

**INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE**

**CASE CONCERNING  
JURISDICTIONAL IMMUNITIES OF THE STATE**

**(GERMANY V. ITALY)**

**ANNEXES  
TO THE  
MEMORIAL  
OF THE  
FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY**

**VOLUME 1  
ANNEXES 1 - 15**

12 JUNE 2009

## Volume 1

### Table of Contents

- Annex 1** Corte di Cassazione, judgment No. 5044/2044, *Ferrini*, 11 March 2004, 87 (2004) *Rivista di diritto internazionale* 539; English translation: 128 *ILR* 659.
- Annex 2** Joint Declaration by the Governments of the Federal Republic of Germany and the Italian Republic, 18 November 2008.
- Annex 3** Treaty of Peace with Italy, 10 February 1947, 49 *UNTS* 3, No. 747, Art. 77.
- Annex 4** Abkommen über die Regelung gewisser vermögensrechtlicher, wirtschaftlicher und finanzieller Fragen, 2. Juni 1961, *BGBI.* 1963 II, 669; Treaty on the Settlement of Certain Property-Related, Economic and Financial Questions, 2 June 1961.
- Annex 5** Vertrag über Leistungen zugunsten italienischer Staatsangehöriger, die von nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen betroffen worden sind, 2. Juni 1961, *BGBI.* 1963 II, 793; Treaty Concerning Compensation for Italian Nationals Subjected to National-Socialist Measures of Persecution, 2 June 1961.
- Annex 6** Italian Presidential Decree No. 2043, 6 October 1963.
- Annex 7** Corte di Cassazione, judgment, 30 October 1986/2 March 1987.
- Annex 8** List of all pending judicial cases against Germany.
- Annex 9** *Areios Pagos, Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany*, judgment of 4 May 2000, English translation: 129 *ILR* 514.
- Annex 10** Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Cassazione, submission of 22 November 2007.
- Annex 11** Secretary-General of the Presidency of the Italian Council of Ministers, letter of 24 April 2008 to the Avvocatura Generale dello Stato.
- Annex 12** Avvocatura Generale dello Stato, submission to the Corte di Cassazione, 28 April 2008.
- Annex 13** Corte di Cassazione, cases of *Giovanni Mantelli* and *Liberato Maietta*, Orders, 29 May 2008.
- Annex 14** Military Court of La Spezia, case of *Max Josef Milde*, judgment of 10 October 2006.
- Annex 15** Military Court of Appeals, Rome, case of *Max Josef Milde*, judgment of 18 December 2007.

## Certification

The Government of the Federal Republic of Germany hereby certifies that the documents contained in the annexes are true copies of the original documents and that the translations into any official language of the Court provided by the Government of the Federal Republic of Germany are accurate.

Berlin, 13 June 2009



Annex 1

Corte di Cassazione

judgment No. 5044/2044, *Ferrini*, 11 March 2004

87 (2004) *Rivista di diritto internazionale* 539

English Translation: 128 *ILR*, 659

4. Applicando i principi espressi nel precedente paragrafo, si rileva che la decisione impugnata ha liquidato come danno non patrimoniale, causato da un giudizio di primo grado in cui essa ha ravvisato un ritardo ingiustificato di otto anni, la somma di L. 1.000.000. La Corte europea, in due recenti decisioni emanate il 19 febbraio 2002 e relative a ritardi della giustizia italiana, ha determinato l'equa soddisfazione per il danno non patrimoniale nella somma di Euro 10.000 per un giudizio di primo grado che è durato poco più di otto anni (*Sardo c. Italia*) e nella somma di Euro 8.000 per un giudizio che è durato sette anni ed undici mesi (*Donato c. Italia*).

La decisione impugnata ha liquidato, quindi una somma che è meno di un decimo di quella accordata in casi simili dalla Corte europea, onde si ha, nel presente caso, un divario analogo a quello già censurato dalla Corte europea nella citata decisione *Scordino*.

La Corte di appello, a giustificazione della riparazione da essa effettuata, ha fatto richiamo ad altre due pronunzie dalla Corte europea del 19 febbraio 1991: quella sul caso *Manzoni* in cui è stata liquidata la somma di L. 1.000.000 per un tempo di oltre sette anni e quella sul caso *Pugliese* in cui non è stata riconosciuta alcuna somma per un tempo di oltre cinque anni (essendosi la Corte limitata al riconoscimento dell'avvenuta violazione). Va, però, rilevato che, come ha esattamente osservato il ricorrente, non vi è alcuna somiglianza tra i due casi richiamati dalla decisione impugnata e la situazione posta a base del presente giudizio. In detti due casi si tratta di processi penali protrattisi per più gradi di giudizio ed in cui la Corte ha emanato decisioni non recenti, mentre vanno preferite come punti di riferimento, in linea generale, decisioni recenti della Corte europea e, con riferimento al caso di specie, pronunce su ritardi verificatisi in giudizi non penali (come le due decisioni del 19 febbraio 2002 che si sono in precedenza qui richiamate).

Né la liquidazione esigua può trovare giustificazione nella entità degli «interessi in gioco» nel processo presupposto. Tale entità può determinare una riduzione significativa dell'indennizzo, ma non può ridurlo a meno di un decimo di quanto normalmente venga liquidato dalla Corte europea in casi simili.

5. In conclusione, la decisione impugnata, avendo fissato una riparazione del danno non patrimoniale in misura notevolmente ed irragionevolmente difforme dalla normativa della CEDU, per come essa vive nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo, è viziata per violazione di legge, onde essa va cassata.

La causa va rinviata alla Corte di appello di Roma, che, in diversa composizione, determinerà nuovamente l'indennizzo da corrispondere al ricorrente per la riparazione del danno non patrimoniale derivante dal mancato rispetto del termine ragionevole di durata del processo, adeguandosi ai criteri adottati in casi simili dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, pure se con un margine di valutazione che sia ragionevole.

Il giudice di rinvio si pronunzierà anche sulle spese del giudizio di cassazione.

**Giurisdizione nei confronti di Stato estero - Azione di risarcimento per danni causati nell'esercizio della potestà di imperio - Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 sulla competenza giurisdizionale - Diritto internazionale consuetudinario - Immunità dello Stato estero - Violazione grave e sistematica di diritti fondamentali - Deportazione da territori occupati in guerra e assogget-**

tamento a lavori forzati - Crimini internazionali - Limite all'immunità dello Stato estero - Giurisdizione universale.

*La Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 sulla competenza giurisdizionale e il riconoscimento delle sentenze straniere non si applica ad azioni per il risarcimento di danni fondata su fatti commessi dalla pubblica amministrazione nell'esercizio della propria potestà di imperio.*

*Una norma consuetudinaria internazionale, operativa nel nostro ordinamento in virtù dell'art. 10, 1° comma, Cost., impone agli Stati di astenersi dall'esercitare il potere giurisdizionale nei confronti di Stati esteri.*

*Le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute che tutelano la libertà e la dignità della persona umana come valori fondamentali e configurano quali crimini internazionali i comportamenti che più gravemente attentano all'integrità di tali valori sono divenute automaticamente parte integrante del nostro ordinamento.*

*Costituisce crimine internazionale la deportazione della popolazione civile da territori occupati durante una guerra e l'assoggettamento dei deportati a lavori forzati. Nel corso del secondo conflitto mondiale tale condotta rispondeva ad una precisa strategia perseguita dalla Germania.*

*La tutela dei diritti fondamentali della persona umana è affidata a norme inderogabili che prevalgono su ogni altra norma internazionale, convenzionale o consuetudinaria, e quindi anche sulle norme in tema di immunità.*

*Lo Stato estero non può giovare dell'immunità dalla giurisdizione in relazione a domande dirette ad ottenere il risarcimento dei danni derivanti dalla commissione di crimini internazionali, dato che i valori tutelati hanno carattere essenziale per l'intera comunità internazionale.*

*In relazione ad una azione concernente danni derivanti da crimini internazionali la giurisdizione deve essere comunque individuata secondo i principi della giurisdizione universale.*

CASSAZIONE (sez. un. civ.), 11 marzo 2004 n. 5044 - Pres. CARBONE, est. MARZIALE; p.m. MARTONE (concl. diff.) - *Ferrini c. Repubblica federale di Germania.*

*Svolgimento del processo.* — 1. Con atto notificato il 23 settembre 1998, il signor Luigi Ferrini conveniva in giudizio, innanzi al Tribunale di Arezzo, la Repub-

blica federale di Germania, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni, patrimoniali e non patrimoniali, subiti per essere stato catturato in provincia di Arezzo, il 4 agosto 1944, da forze militari tedesche e, quindi, deportato in Germania per essere utilizzato presso imprese tedesche quale lavoratore «forzato». Aggiungeva l'attore che la sua permanenza in un *Lager* di sterminio a Kahla, dove la *Reimagh Werke* (Reich Marschall Hermann Goring Werke) e la *Messerschmitt* costruivano aeroplani, missili e altre armi da guerra, si era protratta fino al 20 aprile 1945.

La parte convenuta eccepiva il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana e dichiarava di non accettare il contraddittorio sul merito della vicenda.

1.1. Il Tribunale, con sentenza del 3 novembre 2000, dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice italiano, sul rilievo che la domanda avanzata dall'attore trovava il suo fondamento in fatti compiuti da uno Stato straniero nell'esercizio della sua sovranità e che, pertanto, la controversia era sottratta alla cognizione dello Stato territoriale in base al principio della cd. immunità ristretta fondato sul diritto internazionale consuetudinario.

1.2. La Corte d'appello di Firenze respingeva l'appello del Ferrini, ribadendo quanto già affermato dal Tribunale e osservando, in particolare, che il riconoscimento della giurisdizione del giudice italiano nella controversia in esame non avrebbe potuto trovare fondamento:

— nella Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, firmata a Bruxelles il 27 giugno 1968 (d'ora innanzi: Convenzione), essendo escluse dal suo ambito di applicazione, secondo il costante orientamento della Corte di giustizia, le materie attinenti all'esercizio di potestà pubbliche da parte di autorità statali;

— e neppure nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, essendo le sue disposizioni rivolte (non agli individui, ma) agli Stati e prive di valore precettivo immediato.

1.3. Il Ferrini chiede la cassazione di tale sentenza con quattro motivi di ricorso, illustrati con memoria. La Repubblica Federale di Germania resiste.

*Motivi della decisione.* — 2. Con il primo motivo il ricorrente — denunciando violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 5, 3° comma, e 57 della Convenzione sulla competenza giurisdizionale in materia civile e commerciale firmata a Bruxelles il 27 settembre 1968 (d'ora innanzi: Convenzione) censura la sentenza impugnata per aver negato la giurisdizione del giudice italiano senza considerare che nella specie erano applicabili i criteri di individuazione della competenza giurisdizionale stabiliti in detta Convenzione, posto che:

— la controversia intercorre tra un soggetto avente il proprio domicilio in uno Stato contraente (l'Italia) nei confronti di un altro Stato contraente (la Repubblica federale di Germania) e, quindi, per definizione localizzato entro l'ambito territoriale di applicazione della Convenzione;

— che la pretesa risarcitoria trova fondamento in fatti avvenuti nel territorio italiano;

— che, secondo il diritto italiano e tedesco, anche le domande risarcitorie proposte nei confronti di un ente pubblico hanno natura «civile»;

— che le disposizioni contenute nella Convenzione prevalgono sulle norme internazionali di diritto consuetudinario e, quindi, anche sul principio sul quale si fonda l'immunità dalla giurisdizione degli Stati stranieri;

— che, in base al criterio stabilito dall'articolo 5 n. 3, «in materia di delitti o quasi delitti», il convenuto domiciliato in un altro Stato contraente può essere citato davanti al giudice dello Stato in cui l'evento dannoso si è verificato, anche quando si tratti di uno Stato contraente diverso da quello in cui il convenuto è domiciliato.

2.1. La censura, in tali termini formulata, è palesemente infondata.

Invero, la Convenzione (i cui contenuti sono ora assorbiti, salvo che per la Danimarca, dal regolamento CE 44/01 emanato il 22 dicembre 2000 dal Consiglio dell'UE), non è applicabile alle controversie relative ad attività che costituiscono espressione della sovranità dei singoli Stati, come è stato chiarito a più riprese dalla Corte di giustizia affermando, in tema di responsabilità della pubblica amministrazione, che la pretesa risarcitoria del danneggiato assume carattere «civile» (e rientra, quindi, nell'ambito di applicazione della Convenzione) solo se è fondata su fatti che non siano stati commessi dalla pubblica amministrazione «nell'esercizio della sua potestà d'impero» (sentenze 21 aprile 1993, causa 171/91; 16 dicembre 1980, causa 814/79; 14 ottobre 1976, causa 29/76).

3. L'infondatezza, per le ragioni indicate nel precedente paragrafo, della censura formulata con il primo motivo, porta a ritenere assorbito il terzo motivo, con il quale il ricorrente — denunciando violazione degli articoli 2 e 3 del Protocollo aggiuntivo della Convenzione — si duole che la Corte territoriale non abbia rimesso alla Corte di giustizia CE la questione interpretativa volta a chiarire se la domanda di risarcimento proposta nei confronti della Germania nel ricorso rientri, o meno, nell'ambito di operatività della Convenzione medesima.

Invero, anche quando la rimessione della questione alla Corte di giustizia è obbligatoria (ma tale non era nel caso di specie, dal momento che la Corte d'appello non era chiamata a decidere quale giudice di ultima istanza e non ricorrevano, quindi, le condizioni per applicare il principio posto dall'art. 234, ultimo comma, del Trattato CE), deve pur sempre considerarsi che l'obbligatorietà del rinvio non è assoluta, in quanto esso risponde all'esigenza di assicurare la corretta e uniforme applicazione del diritto comunitario in tutti gli Stati membri e il giudice (anche se di ultima istanza) può quindi astenersi legittimamente dal sottomettere la questione interpretativa all'esame della Corte di giustizia tutte le volte che la sua soluzione si imponga con tale evidenza da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio (Corte di giustizia CE, 6 ottobre 1982, causa 283/81; 16 gennaio 1974, causa 166/73; 27 marzo 1963, cause riunite 28-30/62; Cassazione n. 10359/96).

4. Con il secondo e il quarto motivo, tra loro strettamente connessi, il ricorrente — denunciando violazione degli articoli 10 e 24 Cost. — censura la sentenza impugnata per aver ritenuto:

— che il principio della immunità giurisdizionale degli Stati stranieri ha natura e valore di principio generale di diritto internazionale consuetudinario;

— che detto principio può operare anche in presenza della violazione di norme di *jus cogens* e, in particolare di quelle che attengono al rispetto della dignità umana e dei diritti inviolabili della persona.



5. Contrariamente a quel che mostra di ritenere il ricorrente, 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 e la sua operatività, nel nostro ordinamento, in virtù di quanto disposto dall'art. 10, 1° comma, Cost., non sono revocabili in dubbio, anche se deve riconoscersi, come si dirà tra breve, che la portata di tale principio (che un tempo aveva carattere assoluto, nel senso che accordava allo Stato straniero un'immunità totale, quale che fossero la natura e l'oggetto della controversia, rispetto alla giurisdizione dello Stato territoriale) è andata e va progressivamente restringendosi (Cassazione, sez. un., nn. 530/00; 919/96; v. altresì, *infra*, § 10.1).

La censura è pertanto, sotto tale riguardo, chiaramente infondata.

6. Il suo esame, sotto l'altro profilo, richiede un più lungo discorso.

Con la già citata sentenza n. 530/00, questa Corte — chiamata a giudicare della «nocività» per l'incolumità fisica e la salute dei residenti, dell'attività di addestramento di velivoli alla guerra, in funzione difensiva, effettuata in base alle previsioni del Trattato NATO dagli Stati Uniti d'America sul territorio italiano — dopo aver ribadito che l'immunità dalla giurisdizione civile può essere riconosciuta solo limitatamente alle attività che costituiscano «estrinsecazione immediata e diretta» della sovranità di uno Stato estero, ha negato che la «potenziale incidenza negativa» di attività siffatte «sui diritti fondamentali dell'uomo» potesse assumere «valore e portata discriminatoria» in ordine alla loro riconducibilità «alla sfera del diritto pubblico» e alla loro idoneità «alla realizzazione dei fini istituzionali dello Stato», precisando che «tale dato» avrebbe consentito soltanto di affermare che esse erano potenzialmente nocive sotto i profili sopra indicati, ma non avrebbe consentito di escludere che si trattava di attività sovrane, sottratte, in quanto tali, al potere di giurisdizione dello Stato territoriale. Questo perché l'attività di addestramento alla guerra delle forze armate in funzione difensiva «rappresenta un fine pubblico essenziale... dello Stato» e, quindi, un'attività «indefettibilmente e ontologicamente *iure imperii*».

6.1. Nella stessa ottica sembra porsi la sentenza pronunciata il 15 dicembre 1995 dalla Corte suprema d'Irlanda nel caso *McElhinney*.

L'Inghilterra era stata convenuta in giudizio da un cittadino della Repubblica d'Irlanda davanti ai giudici di quel Paese per rispondere dei danni subiti a causa di uno «shock post-traumatico» causatogli da un militare inglese in servizio al confine tra la Repubblica d'Irlanda e l'Irlanda del Nord. Al passaggio della frontiera, l'autovettura del sig. McElhinney aveva urtato il militare, che aveva reagito inseguendolo anche oltre la linea di confine ed esplodendo alcuni colpi di arma da fuoco, tre dei quali in territorio irlandese.

Dopo averlo raggiunto, il militare gli aveva puntato contro l'arma, premendo il grilletto, che si era però inceppato.

La Corte ha ritenuto che l'Inghilterra potesse beneficiare dell'immunità dalla giurisdizione, osservando che il militare aveva agito nell'esercizio di poteri inerenti all'attività di controllo sulla linea di confine, riconducibili, in quanto tali, all'esercizio della sovranità dello Stato convenuto. Questa impostazione è stata fatta propria, con la sentenza 21 novembre 2001, *McElhinney v. Ireland*, dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (alla quale l'attore aveva fatto ricorso assumendo che la Repubblica d'Irlanda, declinando la propria giurisdizione, gli aveva precluso la possibilità di tutelare il suo diritto in via giudiziaria, violando l'art. 6, par. 1, della Conven-

zione sulla salvaguardia dei diritti dell'uomo), ma sulla base di considerazioni che, come si preciserà in seguito, non possono essere condivise (*infra*, § 10.1).

7. Il problema che viene in considerazione nel presente giudizio è profondamente diverso.

Che gli atti a suo tempo compiuti dalla Germania, sui quali si radica la pretesa avanzata dal Ferrini, fossero espressione della sua potestà d'impero, non è invero revocabile in dubbio, trattandosi di atti posti in essere nel corso di operazioni belliche. Il problema che si pone, infatti, è quello di accertare se l'immunità dalla giurisdizione possa operare anche in presenza di comportamenti che, a differenza di quelli considerati nel precedente paragrafo, 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 (v. *infra*, § 9).

7.1. La circostanza che tali comportamenti si inserissero nello svolgimento di operazioni belliche pone peraltro una questione preliminare.

Con ordinanza n. 8157/02 queste sezioni unite hanno infatti statuito che gli atti compiuti dallo Stato nella conduzione di ostilità belliche si sottraggano ad ogni sindacato giurisdizionale, costituendo espressione di una funzione di « indirizzo politico », rispetto alla quale « non è configurabile una situazione di interesse protetto a che gli atti in cui detta funzione si manifesta assumano o meno un determinato contenuto ». In applicazione di detto principio è stato dichiarato il difetto di giurisdizione su una domanda di risarcimento proposta nei confronti della Presidenza del Consiglio e del Ministero della difesa dell'Italia per l'avvenuta distruzione, nel corso delle operazioni aeree della NATO contro la Repubblica federale di Jugoslavia, di un obiettivo non militare, e al conseguente decesso di alcuni civili.

È agevole però osservare, da un lato, 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 esercizio e delle conseguenti responsabilità, sia sul piano penale che su quello civile (articoli 90 e 96 Cost.; art. 15 l. cost. n. 1/1953; art. 30 l. n. 20/1962); dall'altro, che, in forza del principio di adattamento sancito dall'art. 10, 1° comma, della nostra Carta costituzionale, 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 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.

È quindi evidente che i principi contenuti in detta pronuncia non possono venire in considerazione nel caso di specie.

7.2. Come si è riferito (*retro*, § 1), i fatti posti a fondamento della domanda risarcitoria avanzata dal ricorrente si erano concretati nella sua cattura e nella sua deportazione in Germania per essere utilizzato quale « mano d'opera non volontaria » al servizio di imprese tedesche.

Alla stregua della ris. 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 internazionale 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.

Nello Statuto, firmato a Londra l'8 agosto 1945, si precisava, infatti, che la categoria dei « crimini di guerra » comprende anche « la deportazione per costringere ad eseguire lavori forzati » (art. 6, lett. b)).

Nella sentenza pronunciata dal Tribunale di Norimberga il 30 settembre 1946, si poneva in evidenza che un comportamento siffatto costituiva violazione « flagrante » della Convenzione relativa alle leggi e agli usi della guerra terrestre, stipulata a L'Aja il 18 ottobre 1907, il cui regolamento allegato stabiliva che servizi agli « abitanti » possano essere imposti alla popolazione civile (soltanto) « per le necessità dell'esercito di occupazione » (art. 52), escludendo pertanto che prestazioni siffatte potessero essere richieste per fini diversi. L'applicabilità di quest'ultima disposizione era stata contestata dalla difesa degli imputati, la quale si era richiamata all'art. 2 della Convenzione, facendo presente che tale Convenzione non era stata sottoscritta da alcuni Stati belligeranti. L'obiezione fu però superata dal Tribunale osservando che nel 1939 (e, quindi, prima dell'inizio del conflitto) le « regole » da essa stabilite erano riconosciute e accettate da tutte le nazioni civili ed avevano quindi assunto la forza e il valore di norme consuetudinarie.

7.3. La configurazione come « crimine internazionale » della deportazione e dell'assoggettamento dei deportati al lavoro forzato trova conferma sia nei principi di diritto internazionale adottati nel giugno 1950 della Commissione di diritto internazionale delle Nazioni Unite (principio VI); sia nelle risoluzioni del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite 25 maggio 1993 n. 827/93 e 8 novembre 1994 n. 955/94, con le quali sono stati adottati, rispettivamente, lo Statuto del Tribunale penale internazionale per la ex Jugoslavia (articoli 2 e 5) e lo Statuto del Tribunale penale internazionale per il Ruanda (art. 3); sia, infine, nella Convenzione con la quale è stata istituita la Corte penale internazionale, sottoscritta a Roma il 17 luglio 1998 da ben 139 Stati (dei quali 120 ratificanti) ed entrata in vigore il 1° luglio 2002 (articoli 7 e 8).

7.4. Anche a voler prescindere da quel che si afferma nella sentenza richiamata nel precedente paragrafo, non è quindi revocabile in dubbio che si sia al riguardo formata una norma di diritto consuetudinario di portata generale per tutti i componenti della comunità internazionale.

La gravità di tali crimini è stata del resto riconosciuta dalla stessa Germania che, prendendo atto delle sofferenze inflitte dallo Stato nazista a quanti furono deportati e assoggettati al « lavoro coatto » e facendosi carico della relativa responsabilità politica e morale, ha istituito, con il concorso delle imprese tedesche che avevano beneficiato di tali prestazioni « non volontarie », una fondazione, denominata « Memoria, responsabilità e futuro », allo scopo di mantenere vivo il ricordo dell'accaduto e di assicurare alle vittime un indennizzo (legge 2 agosto 2000, *Bundesgesetzblatt*, 2000, I, p. 1236), subordinando peraltro l'individuazione degli « aventi diritto » alla ricorrenza di determinati requisiti (ivi, art. 11).

Quest'ultima legge assume rilievo anche sotto un ulteriore profilo, in quanto conferma che i fatti posti dal ricorrente a fondamento della propria pretesa non costituivano episodi isolati, ma rispondevano ad una precisa strategia perseguita in quell'epoca, con ferma determinazione, dello Stato tedesco.

8. La Corte suprema di Grecia ha escluso che possa fruire dell'immunità dalla giurisdizione civile uno Stato straniero (anche in quel caso si trattava della

Germania) in relazione ad un giudizio promosso da cittadini greci per ottenere il risarcimento dei danni subiti a causa di atti gravemente lesivi dei diritti umani (erano state uccise per rappresaglia circa duecento persone che non avevano alcun rapporto, diretto o indiretto, con le operazioni militari) compiuti in territorio greco dalle sue truppe di occupazione durante la seconda guerra mondiale (sentenza n. 11/2000, *Prefettura di Voiotia c. Repubblica federale di Germania*).

La Corte ha fatto anzitutto ricorso all'art. 11 della Convenzione europea sull'immunità degli Stati, stipulata il 16 maggio 1972, il quale nega che lo Stato possa invocare l'immunità dalla giurisdizione civile quando sia convenuto in giudizio davanti all'autorità giudiziaria di uno Stato straniero con una pretesa risarcitoria fondata su un illecito commesso nel territorio soggetto alla sua sovranità.

Secondo quel che si afferma nella sentenza in esame, tale regola varrebbe anche per gli illeciti commessi nell'esercizio di un'attività d'impero e sarebbe espressione di un principio di natura consuetudinaria, efficace, in quanto tale, anche rispetto ai paesi che, come la Grecia, non hanno sottoscritto la Convenzione.

8.1. Il richiamo a tale disposizione non è stato però ritenuto risolutivo, in quanto i giudici si sono fatti carico dell'obiezione che poteva essere tratta dall'art. 31, in cui si precisa che il campo di applicazione della Convenzione non si estende alla disciplina delle situazioni che possono determinarsi in caso di conflitto armato. E hanno ritenuto di poterla superare affermando che la violazione di norme imperative poste a tutela dei diritti fondamentali della persona umana implica rinuncia ai benefici (e ai privilegi) accordati dal diritto internazionale, e che doveva quindi ritenersi che la Germania, rendendosi responsabile di quei crimini, avesse rinunciato implicitamente all'immunità.

8.2. Ma è agevole replicare che non vi è atto il quale presupponga necessariamente una determinata volontà. Una rinuncia non può quindi essere ipotizzata in astratto, ma solo riscontrata in concreto, se i fatti accertati consentono di qualificare un determinato contegno come «abdicativo». Del resto, appare improbabile che colui che si rende colpevole di violazioni così gravi intenda rinunciare al beneficio che gli deriva dall'immunità giurisdizionale, trattandosi di prerogativa che (se non impedisce del tutto) rende certamente più difficile l'accertamento della sua responsabilità.

8.3. Se l'argomento addotto non può dirsi, pertanto, pienamente persuasivo, la conclusione alla quale la Corte greca è pervenuta merita invece di essere pienamente condivisa, anche se per ragioni diverse da quelle appena esposte.

9. È ricorrente l'affermazione che i crimini internazionali «minacciano l'umanità intera e minano le fondamenta stesse della coesistenza internazionale» (così, ad es. Corte costituzionale di Ungheria, sent. n. 53/1993). Si tratta, infatti, di delitti che si concretano nella violazione, particolarmente grave per intensità o sistematicità (arg. ex art. 40, 2° comma, del progetto sulla responsabilità internazionale degli Stati, adottato nell'agosto del 2001 dalla Commissione di diritto internazionale dell'ONU), 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 (Tribunale penale per la ex Jugoslavia, 10 dicembre 1998, *Furundzija*, paragrafi 153-155; 14 gennaio 2000, *Kupreskić*, par. 520; Corte europea dei diritti dell'uomo,

21 novembre 2001, *Al-Adsani c. Regno Unito*, par. 61) e, quindi, anche su quelle in tema di immunità.

Per questo ne è stata sancita l'imprescrittibilità (Convenzione ONU del 26 novembre 1968; Convenzione del Consiglio d'Europa del 25 gennaio 1974) e si è riconosciuto che ogni Stato può reprimerli, indipendentemente dal luogo in cui sono stati commessi, secondo i principi della giurisdizione universale (sentenza *Furundzija*, paragrafi 155 e 156): in alcuni casi la loro repressione è stata anzi prevista come obbligatoria (così, in particolare, l'art. 146 della IV Convenzione di Ginevra, relativa alla protezione delle persone civili in tempo di guerra). Per la stessa ragione, non si dubita che il principio della universalità della giurisdizione valga anche per i processi civili che traggono origine da tali reati.

Va poi consolidandosi il convincimento che violazioni così gravi debbano comportare, anche rispetto agli Stati, una reazione qualitativamente diversa (e più severa) di quella stabilita per gli altri illeciti. In linea con tale tendenza, nella sentenza da ultimo ricordata si afferma che gli Stati rimasti estranei all'illecito hanno il dovere di non riconoscere le situazioni determinate dalla sua commissione (ivi, par. 155). E, sempre in questa prospettiva, il progetto sulla responsabilità internazionale degli Stati, cit., «vieta» agli Stati di prestare alcun aiuto o assistenza al mantenimento delle situazioni originate dalla violazione e li «obbliga» a concorrere, con mezzi legittimi, alla cessazione dell'attività illecita (art. 41).

9.1. Il riconoscimento dell'immunità dalla giurisdizione in favore degli Stati che si siano resi responsabili di tali misfatti si pone in palese contrasto con i dati normativi appena ricordati, poiché detto riconoscimento, lungi dal favorire, ostacola la tutela di valori, la cui protezione è da considerare invece, alla stregua di tali norme e principi, essenziale per l'intera Comunità internazionale, tanto da giustificare, nelle ipotesi più gravi, anche forme di reazione obbligatorie. E non può esservi dubbio che l'antinomia debba essere risolta dando prevalenza alle norme di rango più elevato, come puntualizzato nelle opinioni dissidenti espresse dai giudici di minoranza (otto contro nove) allegate alla sentenza *Al-Adsani* (retro, § 9): quindi, escludendo che, in ipotesi siffatte, lo Stato possa giovare dell'immunità della giurisdizione straniera. In questa prospettiva sembra collocarsi la sentenza *Furundzija* (loc. ult. cit.), che annovera tra gli effetti della violazione di norme di questo tipo, operanti «a livello interstatale», la possibilità, per le vittime, di «avviare un'azione civile di risarcimento davanti ai tribunali di uno Stato straniero».

9.2. Non vale opporre che tale deroga al principio dell'immunità non è espressamente prevista da alcuna norma (così, ad es., oltre la sentenza *Al-Adsani*, par. 61; Superior Court of Justice - Ontario (Canada), 1° maggio 2002, *Houshang Bouzari v. Islamic Republic of Iran*, par. 63).

Il rispetto dei diritti inviolabili della persona umana ha invero assunto, ormai, il valore di principio fondamentale dell'ordinamento internazionale (in tal senso, oltre alle sentenze già ricordate, Corte internazionale di giustizia, 9 aprile 1949, *Regno Unito c. Albania*; 27 giugno 1986, *Attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua*, par. 219). E l'emersione di tale principio non può non riflettersi sulla portata degli altri principi ai quali tale ordinamento è tradizionalmente ispirato e, in particolare, di quello sulla «sovrauguaglianza» degli Stati, cui si ricollega il riconoscimento della immunità statale dalla giurisdizione civile straniera.

Le norme giuridiche non vanno infatti interpretate le une separatamente dalle altre, poiché si completano e si integrano a vicenda, condizionandosi reciprocamente nella loro applicazione (sentenze *Al-Adsani*, cit., par. 55; *McElhinney*, cit.,

par. 36). Queste decisioni fanno specifico riferimento alle norme convenzionali. Ma non vi è dubbio che criteri analoghi valgono per l'interpretazione di quelle consuetudinarie, che, non diversamente dalle altre, sono inserite in un sistema e possono, pertanto, essere correttamente intese solo se poste in relazione alle altre norme che fanno parte integrante dello stesso ordine giuridico (così ad es., Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, adottata dall'Assemblea ONU il 10 dicembre 1948, art. 30).

10. Questa Corte è consapevole che, anche di recente, si è 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 derivati dalla commissione di crimini internazionali. Si tratta, però, di decisioni che riguardano casi nei quali l'illecito era stato commesso in uno Stato diverso da quello del foro (così, in particolare, oltre le sentenze relative ai casi *Al-Adsani* e *Houshang Bouzari*, retro, § 9.2., la sentenza 24 marzo 1999 della House of Lords, nel caso *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and others, ex parte Pinochet*; con particolare riferimento all'opinione espressa da Lord Hutton, il quale ebbe a rilevare incidentalmente (il giudizio riguardava infatti una persona fisica: il generale Pinochet) che il Cile, pur dovendo ritenersi responsabile sul piano internazionale dei crimini commessi durante il suo regime, avrebbe potuto opporre l'immunità se la domanda risarcitoria fosse stata proposta innanzi a un giudice inglese) e, quindi, non pienamente coincidenti con la situazione che viene in considerazione nel presente giudizio, caratterizzata, come si è già posto in rilievo, dalla circostanza che l'azione criminosa era iniziata nel paese in cui il giudizio è stato instaurato e si era configurata, già in quell'ambito territoriale, come crimine internazionale (retro, §§ 1, 6.2, 6.3).

Le considerazioni contenute in dette sentenze non sono comunque tali da infirmare la validità delle conclusioni esposte nei §§ 9.1. e 9.2. Esse si compendiano, infatti, nell'assunto (implicitamente ribadito dalla Corte di Strasburgo anche con la decisione 12 dicembre 2002, *Kalogeropoulou e altri c. Grecia e Germania*, che peraltro aveva specifico riferimento all'immunità dalla giurisdizione esecutiva, diversa pertanto da quella che viene in considerazione nel presente giudizio) che solo un'espressa previsione normativa potrebbe giustificare una deroga al principio dell'immunità giurisdizionale, ma tale affermazione, per quanto si è detto, non può essere condivisa.

10.1. L'opinione esposta nei precedenti paragrafi deve essere quindi tenuta ferma.

Tanto più che, in tema di responsabilità da fatti illeciti, la prassi va evolvendosi verso l'adozione di un criterio diverso da quello fondato sulla distinzione tra atti *iure imperii* e *iure gestionis*, la cui inadeguatezza rispetto a tal genere di controversie è stata del resto segnalata in dottrina.

Ciò emerge con chiarezza dalle sentenze relative ai casi *Al-Adsani* e *Houshang Bouzari*, pronunciate rispettivamente in Inghilterra e in Canada (retro, § 9, 9.2.). Da esse si desume, infatti, che i giudici, pur in presenza di torture commesse da agenti e funzionari di polizia su persone tradotte in carcere (e, come tali, riconducibili all'esercizio della potestà d'impero), hanno attribuito rilievo determinante, ai fini del riconoscimento dell'immunità dalla giurisdizione in favore dello Stato straniero, alla circostanza che in entrambi i casi l'illecito era stato commesso in uno Stato diverso da quello nel quale il processo era stato instaurato.

In effetti, secondo le norme vigenti sia in Inghilterra che in Canada l'opponibilità dell'immunità dalla giurisdizione civile da parte dello Stato estero, relativa-

mente alle controversie aventi ad oggetto domande risarcitorie per danni alla persona o alle cose, è regolata secondo tale diverso criterio.

La sez. 5 dello *State Immunity Act of 1978* esclude, infatti, che l'immunità possa essere opposta per i danni « caused by an act or omission in the United Kingdom ». Analoga è l'impostazione dello *State Immunity Act* del Canada, che del pari nega il beneficio dell'immunità quando la domanda risarcitoria riguardi danni « that occurs in Canada » (sez. 6). Ed è importante rilevare che a principi non diversi si ispirano sia la Convenzione europea sull'immunità degli Stati, cit. (*retro*, § 8), entrata in vigore l'11 giugno 1976 e ratificata fino a questo momento da otto Stati, tra i quali la stessa Inghilterra; sia le legislazioni interne di alcuni Paesi, tra i quali, oltre al Canada, gli Stati Uniti d'America (*Foreign Sovereign Immunities Act of 1976*, sez. 1605,5), il Sud Africa (*Foreign States Immunity Act of 1981*, sez. 3), l'Australia (*Foreign States Immunity Act of 1985*) che non hanno sottoscritto tale Convenzione; sia, infine, l'art. 12 del progetto di convenzione sull'immunità giurisdizionale degli Stati e delle loro proprietà, redatto dalla Commissione di diritto internazionale dell'ONU.

Contrariamente a quel che si afferma nella sentenza pronunciata il 21 novembre 2001 dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso *McElhinney*, l'orientamento espresso dalle norme passate in rassegna non riguarda soltanto i danni derivanti da atti estranei all'esercizio della sovranità dello Stato straniero. La Corte ha basato il proprio convincimento su un passo del rapporto esplicativo della Commissione di diritto internazionale al progetto di convenzione ONU sulle immunità, in cui si afferma che il citato art. 12 si riferirebbe « essenzialmente » ai danni « assicurabili », vale a dire a quelli derivanti dall'ordinaria circolazione dei veicoli (sentenza ult. cit., par. 38). Ma tale affermazione, come viene posto in evidenza nella « opinione dissidente » dei giudici Caflich, Cabral Barreto e Vajić, è inserita in un più ampio contesto, nel quale si precisa che la deroga al principio dell'immunità, stabilita dalla norma in esame, ricomprende anche i danni « intenzionali » e quelli derivanti da reato, non esclusi l'omicidio e l'assassinio politico, aggiungendo (e la puntualizzazione, ai fini che qui interessano, è risolutiva) che la distinzione tra atti commessi *iure imperii* e atti posti in essere *iure gestionis* non assume alcun valore rispetto alle pretese risarcitorie originate da « attentati all'integrità fisica di una persona », ovvero dalla perdita o dalla lesione di un bene « corporale ».

Dette disposizioni, come è riconosciuto anche dalla difesa della parte resistente (controricorso, p. 9), denotano quindi una tendenza al superamento della teoria dell'immunità ristretta. Anzi, secondo quel che si afferma nella sentenza *Voiotia* il criterio da esse espresso avrebbe ormai assunto il valore di una norma consuetudinaria (*retro*, § 7). È comunque certo che la loro presenza impedisce che il criterio fondato sulla natura dell'atto lesivo possa essere considerato ancora di portata generale.

10.2. Un riscontro ulteriore del progressivo attenuarsi della rilevanza di tale criterio rispetto alle controversie aventi ad oggetto pretese risarcitorie fondate su illeciti può cogliersi (come rilevato nel rapporto redatto il 6 luglio 1999 dal Gruppo di lavoro della Commissione di diritto internazionale sulle immunità degli Stati, ivi, appendici, §§ 9-10) nell'emendamento apportato nel 1996 al *Foreign Sovereign Immunities Act* degli Stati Uniti. Esso, infatti, aggiunge un ulteriore caso di esclusione dell'immunità dalla giurisdizione degli Stati stranieri a quelli già contemplati dalla sez. 1605 del *Foreign Sovereign Immunities Act*, riguardante le pretese dirette ad ottenere il risarcimento dei danni subiti a causa di lesioni personali o della morte de-

terminate da «tortura, assassinio, sabotaggio di aereo, presa di ostaggi» (sez. 221, *Anti-Terrorism and Effective Death Penalty Act*).

L'ambito di applicazione di tale emendamento è circoscritto, poiché la deroga vale solo per gli Stati individuati dal Dipartimento di Stato degli Stati Uniti come «sponsor» del terrorismo. Proprio per questo sono state manifestate riserve in ordine alla sua introduzione, sul rilievo che la creazione di una categoria di Stati privi di prerogative riconosciute in favore di tutti gli altri componenti della comunità internazionale (e, per giunta, su determinazione unilaterale di un singolo Paese) non sembra conciliarsi con il principio di «sovrana eguaglianza» degli Stati, il quale implica che questi ultimi siano giuridicamente eguali e possano operare nei loro reciproci rapporti in condizioni di perfetta parità, usufruendo di tutti i diritti inerenti alla loro «piena sovranità» (Dichiarazione ONU sulle relazioni amichevoli e la cooperazione tra gli Stati, approvata dall'Assemblea ONU il 24 ottobre 1970).

Non è difficile, tuttavia, cogliere in tale norma una conferma del rilievo prioritario che, in presenza di attività delittuose di particolare gravità, viene ormai attribuito alla tutela dei diritti fondamentali della persona umana rispetto alla protezione dell'interesse dello Stato al riconoscimento della propria immunità dalla giurisdizione straniera anche in paesi, come gli Stati Uniti, tenaci assertori, fino ad un recente passato, della teoria dell'immunità assoluta. Tanto più significativa ove si consideri che il principio in essa enunciato è stato già posto a fondamento di numerose decisioni: alla fine del 2001 erano almeno dodici le sentenze di condanna pronunciate da corti degli Stati Uniti nei confronti di Stati stranieri (*Alejandro v. Republic of Cuba*, del 17 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 Iran* 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 pronunciate, 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'art. 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 pronunciate negli Stati Uniti, il 30 maggio 1980, dalla Corte d'appello federale del secondo circuito nel caso *Filartiga v. Peña-Irala*, il 12 aprile 1995 dalla Corte distrettuale del Massachusetts nel caso *Xuncax v. Gramajo* e il 18 aprile 1998 dalla Corte distrettuale di New York nel caso



*Cabri v. Assasie Guimab*, 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 (art. 386 cod. proc. civ.).

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.

State immunity — Jurisdictional immunity — Claim by individual against foreign State for personal injury — Deportation to forced labour by German occupying forces during Second World War — Violation of rules of *jus cogens* — Whether grave violations of human rights precluding reliance on State immunity under customary international law — European Convention on State Immunity, 1972, Articles 11 and 31 — Whether entitlement to rely on immunity preserved for acts of armed forces — Whether commission of grave violations of human rights automatically implying waiver of immunity by State

International criminal law — War crimes — Deportation to forced labour — Article 6(b) of Charter and Judgment of Nuremberg International Military Tribunal — Provisions of Hague Convention, 1907, and Geneva Convention, 1929 — Whether recognized as declaratory of customary international law prior to outbreak of Second World War — Categorization of deportation to forced labour as international crime — Confirmation in Statutes of International Criminal Tribunals for Former Yugoslavia and Rwanda and Statute of International Criminal Court, 1998

Relationship of international law and municipal law — Crimes against international law — Customary international law — Jurisdictional immunity of foreign States for acts performed *jure imperii* — International crimes involving serious violations of fundamental human rights — Claims for damages by individuals for loss and injury arising from commission of such crimes — Whether States entitled to rely on immunity — Practice of national and international tribunals — Whether conclusive — Whether fact that acts performed *jure imperii* relevant — Whether priority now accorded to protection of fundamental rights of individuals over right of States to jurisdictional immunity — Whether any parallel between functional immunity of State organs and immunity of States

War and armed conflict — Conduct of military operations — Whether choice of method of conducting hostilities justiciable — Whether non-justiciability preventing examination of possible commission of war crimes against individuals — The law of Italy

## FERRINI v FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY

(Decision No 5044/2004)

*Italy, Court of Cassation (Plenary Session), 11 March 2004*(Carbone, *President*)

**SUMMARY:** *The facts*—In 1998 Ferrini instituted proceedings against the Federal Republic of Germany before the Italian courts, claiming damages on account of his imprisonment, deportation and forced labour at the hands of German occupying forces in 1944. He claimed that he was interned in a Nazi extermination camp and forced to work in a munitions factory until his liberation in April 1945. Germany entered a plea of jurisdictional immunity. At first instance and on appeal this plea was upheld and Ferrini appealed to the Court of Cassation.

*Held*—The appeal was allowed. The Italian courts were entitled to exercise jurisdiction over the claim and the case was remitted for a hearing on the merits.

(1) The conduct of military operations in wartime was an expression of the “political” function of the State and, as such, was not subject to judicial review since the scope and extent of security operations could not be determined in advance. However, whilst the manner in which such hostilities were conducted was not subject to scrutiny, this did not prevent judicial inquiry into possible crimes committed during the course of the activities and into those responsible for them. Furthermore, in accordance with the principle of adaptation enshrined in Article 10(1) of the Italian Constitution, those “generally recognized” norms of international law which safeguarded the freedom and dignity of the individual as fundamental rights, and which characterized as “international crimes” activities constituting a serious threat to the protection of those rights, automatically became an integral part of Italian law (paras. 7-7.1).

(2) The facts alleged by the appellant as the basis of his damages claim against Germany constituted “deportation to forced labour”, which had been defined as a war crime by Article 6(b) of the Charter and Judgment of the International Military Tribunal of Nuremberg and, as such, as a crime contrary to international law. Indeed, according to the Tribunal, such crimes were recognized by all civilized nations before the outbreak of the Second World War since the provisions of the Hague Convention of 1907 and the Geneva Convention of 1929 on such crimes had become accepted as declaratory of the laws and customs of war prior to 1939. The categorization of deportation to forced labour as an international crime had subsequently been confirmed by the provisions of the Statutes of the International Criminal Tribunals for Former Yugoslavia and Rwanda, and the Statute of the International Criminal Court (paras. 7.2-7.3).

(3) In a judgment of 4 May 2000 the Greek Supreme Court had denied immunity to Germany in a civil claim for damages brought by Greek citizens for grave violations of human rights committed by its occupying forces in Greece during the Second World War.<sup>1</sup> The Supreme Court had relied principally on Article 11 of the European Convention on State Immunity, 1972, which precluded Contracting States from relying on immunity in proceedings relating to actions for personal injury or damage to property occurring on the territory of the forum State. Although Article 31 of the Convention preserved immunity in relation to acts done by the armed forces of the Contracting States on the territory of other Contracting States, the Greek Supreme Court had considered that the violation of mandatory norms of international law designed to protect fundamental human rights implied waiver of its immunity by the State concerned. However, the Italian Court of Cassation disagreed and considered that it could not be implied that Germany had intended to waive its immunity in the absence of evidence of a definite intention to do so (paras. 8-8.2).

(4) It had repeatedly been affirmed by national and international tribunals that international crimes were serious violations of fundamental human rights. Such rights were protected by norms from which no derogation was permitted and which prevailed over all other norms of treaty and customary international law, including those relating to State immunity. It was true that such a derogation from the principle of State immunity was not expressly provided for by a norm of international law. Indeed the right of States to rely on immunity against damages claims arising from the commission of international crimes had recently been reaffirmed in several judicial decisions of national and international tribunals. But these decisions could be distinguished from the present claim since they related to unlawful acts which had not been committed in the State of the forum (paras. 9-9.2).

(5) In any case, the Court of Cassation could not agree with the proposition that only an express normative provision could justify derogation from the principle of State immunity. As made clear in the dissenting opinion in the *McElhinney* judgment of the European Court of Human Rights, derogation from State immunity extended to cases of intentional harm caused by criminal acts such as murder and assault for political reasons, and the traditional distinction between acts performed *jure imperii* and *jure gestionis* was not relevant in such a case. Indeed it was possible to find confirmation, in international practice in respect of particularly serious criminal activity, of priority status now being accorded to the protection of fundamental human rights over the protection of State interests through recognition of jurisdictional immunity (paras. 10-10.2).

<sup>1</sup> The Court of Cassation appears to have overlooked the fact that this ruling of the Greek Supreme Court was overturned by a ruling of the Special Supreme Court (with competence to give rulings on matters of international law) in a judgment of 17 September 2002. These judgments will be reported in a subsequent volume of the *International Law Reports*.

(6) Finally, it was now accepted in judicial practice that the functional immunity of State officials was no longer regarded as preventing the exercise of jurisdiction over international crimes. There was no valid reason to uphold State immunity in similar circumstances in which the acts alleged constituted international crimes (para. 11).

The following is the text of the judgment of the Court:

#### *Course of the Proceedings*

1. By means of a writ filed on 23 September 1998, Mr Luigi Ferrini commenced legal proceedings against the Federal Republic of Germany in the Court of Arezzo, claiming proprietary and non-proprietary damages on account of having been captured by the German armed forces in the province of Arezzo on 4 August 1944, and subsequently deported to Germany where he was used by German companies as "forced" labour. The claimant maintains that his internment in the extermination camp at Kahla, where the Reimagh Werke (Reichsmarschall Hermann Goering Werke) and Messerschmitt companies manufactured aircraft, missiles and other weapons of war, continued until 20 April 1945.

The party being sued objected on the basis that the Italian courts lacked jurisdiction to try the matter and declared that it did not accept the claimant's contradictory version of events in respect of the matter.

1.1 The Court, in its judgment of 3 November 2000, declared that the matter lay beyond the jurisdiction of the Italian legal system on the basis that the claim advanced by the claimant originated in acts carried out by a foreign State in the exercise of its sovereign powers and that, as a result, the dispute fell outside the cognizance of the territorial State under the principle of State immunity, as laid down by customary international law.

1.2 The Florence Court of Appeal dismissed Ferrini's appeal, repeating what had already been affirmed by the lower court and observing, in particular, that any suggestion that the Italian courts might have jurisdiction over the dispute in question did not find support:

— either in the Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters signed at Brussels on 27 June 1968 ("the Convention"), the scope of which, according to the constant guidelines provided by the European Court of Justice, excludes cases pertaining to the exercise of public powers by national authorities;

-- or in the Universal Declaration of Human Rights, adopted by the General Assembly of the United Nations, the substance of which applies not to individuals but to States, and which is, in any event, devoid of direct normative applicability.

1.3 Ferrini bases his appeal against this judgment on the four grounds set out in the petition. The Federal Republic of Germany joins issue with his appeal.

#### *Grounds of the Decision*

2. The first ground of appeal—which alleges breach and improper application of Articles 1, 5(3) and 57 of the Convention—challenges the judgment under appeal for denying that the Italian courts have jurisdiction to decide the matter whilst failing to consider whether the criteria for determining jurisdictional competence laid down in the Convention were applicable to the case in question, as follows:

- the dispute is between an individual domiciled in one contracting State (Italy) and another contracting State (the Federal Republic of Germany). By definition, the dispute thus falls within the territorial ambit of the Convention;
- the claim for damages is rooted in events which took place on Italian soil;
- under Italian and German law, damages claims brought against public entities are characterized as “civil” actions;
- the provisions contained in the Convention override the norms of customary international law, including the principle of State immunity;
- on the basis of the criterion laid down in Article 5(3), “in criminal or quasi-criminal matters”, a party domiciled in a contracting State can be sued in the courts of the State in which the harmful event occurred, even when the latter is a different contracting State from that in which the party is domiciled.

2.1 The above challenge, formulated in the above terms, is clearly unfounded:

In reality, the Convention (the content of which passed into the domestic law of all the EU Member States except Denmark under EU Regulation 44/01, issued by the Council of the European Union on 22 December 2000) is inapplicable to disputes involving activities that constitute expressions of individual State sovereignty carried out under the auspices of the public administration (as has clearly been affirmed

by the European Court of Justice on numerous occasions). In such circumstances a claim for damages is only capable of taking on the nature of a “civil” claim (and falling within the scope of the Convention) if it derives from acts which are not undertaken by the public administration “in the exercise of its sovereign powers” (judgments of 21 April 1993, C.171/91; 16 December 1980, C. 814/79; 14 October 1976, C. 29/76).

3. The invalidity, for the reasons indicated in the previous paragraph, of the challenge outlined under the first ground of appeal, is equally applicable to the third ground of appeal, under which the appellant, alleging a breach of Articles 2 and 3 of the Additional Protocol to the Convention, complains that the domestic court did not refer the matter to the European Court of Justice for the purpose of clarifying whether the damages claim brought against Germany fell within the operational sphere of the Convention.

In effect, even when the domestic court is obliged to refer a matter to the European Court of Justice it should always remember that the obligation to refer is not absolute (there was no obligation to refer in this case on the basis that the Court of Appeal was not functioning as a court of last instance and was not, therefore, bound by the conditions governing the application of the principle laid down in the final paragraph of Article 234 of the EC Treaty). In view of the need to ensure the correct and uniform application of Community law in all the Member States, even a court of last instance can legitimately elect not to refer a matter of legal interpretation for consideration by the European Court whenever the answer is so evident as to be beyond reasonable doubt (European Court of Justice, 6 October 1982, C. 283/81; 16 January 1974, C. 166/73; 27 March 1963, Joined Cases 28-30/62; Court of Cassation, 22 November 1996, No 10359).

4. With regard to the second and fourth grounds, both of which are closely connected, the appellant, alleging breaches of Articles 10 and 24 of the Constitution, takes issue with the judgment under appeal for having held that:

- the principle of State immunity possesses the nature and standing of a general principle of customary international law;
- the same principle is capable of operating even in circumstances where the norms of *jus cogens* have been violated and, more specifically, in circumstances where such violations relate to human dignity and the inviolable rights of the person.

5. Contrary to the claims of the appellant, the existence and operation of a norm of customary international law which imposes on States the

duty to abstain from exercising jurisdictional power over other States, enacted in our system by virtue of the provision laid down in Article 10(1) of the Constitution, are beyond question. However, it must be recognized that the extent of this principle (which was, at one time, absolute, in that it conferred on the foreign State total immunity in respect of the territorial State, no matter what the nature and object of the dispute) is gradually becoming more limited (Court of Cassation, Plenary Session, 3 August 2000, No 530;<sup>[2]</sup> 3 February 1996, No 919).

The appellant's challenge is, on this basis, clearly unfounded.

6. It is now necessary to examine the principle of State immunity in more detail, from a different angle.

In judgment No 530/2000 referred to above, this Court was required to consider "the risk" posed to the physical health and safety of residents by defence-related training activities being carried out by US military aircraft on Italian soil under the provisions of the NATO Treaty. The Court confirmed that immunity from civil jurisdiction is limited to those activities which constitute "an immediate and direct manifestation" of the sovereignty of the foreign State and, taking into account their relationship to "the sphere of public law" and the fact that they are designed to "achieve the institutional objectives of the State", denied that "the potential negative effect" of such activities "on fundamental human rights" is capable of assuming "the nature and scope of an exception". In this regard the Court specified that it was only prepared to declare such activities to be potentially harmful in the above circumstances, and that it would not deny the sovereign nature of the activities at issue here which, as such, lay beyond the jurisdictional power of the territorial State. This was because the military exercises carried out by the armed forces for the purpose of national defence "represent an essential public objective ... of the State" and, therefore, an activity which is "indisputably and ontologically performed *jure imperii*".

The same view seems to have been adopted in the judgment pronounced on 15 December 1995 by the Supreme Court of Ireland in the case of *McElhinney*. Legal proceedings were brought against the United Kingdom by a citizen of the Republic of Ireland in the Irish courts with regard to damages arising from "post-traumatic shock" caused by an English soldier on duty at the border between the Republic of Ireland and Northern Ireland. Whilst crossing the border Mr *McElhinney's* car had hit the soldier, who reacted by pursuing him across the border and firing several shots at him with his gun, three of which were fired on Irish soil. After having caught up with him, the soldier pointed the gun

[<sup>2</sup> See p. 644 above.]

at him and pulled the trigger; however the gun jammed. The Court held that the United Kingdom was able to take advantage of jurisdictional immunity, observing that the soldier had acted in the exercise of those powers inherent in the activity of controlling the border which were, in turn, attributable to the defendant State's exercise of its sovereignty. This formulation is confirmed in the judgment of 21 November 2001 (*McElhinney v. Ireland*) of the European Court of Human Rights on the basis of considerations which will be discussed later in this judgment (the plaintiff had appealed on the grounds that, in denying itself any jurisdiction over the matter, the Republic of Ireland had deprived him of his right to due process, thereby breaching Article 6(1) of the European Convention on Human Rights).

7. The problem we are required to consider in the present case is totally different. The argument advanced by Ferrini is based on the premise that, although the acts carried out by Germany might have been an expression of that State's sovereign power, this is not really established beyond doubt, on the basis that they were carried out in the course of wartime operations. In effect, the problem which must be addressed is that of determining whether immunity from jurisdiction is capable of operating even in respect of conduct which, unlike that considered in the preceding paragraphs, is so extremely serious that, in the context of customary international law, it belongs to that category of international crimes which are so prejudicial to universal values that they transcend the interests of individual States.

7.1 The circumstances in which such conduct might take place during wartime operations give rise, however, to a preliminary matter. In Decision No 8157 of 5 June 2002,<sup>[3]</sup> the Plenary Session of this Court held that acts carried out by the State whilst conducting wartime hostilities which amount to the expression of a "political" function, in circumstances where "it is impossible to mount a security operation in which the extent of the action is capable of being determined", are exempted from any jurisdictional control. In applying this principle the Court concluded that there was no jurisdiction to hear a damages claim brought against the President of the Council of State and the Italian Defence Minister with regard to the destruction, in the course of NATO air strikes against the Federal Republic of Yugoslavia, of non-military targets and the consequent deaths of several civilians.

However, whilst it is accepted that the *modus operandi* of such activities is beyond censure when they are carried out under the supreme direction of the public authorities, this does not prevent investigations

[<sup>3</sup> See p. 652 above.]

from being launched into possible crimes committed during the course of the activities and into those responsible for such crimes (Articles 90 and 96 of the Constitution; Article 15(1), Constitutional Law No 1 of 11 March 1953; Article 30, Law No 20, 25 January 1962). Further, in accordance with the principle of adaptation enshrined in Article 10(1) of the Italian Constitution, those "generally recognized" norms of international law which safeguard, as fundamental rights, the liberty and dignity of the human person, and which characterize as "international crimes" activities that pose a serious threat to the integrity of those rights, automatically become an integral part of Italian law. As such they clearly constitute a legitimate judicial parameter in respect of harm caused by a criminally motivated or culpable act.

It is thus evident that the principles contained in the above Decision of the Court cannot be taken into consideration in this case.

7.2 As already stated, the facts which form the basis of the damages claim advanced by the appellant revolve around his capture and deportation to Germany to be used as "involuntary manual labour" in the service of German companies.

In Resolution 95-I of 11 December 1946, by which the UN General Assembly "confirmed" the principles of international law contained in the Charter and Judgment of the International Military Tribunal at Nuremberg, both deportation and subjection to forced labour are enumerated as "war crimes" and, as such, as crimes under international law. The Charter itself, signed in London on 8 August 1945, clearly states that "deportation to slave labour" (Article 6(b)) falls under the definition of a "war crime".

In the Judgment handed down by the Nuremberg Tribunal on 30 September 1946, it is emphasized that such conduct constitutes a "flagrant" violation of the Convention Respecting the Laws and Customs of War on Land, signed at the Hague on 18 October 1907, the annexed Regulations of which establish that "services" can be demanded from the "inhabitants" of the civilian population (only) "for the needs of the army of occupation" (Article 52), thus excluding the possibility of such services being demanded for any other purpose. The applicability of this last provision was challenged by the lawyers for the Nuremberg defendants, who sought to rely on Article 2 of the Convention, pointing out that some of the belligerent States were not parties to the Convention. This objection was, however, overruled by the Tribunal which observed that in 1939 (and, therefore, prior to the commencement of the conflict) the "rules" expressed in the Convention were recognized and accepted by all civilized nations and had therefore assumed the strength and scope of customary international law norms.

7.3 The categorization of deportation and the subjection of deportees to forced labour as an "international crime" finds confirmation in: Principle VI of the Principles of International Law adopted in June 1950 by the UN Commission for International Law; Articles 2 and 5 of UN Security Council Resolution 927/93 of 23 May 1993, adopting the Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and Article 3 of UN Security Council Resolution 955/94 of 8 November 1994, adopting the Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda; and Articles 7 and 8 of the Convention Establishing the International Criminal Court, signed in Rome on 17 July 1998 by 139 States (of which 120 ratified it), and which entered into force on 1 July 2002.

7.4 Thus, quite apart from what was affirmed in the Nuremberg Judgment referred to in the preceding paragraph, what is involved here is, without doubt, a customary law norm which extends generally to all States in the international community.

The gravity of such crimes is also recognized by Germany which, being aware of the suffering inflicted by the Nazi State on those who were deported and subjected to "slave labour" and taking upon itself moral and political responsibility in this regard, has instituted, in collaboration with the German companies which benefited from such "involuntary" services, a foundation called "Memory, Responsibility and Future" to maintain interest in what actually happened and provide compensation for victims, giving priority to the processing of specific claims in preference to the location of "eligible claimants" (see Article 11 of the Law, *BGBI* 2000, I, 1263, 2 August 2000). The relevant German law also covers another important aspect, in that it confirms that the facts upon which the claimant's case is based must not consist of mere isolated episodes, but must correspond to a precise strategy which was pursued with resolute determination by the German State during that era.

8. The Supreme Court of Greece has denied that a foreign State is able to benefit from immunity from civil jurisdiction in relation to a claim brought by Greek citizens against Germany, seeking damages for grave violations of human rights committed on Greek soil by occupying forces during the Second World War (the execution, by way of reprisal, of around 200 people who had no connection, either direct or indirect, with military operations): *Prefettura do Voiotia v. Federal Republic of Germany*, judgment No 11, 4 May 2000.<sup>141</sup> The Court relied principally on Article 11 of the European Convention on State Immunity, concluded on 16 May 1972, which denies that a State can claim immunity from

[<sup>4</sup> See note 1 above.]

civil jurisdiction when it is required to defend an action in damages brought against it in the courts of a foreign State, arising from an illegal act committed in territory over which the latter has sovereignty. According to the judgment in question, this rule applies even to illegal acts committed in the exercise of an activity undertaken *jure imperii* and is an expression of a principle which is customary in nature. It is effective, therefore, even in respect of countries like Greece, which have not signed the Convention.

8.1 However, the Court's reference to this provision is by no means decisive in the matter, because of the objection, acknowledged by the judges, that could have been made under Article 31 of the Convention, which clearly states that it does not apply to events which might occur in circumstances of armed conflict. The Court considered that this objection could be overcome on the basis that the violation of mandatory norms designed to protect fundamental human rights implies a renunciation of the benefits and privileges accorded by international law. It ought therefore to be deemed that Germany, in committing these crimes, had implicitly renounced its immunity.

8.2 In reply, [the present Court considers that] this is not a situation which necessarily presupposes a definite intention on the part of Germany. A renunciation of this nature cannot be construed on the basis of abstract conjecture, but must be based on concrete, ascertained facts which disclose a definite intention to "renounce". In any event, it is improbable that a State which commits serious violations intends to renounce those benefits from which it derives immunity from jurisdiction, prerogatives which make it very difficult, if not altogether impossible, to establish guilt. The argument upon which the judgment is based is clearly not persuasive and the conclusion reached by the Greek court must therefore be distinguished, even for reasons other than those just dealt with.

9. It is repeatedly being affirmed that international crimes "threaten the whole of humanity and undermine the foundations of peaceful international relations" (Constitutional Court of Hungary, 13 October 1993, No 53). They are, in effect, crimes which take the form of serious violations of fundamental human rights (in terms of their intensity and/or systematic character—see Article 40(2) of the Draft Declaration on the International Responsibility of States, adopted in August 2001 by the International Law Commission of the UN). Such rights are protected by norms, from which no derogation is permitted, which lie at the heart of the international order and prevail over all other conventional and customary norms, including those which relate to State immunity (see *Furundžija*, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia,

10 December 1998, 153-5; *Krupeskić*, 14 January 2000, para. 520; *Al-Adsani v. United Kingdom*, European Court of Human Rights, 21 November 2001, para. 61).

For this reason such rights are deemed to be inviolable (see the UN Convention on Human Rights of 26 November 1968 and the Convention of the Council of Europe of 25 January 1974) and it is recognized that all States are permitted to suppress their breach, irrespective of where such breach is committed, in accordance with the principles of universal jurisdiction (see the *Furundžija* judgment at pp. 15-16): in some cases it is even considered that States are obliged to suppress their breach (see especially Article 146 of 1949 Geneva Convention IV Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War). For this reason there is no doubt that the principle of universal jurisdiction also applies to civil actions which trace their origins to such crimes.

This conclusion strengthens the conviction that such grave violations entail, even in respect of States, a response which, in qualitative terms, is different and more severe than that reserved for other illegal acts. In line with this tendency, it is affirmed in the *Furundžija* judgment that those States not involved in the illegal act are under a duty not to recognize the legitimacy of those circumstances which gave rise to its commission (see page 155). In the same context, the Draft Declaration on the International Responsibility of States referred to above "forbids" States from helping to perpetuate situations which lead to violations and "obliges" them to use all legitimate means to bring an end to illegal activities (Article 41).

9.1 The recognition of immunity from jurisdiction for States responsible for such misdeeds stands in stark contrast to the above normative analysis, in that such recognition does not assist, but rather impedes, the protection of those norms and principles which are considered by the community of nations to be so essential as to justify mandatory measures in response to serious violations. There is no doubt that a contradiction between two equally binding legal norms ought to be resolved by giving precedence to the norm with the highest status. This was highlighted in the dissenting judgment of the minority (eight against nine) in *Al-Adsani*, who were of the opinion that, in such circumstances, the offending State should not be able to enjoy immunity from foreign jurisdiction. The same view seems to be expressed in the *Furundžija* judgment, which lists the possibility of the victim "being able to mount a civil damages action before the courts of a foreign State" as one of the outcomes of a normative violation of this type being carried out "on an interstate level".

9.2 It is an invalid objection that such derogation from the principle of State immunity is not expressly provided for in any norm of international law (see *Al-Adsani*, 61; *Houshang Bouzari v. Islamic Republic of Iran*, Supreme Court of Ontario (Canada), 1 May 2002, para. 63). Respect for the inviolable rights of the human person has truly assumed the status of a fundamental principle of the international legal order (in addition to the cases already referred to, see *United Kingdom v. Albania*, International Court of Justice, 9 April 1949; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, International Court of Justice, 27 June 1986, para. 219). It is impossible for such principles not to be reflected in the scope of the other principles which traditionally lie at the heart of the international legal order, especially the principle of the "sovereign equality" of States, which incorporates the recognition of one State's immunity from the civil jurisdiction of other States.

In reality legal norms are never interpreted separately from one another, in that they clarify and complement one another, and are made mutually conditional upon one another in terms of their application (see *Al-Adsani*, para. 55; *McElhinney*, para. 36). The latter decisions make specific reference to treaty-based norms, but there is no doubt that analogous criteria apply to the interpretation of customary norms which, like treaty-based norms, form part of a legal system and are consequently only capable of being interpreted correctly when placed in the context of the other norms which make up an integral part of that system (see Article 30 of the Universal Declaration of Human Rights, adopted by the UN General Assembly on 10 December 1948).

10. This Court is aware that the right of States to take advantage of immunity from jurisdiction in respect of damages claims arising from the commission of international crimes has recently been affirmed. However, the judgments in question relate to cases involving illegal acts committed in a State other than that in which the matter was being tried (in addition to the judgments in *Al-Adsani* and *Houshang Bouzari*, see *R v. Bow Street Metropolitan Magistrate and others, ex parte Pinochet*, House of Lords, 24 March 1999, with particular reference to the opinion expressed *obiter dicta* by Lord Hutton that Chile, whilst deemed internationally responsible for the crimes committed during the Pinochet regime, would have been able to claim immunity from any damages claim brought against it in the English courts). They therefore deal with a different situation from that currently under consideration. On the contrary, as has already been established, the present situation is characterized by circumstances in which the criminal act was commenced in the country in which the legal proceedings have since been

brought, and in which the criminal act was deemed to be an international crime.

Thus, the deliberations contained in these judgments do not invalidate the conclusions already reached above. In effect, they can be summed up in the proposition (implicitly asserted by the European Court of Human Rights in *Kalogeropoulou and Others v. Greece and Germany*, 12 December 2002, in which specific reference was made to immunity from executive jurisdiction, as distinct from that being considered in the present case) that only an express normative provision would be able to justify derogation from the principle of State immunity. However, no matter how often it is repeated, this proposition is one with which this Court cannot agree.

10.1 The opinion expressed in the preceding paragraphs is thus reaffirmed. Furthermore, the general approach to responsibility for illegal acts is evolving through the adoption of a different test from that based on acts *jure imperii* and *jure gestionis*, the inadequacy of which is well documented with regard to this type of dispute. This clearly emerges from the judgments in *Al-Adsani* and *Houshang Bouzari*, both of which involved acts of torture committed by police officers against people in prison (and, as such, were attributable to the exercise of sovereign power). However, in both cases the courts recognized the foreign State as immune from jurisdiction on the basis that the illegal act was committed in a different State from that in which the proceedings were commenced.

In practice, according to the norms applicable in England and Canada, the ability of a foreign State to resist an action seeking compensation for personal injury or damage to property on the basis of immunity from civil jurisdiction is regulated by this alternative test. Section 5 of the State Immunity Act 1978 provides that immunity does not constitute a defence to a damages claim for harm "caused by an act or omission in the United Kingdom". By analogy, section 6 of the State Immunity Act of Canada also deprives a foreign State of the benefit of immunity in respect of a damages claim for harm "that occurs in Canada". It is important to bear in mind that the same principles underlie:

- The European Convention on State Immunity, which entered into force on 11 June 1976 and has presently been ratified by eight States, including the United Kingdom;
- The domestic legislation of certain other countries which are not signatories to the above Convention and include, besides Canada, the United States of America (section 1605(5) of the Foreign



Sovereign Immunities Act 1976), South Africa (section 3 of the Foreign States Immunity Act 1981) and Australia (Foreign States Immunity Act 1985);

- Article 12 of the Draft Convention on the Jurisdictional Immunities of States and their Property, drawn up by the International Law Commission of the UN.

Contrary to what the European Court of Human Rights states in its judgment of 21 November 2001 in the case of *McElhinney*, the express orientation of the norms under examination does not merely extend to harm which derives from acts unrelated to the foreign State's exercise of its sovereignty. The Court has based its assertion on a passage in the Explanatory Report compiled by the International Law Commission to the UN Draft Convention on the Jurisdictional Immunities of States and their Property, in which it is affirmed that Article 12 relates "essentially" to "insurable" damage, such as that which occurs in the context of road traffic incidents (see para. 38 of the judgment). However, as is made clear in the "dissenting opinion" of Judges Caffisch, Cabral, Barreto and Vajic, this affirmation is inserted into a very broad context in which it is clear that derogation from the principle of State immunity, based on the norms under examination, extends even to "intentional" harm and harm caused by criminal acts including homicide and political assassination, adding (by way of a clarification which is conclusive for our purposes) that the distinction between acts performed *jure imperii* and acts carried out *jure gestionis* assumes no relevance in respect of damages claims arising from "assaults on the physical integrity of a person" or from loss or damage of a "bodily" nature.

As recognized by the lawyers for the defendant at page 9 of their submissions, these statements are thus indicative of a tendency to override the theory of restricted immunity. Further, according to the judgment handed down in *Voiotia*, the same test has now assumed the level of a customary norm. In view of this, it is certain that the test based on the nature of the harmful act can no longer be considered generally applicable.

10.2 A further confirmation of the progressive decline in the relevance of this test to disputes arising from compensation claims based on illegal acts (referred to in the Report of the State Immunity working group of the International Law Commission, drafted on 6 July 1999, see Appendices 9 and 10) lies in the amendment made to the US Foreign Sovereign Immunities Act 1976. This adds a further situation, besides those already contemplated in section 1605 of the Act, in which foreign States are prevented from relying on immunity from jurisdiction. The

amendment specifically excludes immunity from jurisdiction in respect of claims for damages arising from death or personal injury caused by "torture, murder, aerial sabotage and hostage-taking" (section 221 of the Anti-Terrorism and Effective Death Penalty Act).

The applicable scope of this amendment is limited, in that derogation is only valid in respect of those States singled out by the US State Department as "sponsors" of terrorism. As a result, its introduction was greeted with some reservations on the basis that the creation by the unilateral decision of a single country, of a category of States which are deprived of a prerogative which is extended to all other States within the international community, does not seem to conform to the principle of the "sovereign equality" of States, which presupposes that all States are legally equal and able to conduct their mutual dealings under conditions of perfect parity whilst enjoying all the rights inherent in their "sovereignty" (UN Declaration on Friendly Relations and Collaboration between States, adopted by the UN General Assembly on 24 October 1970).

It is not difficult to locate in the above norm confirmation of the priority status which, in respect of particularly serious criminal activities, now attaches to the protection of fundamental human rights over and above the protection of State interests through the recognition of immunity from foreign jurisdiction. This is even true of countries like the United States which, until recently, doggedly subscribed to the theory of absolute immunity. This becomes even more meaningful when one considers that the same principle already forms the basis of numerous judicial decisions: at the end of 2001 the US courts had pronounced at least twelve judgments against foreign States (*Alejandro v. Republic of Cuba*, 17 December 1997; *Flatow v. Islamic Republic of Iran*, 11 March 1998; *Cicippio v. Islamic Republic of Iran*, 27 August 1998; *Anderson v. Islamic Republic of Iran*, 24 March 2000; *Eisenfeld v. Islamic Republic of Iran*, 11 July 2000; *Higgins v. Islamic Republic of Iran*, 21 September 2000; *Sutherland v. Islamic Republic of Iran*, 25 June 2001; *Polhill v. Islamic Republic of Iran*, 23 August 2001; *Wagner v. Islamic Republic of Iran*, 6 November 2001; *Mousa v. Islamic Republic of Iran*, 19 September 2001; *Jenco v. Islamic Republic of Iran*, 2001; *Da Liberti v. Islamic Republic of Iraq*, 5 December 2001), three of which belong to the era prior to the commencement of the present proceedings on 23 September 1998. To the above judgments must also be added the directions issued on 26 February 1998 by the New York District Court and on 15 December 1998 by the Appeal Court of the Second Circuit which, applying the same principle, affirmed the jurisdiction of the US courts in relation to *UK v. Libya*, the Lockerbie bomb case.

11. There is one final consideration. It is now obvious that the functional immunity of foreign State organs can no longer be invoked in respect of international crimes. Treaty-based provisions are ambiguous in this regard (Article 27 of the Statute of the International Criminal Court reinforces a principle already present in the Statutes of the International Military Tribunal at Nuremberg and of the Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda). However, with regard to judicial practice it is sufficient to recall the judgment of the Supreme Court of Israel of 29 May 1962 in the case of *Eichmann*, the judgment handed down by the US Federal Appeal Court of the Second Circuit on 30 May 1980 in the case of *Filartiga v. Pena-Irala*, the judgment pronounced on 12 April 1995 by the Massachusetts District Court in the case of *Xuncax v. Gramajo*, and that handed down by the New York District Court on 18 April 1998 in the case of *Cabiri v. Assasie Gymah*, all of which concluded that State immunity is no defence to the commission of an international crime.

According to prevailing opinion, functional immunity constitutes a sub-species of State immunity, in that it answers the demand to stop State immunity from being frustrated by litigants being able to bring proceedings against the person through whom the State's activities are carried out. However, if it is correct, as it would seem to this Court, that functional immunity does not apply in circumstances in which the act complained of constitutes an international crime, there is no valid reason, in the same circumstances, to uphold State immunity and consequently to deny that one State's responsibility for such crimes can be evaluated in the courts of another State.

12. All this confirms that, in the present case, the Federal Republic of Germany does not have the right to be declared immune from the jurisdiction of the Italian courts, and that such jurisdiction must therefore be affirmed. Further, in normative terms, this was already the case when this action was commenced.

It has been brought to the Court's attention that the actions upon which this claim is based happened in Italy. However, as such actions fall within the category of international crimes, jurisdiction would, in any event, be determined in accordance with the principles of universal jurisdiction . . .

The Court of Cassation allows the appeal and confirms the jurisdiction of the Italian courts. The judgment is overturned and the matter remitted to the Court of Arezzo.

NOTE.—A critical commentary on the above judgment, "War Crimes and State Immunity in the *Ferrini* Decision", by Andrea Gattini, is printed in the *Journal of International Criminal Justice* 2005, p. 224. See also "Denying Foreign State Immunity for Commission of International Crimes: The *Ferrini* Decision", by Carlo Focarelli, in 54 *ICLQ* (2005), p. 951.

Annex 2

Joint Declaration

by the Governments of the *Federal Republic of Germany* and the *Italian Republic*

18 November 2008

## Dichiarazione Congiunta

Italia e Germania condividono gli ideali di riconciliazione, solidarietà ed integrazione che sono alla base del processo di costruzione dell'Europa, al cui avanzamento entrambi i Paesi hanno conferito e continuano a conferire il loro convinto contributo e per il quale svolgono un ruolo propulsore.

In tale spirito di collaborazione Italia e Germania stanno affrontando insieme anche le dolorose vicende della seconda guerra mondiale; assieme all'Italia, la Germania riconosce pienamente le gravissime sofferenze inferte agli italiani in particolare nelle stragi e agli ex-Internati Militari Italiani e ne conserva la memoria.

Con questi intendimenti il Vice Cancelliere e Ministro degli Esteri Steinmeier, accompagnato dal Ministro degli Esteri Frattini, si è recato oggi - con un gesto di alto valore morale e umanitario - alla Risiera di San Sabba per rendere omaggio alla memoria dei Militari Italiani che vi transitarono prima della deportazione in Germania e di tutte le vittime che questo luogo emblematicamente rappresenta.

L'Italia rispetta la decisione tedesca di rivolgersi alla Corte Internazionale di Giustizia per una pronuncia sul principio dell'immunità dello Stato. L'Italia, anche come parte contraente, come la Germania, della Convenzione Europea sulla composizione pacifica delle controversie del 1957, e come Paese che fa del rispetto del diritto internazionale un cardine della propria condotta, considera che la pronuncia della Corte Internazionale sull'immunità dello Stato sia utile al chiarimento di una complessa questione.

## **Gemeinsame Erklärung**

Italien und Deutschland teilen die Ideale von Versöhnung, Solidarität und Integration, die das Fundament des europäischen Aufbauprozesses bilden, an dem beide Länder mit Überzeugung mitgewirkt haben, mitwirken werden und den sie vorantreiben.

In diesem Geist der Zusammenarbeit befassen sie sich gemeinsam auch mit den schrecklichen Ereignissen während des Zweiten Weltkriegs; zusammen mit Italien erkennt Deutschland uneingeschränkt das immense Leid an, das Italienern insbesondere bei Massakern und ehemaligen italienischen Militärinternierten zugefügt wurde, und erhält die Erinnerung daran aufrecht.

In dieser Absicht hat der Vize-Bundeskanzler und Bundesaußenminister Steinmeier mit einer Geste von hohem moralischen und menschlichen Wert die "Risiera di San Sabba" in Begleitung von Außenminister Frattini besucht, um der italienischen Militärinternierten zu gedenken, die sich vor ihrer Deportation nach Deutschland in diesem Durchgangslager aufhielten, sowie aller Opfer, für die dieser Ort steht.

Italien respektiert die deutsche Entscheidung, den Internationalen Gerichtshof anzurufen, damit dieser sich zum Prinzip der Staatenimmunität äußert. Italien, wie Deutschland Vertragspartei des Europäischen Übereinkommens für die friedliche Beilegung von Streitigkeiten von 1957 und als Land, das im Völkerrecht einen Dreh- und Angelpunkt seines Verhaltens sieht, ist der Ansicht, dass die Entscheidung des Internationalen Gerichtshofs zur Staatenimmunität hilfreich für die Herbeiführung einer Klärung dieser komplexen Frage sein wird.

Translation

### **Joint Declaration**

Italy and Germany share the ideals of reconciliation, solidarity and integration, which form the basis of the European construction that both countries have contributed to with conviction, will continue to contribute to and drive forward.

In this spirit of cooperation they also jointly address the painful experiences of World War II; together with Italy, Germany fully acknowledges the untold suffering inflicted on Italian men and women in particular during massacres and on former Italian military internees, and keeps alive the memory of these terrible events.

With this in mind, Deputy Chancellor and Federal Minister for Foreign Affairs Frank-Walter Steinmeier, accompanied by Foreign Minister Franco Frattini, visited the Risiera di San Sabba in what can be considered a gesture of great moral and humanitarian value to pay tribute to the Italian military internees who were kept in this transit camp before being deported to Germany, as well as to all the victims for whom this place stands.

Italy respects Germany's decision to apply to the International Court of Justice for a ruling on the principle of state immunity. Italy, like Germany, is a state party to the European Convention of 1957 for the Peaceful Settlement of Disputes and considers international law to be a guiding principle of its actions. Italy is thus of the view that the ICJ's ruling on state immunity will help to clarify this complex issue.

Annex 3

Treaty of Peace with Italy

10. February 1947

49 UNTS 3, No. 747, Art. 77

*Treaties and international agreements registered  
or filed and recorded with the Secretariat  
of the United Nations*

VOLUME 49

1950

I. No. 747

TABLE OF CONTENTS

I

*Treaty registered on 15 March 1950*

No. 747. Union of Soviet Socialist Republics, United Kingdom of  
Great Britain and Northern Ireland, United States of  
America, France, Australia, etc.:

Page

Treaty of Peace with Italy. Signed at Paris, on 10 February 1947 . . . . . 3

*(For maps annexed to Treaty, see Volume 50)*

*Traité et accords internationaux enregistrés  
ou classés et inscrits au répertoire au Secrétariat  
de l'Organisation des Nations Unies*

VOLUME 49

1950

I. N° 747

TABLE DES MATIERES

I

*Traité enregistré le 15 mars 1950*

N° 747. Union des Républiques socialistes soviétiques, Royaume-  
Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Etats-  
Unis d'Amérique, France, Australie, etc.:

Page

Traité de paix avec l'Italie. Signé à Paris, le 10 février 1947 . . . . . 3

*(Voir cartes annexées au Traité, volume 50)*



6. The provisions of this Article shall not be deemed to affect the ownership of submarine cables which, at the outbreak of the war, were owned by the Italian Government or Italian nationals. This paragraph shall not preclude the application of Article 79 and Annex XIV to submarine cables.

#### Article 77

1. From the coming into force of the present Treaty property in Germany of Italy and of Italian nationals shall no longer be treated as enemy property and all restrictions based on such treatment shall be removed.

2. Identifiable property of Italy and of Italian nationals removed by force or duress from Italian territory to Germany by German forces or authorities after September 3, 1943, shall be eligible for restitution.

3. The restoration and restitution of Italian property in Germany shall be effected in accordance with measures which will be determined by the Powers in occupation of Germany.

4. Without prejudice to these and to any other dispositions in favour of Italy and Italian nationals by the Powers occupying Germany, Italy waives on its own behalf and on behalf of Italian nationals all claims against Germany and German nationals outstanding on May 8, 1945, except those arising out of contracts and other obligations entered into, and rights acquired, before September 1, 1939. This waiver shall be deemed to include debts, all inter-governmental claims in respect of arrangements entered into in the course of the war, and all claims for loss or damage arising during the war.

5. Italy agrees to take all necessary measures to facilitate such transfers of German assets in Italy as may be determined by those of the Powers occupying Germany which are empowered to dispose of the said assets.

## PART VII

### PROPERTY, RIGHTS AND INTERESTS

#### SECTION I—UNITED NATIONS PROPERTY IN ITALY

#### Article 78

1. In so far as Italy has not already done so, Italy shall restore all legal rights and interests in Italy of the United Nations and their nationals as

they existed on June 10, 1940, and shall return all property in Italy of the United Nations and their nationals as it now exists.

2. The Italian Government undertakes that all property, rights and interests passing under this Article shall be restored free of all encumbrances and charges of any kind to which they may have become subject as a result of the war and without the imposition of any charges by the Italian Government in connection with their return. The Italian Government shall nullify all measures, including seizures, sequestration or control, taken by it against United Nations property between June 10, 1940, and the coming into force of the present Treaty. In cases where the property has not been returned within six months from the coming into force of the present Treaty, application shall be made to the Italian authorities not later than twelve months from the coming into force of the present Treaty, except in cases in which the claimant is able to show that he could not file his application within this period.

3. The Italian Government shall invalidate transfers involving property, rights and interests of any description belonging to United Nations nationals, where such transfers resulted from force or duress exerted by Axis Governments or their agencies during the war.

4. (a) The Italian Government shall be responsible for the restoration to complete good order of the property returned to United Nations nationals under paragraph 1 of this Article. In cases where property cannot be returned or where, as a result of the war, a United Nations national has suffered a loss by reason of injury or damage to property in Italy, he shall receive from the Italian Government compensation in lire to the extent of two-thirds of the sum necessary, at the date of payment, to purchase similar property or to make good the loss suffered. In no event shall United Nations nationals receive less favourable treatment with respect to compensation than that accorded to Italian nationals.

(b) United Nations nationals who hold, directly or indirectly, ownership interests in corporations or associations which are not United Nations nationals within the meaning of paragraph 9 (a) of this Article, but which have suffered a loss by reason of injury or damage to property in Italy, shall receive compensation in accordance with sub-paragraph (a) above. This

6. Les dispositions du présent article ne devront pas être considérées comme affectant les droits de propriété sur les câbles sous-marins qui, au début de la guerre, appartenaient au Gouvernement italien ou à des ressortissants italiens. Ce paragraphe ne fera pas obstacle à l'application aux câbles sous-marins de l'article 79 et de l'annexe XIV.

#### Article 77

1. A dater de l'entrée en vigueur du présent Traité, les biens en Allemagne de l'Etat et des ressortissants italiens ne seront plus considérés comme biens ennemis et toutes les restrictions résultant de leur caractère ennemi seront levées.

2. Les biens identifiables de l'Etat et des ressortissants italiens que les forces armées ou les autorités allemandes ont enlevés, par force ou par contrainte, du territoire italien et emportés en Allemagne après le 3 septembre 1943, donneront lieu à restitution.

3. Le rétablissement des droits de propriété ainsi que la restitution des biens italiens en Allemagne seront effectués conformément aux mesures qui seront arrêtées par les Puissances occupant l'Allemagne.

4. Sans préjudice de ces dispositions et de toutes autres qui seraient prises en faveur de l'Italie et des ressortissants italiens par les Puissances occupant l'Allemagne, l'Italie renonce, en son nom et au nom des ressortissants italiens, à toutes réclamations contre l'Allemagne et les ressortissants allemands, qui n'étaient pas réglées au 8 mai 1945, à l'exception de celles qui résultent de contrats et d'autres obligations qui étaient en vigueur ainsi que de droits qui étaient acquis avant le 1<sup>er</sup> septembre 1939. Cette renonciation sera considérée comme s'appliquant aux créances, à toutes les réclamations de caractère intergouvernemental relatives à des accords conclus au cours de la guerre et à toutes les réclamations portant sur des pertes ou des dommages survenus pendant la guerre.

5. L'Italie s'engage à prendre toutes les mesures nécessaires pour faciliter les transferts des biens allemands se trouvant en Italie, qui pourront être décidés par celles des Puissances occupant l'Allemagne qui ont le droit de disposer des biens allemands se trouvant en Italie.

## PARTIE VII

### BIENS, DROITS ET INTERETS

#### SECTION I—BIENS DES NATIONS UNIES EN ITALIE

##### Article 78

1. Pour autant qu'elle ne l'a pas déjà fait, l'Italie rétablira tous les droits et intérêts légaux en Italie des Nations Unies et de leurs ressortissants, tels qu'ils existaient au 10 juin 1940, et restituera à ces Nations Unies et à leurs ressortissants tous les biens leur appartenant en Italie dans l'état où ils se trouvent actuellement.

2. Le Gouvernement italien restituera tous les biens, droits et intérêts visés au présent article, libres de toutes hypothèques et charges quelconques dont ils auraient pu être grevés du fait de la guerre, et sans que la restitution donne lieu à la perception d'aucune somme de la part du Gouvernement italien. Le Gouvernement italien annulera toutes mesures, y compris les mesures de saisie, de séquestre ou de contrôle, prises par lui à l'égard des biens des Nations Unies entre le 10 juin 1940 et la date d'entrée en vigueur du présent Traité. Dans le cas où le bien n'aurait pas été restitué dans les six mois à compter de la date d'entrée en vigueur du présent Traité, la demande devra être présentée aux autorités italiennes dans un délai maximum de douze mois à compter de cette même date, sauf dans les cas où le demandeur serait en mesure d'établir qu'il lui a été impossible de présenter sa demande dans ce délai.

3. Le Gouvernement italien annulera les transferts portant sur des biens, droits et intérêts de toute nature appartenant à des ressortissants des Nations Unies, lorsque ces transferts résultent de mesures de force ou de contrainte prises au cours de la guerre par les Gouvernements des Puissances de l'Axe ou par leurs organes.

4. (a) Le Gouvernement italien sera responsable de la remise en parfait état des biens restitués à des ressortissants des Nations Unies en vertu du paragraphe 1 du présent article. Lorsqu'un bien ne pourra être restitué ou que, du fait de la guerre, le ressortissant d'une Nation Unie aura subi une perte par suite d'une atteinte ou d'un dommage causé à un bien en Italie, le Gouvernement italien indemnifiera le propriétaire en versant une somme en liras jusqu'à concurrence des deux tiers de la somme

#### Annex 4

Abkommen über die Regelung gewisser vermögensrechtlicher, wirtschaftlicher und  
finanzieller Fragen, 2. Juni 1961, BGBl. 1963 II, 669

Treaty between the Federal Republic of Germany and the Italian Republic on *the Settlement  
of certain Property-Related, Economic and Financial Questions*, 2 June 1961

Abkommen  
zwischen der Bundesrepublik Deutschland  
und der Italienischen Republik  
über die Regelung gewisser vermögensrechtlicher, wirtschaftlicher  
und finanzieller Fragen

Accordo  
fra la Repubblica Federale di Germania  
e la Repubblica Italiana  
per il regolamento di alcune questioni di carattere  
patrimoniale economico e finanziario

DIE BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

und

DIE ITALIENISCHE REPUBLIK

Im Geiste der zwischen den beiden Ländern bestehen-  
den herzlichen Freundschaft  
haben folgendes vereinbart:

TEIL I

Wirtschaftliche Fragen

Artikel 1

(1) Die Bundesrepublik Deutschland zahlt an die Itali-  
enische Republik zur Erledigung schwebender wirtschaft-  
licher Fragen einen Betrag von 40 Millionen Deutsche  
Mark.

(2) Dieser Betrag wird in zwei Raten von je 20 Millio-  
nen Deutsche Mark gezahlt, von denen die erste Rate  
einen Monat und die zweite Rate ein Jahr nach dem  
Inkrafttreten dieses Abkommens auf das bei der Banca  
Nazionale del Lavoro zu eröffnende Konto des italieni-  
schen Schatzministeriums überwiesen wird.

Artikel 2

(1) Die italienische Regierung erklärt, daß alle An-  
sprüche und Forderungen der Italienischen Republik oder  
von italienischen natürlichen oder juristischen Personen,  
die gegen die Bundesrepublik Deutschland oder gegen  
deutsche natürliche oder juristische Personen noch schwe-  
ben, erledigt sind, sofern sie auf Rechte und Tatbestände  
zurückgehen, die in der Zeit vom 1. September 1939 bis  
8. Mai 1945 entstanden sind.

(2) Die italienische Regierung wird die Bundesrepublik  
Deutschland und die deutschen natürlichen oder juristi-  
schen Personen wegen jeder eventuellen gerichtlichen  
oder jeder sonstigen Inanspruchnahme seitens italieni-  
scher natürlicher oder juristischer Personen in bezug auf  
die oben genannten Ansprüche und Forderungen schadlos  
halten.

Artikel 3

Dieses Abkommen läßt die Materie der äußeren Resti-  
tutionen und der entzogenen Güter unberührt.

Artikel 4

(1) Dieses Abkommen findet auch keine Anwendung  
auf die Konten von ehemaligen Kriegsgefangenen, Depor-  
tierten und Fremdarbeitern in der Bundesrepublik

LA REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA

e

LA REPUBBLICA ITALIANA

nello spirito della cordiale amicizia esistente fra i due  
Paesi

hanno convenuto quanto appresso:

PARTE I

Questioni economiche

Articolo 1

(1) La Repubblica Federale di Germania versa alla  
Repubblica Italiana, a definizione delle questioni econo-  
miche pendenti, la somma di 40 milioni di marchi te-  
deschi.

(2) Questa somma sarà trasferita su un conto, da  
aprirsi al nome del Ministero del Tesoro italiano presso  
la Banca Nazionale del Lavoro, in due rate ciascuna di  
20 milioni di marchi tedeschi; la prima rata sarà versata  
un mese e la seconda rata un anno dopo l'entrata in  
vigore del presente Accordo.

Articolo 2

(1) Il Governo Italiano dichiara che sono definite tutte  
le rivendicazioni e richieste della Repubblica Italiana,  
o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti  
nei confronti della Repubblica Federale di Germania o  
nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche,  
purchè derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo  
tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945.

(2) 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.

Articolo 3

Il presente Accordo non riguarda la materia delle re-  
stituzioni esterne e dei beni asportati.

Articolo 4

(1) Il presente Accordo non riguarda, inoltre, i conti  
aperti su ordine delle Autorità di occupazione alleate,  
come quelli di Rastatt, Amburgo e Duesseldorf ed even-

Deutschland, wie sie auf Anordnung der Besatzungsbehörden in Rastatt, Hamburg, Düsseldorf oder etwa in anderen Städten errichtet worden sind.

(2) Hinsichtlich dieser Konten werden die italienischen Berechtigten in der gleichen Weise behandelt wie die Staatsangehörigen der anderen Staaten, mit denen hierüber eine Regelung getroffen worden ist.

## TEIL II

### Freigabe deutscher Vermögenswerte in Italien

#### Artikel 5

(1) Deutsche Vermögenswerte in Italien werden zum Zweck der Liquidation nicht mehr erfaßt und nicht mehr veräußert.

(2) Die italienischen Sonderbestimmungen hinsichtlich der Beschlagnahme und Liquidierung deutscher Vermögenswerte werden aufgehoben.

#### Artikel 6

(1) Die beschlagnahmten, aber noch nicht liquidierten Vermögenswerte werden den Berechtigten zurückgegeben. Als noch nicht liquidiert gelten auch diejenigen Vermögenswerte, für die zwar vor dem 29. März 1957 die Liquidation angeordnet, jedoch noch nicht oder nicht vollständig durchgeführt worden ist.

(2) Für die Verwaltung der beschlagnahmten Vermögenswerte und für die Durchführung des Freigabeverfahrens werden Gebühren oder sonstige Kosten den Berechtigten nur soweit in Rechnung gestellt, als sie aus den während der Beschlagnahmezeit aufgelaufenen Erträgen der einzelnen Vermögenswerte gedeckt werden können.

(3) Die italienische Regierung wird die Freigaben innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten dieses Abkommens durchführen.

#### Artikel 7

Soweit deutsche Vermögenswerte unter der Auflage veräußert worden sind, daß sie nicht an deutsche natürliche oder juristische Personen übertragen werden dürfen, stellt die italienische Regierung die Erwerber von dieser Auflage hiermit frei.

#### Artikel 8

(1) Die italienische Regierung wird den Berechtigten auf Antrag Erlöse der vor dem 29. März 1957 liquidierten Vermögenswerte erstatten, soweit sich erweist, daß aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen hierzu ein Anlaß gegeben ist.

(2) Die Gesuche um Überprüfung der in Betracht kommenden Fälle sind über die Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Rom bei der zuständigen italienischen Behörde innerhalb einer Ausschlussfrist von sechs Monaten nach Inkrafttreten dieses Abkommens einzureichen.

(3) Die Verpflichtung der italienischen Regierung gemäß Absatz 1 beschränkt sich auf einen Betrag von insgesamt 300 Millionen Lire. Falls dieser Betrag nicht ausreicht, um allen als begründet anzusehenden Gesuchen voll zu entsprechen, wird die zuständige italienische Behörde im Benehmen mit der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Rom den Betrag anteilmäßig an die in Betracht kommenden Personen verteilen. Wenn von dem Betrag nach Ablauf von drei Jahren nach Inkrafttreten des Abkommens noch ein Rest verfügbar bleibt, wird dieser der Regierung der Bundesrepublik Deutschland für die Unterstützung hilfsbedürftiger Deutscher in Italien zur Verfügung gestellt.

tualmente di altre città, a favore di ex-prigionieri di guerra, deportati e operai stranieri nella Repubblica Federale di Germania.

(2) Per detti conti gli aventi diritto italiani godranno dello stesso trattamento concesso ai cittadini dei Paesi con i quali è stato raggiunto un accordo in materia.

## PARTE II

### Dissequestro dei beni tedeschi in Italia

#### Articolo 5

(1) I beni tedeschi in Italia non saranno più sequestrati o venduti a scopo di liquidazione.

(2) Le disposizioni speciali italiane per il sequestro e la liquidazione dei beni tedeschi sono abrogate.

#### Articolo 6

(1) I beni tedeschi sequestrati, ma non ancora liquidati, verranno restituiti agli aventi diritto. Sono considerati beni non ancora liquidati anche i beni la cui liquidazione, benchè disposta prima del 29 marzo 1957, non sia stata attuata o portata a compimento.

(2) Gli oneri inerenti all'amministrazione dei beni sequestrati e all'attuazione della procedura di dissequestro verranno addebitati all'avente diritto soltanto nei limiti in cui possano essere coperti dai proventi delle singole gestioni accumulatisi durante il periodo di sequestro.

(3) Il Governo Italiano provvederà al dissequestro entro un anno dall'entrata in vigore del presente Accordo.

#### Articolo 7

Per i casi in cui beni tedeschi siano stati venduti a condizione di non essere trasferiti a persone fisiche o giuridiche tedesche, il Governo Italiano libera con il presente Accordo gli acquirenti di tali beni dall'obbligo di osservare detta condizione.

#### Articolo 8

(1) Il Governo Italiano restituirà a richiesta agli aventi diritto i proventi dei beni liquidati prima del 29 marzo 1957, qualora risulti che tale restituzione sia giustificata da motivi giuridici o di fatto.

(2) Le domande di riesame dei relativi casi dovranno essere presentate all'Amministrazione competente italiana per il tramite dell'Ambasciata della Repubblica Federale di Germania in Roma entro il termine perentorio di mesi sei dall'entrata in vigore del presente Accordo.

(3) L'obbligo di rimborso da parte del Governo Italiano di cui al par. 1 è limitato alla somma complessiva di trecento milioni di lire. Ove tale importo non dovesse risultare sufficiente per soddisfare integralmente le richieste ritenute giustificate, l'Amministrazione italiana competente si consulterà con l'Ambasciata della Repubblica Federale di Germania a Roma per una distribuzione pro-quota dell'importo, medesimo tra i vari interessati. Qualora, invece, dopo tre anni dall'entrata in vigore del presente Accordo si avesse un residuo disponibile, questo verrà messo a disposizione del Governo della Repubblica Federale di Germania per assistenza a favore di cittadini tedeschi bisognosi in Italia.

## Artikel 9

Soweit die in Artikel 6 genannten Vermögenswerte und die in Artikel 8 erwähnten Beträge den Berechtigten nicht ausgefolgt werden können, werden sie einem von der Bundesrepublik Deutschland zu benennenden Treuhänder übergeben.

## Artikel 10

Die zuständigen italienischen Behörden werden auf Wunsch den zuständigen deutschen Behörden Auskünfte über die Beschlagnahme und Liquidierung der deutschen Vermögenswerte erteilen.

## Artikel 11

Die Forderungen deutscher Gläubiger, die durch Grundpfandrechte an in der Bundesrepublik Deutschland einschließlich des Landes Berlin belegenen Grundstücken italienischer Eigentümer gesichert sind, gehören nicht zu den Vermögenswerten, die auf Grund der bisher in Italien geltenden Feindvermögensgesetzgebung in Anspruch genommen werden konnten.

## TEIL III

## Deutsche Fabrik- und Handelsmarken in Italien

## Artikel 12

(1) Die vor dem 16. September 1947 in Italien hinterlegten und im italienischen Markenregister eingetragenen deutschen Fabrik- und Handelsmarken sowie die deutschen Fabrik- und Handelsmarken, die vor diesem Zeitpunkt gemäß dem Madrider Abkommen vom 14. April 1891 in dem internationalen Markenregister eingetragen sind, stehen, sofern sie auf den Namen deutscher natürlicher oder juristischer Personen eingetragen sind, diesen Personen oder ihren Rechtsnachfolgern weiterhin zur vollen Verfügung.

(2) Sofern jedoch die im vorstehenden Absatz bezeichneten Marken im italienischen Markenregister oder im internationalen Markenregister auf den Namen von in Italien bestehenden, früher deutsch-kontrollierten Unternehmen eingetragen sind, werden sie denjenigen deutschen natürlichen oder juristischen Personen, auf deren Namen diese Marken in der Warenzeichenrolle des Deutschen Patentamts eingetragen sind, oder deren Rechtsnachfolgern übertragen.

(3) Die in den nachfolgenden Artikeln getroffenen Bestimmungen bleiben in jedem Falle vorbehalten.

## Artikel 13

(1) Hinsichtlich deutscher Fabrik- und Handelsmarken, die in der Zeit zwischen dem 13. Oktober 1943 und dem 29. März 1957 von früher deutsch-kontrollierten Unternehmen für in Italien hergestellte Erzeugnisse rechtmäßig benutzt worden sind und im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Abkommens durch diese Unternehmen noch rechtmäßig benutzt werden und für die besondere Voraussetzungen vorliegen, die es angezeigt erscheinen lassen, die Rückgabe an den ursprünglichen deutschen Inhaber oder die Übertragung des Eigentums an die deutsche natürliche oder juristische Person, auf deren Namen die Marke in der Warenzeichenrolle des Deutschen Patentamts eingetragen ist, oder an deren Rechtsnachfolger vorzunehmen, werden die Interessen der Personen, an die das Unternehmen veräußert worden ist, dadurch gewahrt, daß für diese Personen eine Zwangslizenz für Italien erteilt wird.

(2) Sofern es den privaten Beteiligten, die sich zu diesem Zweck der guten Dienste der beiden Regierungen bedienen können, nicht gelingt, sich über die Gewährung

## Articolo 9

Qualora i beni di cui al precedente art. 6 e gli importi di cui al precedente art. 8 non possano essere messi a disposizione degli aventi diritto, saranno consegnati ad un fiduciario da designarsi dalla Repubblica Federale di Germania.

## Articolo 10

L'Amministrazione italiana competente fornirà, a richiesta, alle Autorità competenti tedesche informazioni sul sequestro e la liquidazione di beni tedeschi.

## Articolo 11

I diritti di creditori tedeschi, garantiti da ipoteche o simili privilegi su beni immobili siti in Germania, ivi compreso il Land Berlino, di proprietà di cittadini italiani, non costituiscono beni nemici sequestrabili agli effetti delle disposizioni di guerra vigenti in Italia.

## PARTE III

## Marchi d'impresa tedeschi in Italia

## Articolo 12

(1) I marchi di fabbrica e di commercio tedeschi depositati in Italia ed iscritti nel registro italiano dei marchi d'impresa prima del 16. settembre 1947 ed i marchi di fabbrica e di commercio tedeschi iscritti, prima di tale data ai sensi e per gli effetti dell'Accordo di Madrid del 14 aprile 1891, nel registro internazionale a nome di persone fisiche o giuridiche tedesche, restano nella piena disponibilità di dette persone o dei loro successori od aventi causa.

(2) Se i marchi di cui al comma precedente risultano invece iscritti nel registro italiano dei marchi d'impresa o nel registro internazionale a nome di ditte esistenti in Italia, già controllate da capitale tedesco, i marchi stessi verranno trasferiti alle persone fisiche o giuridiche tedesche al cui nome risultino registrati nel registro dei marchi di fabbrica e di commercio dell'Ufficio Brevetti germanico o ai loro successori od aventi causa.

(3) Sono fatte salve, in ogni caso, le disposizioni degli articoli seguenti.

## Articolo 13

(1) Per i marchi di fabbrica e di commercio tedeschi concernenti merci fabbricate in Italia, legittimamente usati da ditte già controllate da capitale tedesco dal 13 ottobre 1943 al 29 marzo 1957 ed ancora legittimamente usati dalle stesse ditte alla data di entrata in vigore del presente Accordo per i quali sussistano speciali condizioni che ne consiglino la restituzione all'originario titolare tedesco o il trasferimento in proprietà alle persone fisiche o giuridiche tedesche, al cui nome il marchio risulta registrato nel registro dei marchi di fabbrica e di commercio dell'Ufficio Brevetti germanico od ai loro successori od aventi causa, gli interessi delle persone a cui la ditta fu venduta saranno salvaguardati con la concessione a tali persone di un diritto di licenza obbligatoria per l'Italia.

(2) Nell'ipotesi che le parti private interessate, che potranno all'uopo avvalersi dei buoni uffici dei due Governi, non riuscissero ad accordarsi sulla stipulazione

vertraglicher Lizenzen zu einigen, werden die Bedingungen der Zwangslizenz von den zuständigen Stellen der italienischen Regierung in angemessener Weise unter Berücksichtigung der berechtigten Interessen der privaten Beteiligten festgesetzt.

(3) In den Bedingungen der Zwangslizenz kann für den deutschen Markeninhaber die Befugnis vorgesehen werden, mit der Marke versehene Waren einzuführen, falls der Lizenznehmer die Bedürfnisse des italienischen Marktes nicht befriedigt.

(4) Die Erfüllung der Bedingungen der Zwangslizenz durch den Lizenznehmer wird von den zuständigen Stellen der italienischen Regierung überwacht; diese sind berechtigt, die Zwangslizenz aufzuheben und über Anträge der privaten Beteiligten auf Änderung der Bedingungen der Zwangslizenz zu entscheiden.

(5) Gegen die Maßnahmen der zuständigen italienischen Behörden hinsichtlich der Festsetzung der Bedingungen, der Änderung der Bedingungen und der Aufhebung der Zwangslizenz kann von den privaten Beteiligten bei den italienischen Gerichten ein Rechtsmittel eingelegt werden.

#### Artikel 14

(1) Die italienische Regierung wird innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten dieses Abkommens keine Entscheidungen über die im vorstehenden Artikel genannten Marken treffen.

(2) Den deutschen und italienischen Beteiligten bleibt es überlassen, innerhalb dieses Zeitraumes eine Vereinbarung über das Eigentum an der Marke oder über die Benutzung der Marke zu treffen. Zu diesem Zweck können sich die Beteiligten auch der guten Dienste der beiden Regierungen bedienen.

(3) Kommt eine Vereinbarung zustande, wird von den in Artikel 13 vorgesehenen Zwangsmaßnahmen abgesehen.

#### Artikel 15

Für die vor dem Inkrafttreten dieses Abkommens von den privaten Beteiligten getroffenen Vereinbarungen über die in Artikel 13 bezeichneten Marken gilt folgendes:

- a) Vereinbarungen, die eine Bestimmung darüber enthalten, daß sie auch bei Abschluß eines Vertrages über diese Frage durch die beiden Regierungen gültig bleiben sollen, bleiben unberührt.
- b) Vereinbarungen, die keine derartige Bestimmung darüber enthalten, bleiben ebenfalls unberührt; wenn jedoch eine solche Vereinbarung von den deutschen Beteiligten ohne berechtigten Grund vor Ablauf von zwei Jahren nach dem Inkrafttreten dieses Abkommens gekündigt wird oder innerhalb dieser Frist endet, werden die Interessen des italienischen Beteiligten dadurch gewahrt, daß für ihn eine Zwangslizenz für Italien erteilt wird. Artikel 13 Absatz 2 ist anzuwenden mit der Maßgabe, daß die Bedingungen der Zwangslizenz für beide Beteiligten nicht ungünstiger sein dürfen als die Bedingungen der bis dahin geltenden privaten Vereinbarungen.
- c) Vereinbarungen, in denen ausdrücklich vorgesehen ist, daß sie bei Abschluß eines Vertrages über diese Frage durch die beiden Regierungen ihre Wirkung verlieren, werden durch dieses Abkommen nicht verlängert. Sofern zwischen den privaten Beteiligten nicht neue Vereinbarungen abgeschlossen werden, sind die Bestimmungen des Artikels 13 anzuwenden.

di licenze contrattuali, le condizioni della licenza obbligatoria saranno equamente fissate dai competenti organi del Governo Italiano, tenuti presenti i giusti interessi delle parti private.

(3) Tra le condizioni della licenza obbligatoria potrà essere prevista la facoltà del titolare del marchio tedesco di introdurre le merci contraddistinte con il marchio nel caso che il licenziatario non soddisfi il fabbisogno del mercato italiano.

(4) Il controllo sull'adempimento da parte del licenziatario delle condizioni della licenza obbligatoria verrà esercitato dai competenti organi del Governo Italiano, che avranno potere di revoca ed a cui dovrà essere demandata dalle parti private interessate ogni modificazione delle condizioni della licenza obbligatoria.

(5) Avverso i provvedimenti degli organi competenti italiani relativi alla fissazione delle condizioni della licenza obbligatoria, alla modificazione delle condizioni od alla revoca le parti private interessate potranno ricorrere all'Autorità giudiziaria italiana.

#### Articolo 14

(1) Per il periodo di un anno dall'entrata in vigore del presente Accordo il Governo Italiano non prenderà alcuna decisione in merito ai marchi considerati nel precedente articolo.

(2) Durante tale periodo le parti interessate tedesca e italiana potranno raggiungere un'intesa sulla proprietà o sull'uso del marchio, avvalendosi a tal fine anche dei buoni uffici dei due Governi.

(3) In caso d'intesa non si applicheranno le misure coercitive previste al precedente art. 13.

#### Articolo 15

Per le intese riguardanti i marchi di cui all'art. 13, concluse fra le parti private interessate prima dell'entrata in vigore del presente Accordo, vale quanto segue:

- a) Restano ferme le intese contenenti una disposizione, secondo la quale le intese medesime resteranno in vigore anche nel caso di conclusione di un accordo fra i due Governi in questa materia.
- b) Restano valide anche le intese che non contengono una disposizione del genere; se tuttavia una intesa di questa specie viene denunciata dall'interessato tedesco senza giustificato motivo prima della scadenza di due anni dopo l'entrata in vigore del presente Accordo o se l'intesa viene a scadere entro questo termine, gli interessi della parte italiana verranno tutelati concedendole una licenza obbligatoria per l'Italia. L'art. 13 par. 2 sarà applicato in modo che le condizioni della licenza obbligatoria non debbano, per nessuna delle parti interessate, essere meno favorevoli delle condizioni delle intese private vigenti sino a tal momento.
- c) Le intese, che prevedano esplicitamente la cessazione della loro validità all'atto della conclusione di un accordo in merito tra i due Governi, non vengono prorogate con il presente Accordo. Saranno conseguentemente applicate le disposizioni dell'art. 13, salvo che vengano stipulate nuove intese fra le parti private interessate.

## Artikel 16

Wenn sich einer der privaten Beteiligten der guten Dienste der beiden Regierungen bedienen will, kann jeder der Vertragsstaaten den anderen Vertragsstaat um das Zusammentreten einer alsdann zu ernennenden gemischten Regierungskommission ersuchen, welche die Aufgabe hat, den Beteiligten behilflich zu sein, eine gütliche Einigung herbeizuführen.

## Artikel 17

Die Rückgabe der Marken an die deutschen Inhaber läßt die Rechte derjenigen natürlichen und juristischen Personen unberührt, die diese Marken vor dem 16. September 1947 rechtmäßig benutzt haben.

## Artikel 18

Soweit Lizenzgebühren für die Benutzung von Fabrik- und Handelsmarken im Sinne des Artikels 12 auf ein Konto bei einer italienischen Bank eingezahlt worden sind, werden sie mit der Unterzeichnung dieses Abkommens, jedoch spätestens mit dem Inkrafttreten dieses Abkommens zugunsten der ursprünglichen deutschen Inhaber oder ihrer Rechtsnachfolger ohne andere Beschränkungen als die Entrichtung für diese Lizenzgebühren nach italienischem Recht etwa geschuldeter Steuern freigegeben.

## Artikel 19

Die italienische Regierung behält sich vor, im patentamtlichen Markenregister diejenigen deutschen Fabrik- und Handelsmarken zu löschen, die in Deutschland durch die Alliierten Mächte für nichtig erklärt worden sind, und diejenigen deutschen Fabrik- und Handelsmarken in Italien denselben Beschränkungen zu unterwerfen, denen diese Marken auf Grund der in Kraft befindlichen Gesetze in der Bundesrepublik Deutschland unterworfen sind.

## Artikel 20

Der Zeitraum, der nach Artikel 7 des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Italienischen Republik auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes vom 30. April 1952 für die Berechnung der Frist außer Betracht bleibt, die für die Benutzung einer Marke durch die italienische Gesetzgebung vorgesehen ist, wird für die deutschen Fabrik- und Handelsmarken im Sinne des Artikels 22 dieses Abkommens bis zum Inkrafttreten dieses Abkommens verlängert.

## Artikel 21

Die Rückgabe der deutschen Fabrik- und Handelsmarken an die ursprünglichen deutschen Inhaber und die Übertragung des Eigentums der deutschen Fabrik- und Handelsmarken an die deutschen natürlichen oder juristischen Personen, auf deren Namen die Marken in der Warenzeichenrolle des Deutschen Patentamts eingetragen sind, oder auf deren Rechtsnachfolger wird ohne andere Einschränkungen, als in diesem Abkommen vorgesehen sind, und frei von Steuern und sonstigen Abgaben vorgenommen.

## Artikel 22

Der Ausdruck „deutsche Fabrik- und Handelsmarken“, der in den vorhergehenden Artikeln verwendet worden ist, umfaßt:

- a) Marken, die auf den Namen von natürlichen Personen eingetragen sind, die Deutsche im Sinne des Artikels 116 Absatz 1 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 sind,

## Articolo 16

Se una delle parti private interessate vuol servirsi dei buoni uffici dei due Governi, ognuno degli Stati contraenti può chiedere all'altro Stato contraente di convocare una Commissione mista governativa, che dovrà essere subito nominata e che avrà il compito di aiutare le parti interessate a raggiungere un'intesa amichevole.

## Articolo 17

La restituzione dei marchi ai titolari tedeschi non pregiudica i diritti delle persone fisiche e giuridiche, che abbiano fatto legittimo uso dei marchi stessi anteriormente al 16 settembre 1947.

## Articolo 18

Qualora l'importo di canoni per l'uso di marchi di fabbrica e di commercio di cui al precedente art. 12 sia stato versato in un conto presso un Istituto di credito italiano, esso verrà messo a disposizione, senza altre limitazioni che la percezione di imposte eventualmente dovute secondo il diritto italiano per questi canoni, degli originari titolari o dei loro successori od aventi causa al momento della firma o al più tardi dell'entrata in vigore del presente Accordo.

## Articolo 19

Il Governo Italiano si riserva di radiare dal registro dei marchi d'impresa i marchi di fabbrica e di commercio tedeschi annullati in Germania dalle Potenze Alleate e di sottoporre ad analoghe restrizioni in Italia i marchi di fabbrica e di commercio tedeschi, il cui uso sia stato sottoposto a restrizioni ai sensi delle leggi in vigore nella Repubblica Federale di Germania.

## Articolo 20

Il periodo che, in virtù dell'art. 7 dell'Accordo concluso tra la Repubblica Federale di Germania e la Repubblica Italiana in materia di protezione dei diritti di proprietà industriale del 30 aprile 1952, non viene preso in considerazione nel computo del tempo entro il quale un marchio deve essere utilizzato a termini della legislazione italiana, viene prorogato sino all'entrata in vigore del presente Accordo per i marchi di fabbrica e di commercio tedeschi di cui al successivo art. 22.

## Articolo 21

La restituzione dei marchi di fabbrica e di commercio tedeschi agli originari titolari tedeschi ed il trasferimento in proprietà dei marchi di fabbrica e di commercio tedeschi a persone fisiche o giuridiche tedesche al cui nome i marchi risultano registrati nel registro dei marchi di fabbrica e di commercio dell'Ufficio Brevetti germanico od ai loro successori od aventi causa, saranno effettuati senza alcuna limitazione oltre quelle previste nel presente Accordo e saranno esenti da tasse ed imposte.

## Articolo 22

L'espressione «marchi di fabbrica e di commercio tedeschi» usata nei precedenti articoli comprende:

- a) marchi d'impresa, i cui titolari siano persone fisiche di cittadinanza tedesca ai sensi dell'art. 116, par. 1 del «Grundgesetz» del 23 maggio 1949 della Repubblica Federale di Germania, e persone giuridiche a



und juristische Personen, die nach deutschem Recht bestehen, wenn sie ihren Wohnsitz oder Sitz in der Bundesrepublik Deutschland einschließlich des Landes Berlin oder außerhalb Deutschlands in einem Staat haben, der in der Bundesrepublik Deutschland eine Vertretung unterhält, oder in dem eine solche der Bundesrepublik Deutschland besteht oder der nach übereinstimmender Erklärung der Vertragsstaaten einem solchen Staat gleichgestellt wird.

- b) Marken von natürlichen und juristischen Personen, die ihren Wohnsitz oder Sitz im sowjetischen Besatzungsgebiet Deutschlands haben, sofern diese Marken in der Warenzeichenrolle des Deutschen Patentamts auf den Namen einer natürlichen oder juristischen Person im Sinne der Bestimmungen des vorhergehenden Buchstabens a) eingetragen sind.

Diese Eintragung wird durch eine Bescheinigung des Deutschen Patentamts nachgewiesen, die von jeder Legalisierung befreit ist.

Im Falle einer Rückgabe von Marken auf Grund der vorhergehenden Artikel wird auf Antrag die Übertragung der Marke auf den Namen der Person, die in der Warenzeichenrolle des Deutschen Patentamts als Inhaber eingetragen ist, in das italienische patentamtliche Markenregister eingetragen.

- c) Marken, die italienischen juristischen Personen gehören, die am 8. Mai 1945 von deutschem Kapital kontrolliert waren.

norma del diritto germanico, in quanto abbiano domicilio o sede nel territorio della Repubblica Federale di Germania ivi compreso il Land Berlino o, al di fuori della Germania, in uno Stato il quale abbia una rappresentanza nella Repubblica Federale di Germania o in cui esista una rappresentanza della Repubblica Federale di Germania, oppure parificato a tale Stato in base ad una concorde dichiarazione degli Stati contraenti.

- b) marchi d'impresa di persone fisiche e giuridiche aventi domicilio o sede nel territorio di occupazione sovietica in Germania, che siano stati registrati nel registro dei marchi di fabbrica e di commercio dell'Ufficio Brevetti germanico a nome di una persona fisica o giuridica rientrante nelle categorie contemplate nella precedente lettera a).

La prova di tale registrazione deve essere fornita a mezzo di una attestazione dell'Ufficio Brevetti germanico, non soggetta a legalizzazione.

In caso di restituzione di marchi d'impresa ai sensi dei precedenti articoli sarà trascritto, su domanda, nel Registro italiano dei brevetti per marchi d'impresa il trasferimento del marchio al nome della persona che ne risulti titolare nel registro dei marchi di fabbrica e di commercio dell'Ufficio Brevetti germanico.

- c) marchi d'impresa i cui titolari siano persone giuridiche italiane controllate da capitale tedesco alla data dell'8 maggio 1945.

#### TEIL IV

##### Allgemeine und Schlußbestimmungen

###### Artikel 23

(1) Die deutschen Vermögenswerte in Italien werden den deutschen Berechtigten in dem Zustand zurückgegeben, in dem sie sich im Zeitpunkt der Rückgabe befinden, soweit in diesem Abkommen nichts anderes bestimmt ist.

(2) Etwaige Ansprüche aus Schäden, Verlusten und sonstigen Veränderungen an ihnen, die durch Handlungen oder Unterlassungen öffentlicher oder privater, mit der Verwaltung beauftragter Organe verursacht worden sind, können von der Bundesrepublik Deutschland oder von den Eigentümern dieser Vermögenswerte nicht geltend gemacht werden.

###### Artikel 24

Die Bundesrepublik Deutschland betrachtet die in diesem Abkommen getroffene Regelung als abschließende. Sie und ihre Staatsangehörigen werden im Zusammenhang mit der Beschlagnahme und Liquidation der deutschen Vermögenswerte in Italien und der Maßnahmen hinsichtlich deutscher Fabrik- und Handelsmarken in Italien keine weiteren Ansprüche und Rechte gegen die Italienische Republik geltend machen.

###### Artikel 25

(1) Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung dieses Abkommens sollen, soweit möglich, durch die Regierungen der beiden Vertragsstaaten beigelegt werden.

(2) Kann eine Streitigkeit auf diese Weise nicht beigelegt werden, so ist sie auf Verlangen eines der beiden Vertragsstaaten einem Schiedsgericht zu unterbreiten.

(3) Das Schiedsgericht wird von Fall zu Fall gebildet, indem jeder Vertragsstaat ein Mitglied bestellt und beide Mitglieder sich auf den Angehörigen eines dritten Staates

#### PARTE IV

##### Disposizioni generali e finali

###### Articolo 23

(1) I beni tedeschi in Italia saranno restituiti agli aventi diritto tedeschi nello stato in cui si trovano al momento della restituzione, salvo disposizioni diverse del presente Accordo.

(2) Eventuali rivendicazioni per danni, perdite o modifiche dovuti ad azioni od omissioni degli organi preposti alla loro amministrazione, pubblici o privati, non potranno essere fatte valere da parte della Repubblica Federale di Germania o dei proprietari dei beni medesimi.

###### Articolo 24

La Repubblica Federale di Germania considera la regolamentazione prevista dal presente Accordo come definitiva. Essa e i suoi cittadini non potranno far valere, nei confronti della Repubblica Italiana, altre pretese e diritti relativi al sequestro, alla liquidazione dei beni tedeschi in Italia e alle misure adottate in merito ai marchi di fabbrica e di commercio tedeschi in Italia.

###### Articolo 25

(1) Controversie circa l'interpretazione o l'applicazione del presente Accordo devono essere, nella misura del possibile, risolte dai Governi dei due Stati contraenti.

(2) Se una controversia non potesse essere risolta in tal modo, essa dovrà, a richiesta di uno dei due Stati contraenti, essere sottoposta ad un Tribunale Arbitrale.

(3) Il Tribunale Arbitrale sarà costituito di volta in volta; ciascuno degli Stati contraenti nominerà un membro e i due membri così nominati si metteranno d'accordo

tes als Obmann einigen, der von den Regierungen der beiden Vertragsstaaten zu bestellen ist. Die Mitglieder sind innerhalb von zwei Monaten, der Obmann innerhalb von drei Monaten zu bestellen, nachdem der eine Vertragsstaat dem anderen mitgeteilt hat, daß er die Streitigkeit einem Schiedsgericht unterbreiten will.

(4) Werden die in Absatz 3 genannten Fristen nicht eingehalten, so kann in Ermangelung einer anderen Vereinbarung jeder Vertragsstaat den Präsidenten des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften bitten, die erforderlichen Ernennungen vorzunehmen. Besitzt der Präsident die Staatsangehörigkeit eines der beiden Vertragsstaaten oder ist er aus einem anderen Grund verhindert, so soll sein Stellvertreter die Ernennungen vornehmen.

(5) Besitzt auch der Stellvertreter des Präsidenten die Staatsangehörigkeit eines der beiden Vertragsstaaten oder ist auch er verhindert, so soll das im Rang nächstfolgende Mitglied des Gerichtshofes, das nicht die Staatsangehörigkeit eines der beiden Vertragsstaaten besitzt, die Ernennungen vornehmen.

(6) Das Schiedsgericht entscheidet mit Stimmenmehrheit. Seine Entscheidungen sind bindend. Jeder Vertragsstaat trägt die Kosten seines Mitgliedes sowie seiner Vertretung in dem Verfahren vor dem Schiedsgericht; die Kosten des Obmannes sowie die sonstigen Kosten werden von den beiden Vertragsstaaten zu gleichen Teilen getragen. Das Schiedsgericht kann eine andere Kostenregelung treffen. Im übrigen regelt das Schiedsgericht sein Verfahren selbst.

#### Artikel 26

Die Italienische Republik wird nach Inkrafttreten dieses Abkommens dem Abkommen über deutsche Auslandsschulden vom 27. Februar 1953 beitreten.

#### Artikel 27

Dieses Abkommen gilt auch für das Land Berlin, sofern nicht die Regierung der Bundesrepublik Deutschland gegenüber der Regierung der Italienischen Republik innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten dieses Abkommens eine gegenteilige Erklärung abgibt.

#### Artikel 28

Dieses Abkommen tritt einen Monat nach dem Tag in Kraft, an dem die Regierungen der beiden Vertragsstaaten einander mitteilen, daß die innerstaatlichen Voraussetzungen für das Inkrafttreten des Abkommens erfüllt sind.

GESCHEHEN zu Bonn am 2. Juni 1961 in vier Urschriften, zwei in deutscher und zwei in italienischer Sprache, wobei jeder Wortlaut gleichermaßen verbindlich ist.

cordo per la scelta del Presidente su una persona appartenente ad un terzo Stato, la quale sarà nominata dai Governi dei due Stati contraenti. I membri devono essere nominati entro due mesi, il Presidente entro tre mesi, dopo che uno degli Stati contraenti avrà informato l'altro che desidera sottoporre la controversia ad un Tribunale Arbitrale.

(4) Se i termini menzionati al par. 3 non sono mantenuti, in mancanza di altra intesa, ognuno degli Stati contraenti può pregare il Presidente della Corte delle Comunità Europee, di procedere alle necessarie nomine. Se il Presidente ha la nazionalità di uno dei due Stati contraenti o se è impedito per altra ragione, il suo sostituto procederà alle nomine.

(5) Se anche il sostituto del Presidente ha la nazionalità di uno dei due Stati contraenti oppure se anche egli è impedito, il membro della Corte, successivo in rango, che non abbia la nazionalità di uno dei due Stati contraenti, procederà alle nomine.

(6) Il Tribunale Arbitrale decide a maggioranza. Le sue decisioni sono vincolanti. Ogni Stato contraente sostiene le spese del suo arbitro e quelle risultanti dalla sua rappresentanza nella causa davanti al Tribunale Arbitrale; le spese per il Presidente nonché le altre spese saranno sopportate in parti uguali dai due Stati contraenti. Il Tribunale Arbitrale può stabilire diversamente circa le spese. Per il resto la procedura è stabilita dal Tribunale Arbitrale.

#### Articolo 26

Dopo l'entrata in vigore del presente Accordo la Repubblica Italiana aderirà all'Accordo sui debiti esteri tedeschi del 27 febbraio 1953.

#### Articolo 27

Il presente Accordo vale anche per il Land Berlino, a meno che entro tre mesi dall'entrata in vigore dell'Accordo stesso il Governo della Repubblica Federale di Germania non faccia al Governo della Repubblica Italiana una comunicazione contraria.

#### Articolo 28

Il presente Accordo entrerà in vigore un mese dopo che i Governi dei due Stati contraenti si saranno reciprocamente comunicati l'avvenuto adempimento di quanto previsto dalla rispettiva legislazione interna per l'entrata in vigore dell'Accordo.

FATTO a Bonn il 2 giugno 1961 in quattro copie originali, due in lingua italiana e due in lingua tedesca; i testi nelle due lingue faranno ugualmente fede.

Für die Bundesrepublik Deutschland:

Per la Repubblica Federale di Germania:

Carstens

Westrick

Für die Italienische Republik:

Per la Repubblica Italiana:

P. Quaroni

## Briefwechsel

Der Staatssekretär  
des Auswärtigen Amts

Italienische Botschaft

Bonn, den 2. Juni 1961

Bonn, den 2. Juni 1961

Herr Botschafter,

Herr Staatssekretär,

Ich beehre mich, unter Bezugnahme auf Artikel 3 des heute unterzeichneten Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Italienischen Republik über die Regelung gewisser vermögensrechtlicher, wirtschaftlicher und finanzieller Fragen in folgendem die beiderseitige Übereinstimmung festzustellen:

Ich beehre mich, den Empfang Ihres Briefes vom heutigen Tage zu bestätigen, der in Übersetzung wie folgt lautet:

„Ich beehre mich, unter Bezugnahme auf Artikel 3 des heute unterzeichneten Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Italienischen Republik über die Regelung gewisser vermögensrechtlicher, wirtschaftlicher und finanzieller Fragen im folgenden die beiderseitige Übereinstimmung festzustellen:

Artikel 3 des genannten Abkommens ist lediglich dahin zu verstehen, daß dieses Abkommen den weiteren Verlauf der von der Schiedskommission für Güter, Rechte und Interessen in Deutschland in Koblenz, vor dem Bundesamt für äußere Restititionen in Bad Homburg und vor deutschen Gerichten schwebenden Streitigkeiten in keiner Weise und in keiner Hinsicht präjudiziert. Gleichfalls läßt das genannte Abkommen die Fragen der Rückgabe der entzogenen Kulturgüter unberührt.

Artikel 3 des genannten Abkommens ist lediglich dahin zu verstehen, daß dieses Abkommen den weiteren Verlauf der vor der Schiedskommission für Güter, Rechte und Interessen in Deutschland in Koblenz, vor dem Bundesamt für äußere Restititionen in Bad Homburg und vor deutschen Gerichten schwebenden Streitigkeiten in keiner Weise und in keiner Hinsicht präjudiziert. Gleichfalls läßt das genannte Abkommen die Fragen der Rückgabe der entzogenen Kulturgüter unberührt.“

Im Namen meiner Regierung erkläre ich mich mit dem Inhalt Ihres Briefes einverstanden.

Genehmigen Sie, Herr Botschafter, den Ausdruck meiner ausgezeichneten Hochachtung.

Genehmigen Sie, Herr Staatssekretär, den Ausdruck meiner ausgezeichneten Hochachtung.

Carstens

Quaroni

Seiner Exzellenz  
dem Italienischen Botschafter  
Herrn Dr. Pietro Quaroni

Seiner Exzellenz  
dem Staatssekretär des Auswärtigen Amts  
Herrn Professor Dr. Karl Carstens

Der Staatssekretär  
des Auswärtigen Amts

Italienische Botschaft

Bonn, den 2. Juni 1961

Bonn, den 2. Juni 1961

Herr Botschafter,

Herr Staatssekretär,

Ich beehre mich, unter Bezugnahme auf Artikel 18 des heute unterzeichneten Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Italienischen Republik über die Regelung gewisser vermögensrechtlicher, wirtschaftlicher und finanzieller Fragen Ihnen im Namen meiner Regierung mitzuteilen, daß meine Regierung es begrüßen würde, wenn die italienische Regierung alle erforderlichen Maßnahmen ergreifen würde, um einen sofortigen Transfer der in Artikel 18 genannten Beträge in die Bundesrepublik Deutschland oder eine Übertragung dieser Beträge auf ein frei transferierbares Ausländerkonto sicherzustellen.

Ich beehre mich, den Empfang Ihres Briefes vom heutigen Tage zu bestätigen, der in Übersetzung wie folgt lautet:

„Ich beehre mich, unter Bezugnahme auf Artikel 18 des heute unterzeichneten Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Italienischen Republik über die Regelung gewisser vermögensrechtlicher, wirtschaftlicher und finanzieller Fragen Ihnen im Namen meiner Regierung mitzuteilen, daß meine Regierung es begrüßen würde, wenn die italienische Regierung alle erforderlichen Maßnahmen ergreifen würde, um einen sofortigen Transfer der in Artikel 18 genannten Beträge in die Bundesrepublik Deutschland oder eine Übertragung dieser Beträge auf ein frei transferierbares Ausländerkonto sicherzustellen.“

Im Namen meiner Regierung erkläre ich mich mit dem Inhalt Ihres Briefes einverstanden und versichere Ihnen, daß die italienische Regierung alle erforderlichen Maßnahmen ergreifen wird, um einen sofortigen Transfer der in Artikel 18 des Abkommens, auf das sich dieser Briefwechsel bezieht, genannten Beträge in die Bundesrepublik Deutschland oder eine Übertragung dieser Beträge auf ein frei transferierbares Ausländerkonto sicherzustellen.

Genehmigen Sie, Herr Botschafter, den Ausdruck meiner ausgezeichneten Hochachtung.

Genehmigen Sie, Herr Staatssekretär, den Ausdruck meiner ausgezeichneten Hochachtung.

Carstens

Quaroni

Seiner Exzellenz  
dem Italienischen Botschafter  
Herrn Dr. Pietro Quaroni

Seiner Exzellenz  
dem Staatssekretär des Auswärtigen Amts  
Herrn Professor Dr. Karl Carstens

Translation

From the Bundesgesetzblatt (German Federal Law Gazette) 1963, Part II, pp. 669-677

**Treaty**  
**between the Federal Republic of Germany**  
**and the Italian Republic**  
**on the settlement of certain property-related, economic**  
**and financial questions**

THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY  
and  
THE ITALIAN REPUBLIC

in the spirit of the cordial friendship existing between the two countries

have agreed as follows:

PART I

**Economic questions**

Article 1

- (1) For the purposes of settling outstanding questions of an economic nature the Federal Republic of Germany shall pay to the Italian Republic a sum of 40 million Deutsche Mark.
- (2) This sum shall be paid to an account to be opened in the name of the Italian Treasury with the Banca Nazionale del Lavoro in two instalments of 20 million Deutsche Mark: the first instalment shall be transferred one month and the second instalment one year after the entry into force of the present Treaty.

Article 2

(1) The Italian Government declares all outstanding claims on the part of the Italian Republic or Italian natural or legal persons against the Federal Republic of Germany or German natural or legal persons to be settled to the extent that they are based on rights and circumstances which arose during the period from 1 September 1939 to 8 May 1945.

(2) The Italian Government shall indemnify the Federal Republic of Germany and German natural or legal persons for any possible judicial proceedings or other legal action by Italian naturals or legal persons in relation to the abovementioned claims.

Article 3

The present Treaty shall be without prejudice to the issues of external restitution and removed property.

Article 4

(1) Nor does the present Treaty apply to the accounts opened on the orders of the Occupation Authorities in Rastatt, Hamburg, Düsseldorf or any other cities for former prisoners of war, deported persons and foreign workers in the Federal Republic of Germany.

(2) In relation to those accounts, Italian beneficiaries shall be treated in the same manner as nationals of other States with which agreements have been reached on this matter.

### Exchange of Letters

[page 676]

The State Secretary of the  
Federal Foreign Office

Bonn, 2 June 1961

Excellency,

I have the honour to refer to Article 3 of the Treaty signed today between the Federal Republic of Germany and the Italian Republic on the settlement of certain property-related, economic and financial questions and to note that mutual agreement exists as follows:

Article 3 of the said Treaty is to be understood simply as stating that the Treaty does not prejudice in any manner or respect the further course of disputes pending before the Schiedskommission für Güter, Rechte und Interessen in Deutschland (Arbitration Commission for Property, Rights and Interests in Germany) in Koblenz, before the Bundesamt für äußere Restituten (Federal Office for External Restitution) in Bad Homburg and before German courts. Likewise, the said Treaty is without prejudice to questions concerning the return of removed cultural property.

Please accept, Excellency, the assurance of my high consideration.

Carstens

His Excellency  
Dr Pietro Quaroni  
Italian Ambassador

Italian Embassy

Bonn, 2 June 1961

Excellency,

I have the honour to acknowledge receipt of your letter of today's date, the text of which in translation reads as follows:

"I have the honour to refer to Article 3 of the Treaty signed today between the Federal Republic of Germany and the Italian Republic on the settlement of certain property-related, economic and financial questions and to note that mutual agreement exists as follows:

Article 3 of the said Treaty is to be understood simply as stating that the Treaty does not prejudice in any manner or respect the further course of disputes pending before the Schiedskommission für Güter, Rechte und Interessen in Deutschland (Arbitration Commission for Property, Rights and Interests in Germany) in Koblenz, before the Bundesamt für äußere Restititionen (Federal Office for External Restitution) in Bad Homburg and before German courts. Likewise, the said Treaty is without prejudice to questions concerning the return of removed cultural property."

On behalf of my Government, I agree to the contents of your letter.

Please accept, Excellency, the assurance of my high consideration.

Quaroni

His Excellency  
Professor Karl Carstens  
State Secretary of the Federal Foreign Office



[page 677]

The State Secretary of the  
Federal Foreign Office

Bonn, 2 June 1961

Excellency,

I have the honour to refer to Article 18 of the Treaty signed today between the Federal Republic of Germany and the Italian Republic on the settlement of certain property-related, economic and financial questions, and to inform you on behalf of my Government that my Government would consider it a welcome development if the Italian Government were to take all necessary measures to ensure the immediate transfer of the sums specified in Article 18 to the Federal Republic of Germany or the payment of those sums into a non-resident account from which the funds are freely transferable.

Please accept, Excellency, the assurance of my high consideration.

Carstens

His Excellency  
Dr Pietro Quaroni  
Italian Ambassador

Italian Embassy

Bonn, 2 June 1961

Excellency,

I have the honour to acknowledge receipt of your letter of today's date, the text of which in translation reads as follows:

"I have the honour to refer to Article 18 of the Treaty signed today between the Federal Republic of Germany and the Italian Republic on the settlement of certain property-related, economic and financial questions, and to inform you on behalf of my Government that my Government would consider it a welcome development if the Italian Government were to take all necessary measures to ensure the immediate transfer of the sums specified in Article 18 to the Federal Republic of Germany or the payment of those sums into a non-resident account from which the funds are freely transferable."

On behalf of my Government I agree to the contents of your letter and assure you that the Italian Government will take all necessary measures to ensure the immediate transfer to the Federal Republic of Germany of the sums mentioned in Article 18 of the Treaty to which this exchange of letters relates or the payment of those sums into a freely transferable non-resident account.

Please accept, Excellency, the assurance of my high consideration.

Quaroni

His Excellency  
Professor Karl Carstens  
State Secretary of the Federal Foreign Office

Annex 5

Vertrag über Leistungen zugunsten italienischer Staatsangehöriger, die von  
nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen betroffen worden sind

2. Juni 1961, BGBl. 1963 II, 793

Treaty Concerning Compensation for Italian Nationals Subjected to National-Socialist  
Measures of Persecution, 2 June 1961

Vertrag  
zwischen der Bundesrepublik Deutschland  
und der Italienischen Republik  
über Leistungen zugunsten italienischer Staatsangehöriger,  
die von nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen betroffen worden sind

Accordo  
tra la Repubblica Federale di Germania  
e la Repubblica Italiana  
circa gli indennizzi a favore dei cittadini italiani  
che sono stati colpiti da misure di persecuzione nazionalsocialiste

DIE BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND  
und  
DIE ITALIENISCHE REPUBLIK

HABEN FOLGENDES VEREINBART:

Artikel 1

(1) Die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet sich, an die Italienische Republik vierzig Millionen Deutsche Mark zu zahlen zugunsten der aus Gründen der Rasse, des Glaubens oder der Weltanschauung von nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen betroffenen italienischen Staatsangehörigen, die durch diese Verfolgungsmaßnahmen Freiheitsschäden oder Gesundheitsschädigungen erlitten haben, sowie zugunsten der Hinterbliebenen der infolge dieser Verfolgungsmaßnahmen Umgekommenen.

(2) Die Art der Verwendung des Betrages zugunsten des vorbezeichneten Personenkreises bleibt dem Ermessen der Regierung der Italienischen Republik überlassen.

Artikel 2

Die Bundesrepublik Deutschland stellt der Italienischen Republik den vorgenannten Betrag einen Monat nach Inkrafttreten dieses Vertrages zur Verfügung.

Artikel 3

Mit der in Artikel 1 bezeichneten Zahlung sind zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Italienischen Republik, unbeschadet etwaiger Ansprüche italienischer Staatsangehöriger auf Grund der deutschen Wiedergutmachungsgesetze, alle Fragen, die Gegenstand dieses Vertrages sind, abschließend geregelt.

Artikel 4

Dieser Vertrag gilt auch für das Land Berlin, sofern nicht die Regierung der Bundesrepublik Deutschland gegenüber der Regierung der Italienischen Republik innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten dieses Vertrages eine gegenseitige Erklärung abgibt.

Artikel 5

(1) Dieser Vertrag bedarf der Ratifikation. Die Ratifikationsurkunden sollen so bald wie möglich in Rom ausgetauscht werden.

(2) Dieser Vertrag tritt am Tage nach dem Austausch der Ratifikationsurkunden in Kraft.

LA REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA  
e  
LA REPUBBLICA ITALIANA

HANNO CONVENUTO QUANTO SEGUE:

Articolo 1

(1) La Repubblica Federale di Germania si impegna a versare alla Repubblica Italiana 40 milioni di DM a favore di cittadini italiani i quali per ragione di razza, fede o ideologia siano stati oggetto di misure di persecuzione nazionalsocialiste e che a causa di tali misure abbiano sofferto privazioni di libertà o danni alla salute, nonché a favore dei superstiti di coloro che sono deceduti a causa di queste persecuzioni.

(2) Il modo di utilizzare tale somma a favore delle categorie suindicate è rimesso alla valutazione del Governo della Repubblica Italiana.

Articolo 2

La Repubblica Federale di Germania metterà a disposizione della Repubblica Italiana la somma di cui sopra un mese dopo l'entrata in vigore del presente Accordo.

Articolo 3

Con il pagamento di cui all'art. 1, vengono regolate in modo definitivo tutte le questioni tra la Repubblica Federale di Germania e la Repubblica Italiana formanti oggetto del presente Accordo, senza pregiudizio delle eventuali pretese di cittadini italiani in base alla legislazione tedesca sui risarcimenti.

Articolo 4

Il presente Accordo si applicherà anche al Land Berlino, a meno che il Governo della Repubblica Federale di Germania, entro tre mesi dall'entrata in vigore del presente Accordo, non rinvii al Governo della Repubblica Italiana una dichiarazione contraria.

Articolo 5

(1) Il presente Accordo sarà ratificato e gli strumenti di ratifica saranno scambiati in Roma al più presto possibile.

(2) Il presente Accordo entrerà in vigore il giorno successivo allo scambio degli strumenti di ratifica.

ZU URKUND DESSEN haben die Bevollmächtigten nach Austausch ihrer in gehöriger Form befundenen Vollmachten diesen Vertrag unterzeichnet und mit ihren Siegeln versehen.

GESCHEHEN zu Bonn am 2. Juni 1961 in vier Urschriften, zwei in deutscher und zwei in italienischer Sprache, wobei jeder Wortlaut gleichermaßen verbindlich ist.

IN FEDE DI CHE i plenipotenziari — dopo presentazione dei loro pieni poteri trovati in dovuta forma — hanno firmato il presente Accordo e vi hanno apposto i loro sigilli.

FATTO a Bonn il 2 giugno 1961 in 4 originali — 2 in lingua tedesca e 2 in lingua italiana — l'uno e l'altro testo facenti egualmente fede.

Für die Bundesrepublik Deutschland:

Carstens

Westrick

Per la Repubblica Federale Tedesca:

Carstens

Westrick

Für die Italienische Republik:

P. Quaroni

Per la Repubblica Italiana:

P. Quaroni

Briefwechsel

Der Staatssekretär  
des Auswärtigen Amtes

Bonn, den 2. Juni 1961

Herr Botschafter!

Gemäß Artikel 3 des Vertrages über Leistungen zugunsten italienischer Staatsangehöriger, die von nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen betroffen worden sind, sind alle Fragen, die den Gegenstand dieses Vertrages bilden, unbeschadet etwaiger Ansprüche italienischer Staatsangehöriger auf Grund der deutschen Wiedergutmachungsgesetze, abschließend geregelt.

Ich beehre mich, Ihnen hierzu mitzuteilen, daß die Regierung der Bundesrepublik Deutschland in Anbetracht des besonderen Charakters der Ansprüche auf Wiedergutmachung der durch nationalsozialistische Verfolgungsmaßnahmen verursachten Schädigungen in bezug auf die Ansprüche italienischer Staatsangehöriger, die unter das Bundesentschädigungsgesetz (BEG) in der Fassung vom 29. Juni 1956 und das Bundesrückerstattungsgesetz (BRüG) vom 19. Juli 1957 fallen, folgende Regelung treffen wird:

1. a) In einem besonderen Verfahren sollen die von italienischen Staatsangehörigen nach dem Bundesentschädigungsgesetz gestellten Anträge, die von den deutschen Entschädigungsbehörden in Anbetracht der Bestimmung des Artikels 77 Abs. 4 des italienischen Friedensvertrages vom 10. Februar 1947 abgewiesen würden, nach Maßgabe der Bestimmungen des Bundesentschädigungsgesetzes behandelt werden, ohne daß hierbei die Einwendun-

gen aus Artikel 77 Abs. 4 des genannten Friedensvertrages erhoben werden sollen.

- b) Auch sofern derartige Anträge auf Grund des Artikels 77 Abs. 4 des italienischen Friedensvertrages rechtskräftig abgelehnt worden sind, werden sie nach Maßgabe des vorstehenden Absatzes a neu behandelt werden.
- c) Sind derartige Anträge nach dem Bundesentschädigungsgesetz nicht innerhalb der Anmeldefrist dieses Gesetzes gestellt worden, so können sie noch innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten dieses Vertrages zur Behandlung in dem vorerwähnten besonderen Verfahren eingebracht werden.
2. Die Regierung der Bundesrepublik Deutschland hat bereits Vorsorge getroffen, daß gegen Ansprüche italienischer Staatsangehöriger, die unter das Bundesrückerstattungsgesetz fallen, die Einwendungen aus Artikel 77 Abs. 4 des italienischen Friedensvertrages nicht erhoben werden sollen. Sie wird sicherstellen, daß derartige Anträge italienischer Staatsangehöriger, die auf Grund des Artikels 77 Abs. 4 des italienischen Friedensvertrages rechtskräftig abgewiesen wurden, neu behandelt werden.

Genehmigen Sie, Herr Botschafter, den Ausdruck meiner ausgezeichnetsten Hochachtung.

Carstens

Seiner Exzellenz  
dem Italienischen Botschafter  
Herrn Dr. Pietro Quaroni

Ambasciata d'Italia

Bonn, 2 giugno 1961

Signor Segretario di Stato,

ho l'onore di accusare ricevuta della Sua lettera odierna, che in traduzione ha il seguente tenore:

"In conformità dell'art. 3 dell'Accordo sugli indennizzi a favore dei cittadini italiani che sono stati colpiti da misure di persecuzione nazionalsocialiste, tutte le questioni che formano oggetto di tale Accordo sono regolate definitivamente, senza pregiudizio per eventuali pretese di cittadini italiani in base alla legislazione tedesca sui risarcimenti."

Ho l'onore di informarLa a tale proposito che il Governo della Repubblica Federale di Germania, dato il carattere speciale delle pretese di risarcimento da parte di cittadini italiani per danni causati dalle misure di persecuzione nazionalsocialiste, disporrà il seguente regolamento per le pretese di cittadini italiani, regolate dalla Legge Federale per gli indennizzi (BEG) nel testo del 29 giugno 1956 e dalla Legge Federale per le restituzioni (BRüG) del 19 luglio 1957.

1. a) le richieste avanzate da cittadini italiani in conformità della Legge Federale per gli indennizzi, le quali venissero respinte dalle Autorità tedesche preposte all'indennizzo sulla base della disposizione dell'art. 77 par. 4 del Trattato di Pace italiano del 10 febbraio 1947, formeranno oggetto di una procedura speciale, in conformità delle disposizioni della Legge Federale per gli indennizzi, senza che sia sollevata l'obiezione di cui all'art. 77 par. 4 del detto Trattato di Pace.

b) anche se richieste siffatte fossero state già respinte definitivamente sulla base dell'art. 77 par. 4 del Trattato di Pace italiano, esse saranno nuovamente prese in esame in conformità delle disposizioni del precedente capoverso a).

c) se, in conformità delle disposizioni della Legge Federale per gli indennizzi, tali richieste non fossero state presentate entro la scadenza prevista da tale Legge, esse potranno essere nuovamente presentate entro un anno dall'entrata in vigore del presente Accordo per essere prese in esame secondo la procedura speciale di cui sopra.

2. Il Governo della Repubblica Federale ha già preso provvedimenti perché nei confronti delle richieste di cittadini italiani, che cadono sotto il disposto della Legge Federale per le restituzioni (BRüG), non vengano sollevate le obiezioni fondate sull'art. 77 par. 4 del Trattato di Pace italiano. Esso provvederà a che richieste del genere, da parte di cittadini italiani, già respinte in modo definitivo sulla base dell'art. 77 par.

(Übersetzung)

Italienische Botschaft

Bonn, den 2. Juni 1961

Herr Staatssekretär!

Ich beehre mich, den Empfang Ihres heutigen Schreibens zu bestätigen, das folgenden Wortlaut hat:

„Gemäß Artikel 3 des Vertrages über Leistungen zugunsten italienischer Staatsangehöriger, die von nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen betroffen worden sind, sind alle Fragen, die den Gegenstand dieses Vertrages bilden, unbeschadet etwaiger Ansprüche italienischer Staatsangehöriger auf Grund der deutschen Wiedergutmachungsgesetze abschließend geregelt.“

Ich beehre mich, Ihnen hierzu mitzuteilen, daß die Regierung der Bundesrepublik Deutschland in Anbetracht des besonderen Charakters der Ansprüche auf Wiedergutmachung der durch nationalsozialistische Verfolgungsmaßnahmen verursachten Schädigungen in bezug auf die Ansprüche italienischer Staatsangehöriger, die unter das Bundesentschädigungsgesetz (BEG) in der Fassung vom 29. Juni 1956 und das Bundesrückerstattungsgesetz (BRüG) vom 19. Juli 1957 fallen, folgende Regelung treffen wird:

1. a) In einem besonderen Verfahren sollen die von italienischen Staatsangehörigen nach dem Bundesentschädigungsgesetz gestellten Anträge, die von den deutschen Entschädigungsbehörden in Anbetracht der Bestimmung des Artikels 77 Abs. 4 des italienischen Friedensvertrages vom 10. Februar 1947 abgewiesen würden, nach Maßgabe der Bestimmungen des Bundesentschädigungsgesetzes behandelt werden, ohne daß hierbei die Einwendungen aus Artikel 77 Abs. 4 des genannten Friedensvertrages erhoben werden sollen.

b) Auch sofern derartige Anträge auf Grund des Artikels 77 Abs. 4 des italienischen Friedensvertrages rechtskräftig abgelehnt worden sind, werden sie nach Maßgabe des vorstehenden Absatzes a neu behandelt werden.

c) Sind derartige Anträge nach dem Bundesentschädigungsgesetz nicht innerhalb der Anmeldefrist dieses Gesetzes gestellt worden, so können sie noch innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten dieses Vertrages zur Behandlung in dem vorerwähnten besonderen Verfahren eingebracht werden.

2. Die Regierung der Bundesrepublik Deutschland hat bereits Vorsorge getroffen, daß gegen Ansprüche italienischer Staatsangehöriger, die unter das Bundesrückerstattungsgesetz fallen, die Einwendungen aus Artikel 77 Abs. 4 des italienischen Friedensvertrages nicht erhoben werden sollen. Sie wird sicherstellen, daß derartige Anträge italienischer Staatsangehöriger, die auf Grund des Artikels 77

4 del Trattato di Pace italiano, siano nuovamente prese in esame."

Il Governo della Repubblica Italiana esprime il suo apprezzamento per il regolamento cui si è impegnato il Governo della Repubblica Federale di Germania e si dichiara d'accordo con esso.

Voglia gradire, Signor Segretario di Stato, gli atti della mia più alta considerazione.

Pietro Quaroni  
Ambasciatore d'Italia

Abs. 4 des italienischen Friedensvertrages rechtskräftig abgewiesen wurden, neu behandelt werden."

Die Regierung der Italienischen Republik begrüßt die von der Regierung der Bundesrepublik Deutschland zugesagte Regelung und erklärt sich mit ihr einverstanden.

Genehmigen Sie, Herr Staatssekretär, die Versicherung meiner ausgezeichnetsten Hochachtung.

Pietro Quaroni  
Italienischer Botschafter

S. E.  
il Segretario di Stato  
dell'Auswärtiges Amt  
Prof. Dr. Karl Carstens

Seiner Excellenz  
dem Staatssekretär des Auswärtigen Amts  
Herrn Prof. Dr. Karl Carstens



Translation

From the Bundesgesetzblatt (German Federal Law Gazette) 1963, Part II, pp. 793-797

**Treaty**  
**between the Federal Republic of Germany**  
**and the Italian Republic**  
**concerning compensation for Italian nationals**  
**subjected to National-Socialist measures of persecution**

THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY  
and  
THE ITALIAN REPUBLIC

HAVE AGREED AS FOLLOWS:

Article 1

- (1) The Federal Republic of Germany undertakes to pay to the Italian Republic forty million Deutsche Mark for the benefit of Italian nationals who, on grounds of their race, faith or ideology were subjected to National-Socialist measures of persecution and who, as a result of those persecution measures, suffered loss of liberty or damage to their health, and for the benefit of the dependents of those who died in consequence of such measures.
- (2) How this sum is used for the benefit of the abovementioned category of persons shall be left to the discretion of the Government of the Italian Republic.

Article 2

The Federal Republic of Germany shall place the aforesaid sum at the disposal of the Italian Republic one month after the entry into force of the present Treaty.

Article 3

Without prejudice to any rights of Italian nationals based on German compensation legislation, the payment provided for in Article 1 shall constitute final settlement between the Federal Republic of Germany and the Italian Republic of all questions governed by the present Treaty.

Article 4

The present Treaty shall also apply to *Land* Berlin, provided the Government of the Federal Republic of Germany does not submit a declaration to the contrary to the Government of the Italian Republic within three months from the date of entry into force of the Treaty.

Article 5

- (1) The present Treaty shall be subject to ratification. The instruments of ratification shall be exchanged as soon as possible in Rome.
- (2) The present Treaty shall enter into force on the day following the exchange of the instruments of ratification.

IN WITNESS WHEREOF the plenipotentiaries, having exchanged their full powers, found in due form, have signed the present Treaty and affixed thereto their seals.

DONE at Bonn, the 2<sup>nd</sup> day of June 1961, in four originals, two each in the German and the Italian languages, all four texts being equally authentic.

For the Federal Republic of Germany:

Carstens

Westrick

For the Italian Republic:

P. Quaroni

### Exchange of Letters

The State Secretary  
of the Federal Foreign Office

Bonn, 2 June 1961

Excellency,

Pursuant to Article 3 of the Treaty concerning compensation for Italian nationals subjected to National-Socialist measures of persecution, all questions governed by that Treaty are – without prejudice to any rights of Italian nationals arising from German compensation legislation – finally settled.

I have the honour to inform you in this connection that, having regard to the special nature of rights to compensation for loss and damage caused by National-Socialist measures of persecution, the Government of the Federal Republic of Germany will make the following arrangements in relation to the rights of Italian nationals under the Bundesentschädigungsgesetz (Federal Compensation Act or 'BEG') as amended on 29 June 1956 and the Bundesrückerstattungsgesetz (Federal Restitution Act or 'BRüG') of 19 July 1957:

1. (a) In a special procedure, claims made by Italian nationals under the Bundesentschädigungsgesetz which would be rejected by the German compensation authorities on the basis of Article 77 (4) of the Italian Peace Treaty of 10 February 1947 are to be dealt with in accordance with the provisions of the Bundesentschädigungsgesetz without any objections based on Article 77 (4) of the said peace treaty being raised.
- (b) In addition, where such claims have been rejected with final and binding effect, those claims will be re-examined in accordance with subparagraph (a) above.
- (c) If such claims under the Bundesentschädigungsgesetz were not made within the time-limit provided for by that law, they may be lodged for examination

under the abovementioned special procedure within one year of the entry into force of the present Treaty.

2. The Government of the Federal Republic of Germany has already taken steps to prevent objections being raised on the basis of Article 77 (4) of the Italian Peace Treaty in relation to claims of Italian nationals under the Bundesrückerstattungsgesetz. It will ensure that such claims brought by Italian nationals which have been rejected with final and binding effect on the basis of Article 77 (4) of the Italian Peace Treaty are re-examined.

Please accept, Excellency, the assurance of my highest consideration.

Carstens

His Excellency  
Dr Pietro Quaroni  
Italian Ambassador

Italian Embassy

Bonn, 2 June 1961

Sir,

I have the honour to acknowledge receipt of your letter of today's date, the text of which reads as follows:

"Pursuant to Article 3 of the Treaty concerning compensation for Italian nationals subjected to National-Socialist measures of persecution, all questions governed by that Treaty are -- without prejudice to any rights of Italian nationals arising from German compensation legislation -- finally settled.

I have the honour to inform you in this connection that, having regard to the special nature of rights to compensation for loss and damage caused by National-Socialist measures of persecution, the Government of the Federal Republic of Germany will make the following arrangements in relation to the rights of Italian nationals under the Bundesentschädigungsgesetz (Federal Compensation Act or 'BEG') as amended on 29 June 1956 and the Bundesrückerstattungsgesetz (Federal Restitution Act or 'BRüG') of 19 July 1957:

1. (a) In a special procedure, claims made by Italian nationals under the Bundesentschädigungsgesetz which would be rejected by the German compensation authorities on the basis of Article 77 (4) of the Italian Peace Treaty of 10 February 1947 are to be dealt with in accordance with the provisions of the Bundesentschädigungsgesetz without any objections based on Article 77 (4) of the said peace treaty being raised.
- (b) In addition, where such claims have been rejected with final and binding effect, those claims will be re-examined in accordance with subparagraph (a) above.
- (c) If such claims under the Bundesentschädigungsgesetz were not made within the time-limit provided for by that law, they may be lodged for examination

under the abovementioned special procedure within one year of the entry into force of the present Treaty.

2. The Government of the Federal Republic of Germany has already taken steps to prevent objections being raised on the basis of Article 77 (4) of the Italian Peace Treaty in relation to claims of Italian nationals under the Bundesrückerstattungsgesetz. It will ensure that such claims brought by Italian nationals which have been rejected with final and binding effect on the basis of Article 77 (4) of the Italian Peace Treaty are re-examined."

The Government of the Italian Republic welcomes the arrangements promised by the Government of the Federal Republic of Germany and expresses its agreement thereto.

Please accept, Excellency, the assurance of my highest consideration.

Pietro Quaroni  
Italian Ambassador

His Excellency  
Professor Karl Carstens  
State Secretary of the Federal Foreign Office

Annex 6

Italian Presidential Decree No. 2043, 6 October 1963

Decreto luogotenenziale 1° ottobre 1916, registrato alla Corte dei conti il 31 ottobre 1916, registro n. 22, foglio n. 204 (Bollettino ufficiale 1916, dispensa 98, pagina 3047):

STABILE Giuseppe, da Palermo, capitano.

Decreto luogotenenziale 29 ottobre 1916, registrato alla Corte dei conti il 29 novembre 1916, registro n. 23, foglio n. 24 (Bollettino ufficiale 1916, dispensa 96, pagina 3739):

DE PAOLA Angelantonio, da Grumo Appulia (Bari), soldato.

Decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, registrato alla Corte dei conti il 15 dicembre 1916, registro n. 23, foglio n. 43 (Bollettino ufficiale 1916, dispensa 100, pagina 6100):

OLIVETTI Ferdinando, da Borghi (Forlì), tenente.

Decreto luogotenenziale 3 dicembre 1916, registrato alla Corte dei conti il 26 dicembre 1916, registro n. 29, foglio n. 70 (Bollettino ufficiale 1916, dispensa 106, pagina 6335):

RACCA Carlo, da Torino, aspirante ufficiale.

Decreto luogotenenziale 31 dicembre 1916, registrato alla Corte dei conti il 30 gennaio 1917, registro n. 32, foglio n. 1 (Bollettino ufficiale 1917, dispensa 4, pagina 313):

ANGELI Remigio, da Cavazzo Carnico (Udine), soldato.

Decreto luogotenenziale 1° febbraio 1917, registrato alla Corte dei conti il 16 marzo 1917, registro n. 38, foglio n. 37 (Bollettino ufficiale 1917, dispensa 12, pagine: 994, 998):

INDENNITATE Pompilio, da Nardo (Lecce), soldato;  
MALUSARDI Ivo, da Roma, capitano.

Decreto luogotenenziale 11 febbraio 1917, registrato alla Corte dei conti il 17 marzo 1917, registro n. 38, foglio n. 73 (Bollettino ufficiale 1917, dispensa 15, pagina 1083):

MIANI Emilio, da Savona, capitano.

Decreto luogotenenziale 19 aprile 1917, registrato alla Corte dei conti il 21 maggio 1917, registro n. 45, foglio n. 148 (Bollettino ufficiale 1917, dispensa 21, pagina 3708):

SAVIO Eusebio, da Barbianello (Pavia), caporal maggiore.

Decreto luogotenenziale 2 agosto 1917, registrato alla Corte dei conti il 23 agosto 1917, registro n. 56, foglio n. 300 (Bollettino ufficiale 1917, dispensa 60, pagina 5120):

GIORDANO Angelo Biagio, da Castagnole Lanze (Asti), sergente.

Decreto luogotenenziale 13 settembre 1917, registrato alla Corte dei conti il 19 settembre 1917, registro n. 59, foglio n. 292 (Bollettino ufficiale 1917, dispensa 63, pagina 5745):

BIANCHETTA Giuseppe, da Salassa (Torino), caporal maggiore.

Decreto luogotenenziale 18 ottobre 1917, registrato alla Corte dei conti il 30 ottobre 1917, registro n. 64, foglio n. 363 (Bollettino ufficiale 1917, dispensa 70, pagina 6300):

ZADRA Placido, da Mel (Belluno), sottotenente.

Decreto luogotenenziale 22 novembre 1917, registrato alla Corte dei conti il 30 dicembre 1917, registro n. 69, foglio n. 184 (Bollettino ufficiale 1917, dispensa 87, pagina 7176):

PENAZZO Francesco, da Maranzana (Asti), tenente.

Decreto luogotenenziale 3 gennaio 1918, registrato alla Corte dei conti il 31 gennaio 1918, registro n. 75, foglio n. 2 (Bollettino ufficiale 1918, dispensa 3, pagine: 253, 267):

CARIELLO Pasquale, da Bitonto (Bari), sottotenente;  
OLIVERO Enrico, da Torino, sergente maggiore.

Decreto luogotenenziale 3 marzo 1918, registrato alla Corte dei conti il 30 marzo 1918, registro n. 80, foglio n. 264 (Bollettino ufficiale 1918, dispensa 15, pagine: 1254, 1273):

CITRONEO Paolo, da Casale Monferrato, sergente;  
ROSATI Vincenzo, da Lanciano, sergente.

Decreto luogotenenziale 13 giugno 1918, registrato alla Corte dei conti il 18 luglio 1918, registro n. 93, foglio n. 230 (Bollettino ufficiale 1918, dispensa 40, pagina 3251):

POZZI Mario, da Vigevano, tenente.

Le sopraindicata eredi al valore militare si intendono conferite con le stesse motivazioni degli onori solenni.

(10497)

## LEGGI E DECRETI

DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA  
27 ottobre 1962, n. 2112.

Eruzione in ente morale della Cassa scolastica della Scuola di avviamento professionale a tipo industriale maschile di Conegliano (Treviso).

N. 2112. Decreto del Presidente della Repubblica 27 ottobre 1962, col quale, sulla proposta del Ministro per la pubblica istruzione, la Cassa scolastica della Scuola di avviamento professionale a tipo industriale maschile di Conegliano (Treviso), viene eretta in ente morale e ne viene approvato lo statuto.

Visto, il Guardasigilli, Bosco

Registrato alla Corte dei conti, addì 17 gennaio 1964

Atti del Governo, registro n. 179, foglio n. 130. — VILLA

DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA  
6 ottobre 1963, n. 2043.

Norme per la ripartizione della somma versata dal Governo della Repubblica Federale di Germania, in base all'Accordo di Bonn del 2 giugno 1961, per indennizzi a cittadini italiani colpiti da misure di persecuzione nazionalsocialiste.

### IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visto l'art. 87 della Costituzione;

Visto l'art. 3 della legge 6 febbraio 1963, n. 404, relativa all'Accordo italo-germanico per gli indennizzi a cittadini italiani colpiti da misure di persecuzione nazionalsocialiste, concluso a Bonn il 2 giugno 1961;

Udito il parere della Commissione parlamentare prevista dall'art. 3 della legge sopraindicata;

Sentito il Consiglio dei Ministri;

Sulla proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con i Ministri per gli affari esteri, per il tesoro e per le finanze;

Decreta:

#### Art. 1.

La somma versata dal Governo della Repubblica Federale di Germania al Governo della Repubblica Italiana in base all'Accordo del 2 giugno 1961 a titolo di riparazione morale a favore di cittadini italiani che furono vittime della deportazione per ragioni di razza, fede o ideologia, sarà ripartita fra i beneficiari secondo le norme di cui al presente decreto.

Avranno diritto alla suddetta riparazione coloro i quali, in qualunque circostanza e ovunque si trovassero, anche fuori del territorio dello Stato, furono deportati per le ragioni di cui al comma precedente, nei campi di concentramento nazionalsocialisti per aver:

a) compiuto atti relativi alla lotta di liberazione, ovvero,

b) svolto attività politica in contrasto con le direttive del regime fascista e delle forze tedesche di occupazione, ovvero,

c) appartenuto a partiti politici vietati dai regimi nazionalsocialista e fascista, ovvero,

d) compiuto manifestazioni o atti di protesta contro il regime fascista o contro le forze tedesche di occupazione, ovvero,



e) partecipato a scioperi, o compiuto atti in occasione degli stessi, ritenuti ostili alle forze germaniche di occupazione, ovvero,

f) subito cattura in occasione di rastrellamenti, di scioperi, o di azioni di rappresaglia, ovvero,

g) subito persecuzioni per ragioni razziali.

Hanno ugualmente diritto alla suddetta ripartizione gli internati militari e i lavoratori non volontari in Germania che, in seguito ad atto di resistenza o ritenute tale o per atti considerati di sabotaggio alla produzione tedesca, vennero trasferiti nei campi di concentramento nazionalsocialisti.

#### Art. 2.

Non hanno diritto alla ripartizione della somma di cui all'art. 1 coloro i quali, direttamente o indirettamente, abbiano già percepito una indennità, per lo stesso titolo, dalla Repubblica Federale di Germania.

#### Art. 3.

Ai fini del presente decreto sono parificati ai cittadini italiani coloro ai quali tale status venne revocato ai sensi del regio decreto 7 settembre 1938, n. 1381. Il possesso della cittadinanza italiana richiesto dall'art. 1 è riferito alla data della deportazione.

#### Art. 4.

Nel caso di morte del deportato per causa dipendente direttamente o indirettamente dalla deportazione, lo indennizzo spetta in ordine di precedenza:

a) al coniuge, che al momento della morte non era legalmente separato per sua colpa o per colpa di entrambi con sentenza passata in giudicato, e che non sia passato a seconde nozze;

b) ai figli legittimi, legittimati, naturali riconosciuti, adottivi, ed agli affiliati in concorso fra di loro secondo le norme successorie;

c) ai genitori legittimi, naturali, adottivi e agli affiliati, in concorso fra di loro secondo le norme successorie;

d) ai fratelli ed alle sorelle;

e) a coloro che abbiano provveduto al mantenimento ed alla educazione del deportato, rimasto orfano di entrambi i genitori prima del compimento del 12° anno, fino alla maggiore età, ovvero fino alla data dell'evento dannoso. Se il deportato sia rimasto orfano di uno solo dei genitori, la disposizione di cui al presente comma si applica anche al patrigno o alla matrigna.

In mancanza delle persone sopra elencate l'indennizzo non può essere attribuito.

Ai figli del dante causa, che siano deceduti prima della scadenza del termine per la presentazione delle domande, subentrano, per rappresentazione, i discendenti legittimi.

Beneficiano dell'indennizzo anche gli aventi causa, compresi nelle categorie indicate nel primo comma del presente articolo, di colui che fu soppresso o venne afflittosi a morte nel corso della traduzione dal luogo di cattura o di detenzione.

#### Art. 5.

Non hanno diritto all'indennizzo i deportati ed i beneficiari elencati nell'art. 4 che siano stati condannati per collaborazionismo con sentenza passata in giudicato.

#### Art. 6.

La domanda per ottenere la liquidazione dell'indennizzo deve essere presentata al Ministero del tesoro entro sei mesi dalla data di pubblicazione del presente decreto nella *Gazzetta Ufficiale*, sotto pena di decadenza dal diritto all'indennizzo stesso.

Nella domanda devono essere indicati, oltre le generalità ed il domicilio del richiedente, i seguenti dati:

luogo e data della cattura;

esposizione sommaria dei motivi che determinarono la cattura;

luogo e denominazione del campo e dei campi di deportazione;

data del rimpatrio;

data effettiva o presunta della morte per i deceduti in stato di deportazione o a causa di essa.

La domanda, se presentata dal deportato, deve essere corredata dei seguenti documenti:

a) certificato attestante che il richiedente alla data della deportazione era cittadino italiano;

b) ogni documento atto a comprovare il fatto della cattura, della deportazione ed il motivo che lo ha determinato, quali l'attestazione di raduca dalla deportazione rilasciata dal prefetto ai sensi dell'art. 8 del decreto luogotenenziale 14 febbraio 1946, n. 27, o le dichiarazioni rilasciate dagli Enti indienti nell'art. 13;

c) dichiarazione di non aver percepito, né direttamente né indirettamente, alcuna somma a titolo di indennizzo da parte della Repubblica Federale di Germania. Tale dichiarazione deve essere redatta a termini dell'art. 7 del decreto del Presidente della Repubblica 2 agosto 1957, n. 678.

Se presentata dall'avente causa la domanda deve essere corredata, oltre che dei documenti di cui alle lettere da a) a c), anche dei seguenti documenti:

d) stato di famiglia;

e) certificato di morte del deportato deceduto dopo la sua liberazione;

f) documento comprovante che il decesso è avvenuto a causa della deportazione;

g) atto notorio, oppure dichiarazione sostitutiva di esso ai sensi dell'art. 7 del decreto del Presidente della Repubblica 2 agosto 1957, n. 678, resa o sottoscritta dall'interessato, da cui risulti che non esistono altri aventi diritto di grado preferenziale in conformità a quanto stabilito dall'art. 4.

#### Art. 7.

Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri è nominata una Commissione con il compito di esaminare le domande, accertare i requisiti richiesti ai fini della liquidazione dell'indennizzo, con facoltà di assumere eventuali prove anche d'ufficio e di disporre la ripartizione della somma.

La Commissione è così composta:

a) da un rappresentante della Presidenza del Consiglio dei Ministri che la presiede;

b) da un rappresentante del Ministero degli affari esteri;

c) da un rappresentante del Ministero del tesoro;

d) da un rappresentante del Ministero della difesa;

e) dai presidenti, o loro delegati, delle seguenti organizzazioni: Associazione nazionale ex deportati politici nei campi nazisti; Associazione nazionale ex internati; Unione delle Comunità israelitiche italiane;

f) da un segretario, senza diritto a voto, scelto fra i funzionari della carriera direttiva del ruolo centrale del Ministero del tesoro.

#### Art. 8.

L'esame delle domande deve essere ultimato dalla Commissione entro un anno dalla scadenza del termine di cui all'art. 6; entro i due mesi successivi verranno redatti, a cura della Commissione, gli elenchi delle domande accolte, distinguendo i beneficiari dell'indennizzo in superstiti e familiari dei deceduti.

Gli elenchi sono pubblicati, in una sola volta, nella *Gazzetta Ufficiale* e contro le loro risultanze può essere presentato ricorso, entro trenta giorni dalla pubblicazione, al Ministero del tesoro che decide con provvedimento definitivo nel termine di tre mesi.

Per ogni nominativo sono indicati, oltre le generalità ed il domicilio, il luogo di cattura, il campo o i campi di deportazione e la durata della deportazione espressa in mesi; per i deceduti deve indicarsi anche la data della morte o, in mancanza, quella presunta.

#### Art. 9.

Il computo dei mesi è effettuato tenendo conto dei seguenti criteri:

a) per presenza nei campi di concentramento si intende il periodo che va dal giorno della cattura al giorno del rimpatrio dopo la liberazione;

b) per i deceduti durante la deportazione, o entro due anni dall'8 maggio 1945 se la morte avvenne per causa diretta della deportazione, si computa un minimo di dodici mesi;

c) il periodo di presenza superiore a dieci giorni è calcolato per un mese; quello inferiore non è computato.

Il numero delle quote assegnate ad ogni beneficiario, a titolo di più familiari deceduti o dispersi, non può comunque superare il numero di cinque, oltre quella eventualmente dovutagli a titolo personale per fatto della sua deportazione.

#### Art. 10.

Direnti definitivi gli elenchi dei beneficiari, la Commissione di cui all'art. 7, integrata da un funzionario della Ragioneria generale dello Stato, procede, entro due mesi, alla ripartizione della somma.

A tal fine l'ammontare della somma versata dalla Repubblica Federale di Germania, ivi compresi gli interessi maturati fino alla data di pubblicazione degli elenchi di cui all'art. 8 e previa detrazione delle aliquote di cui all'art. 13, viene divisa per il numero totale dei mesi di presenza in campo di concentramento da parte di tutti i deportati ammessi alla ripartizione.

Il quoziente così ottenuto viene moltiplicato per i mesi di durata della deportazione di ciascun richiedente o suo dante causa; il prodotto rappresenta la quota personale di ciascun richiedente ammesso alla ripartizione.

#### Art. 11.

Lo stato di riparto è reso esecutivo con decreto del Ministro per il tesoro e la distribuzione dell'indennizzo agli aventi diritto avviene, entro il termine massimo di sei mesi, a mezzo di conto corrente postale pagabile nel luogo di residenza dell'interessato.

#### Art. 12.

L'indennizzo viene pagato in un'unica soluzione ad ogni beneficiario. Se questi muore dopo la ripartizione delle quote, ma prima del pagamento, l'indennizzo è devoluto alle persone di cui all'art. 4.

#### Art. 13.

Una frazione della somma versata dalla Repubblica Federale di Germania, nella misura che sarà stabilita dalla Commissione di cui all'art. 7 e che non può superare il 2,50% del totale, è assegnata e divisa in parti uguali alle tre Associazioni: Associazione nazionale ex deportati politici nei campi nazisti, Associazione nazionale ex internati, Unione delle Comunità israelitiche italiane.

Altra frazione dell'1% è tenuta a disposizione del Ministero del tesoro per essere eventualmente ripartita fra coloro le cui domande non fossero presentate nei termini per causa di comprovata forza maggiore. La quota attribuita a ciascuno di costoro sarà pari a quella attribuita ai beneficiari della ripartizione principale o, se necessario, proporzionalmente ridotta.

Se allo scadere di cinque anni dalla pubblicazione del presente decreto la somma accantonata ai sensi del precedente comma non sia stata interamente utilizzata, l'importo residuo viene versato in parti uguali alle predette tre Associazioni.

#### Art. 14.

La somma pagata dalla Repubblica Federale di Germania in virtù dell'Accordo del 2 giugno 1951, viene depositata nel suo complesso in un conto speciale fruttifero presso la Tesoreria centrale dello Stato denominato « Fondo versato dalla Repubblica Federale di Germania da erogarsi ai sensi della legge 6 febbraio 1953, n. 404 ».

Per la corresponsione degli indennizzi spettanti agli aventi diritto, le operazioni di prelievo sul fondo di cui al comma precedente saranno effettuate con le modalità da stabilirsi con provvedimento del Ministro per il tesoro.

La risultanza attiva del suddetto conto speciale, dopo il prelievo delle percentuali di cui all'art. 12 e la corresponsione degli indennizzi, sarà distribuita, in parti uguali, alle tre Associazioni di cui allo stesso art. 13.

#### Art. 15.

Tutti gli atti e documenti relativi alle domande ed alle operazioni di riparto e assegnazione sono esenti da bollo e da registrazione. L'indennizzo resta comunque esente da ogni imposta e tassa non solo nei confronti degli ex deportati, ma anche nei confronti degli aventi diritto del deportato deceduto.

Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà inserito nella Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti della Repubblica Italiana. È fatto a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 6 ottobre 1963

SEGGNI

LEONE — PICCONI —  
COLOMBO — MARTINELLI

Visto, il Guardasigilli: BOSCO  
Registrato alla Corte dei Segni, addì 17 gennaio 1964  
Atti del Governo, registro n. 379, foglio n. 106. — VILLA

Translation

**DECREE OF THE PRESIDENT OF THE REPUBLIC**

**6 October 1963, no 2043**

**Rules for the allocation of the sum paid by the Government of the Federal Republic of Germany, on the basis of the Bonn Agreement of 2 June 1961, by way of compensation to Italian victims of National Socialist persecution.**

**THE PRESIDENT OF THE REPUBLIC**

Having regard to Article 87 of the Constitution;

Having regard to Article 3 of Law no 404 of 6 February 1963 concerning the Italo-German Agreement on compensation to Italian victims of National Socialist persecution, concluded in Bonn on 2 June 1961;

Having heard the opinion of the Parliamentary Committee provided for in Article 3 of the above Law;

Having heard the Council of Ministers;

On a proposal from the President of the Council of Ministers, in conjunction with the Ministers of Foreign Affairs, the Treasury and Finance;

Hereby decrees that:

**Art. 1**

The sum paid by the Government of the Federal Republic of Germany to the Government of the Italian Republic on the basis of the Agreement of 2 June 1961 by way of moral compensation to Italian nationals who suffered deportation as a result of race, religion or ideology, shall be shared out between beneficiaries according to the rules laid down in this decree.

Persons eligible for this compensation shall be those who, in whatever circumstances and wherever located, even outside Italian territory, were deported for the reasons mentioned in the previous paragraph to National Socialist concentration camps on grounds of:

- a) having been involved in acts of liberation, or
- b) having pursued political activities in breach of orders issued by the Fascist regime and the German occupation forces, or
- c) having belonged to political parties banned by the National Socialist and Fascist regimes, or
- d) having taken part in demonstrations or protests against the Fascist regime or against the German occupation forces, or
- e) having taken part in strikes or, on the occasion of such strikes, having acted in a hostile manner towards the German occupation forces, or
- f) having been arrested during searches, strikes or acts of reprisal, or
- g) having been persecuted on racial grounds.

The following persons shall also be eligible for the aforesaid compensation: military prisoners or non-voluntary workers in Germany who, following resistance or acts deemed to constitute resistance, or acts regarded as sabotage of German manufacturing, were transferred to National Socialist concentration camps.

#### Art. 2

The compensation referred to in Article 1 above shall not be payable to those who have already, either directly or indirectly, received compensation from the Federal Republic of Germany for the same purpose.

#### Art. 3

For the purposes of this decree, Italian nationals shall mean those persons whose status as such was revoked within the meaning of Decree no 1381 of 7 September 1938.

Possession of Italian citizenship pursuant to Article 1 refers to the date of deportation.

#### Art. 4

In the case of the death of a deportee, caused directly or indirectly as a result of deportation, compensation shall be payable, in order of precedence to:

- a) the spouse who at the time of death was not legally separated through his/her fault or through the fault of both parties according to a judgment which has become final, and who has not remarried;
- b) to legitimate, legitimated, recognised natural, adoptive or affiliated (foster) children according to the inheritance laws (to be shared between them);
- c) to legitimate, natural, adoptive or affiliated (foster) parents, according to the inheritance laws (to be shared between them);
- d) to brothers and sisters;
- e) to those who provided for the maintenance and education of the deportee, being orphaned of both parents before the age of twelve, until his or her majority or until the time of the harmful event. If the deportee had lost only one parent, this subparagraph shall also apply to a stepfather or stepmother.

In the absence of any of the above persons, compensation shall not be payable.

Children of deportees, who have died before the time-limit for submitting applications, may be replaced by their legitimate descendants.

Compensation shall also be payable to successors in title, included in the categories mentioned in the first subparagraph of this article, to a person who was killed or who otherwise died during transport from a place of capture or detention.

#### Art. 5

Deportees and other beneficiaries listed in Article 4 who have been convicted of collaboration in a judgment which has become final shall not be entitled to compensation.

#### Art. 6

Applications for payment of compensation must be sent to the Ministry of the Treasury within six months of the date of publication of this decree in the *Gazzetta Ufficiale*, failing which their right to compensation shall lapse.

In addition to general particulars and the address of the applicant, applications shall contain the following information:

the time and date of capture;  
a summary of the reasons for capture;  
the name and location of the concentration and deportation camps;  
the date of repatriation;  
the actual or assumed date of death in the case of those dying during or as a result of deportation.

The application must, if submitted by a deportee, contain the following supporting documents:

- a) a certificate attesting to the fact that the applicant was an Italian national at the time of deportation;
- b) any document proving the capture, deportation and the reason for it, such as a certificate of survival of deportation issued by a provincial governor [*prefetto*] pursuant to Article 8 of *Decreto Luogotenenziale* no 27 of 14 February 1946 or a declaration issued by the authorities indicated in Article 13;
- c) a declaration of not having received, directly or indirectly, any sum by way of compensation from the Federal Republic of Germany. That declaration must be drafted in accordance with Article 7 of Presidential Decree no 678 of 2 August 1957.

The application must, if submitted by a successor in title, be accompanied, in addition to the documents referred to in (a) and (c) above, by the following:

- d) a family status document;
- e) a death certificate in the case of a deportee who died after liberation;
- f) a document showing that death occurred as a result of deportation;
- g) a notarial document, or equivalent declaration within the meaning of Article 7 of Presidential Decree no 678 of 2 August 1957, drafted and signed by the interested party, showing that there are no other preferential claimants under Article 4 above.

#### Art. 7

A Committee shall be appointed, by decree of the President of the Council of Ministers, for the purpose of examining applications and ascertaining compliance with the requirements for

payment of compensation; the Committee shall have the power to accept evidence of its own motion and to make provision for the allocation of the sum.

The Committee shall comprise:

- a) a representative of the Presidency of the Council of Ministers, acting as chairman;
- b) a representative of the Ministry of Foreign Affairs;
- c) a representative of the Ministry of the Treasury;
- d) a representative of the Ministry of Defence;
- e) the chairmen, or their representatives, of the following organisations: Associazione nazionale ex deportati politici nei campi nazisti; Associazione nazionale ex internati; Unione delle Comunità israelitiche italiane;
- f) a secretary, with no voting rights, chosen from among the managerial staff of the Ministry of the Treasury.

#### Art. 8

Examination of the applications must be completed by the Committee within one year from the expiry of the time-limit in Article 6; within the following two months the Committee shall draw up lists of accepted applications, distinguishing between survivors and the relatives of deceased deportees.

The lists shall be published, once only, in the *Gazzetta Ufficiale* and appeals against them may be made within thirty days of publication to the Ministry of the Treasury, which shall decide, in a procedure not amenable to appeal, within three months.

For every person named, in addition to an address and general particulars, the following information shall be provided: place of capture, name of deportation camp or camps, duration of deportation in months; for deceased deportees, the date or assumed date of death must be given.

#### Art. 9

The calculation of months shall be made on the basis of the following criteria:

- a) presence in concentration camps shall be taken to mean the period between the date of capture and the date of repatriation following liberation;
- b) for those dying during deportation, or within two years of 8 May 1945, if death is directly attributable to deportation, the reckonable period shall be a minimum of twelve months;
- c) a period of presence in excess of ten days shall be regarded as one month; any lesser period shall not be reckonable.

The number of portions awarded to each beneficiary, in respect of several family members who have died or disappeared, may not however exceed five, in addition to any portion due to that person individually as a result of his or her deportation.

#### Art. 10

Once the lists have become final, the Committee referred to in Article 7, plus an official from the *Ragioneria generale dello Stato* [national accounts department], shall proceed to allocate the sum within two months.

To that end, the sum paid by the Federal Republic of Germany, including interest accruing up until the date of publication of the lists, as mentioned in Article 8, and following deduction of the amounts referred to in Article 13, shall be divided by the total number of months spent in concentration camps by all eligible deportees.

The resulting number shall be multiplied by the number of months spent by each applicant or his successor in title; the product shall be the individual amount payable to each eligible applicant.

#### Art. 11

The statement of allocation shall become enforceable by decree of the Minister for the Treasury and distribution of the compensation to claimants shall take place within a maximum period of six months, by means of a current postal account payment at the place of residence of the person concerned.



Art. 12

Compensation shall be payable in a single instalment to each beneficiary. If the latter should die after the shares have been determined but prior to payment being made, the compensation shall be paid to the persons indicated in Article 4.

Art. 13

A proportion of the sum paid by the Federal Republic of Germany, the amount being established by the Committee referred to in Article 7 and not exceeding 2.5% of the total, shall be allocated to and divided equally between the three Associations: Associazione nazionale ex deportati politici nei campi nazisti; Associazione nazionale ex internati; Unione delle Comunità israelitiche italiane.

A further portion of 1% shall be kept by the Ministry of the Treasury for sharing out between any persons who were prevented from applying by the due date due to proven *force majeure*. The amount payable to each such person shall be the same as under the principal allocation or, if necessary, reduced proportionally.

If, five years from the publication of this decree, the sum set aside pursuant to the above paragraph has not been entirely used up, the remaining amount shall be paid in equal parts to the three aforesaid Associations.

Art. 14

The sum paid by the Federal Republic of Germany under the Agreement of 2 June 1961 shall be deposited in its entirety in a special interest-bearing account with the central State Treasury designated "Fund contributed by the Federal Republic of Germany to be paid out according to Law no 404 of 6 February 1963".

The rules governing payment of compensation to claimants and withdrawals from the Fund referred to above shall be laid down by the Ministry of the Treasury.

Any remaining amounts in that special account, after withdrawing the percentages referred to in Article 13 and paying the compensation, shall be paid in equal parts to the three aforesaid Associations.

Art. 15

All papers and documents relating to the applications and to the allocation and distribution operations shall be exempt from stamp duty and registration tax. The compensation shall be exempt from all taxes and charges not only with respect to ex-deportees but also with respect to the successors in title of deceased deportees.

This decree, bearing the State seal, shall be added to the official collection of laws and decrees of the Italian Republic. All concerned shall be required to comply and to ensure compliance therewith.

Done in Rome, 6 October 1963

MARKS

LEONE -- PICCIONE -- COLOMBO -- MARTINELLI

Certified by the Guardian of the Seals: BOSCO

Registered at the Court of Accounts on 17 January 1964

Acts of the Government, register no 179, folio no 106 -- VILLA

Annex 7

*Corte di Cassazione*

Judgment, 30 October 1986/ 2 March 1987

**COMPETENZA E GIURISDIZIONE CIV.**

Giurisdizione del giudice ordinario e del giudice amministrativo

**PARTIGIANI**

**Riferimenti normativi**

DPR 06-10-1963 n. 2043, Art. 7

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Antonio BRANCACCIO Pres. di Sez.

Dott. Franco BILE Pres. di Sez.

Giovanni CASSATA Consigliere

Giuseppe PERROTTI

Ernesto TILOCCA

Luigi COSTANZA

Domenico MALTESE

Onofrio FANELLI

Giorgio CHERUBINI Rel.

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso iscritto al n. 4666-78 del R.G.AA. CC., proposto da

MARCONI Leonora, quale eredi di Marconi Emilio, elettivamente domiciliata in Roma, presso la Cancelleria Civile della Corte Suprema di Cassazione, rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Mori, giusta delega a margine del ricorso;

Ricorrente

contro

MINISTERO DEL TESORO, in persona del Ministro in carica, elettivamente domiciliato in Roma, Via dei Portoghesi, n. 12 presso l'Avvocatura Generale dello Stato, che lo rappresenta e difende ope legis.

Controricorrente

Avverso la decisione n. 424 del Consiglio di Stato, pubblicata il 19.4.1977;

Udita nella pubblica udienza tenutasi il giorno 30 ottobre 1986, la relazione della causa svolta dal Cons. Rei. Cherubini;

Udito l'Avv. Bruno;

Udito il Pubblico Ministero, nella persona del Dott. Evandro Minetti, Sostituto Procuratore Generale, presso la Corte Suprema di Cassazione, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

### Motivi della decisione

Con l'unico motivo del ricorso, la Marconi censura la sentenza impugnata sostenendo che tutte le considerazioni svolte dal Consiglio di Stato per negare la propria competenza sarebbero erranee.

In particolare, la ricorrente osserva:

1) che, nella fattispecie disciplinata dal D.P.R. 6.10.63, n. 2043, non è individuabile un obbligo giuridico a carico di chicchessia, sicché la posizione soggettiva di coloro tra i quali verrà ripartita la somma versata dal Governo della Repubblica Federale di Germania non potrebbe mai assurgere a consistenza di diritto soggettivo, dato che questo presuppone un corrispondente obbligo;

2) che le norme del suddetto decreto sono dettate anche al fine di garantire il corretto esercizio della attività amministrativa nella determinazione ed individuazione dei soggetti che beneficerebbero della ripartizione della somma versata dalla R.F.T. e, quindi, 'si è in presenza di un interesse pubblico immediato e specifico che va al di là di quello generico tendente alla buona amministrazione';

3) che l'attività svolta dalla Commissione, incaricata di vagliare le domande degli aspiranti al beneficio, comporta esercizio di attività discrezionale con conseguente impossibilità di considerare la posizione degli interessati come diritto soggettivo.

Il ricorso è infondato.

Le argomentazioni della ricorrente non hanno pregio perché, nella fattispecie regolata dal D.P.R. n. 2043 del 1963 ben può individuarsi una situazione di obbligo o, più correttamente, debitoria: è quella della Repubblica Federale Tedesca, la quale ha messo a disposizione dei cittadini italiani, danneggiati dal fatto della deportazione nei campi di concentramento nazionalsocialisti, una somma globale a titolo di risarcimento morale.

La concreta attuazione di questo risarcimento è stata assunta dallo Stato italiano il quale, ai fini della identificazione dei soggetti tra i quali doveva distribuirsi la somma anzidetta, ha ritenuto opportuno provvedere con il sistema delineato nel D.P.R. n. 2043-63, affidando cioè la individuazione alla iniziativa dei singoli interessati, a cui viene imposto l'onere di presentare documentata domanda, e all'esame di una speciale Commissione, la quale deve accertare il possesso dei requisiti che abilitano gli aspiranti a partecipare alla distribuzione della somma.

Orbene, l'attività della Commissione prevista nell'art. 7 del D.P.R. n. 2043 del 1963 non appare, sotto alcun aspetto, discrezionale perché il compito ad essa affidato risulta limitato alla semplice constatazione che i richiedenti sono o non sono nel possesso dei requisiti fissati tassativamente dalla normativa de qua per partecipare al beneficio. In particolare, questa attività non è resa discrezionale dal fatto, puntualizzato nel ricorso, che 'la Commissione deve attentamente esaminare la eterogenea documentazione prodotta dagli interessati, vagliandola sotto il profilo della efficacia probatoria e sotto il profilo della rilevanza, con facoltà di assumere persino eventuali altre prove di ufficio', perché esercizio di potere discrezionale significa che la P.A. si autodetermina attraverso una ponderata valutazione di opposti interessi, mentre qui tutta l'attività si risolve nel solo riscontro di una situazione obiettiva, conforme a precise indicazioni normative, alla stregua delle prove a disposizione.

Le considerazioni sin qui svolte consentono di concludere che non merita censura alcuna la sentenza impugnata la quale - facendo leva non sull'espressione 'diritto' contenuta nel D.P.R. 2043-63, ma sulla constatazione che il beneficio, spettanti ai cittadini italiani colpiti da misure di persecuzione nazionalsocialista per una delle cause e nei modi puntualmente precisati, consiste in una quota di partecipazione ad una somma e sul rilievo che nessun potere discrezionale è attribuito alla PA. - ha affermato che la posizione azionata da Margherita Lippi, dante causa della attuale ricorrente, aveva la consistenza di diritto soggettivo e, non essendo la materia de qua compresa tra quelle riservate alla giurisdizione esclusiva del Consiglio di Stato, il ricorso andava dichiarato inammissibile. Quanto alle spese del presente giudizio di cassazione, le Sezioni Unite ritengono di doverle compensare in considerazione della novità della controversia, già constatata dal Consiglio di Stato.

La Corte, a sezioni Unite, rigetta il ricorso e compensa le spese tra le parti.

Roma, li 30 ottobre 1986

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 2 MARZO 1987

Translation

## **CIVIL JURISDICTION**

Jurisdiction of the ordinary and administrative courts

## **PARTISANS**

### **Legislative background**

Article 7 of DPR [Presidential Decree] No 2043 of 06-10-1963

[The Court]

composed of:

Dr Antonio BRANCACCIO, President of Chamber

Dr Franco BILE, President of Chamber

Giovanni Cassata, Counsellor

Giuseppe PERROTTI

Ernesto TILOCCA

Luigi COSTANZA

Domenico MALTESE

Onofrio FANELLI

Giorgio CHERUBINI, Rapporteur

has handed down the following

## **JUDGMENT**

in the appeal proceedings registered under No 4666-78 *R.G.AA.CC.* and lodged by

Leonora MARCONI, as successor to Emilio Marconi, with an address for service at the *Cancelleria Civile* [Registry for Civil Cases] of the Supreme Court of Cassation, represented by Giuseppe Mori, pursuant to the power of attorney [entered] in the margin of the appeal;

– Appellant

versus

*MINISTERO DEL TESORO* [Finance Ministry], in the person of the Minister-in-office, with an address for service in Rome, at No 12 Via dei Portoghesi, at the offices of the *Avvocatura Generale dello Stato* [State Legal Adviser's Office], which represents it by operation of the law;

– Respondent

against Decision No 424 of the Council of State, published on 19.4.1977;

Judge Cherubino's report of the case having been read at the hearing of 30 October 1986;

the [opinion] of Advocate Bruno having been heard;

the Public Prosecutor's Department – heard in the person of Dr Evandro Minetti, Deputy Public Prosecutor at the Supreme Court of Cassation – submitted that the appeal should be rejected.

#### **Grounds of the decision**

By the sole ground of appeal, Ms Marconi challenges the judgment at issue, maintaining that all of the considerations set out by the Council of State in refusing recognition of its own jurisdiction are unfounded.

More particularly, the appellant notes that:

- 1) in the cases governed by DPR No 2043 of 6.10.63, no legal obligation incumbent on anyone may be identified, with the result that the subjective position of those among whom the sum disbursed by the Federal Republic of Germany [FRG] will be allocated could never constitute an individual right, given that such a right presupposes a corresponding obligation;
- 2) the provisions of that decree were also laid down in order to guarantee that administrative authority is properly exercised in determining and identifying the



persons who will benefit from the allocation of the sum disbursed by the FRG and, consequently, "there is an immediate and specific public interest that goes beyond the general interest in good administration";

- 3) the activity engaged in by the Commission, which is mandated to assess the applications of applicants for the benefit, involves the exercise of discretion, so that it is impossible to consider the position of those persons affected to be an individual right.

The appeal is unfounded.

The appellant's arguments are without validity since, in cases governed by DPR No 2043 of 1963, it is in fact possible to identify an obligation or, more precisely, a debt: that of the Federal Republic of Germany, which has been made available to Italian citizens, who suffered harm as a result of being deported to the National Socialist concentration camps, a lump sum by way of compensation for non-pecuniary damages.

Responsibility for actually disbursing that compensation was assumed by the Italian State and, in order to identify the persons among whom the above-mentioned monies should be allocated, it considered it appropriate to make arrangements based on the system set out in DPR No 2043-63, that is to say, leaving it to the initiative of the persons concerned to identify themselves, by requiring them to submit the requisite documentation, and mandating a Special Commission to examine that documentation and ascertain whether the persons concerned meet the requirements that entitle them to be beneficiaries of the sum distributed.

In no respect does the Commission's activity, for which Article 7 of DPR No 2043 of 1963 provides, appear to be discretionary, since the task with which it is entrusted consists exclusively in determining whether or not applicants meet the requirements definitively laid down by the legislation in question for entitlement to the benefit. More particularly, that activity is not rendered discretionary by the fact, described in the appeal, that "the Commission must closely examine the various documentation submitted by the persons concerned, assessing it in terms of its probative value and relevance, and may even take further evidence of its own motion"<sup>1</sup>, since the exercise of discretion implies that the public

---

<sup>1</sup> Translator's note: I assume the quotation ends here, though this is not entirely clear from the Italian text.

authorities<sup>2</sup> take a decision on the basis of a carefully-considered assessment of conflicting interests, whereas, in this case, the whole of [their] activity consists exclusively in examining an objective situation, in accordance with specific legal guidelines, in the light of the available evidence.

On the basis of the above considerations, there are no grounds for objection to the judgment at issue, since – relying not on the word "right" ["*diritto*"] contained in DPR 2043-63, but on the finding that the benefit, which is payable to Italian citizens affected by National Socialist measures of persecution, for one of the reasons and in the ways precisely defined, consists in a share in a sum of money, as well as on the fact that the public authorities are accorded no power of discretion – that judgment found that the position in respect of which Margherita Lippi, predecessor in title to the current appellant, brought an action, consisted in an individual right and, since this was not caught by the subject-matter reserved for the exclusive jurisdiction of the Council of State, the action was declared inadmissible. As regards the costs in these appeal proceedings, the United Chambers considers that, since this dispute is of a new nature, as already noted by the Council of State, the parties should be ordered to bear their own costs.

The Court, sitting as a full bench, rejects the appeal and orders the parties to bear their own costs.

Rome, 30 October 1986

ENTERED IN THE REGISTRY ON 2 MARCH 1987.

---

<sup>2</sup> The text uses the acronym "PA", presumably referring to "*pubblica amministrazione*" [public authorities or administration].

Annex 8

List of all pending judicial cases against Germany

- |       |                      |   |
|-------|----------------------|---|
| 1.    | <b>Claimant</b>      | <b>Ferrini, Luigi</b><br><i>Forced labour case</i>  |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany   |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Arezzo (since 1998)<br>Court of Appeal Florence<br>Court of Cassation  |
|       | <b>Claim</b>         | minimum of €130,000   |
| <hr/> |                      |   |
| 2.    | <b>Claimant</b>      | <b>Solinas, Francesco</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>  |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany   |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Sassari (since 2004)<br>Court of Cassation   |
|       | <b>Claim</b>         | Minimum €1,000,000  |
| <hr/> |                      |   |
| 3.    | <b>Claimant</b>      | <b>Maietta, Liberato</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>   |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany   |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Sciacca (since 2004)<br>Court of Cassation   |
|       | <b>Claim</b>         | Left to the discretion of the Court   |
| <hr/> |                      |   |
| 4.    | <b>Claimant</b>      | <b>Mantelli, Giovanni et al. (class action)</b><br><i>Forced labour case.</i>   |
|       | <b>Defendant</b>     | - Federal Republic of Germany<br>- Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“ (Foundation „Remembrance, Responsibility and Future“)<br>- International Organization for Migration (IOM)<br>- Daimler Chrysler |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Turin (since 2004)<br>Court of Cassation   |
|       | <b>Claim</b>         | Minimum €1,000,000 each   |
| <hr/> |                      |   |
| 5.    | <b>Claimant</b>      | <b>Mazzucco, Natale</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>  |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany   |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Bolzano (2004 – 2007)  |
|       | <b>Claim</b>         | €25,000/discretion of the Court   |
| <hr/> |                      |   |
| 6.    | <b>Claimant</b>      | <b>Mazzucato, Giovanni</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>   |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany   |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Padua (since 2004)   |

	<b>Claim</b>	Court of Cassation Minimum €50,000
7.	<b>Claimant</b>	<b>Corosich, Olga et al.</b> (5 single actions) <i>Forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	- Federal Republic of Germany - Foundation "Remembrance, Responsibility and Future"
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Trieste (2005 – 2006)
	<b>Claim</b>	Minimum €10,000 each
8.	<b>Claimant</b>	<b>Mazza, Francesco et al.</b> (7 single actions) <i>Forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	- Federal Republic of Germany - Foundation "Remembrance, Responsibility and Future"
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Mantua (since 2004) Court of Appeal Brescia
	<b>Claim</b>	Minimum €10,000 each
9.	<b>Claimant</b>	<b>Novelli, Paola et al.</b> (class action) <i>Massacre victims case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Massa (since 2004)
	<b>Claim</b>	To be determined
10.	<b>Claimant</b>	<b>Toldo, Paolo et al.</b> (3 single actions) <i>Forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Florence (since 2004) Court of Cassation
	<b>Claim</b>	Minimum €25,000 each
11.	<b>Claimant</b>	<b>Oresoli, Pietro Luigi et. al</b> (2 single actions) <i>Forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	- Federal Republic of Germany - Foundation "Remembrance, Responsibility and Future"
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Milan (since 2005) Court of Appeal Milan
	<b>Claim</b>	Minimum €10,000 each
12.	<b>Claimant</b>	<b>Robotti, Secondo</b> <i>Forced labour Case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany

<b>Courts seized</b>	Regional Court Florence (since 2005) Court of Cassation
<b>Claim</b>	Minimum €25,000
<b>13. Claimant</b>	<b>Maroso, Corrado et al</b> (2 single actions) <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
<b>Courts seized</b>	Regional Court Florence (since 2005) Court of Cassation
<b>Claim</b>	Minimum €25,000 each
<b>14. Claimant</b>	<b>Sciacqua, Vincenzo</b> <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
<b>Courts seized</b>	Regional Court Bari (since 2005) Court of Cassation
<b>Claim</b>	Minimum €25,000
<b>15. Claimant</b>	<b>Angius, Gaetano</b> <i>Forced labour case</i>
<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
<b>Courts seized</b>	Regional Court Sassari (since 2005)
<b>Claim</b>	Minimum €1,000,000
<b>16. Claimant</b>	<b>Del Gaudio, Massimo</b> <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
<b>Courts seized</b>	Regional Court Lagonero (since 2005) Regional Court Potenza
<b>Claim</b>	€50,000
<b>17. Claimant</b>	<b>Proni, Gino</b> <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
<b>Courts seized</b>	Regional Court Bologna (since 2005)
<b>Claim</b>	€100,000
<b>18. Claimant</b>	<b>Bartoli, Rita et al.</b> (class action) <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
<b>Courts seized</b>	Regional Court La Spezia (since 2005)
<b>Claim</b>	Left to the discretion of the Court

- |       |                      |  |
|-------|----------------------|--|
| 19.   | <b>Claimant</b>      | <b>Delle Foglie, Michele</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>                    |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany  |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Bari (since 2005)   |
|       | <b>Claim</b>         | €25,000  |
| <hr/> |                      |  |
| 20.   | <b>Claimant</b>      | <b>Cerbai, Duilio et al. (2 single actions)</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i> |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany  |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Florence (since 2005)   |
|       | <b>Claim</b>         | Minimum €25,000  |
| <hr/> |                      |  |
| 21.   | <b>Claimant</b>      | <b>Pennisi, Maria et al. (class action)</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>     |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany  |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Catania (since 2005)<br>Court of Cassation                                      |
|       | <b>Claim</b>         | €500,000   |
| <hr/> |                      |  |
| 22.   | <b>Claimant</b>      | <b>De Guglielmi, Vincenzo</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>                   |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany  |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Turin (since 2005)<br>Court of Cassation  |
|       | <b>Claim</b>         | €41,400  |
| <hr/> |                      |  |
| 23.   | <b>Claimant</b>      | <b>Lotto, Adriana</b><br><i>Forced labour case</i>   |
|       | <b>Defendant</b>     | - Federal Republic of Germany<br>- Foundation "Remembrance, Responsibility and Future"         |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Belluno (since 2005)  |
|       | <b>Claim</b>         | Minimum €10,000  |
| <hr/> |                      |  |
| 24.   | <b>Claimant</b>      | <b>Bonaiuti, Ugo</b><br><i>Forced labour case</i>  |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany  |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Florence (since 2006)<br>Court of Cassation                                     |
|       | <b>Claim</b>         | €123,004.35  |
| <hr/> |                      |  |
| 25.   | <b>Claimant</b>      | <b>Giorgio, Angelantonio</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>                    |

	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Modena (since 2006)
	<b>Claim</b>	Left to the discretion of the Court
<hr/>		
26.	<b>Claimant</b>	<b>Reich, Giovanni</b> <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Brescia (since 2006) Court of Cassation
	<b>Claim</b>	€100,000
<hr/>		
27.	<b>Claimant</b>	<b>Mignone, Romeo et al. (2 single actions)</b> <i>Forced labour case / descendants</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Genua (since 2006)
	<b>Claim</b>	Left to the discretion of the Court
<hr/>		
28.	<b>Claimant</b>	<b>Gianni, Libero</b> <i>Forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Siena (since 2006) Regional Court Florence
	<b>Claim</b>	Left to the discretion of the Court
<hr/>		
29.	<b>Claimant</b>	<b>Amendola, Salvatore</b> <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Paola (since 2006)
	<b>Claim</b>	€25,000/or discretion of the Court
<hr/>		
30.	<b>Claimant</b>	<b>Ciantelli, Enrico</b> <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Rome (since 2007)
	<b>Claim</b>	Left to the discretion of the Court
<hr/>		
31.	<b>Claimant</b>	<b>Curia, Serafino et al.</b> <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Rossano (since 2007)
	<b>Claim</b>	Minimum €1,000,000



- |       |                      |  |
|-------|----------------------|--|
| 32.   | <b>Claimant</b>      | <b>Rosa, Jole</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>                             |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany  |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court La Spezia (since 2007)  |
|       | <b>Claim</b>         | Left to the discretion of the Court  |
| <hr/> |                      |  |
| 33.   | <b>Claimant</b>      | <b>Gamba, Spartaco et al. (class action)</b><br><i>Forced labour case</i>                    |
|       | <b>Defendant</b>     | - Federal Republic of Germany<br>- Foundation "Remembrance, Responsibility and Future"       |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Mantua (since 2007)<br>Regional Court Brescia                                 |
|       | <b>Claim</b>         | Minimum €24,000 each   |
| <hr/> |                      |  |
| 34.   | <b>Claimant</b>      | <b>Bottazzi, Lorenzo</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>                      |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany  |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Rome (since 2008)   |
|       | <b>Claim</b>         | Minimum €825,000   |
| <hr/> |                      |  |
| 35.   | <b>Claimant</b>      | <b>Daugenti, Giovanni</b><br><i>Prisoner of war / forced labour case</i>                     |
|       | <b>Defendant</b>     | Federal Republic of Germany  |
|       | <b>Courts seized</b> | Regional Court Bari (since 2008)   |
|       | <b>Claim</b>         | Minimum €100,000   |
| <hr/> |                      |  |
| 36.   | <b>Claimant</b>      | <b>Ricciarini, Gio Battista et al. (class action)</b><br><i>Massacre victims case</i>        |
|       | <b>Defendant</b>     | - <b>Milde, Max Josef</b><br>- Federal Republic of Germany                                   |
|       | <b>Courts seized</b> | Military Court La Spezia (since 2006)<br>Military Court of Appeal Rome<br>Court of Cassation |
|       | <b>Claim</b>         | €250,000   |
| <hr/> |                      |  |
| 37.   | <b>Claimant</b>      | <b>Biondini, Faliero et al. (class action)</b><br><i>Massacre victims case / descendants</i> |
|       | <b>Defendant</b>     | - <b>Hantschk, Herbert</b><br>- Federal Republic of Germany                                  |
|       | <b>Courts seized</b> | Military Court La Spezia since 2006)<br>Military Court of Appeal Rome                        |
|       | <b>Claim</b>         | Unknown  |

38.	<b>Claimant</b>	<b>Oligeri, Roberto et al.</b> (class action) <i>Massacre victims case</i>
	<b>Defendant</b>	- <b>Bichler, Huber et al.</b> - Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Military Court Rome (since 2008)
	<b>Claim</b>	Unknown
<hr/>		
39.	<b>Claimant</b>	<b>Pergantas, Klearchos</b> <i>Enforcement Livadia Decision</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Court of Appeal Florence (since 2005) Court of Cassation
	<b>Claim</b>	€2,934.70
<hr/>		
40.	<b>Claimant</b>	<b>Pergantas, Klearchos et al.</b> <i>Enforcement Livadia Decision</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Court of Appeal Florence (since 2006) Court of Appeal Florence
	<b>Claim</b>	€60,000,000 + € 38,000 legal expenses
<hr/>		
41.	<b>Claimant</b>	<b>Fiorentino, Silvana</b> <i>Jewish deportee</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany/Italy
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Rome (since 2008)
	<b>Claim</b>	Left to the discretion of the Court
<hr/>		
42.	<b>Claimant</b>	<b>Currà, Gennaro et al.</b> (class actions) <i>Prisoner of war / forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Mantua (since 2009)
	<b>Claim</b>	At least € 24,000 each.
<hr/>		
43.	<b>Claimant</b>	<b>Alberto, Ottavio</b> <i>Forced labour case</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany
	<b>Courts seized</b>	Regional Court Florence (since 2009)
	<b>Claim</b>	€97,200
<hr/>		
44.	<b>Claimant</b>	<b>Pergantas, Klearchos et al.</b> <i>Enforcement Aeropag Decision / Livadia Decision</i>
	<b>Defendant</b>	Federal Republic of Germany

<b>Courts seized</b>	Regional Court (since 2009)
<b>Claim</b>	€50.000.000

---

Annex 9

Areios Pagos

*Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany*

Judgment of 4 May 2000

English Translation: 129 ILR, 514

PREFECTURE OF VOIOTIA *v.* FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY(DISTOMO MASSACRE CASE)<sup>1</sup>

(Case No 11/2000)

*Greece, Court of Cassation (Areios Pagos). 4 May 2000*

**SUMMARY:** *The facts:*—In June 1944, German occupation forces in Greece massacred more than 300 inhabitants of the village of Distomo and burnt the village to the ground. In 1995, proceedings against Germany were instituted before the Greek courts, by over 250 relatives of the victims of the massacre, claiming compensation for loss of life and property. The Court of Livadia held Germany liable and ordered it to pay compensation to the claimants. Germany appealed to the Court of Cassation, on the ground that it was immune from the jurisdiction of the Greek courts.

*Held* (by seven votes to four):—The appeal was dismissed. The Greek courts were competent to exercise jurisdiction over the case.

(1) State immunity was a rule of customary international law and consequently a generally accepted rule of international law which, pursuant to Article 28(1) of the Greek Constitution, formed part of the Greek legal order and had superior force. The institution of State immunity was a consequence of the sovereign equality of States and was aimed at avoiding disturbance of international relations (pp. 515-16).

(2) It was now accepted by European countries that State immunity was not absolute but relative, applying only to sovereign acts performed *jure imperii* and not acts *jure gestionis*, performed by the State in the same manner as private individuals. Restrictive immunity was enshrined in the European Convention on State Immunity adopted in Basle in 1972 ("the Basle Convention"). While only eight European States (including Germany) had ratified the Convention, all other European States accepted the doctrine of restrictive immunity. The Basle Convention had also influenced developments in many other non-European States (pp. 516-17).

(3) Article 11 of the Basle Convention provided that a State did not possess jurisdictional immunity in proceedings relating to tort claims if the facts at issue had occurred on the territory of the forum State. There was now a generally accepted rule of customary international law that States were competent to exercise jurisdiction over claims for damages against a foreign State, in relation to torts committed by its organs against persons or property on the territory of the forum State, even if the acts in question had been performed *jure imperii* (pp. 517-18).

<sup>1</sup> For related proceedings, see pp. 525, 537 and 556 below.

(4) State immunity could not be dispensed with in proceedings relating to military conflicts between States where harm to civilians was a necessary consequence. The resultant claims were normally dealt with by inter-State agreements. But an exception to the immunity rule should apply where the acts for which compensation was sought (especially crimes against humanity) had not targeted civilians generally but rather specific individuals in a given place who were neither directly nor indirectly connected with the military operations. Furthermore, the right to immunity was tacitly waived wherever it could be established that the acts in question had been performed in violation of the rules of *jus cogens* (pp. 519-21).

*Dissenting Opinion:* Four judges, including the President of the Court, concluded that Germany should be entitled to jurisdictional immunity. The exceptions to immunity for claims in tort contained in the Basle Convention and the United Nations Draft Articles on Jurisdictional Immunities of States did not include claims arising from situations of armed conflict. This term was to be broadly understood and extended not only to conflicts between States but also to armed resistance against occupying forces and the response to such resistance, however disproportionate. Furthermore, an exception to immunity could not be based on the violation of a rule of *jus cogens* since there was no rule of customary international law that such an infringement constituted a tacit waiver of immunity (pp. 521-4).

The following is the text of the relevant part of the judgment of the Court:

This appeal, based on Article 559 of the Code of Civil Procedure, has been brought by the Federal Republic of Germany against Decision No 137/1997 of the Three-Member Court of First Instance of Livadia.

Pursuant to Article 38(1) of the Statute of the International Court of Justice in The Hague (1946), one of the sources of international law is international custom, as evidence of a general practice accepted as law. Accordingly, in order for an international custom to exist, two elements are necessary: (a) "a pragmatic external one, which is constant and uniform practice" and (b) "a psychological element, the conviction that this practice is consistent with a concrete legal obligation or right (*opinio juris sive necessitatis*)".

Accordingly, when States in their relations follow a certain practice, positive or negative, in the conviction that this constitutes a legal obligation under international law, then they create a custom. In the formation of international custom, by the nature of affairs, a bigger influence is exercised by those countries which are more closely connected to its subject. In determining the value of the State practice, the

element of time must also be taken into consideration, since duration shows both consistency in application and confirmation of the value of the customary rule, without however excluding situations where, for the formation of a customary rule, a long period of practice is not necessary. It is of fundamental importance first to establish the existence of an international custom which, as a generally accepted rule of international law, will then constitute an integral part of Greek law and prevail over all contrary provisions of law, pursuant to Article 28(1) of the Constitution. As to the evidence to establish a custom, in 1951 the International Law Commission of the United Nations drew up an indicative list which includes decisions of international and national courts, diplomatic correspondence, opinions of legal advisers of States, international conventions, internal (national) legislation, as well as the practice of international organizations. Attention is drawn to codifying conventions, through which a customary rule already in force becomes crystallized or by which such a rule is created, as well as judicial decisions of both international and national courts which contribute to the determination of the existence and the content of rules of international law. Finally, jurisprudence and especially the teachings of prominent international lawyers of various nations (Article 38(1)(d) of the Statute of the International Court of Justice) constitute subsidiary means for determining rules of law.

The extraterritoriality or sovereign immunity of foreign States, meaning their non-submission to the international jurisdiction of the courts of the forum State, is a rule of customary international law and consequently a generally accepted rule of public international law which, according to Article 28(1) of the Constitution, constitutes an integral part of Greek law and takes precedence over any contrary provision.

In its contemporary version, the institution of sovereign immunity constitutes a consequence of the sovereignty, independence and equality of nations, whilst its aim is to avoid the disturbance of international relations. It is now accepted by the international legal community that the immunity of foreign States does not cover all their actions (absolute immunity) but merely those actions which constitute an exercise of sovereign power in relation to third parties (*acta jure imperii*). It is not upheld for those acts which the foreign State carries out as a *fiscus* within the framework of its relations under private law (*acta jure gestionis*) (relative or restrictive immunity). The distinction between actions performed *jure imperii* and *jure gestionis* is made on the basis of the law of the forum State and the criterion for making this distinction is the nature of the act of the foreign State, meaning whether the act itself involves the exercise of sovereign power. In addition, the international

tendency to limit further the immunity of foreign States has led, within the framework of the Council of Europe, to the signing (in Basle on 16 May 1972) of the European Convention on State Immunity. This Convention includes a codification of the previously in force customary international law of continental Europe and has been ratified by eight Member States of the Council of Europe: the United Kingdom, the Federal Republic of Germany, Austria, Belgium, Cyprus, Luxembourg, the Netherlands and Sweden.

The non-ratification until today of this Convention by other European countries does not necessarily mean disagreement concerning its basic principles, since European countries in their entirety accept and customarily apply the doctrine of restrictive immunity and indeed some of those countries have been amongst the first to apply that doctrine, for example as in the case of Italy, France and Greece.

According to Article 11 of this codifying Convention, a Contracting Party cannot claim immunity from the jurisdiction of a court of another Contracting Party in relation to its civil liability to provide restitution for damage caused by torts against the person or property (including bodily harm, whether caused intentionally or by negligence, manslaughter, destruction of property, arson, etc.) irrespective of whether the tort was committed by the contracting party acting *jure imperii* or *jure gestionis*.

An additional prerequisite for the establishment of the tortious liability of the foreign State is the existence of a link with the State of the forum. In particular, it must be established cumulatively that (a) the act or omission occurred on the territory of the State of the forum and (b) the author of the act or omission was present on that territory at the time when the facts occurred.

In addition, the European Convention of 1972 has inspired and influenced a significant number of foreign States which have introduced legislation on foreign State immunity, excluding immunity for claims against foreign States relating to tortious liability, provided that the same conditions are satisfied, which constitute an expression of the principle of territoriality (commission of the tort on the territory of the forum State with the author being present on that territory at the time of its commission). Such an exception from immunity is provided for by the legislation of the United States (Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA) of 1976, Article 1605(a)(5)), the United Kingdom (Sovereign Immunity Act (SIA) of 1978, Article 5), Canada (SIA of 1982, Article 6), Australia (FSIA of 1985, Article 13), South Africa (FSIA of 1981, Article 6) and Singapore (SIA of 1979, Article 7). In addition, in 1991 the International Law Commission of the United Nations (ILC), composed of the representatives of thirty-four Member States, including the



United States, Canada, Brazil, Egypt, the United Kingdom, Germany, France, Italy, Greece, the former Soviet Union, China, India and Japan, submitted for adoption to the General Assembly the final "Draft Articles on Jurisdictional Immunities of States and their Property", which it had started to work on in 1978. This important text, which reflects the opinion of the international community on matters of sovereign immunity and is also inspired by the principles contained in the European Convention on State Immunity, provides, in Article 12, with wider and more thorough expression, for an exception from immunity in relation to the tortious liability of a foreign State under exactly the same conditions as those mentioned above, that "the act or omission was committed wholly or partially on the territory of the other (forum) State and that the author of the act or omission was present on that territory at the time of the act or omission".

In the interpretative comments of the special rapporteur attached to Article 12 it is clarified that this provision is based on the principle of territoriality and concerns torts committed by intention or negligence (even political assassination) against persons on the territory of the forum State by organs or agents of the foreign State, irrespective of whether those acts were performed *jure imperii* or *jure gestionis*. Identical to the above draft of the International Law Commission is the resolution (also of 1991) prepared by the Institute of International Law which also recognizes (in Article 2(2)(e)) that the organs of the forum State are competent in respect of proceedings concerning the torts of causing death or personal injury or loss or damage to property, which are attributable to activities of a foreign State and its agents within the territorial jurisdiction of the forum State.

In addition, the national courts of a number of countries, and in particular those of the United States, have handed down decisions asserting jurisdiction over claims brought by private persons against foreign States for damages for tortious acts performed *jure imperii* on the territory of the forum State by authors who were present on the territory of that State at the time of their commission. For example, the following cases are referred to: *Letelier v. Republic of Chile* (488 F Supp 665 (1980)), in which the United States courts asserted jurisdiction over a case concerning the assassination of the former Ambassador of Chile, Orlando Letelier, in a bomb attack in the United States which had been ordered by the Government of Chile at the time and carried out by its organs, in other words an act performed *jure imperii* in contravention of human rights and contrary to the principles of international law. Similarly, United States courts asserted jurisdiction in *Liu v. Republic of China* (642 F Supp 297 (1986)), which concerned the execution (by shooting)

on United States territory of the Taiwanese anti-government activist Henry Liu by agents of China acting in the exercise of State sovereignty (*jure imperii*).

This exception to immunity is also adopted by a large number of prominent writers on international law. In view of these facts, a general practice of the States of the international community accepted as law is thus verified, amounting to the formation of an international custom which, in accordance with Article 28(1) of the Constitution, constitutes an integral part of national law with superior rank. This rule requires, by way of exception from the principle of immunity, that national courts may exercise international jurisdiction over claims for damages in relation to torts committed against persons and property on the territory of the forum State by organs of a foreign State present on that territory at the time of the commission of these torts even if they resulted from acts of sovereign power (*acta jure imperii*).

[The majority of the Court considers] that State immunity cannot be dispensed with in relation to claims for damages arising [from military action] in situations of armed conflict, which generally involve conflict between States where harm to civilians necessarily results and where resultant claims are normally dealt with through inter-State agreements after the war has ended. But the exception to the immunity rule should apply where the offences for which compensation is sought (especially crimes against humanity) did not target civilians generally, but specific individuals in a given place who were neither directly nor indirectly connected with the military operations. In particular, in the case of military occupation arising in the course of an armed conflict, Article 43 of the Regulations on the Laws and Customs of War on Land annexed to the Fourth Hague Convention of 1907 confirms that [in law] there is neither transfer of sovereignty nor, in normal circumstances, any abolition of the laws in force in the occupied State, which the occupying forces are required to respect.

Furthermore, extraterritoriality (State immunity) does not cover the criminal acts of the organs of such an occupying force, where they are committed as an abuse of sovereign power, in retaliation for acts of sabotage by resistance groups, against a specific and relatively limited number of completely uninvolved and innocent civilians, something which is anyway contrary to the principle, generally accepted by civilized nations, that no one should be punished for the acts of someone else (see also Article 50 of the above-mentioned Regulations, which provides that no general penalty, pecuniary or otherwise, shall be inflicted on the inhabitants of the occupied country on account of the acts of individuals for which they cannot be regarded as responsible).

In these proceedings, in the absence of the defendant State, this Court regards the following facts as accepted: The Germans, realizing that the successes of the Allied Forces on the war fronts would result in the steady increase of the resistance of the Greek Liberation Forces, began systematic terrorism with group "clean-up" operations and executions of innocent people, in order to bring down the morale of these fighting forces and to decrease the intensity of their efforts. Therefore, on 10 June 1944, the Germans serving in the Gestapo and the Livadia SS dressed up twenty of their soldiers in Greek dress and headed towards Arachova in two cars with other German cars following. On the way there they were shooting and killing every Greek they met. They arrived at Distomo towards noon and started the destruction. Then they headed to Stiri village. On the way there, however, the disguised Germans were ambushed by Greek resistance men, who killed eighteen of them and one of their Greek drivers.

Subsequently, in order to take revenge, the Germans went back to Distomo where they ordered a curfew. They then encircled the village, put guards on the exits and started a collective massacre, equal to which in atrocity and cruelty humanity has hardly known throughout the centuries. Senior officers, junior officers and soldiers, having executed the twelve hostages that were with them, were then divided into groups and went from house to house attacking the poor inhabitants of Distomo like wild beasts, raping, butchering and killing. Old, young, women, boys, girls and even infants were the victims of their blood mania. From the total number of the victims of this vindictive mania of the organs of the Third Reich, whose successor is the defendant State, 201 are particularly identified as members of the families (parents, children, brothers, grandfathers, grandmothers, brothers-in-law, sisters-in-law) of the plaintiffs, who are claiming, amongst other things, sums for moral injury, suffered in the above-mentioned circumstances as a result of the loss of their relatives.

[The majority of this Court considers that] these crimes (of murder which, at the same time, constituted crimes against humanity) were committed against specific persons of relatively limited number, living in a specific place, who had absolutely no connection to the resistance group which, within the framework of its resistance action, was responsible for the killing of the disguised German soldiers participating in the operation to terrify the local population. These cruel murders were objectively in any case not necessary for the conservation of the military occupation or to reduce the resistance action and were carried out on the territory of the State of the forum, by organs of the Third Reich, in excess of their sovereign powers. Because organs of the defendant State were involved in the commission of these crimes, the relevant claims

for damages and pecuniary compensation fall within the international jurisdiction of the trial court, as exceptions to the prerogative of immunity in accordance with the norm of customary international law which, as concluded above, has acquired the force of law.

Consequently, the trial court was entitled to rule that it had international jurisdiction over the relevant claims for damages and pecuniary satisfaction brought by the plaintiffs, albeit on the different ground that the defendant State could not invoke its right of immunity, which it had tacitly waived since the acts for which it was being sued were carried out by its organs in contravention of the rules of *jus cogens* (Article 46 of the Regulations on the Laws and Customs of War Annexed to the Fourth Hague Convention of 1907) and did not have the character of acts of sovereign power. The trial court therefore correctly concluded, as to the result in relation to the question of the existence of its international jurisdiction, that the plea of lack of international jurisdiction was inadmissible.

Accordingly [the majority of this Court concludes that] the grounds of appeal must be dismissed in so far as they refer to infringements of procedural provisions (Articles 3 and 4 of the Code of Civil Procedure) in relation to the international jurisdiction of the Greek courts. In particular, the argument constituting the first ground of appeal, that the trial court was wrong to recognize an exception to the immunity of foreign States based on customary international law, cannot be upheld and the appeal is dismissed . . .

### DISSENTING OPINIONS

[A minority of five members of the Court (President Matthias and Judges Kromydas, Rigos, Bakas and Vardavakis) dissented on the following points:]

The European Convention on State Immunity, 1972 does not constitute in all its provisions a codification of previously formulated customary international law. The exception to extraterritoriality (State immunity) for torts committed on the territory of the forum State by an author present on that territory, where those torts are the result of acts of sovereignty (*jure imperii*), does not correspond to a generally accepted rule of customary international law. Furthermore, only eight States have so far ratified this Convention, and there is no other international convention text which provides for such an exception. The fact that the above-mentioned Anglo-Saxon States have enacted such an exception in national legislation, which limits the immunity of other States before their courts, is of no significance for the deduction of international custom, because these texts do not form part of the international

legal order but are merely domestic law enacted unilaterally with regard to the jurisdiction of national courts and not bilaterally. Consequently, the two decisions of the United States courts invoked by the majority do not document the existence of an international custom since they apply domestic legislation of the United States and not a norm of international law.

Furthermore, the Draft which the International Law Commission of the United Nations started to prepare in 1978 and submitted to the General Assembly in 1991 (Draft Articles on Jurisdictional Immunities of States and their Property) still today remains simply a draft, as do the Draft Articles of the International Law Association. These documents testify to the lack of a customary norm recognizing an exception to State immunity for torts committed on the territory of the forum State *jure imperii*. The failure to reach agreement on these draft documents, and to render them binding texts, confirms that the regulations which they contain, in relation to the exception to immunity at issue here, do not constitute a generally accepted rule of customary international law. Furthermore, in the Draft Articles on Sovereign Immunity for American States produced by the Inter-American Legal Committee in 1983, the exception for torts committed on the territory of the forum State is restricted to torts committed within the framework of commercial activities and does not extend to torts committed *jure imperii* (Article 6(e) in conjunction with Article 5(1)). Of significance also is the jurisprudence of the English courts, in which the immunity of foreign States is recognized in relation to torts committed *jure imperii* (*Congreso del Partido*, 1983; *Kuwait Airways Corporation v. Iraqi Airways*, 1995. For more general discussion see *Académie de Droit International, Recueil des Cours*, 1980 II, volume 167, Sir Ian Sinclair, pp. 141 *et seq.*).

[A minority of four members of the Court (President Matthias and Judges Rigos, Bakas and Vardavakis) dissented on the following points:]

The exception to the rule of State immunity for torts, contained in the European Convention on State Immunity, does not include torts arising from armed conflicts. According to a clarification, included in the United Nations Draft Articles on the Jurisdictional Immunities of States and their Property of 1991, in relation to Article 12, the tort exception does not cover any claim founded on "situations involving armed conflicts". This expression is very wide. It does not refer merely to action or incidents in war but to all kinds of armed conflicts under all circumstances. There is no distinction between attacker or victim of the attack, nor in relation to the kind of conflict and its results, nor depending on whether it was limited to fighting between military formations or also extended to civilians. This wide expression is justifiable

because the States signing international conventions on sovereign immunity or considering the drafts of such conventions obviously want to enjoy immunity not only in relation to claims for damages arising from organized military conflicts but also in relation to all claims arising from armed conflicts . . . Such conflicts constitute expressions of dynamic confrontation in various forms, including armed resistance by the occupied country as well as efforts by the occupying country to suppress such resistance by force. Attempts to break down armed conflicts into different phases, some considered as falling within and some as falling outside the notion of armed conflict, are artificial and do not correspond to reality. Consequently, according to the dissenting minority, it should be accepted that States enjoy immunity from all claims arising from a situation of general conflict between countries. This interpretation is supported by the fact that, despite the many recent wars and many atrocities carried out during them, there do not appear to have been any successful judicial claims for damages anywhere in the world and, in particular, relying on an exception to the rule of immunity.

[A minority of the same four above-mentioned members of the Court adopted the following dissenting opinion:]

In all the circumstances described above, the group killing of the civilians at Distomo, as horrible and cruel as it is, was directly connected to the armed conflict between the Greek resistance and the military forces of the enemy. Indeed, it is clearly acknowledged that:

- (a) The terrorist acts and "clean-up" operations and executions of innocent civilians were carried out by the German forces of occupation "in order to bring down the morale of the resistance and to reduce the intensity of their fighting" because "the successes of the allied forces on the war fronts would result in the intensification of the resistance by the Greek Liberation Forces";
- (b) The Germans shot and killed each Greek they met in order to fulfil the above aim . . . and this activity formed part of military conflict;
- (c) On the way to Stiri village the German forces were ambushed by members of the Greek resistance who killed eighteen Germans clearly within the framework of the same military conflict;
- (d) Subsequently the Germans, in order to take revenge, went back to Distomo where ( . . . ) they encircled the village ( . . . ) and started the collective killings.

Consequently, these collective murders are also incorporated into the same armed conflict. They are connected in time and cause with the killing of the eighteen German soldiers which preceded them, since they

constitute a reply to that immediately preceding act of resistance. Whilst that reply was, of course, disproportionate and cruel, it nevertheless clearly came within the armed conflict since it took place within the framework of group retaliation against opponents [of the occupation]. Furthermore, an exception to the immunity of the German State cannot be founded on the infringing of international norms which constitute *jus cogens*, given that there is no customary rule establishing that such an infringement constitutes a tacit waiver of State immunity. Consequently, according to the dissenting opinion, the claims at issue were not subject to the jurisdiction of the Greek courts because the German State, in relation to those claims, enjoyed extraterritoriality (State immunity). Consequently the appeal should have been allowed . . . , the judgment of the trial court should have been quashed and the claim should have been dismissed . . .

[Report: Judgment of the Court of Cassation (*Areios Pagos*) in Case No. 11/2000 (English translation prepared for the *International Law Reports* from the unpublished Greek text)]

NOTE.—Following the dismissal of Germany's appeal, the judgment of the Court of First Instance of Livadia awarding compensation became final. The German authorities did not comply with the decision so the plaintiffs sought to enforce it against German property in Greece. Such enforcement against a foreign State required the consent of the Minister of Justice under Article 923 of the Code of Civil Procedure, which was not granted. In a judgment of 14 September 2001, the Court of Appeal of Athens upheld an objection to enforcement lodged by Germany on the ground that Article 923 pursued an aim in the public interest, namely to avoid disturbances in international relations, and was proportionate to that aim. Neither did Article 923 constitute a denial of the right to effective judicial protection, contrary to Article 6 of the European Convention on Human Rights, since it was not an absolute prohibition on enforcement but merely a requirement for prior government approval. An appeal to the Court of Cassation was dismissed on 28 June 2002.

The plaintiffs then lodged a complaint, under Article 6(1) of the European Convention on Human Rights, before the European Court of Human Rights, against the refusal of the Greek and German authorities to comply with the decision of the Court of First Instance of Livadia (see *Kalogeropoulou v. Greece and Germany*, p. 537 below) and proceedings in the German courts (p. 556 below).

A critical comment on the above judgment of the Court of Cassation by Maria Gavouneli appears in 95 AJIL (2001) 198. The effect of the majority judgment in *Margellos v. Germany* (p. 525 below) is to reverse the decision in the above case.

Annex 10

*Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Cassazione*

submission of 22 November 2007





PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA  
PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE

N. R.G. 28420/2005 + 249/2006

N. P.G. 3359/2006

IL SOSTITUTO PROCURATORE GENERALE

In fatto

Con atto di citazione del 13 aprile 2004 alcuni civili, o i loro eredi, deportati in Germania nel corso dell'ultima guerra mondiale e costretti al lavoro coatto nella fabbrica Daimler-Benz sita nelle vicinanze del lager di internamento, convenivano in giudizio la O.M. Organizzazione Internazionale per le Migrazioni, la Fondazione "Memorie, responsabilità e futuro", la Repubblica Federale di Germania, la Daimler-Chrysler A.G. (già Daimler-Benz), formulando nei loro confronti le seguenti richieste:

- dichiararsi, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1453 cod. civ., la risoluzione per inadempimento di ogni accordo intercorso con la Fondazione "Memorie, responsabilità e futuro" e la O.I.M., organizzazione partner delegata nell'ambito del programma tedesco di indennizzo per lavoro forzato;
- conseguentemente dichiararsi, ai sensi e per gli effetti degli artt. 2041 e 2042 c.c., l'indebito arricchimento della Repubblica Federale di Germania e della Daimler-Chrysler A.G., per aver, senza una causa legittima, locupletato risparmio di spesa e ingenti utili dal lavoro coatto reso dagli internati;
- per l'effetto, condannarsi la Repubblica Federale di Germania nonché la Daimler-Chrysler A.G., in solido e/o in via alternativa, al pagamento dell'indennizzo dovuto per lo sfruttamento del lavoro forzato degli indicati internati, oltre ai danni tutti, anche non patrimoniali, morali ed esistenziali, pure in via equitativa, trattandosi di crimini contro l'umanità, in misura non inferiore ad Euro 1.000.000,00, in favore di ciascun avente diritto.

A sostegno di tali richieste esponevano quanto segue.

Con comunicazione 24.01.1989 la Daimler-Benz A.G. riconosceva di aver utilizzato il lavoro degli ex internati italiani nello stabilimento di Gaggenau.

Con sentenze nn. 391/98, 776/01, 1292/01, 419/03, la Corte dei Conti, sezione giurisdizionale per la Regione Piemonte, ai sensi della legge 791/80, accertava le circostanze di cui sopra e la natura di sterminio del campo di Gaggenau.

La gravità di tali crimini era stata riconosciuta dalla stessa Germania, la quale aveva istituito, con il concorso delle imprese tedesche che avevano beneficiato del lavoro coatto (fra cui la Daimler-Benz), una fondazione, denominata "Memorie, responsabilità e futuro" allo scopo di mantenere vivo il ricordo dell'accaduto e di assicurare alle vittime un indennizzo, con un fondo di circa 10 miliardi di marchi, subordinando l'individuazione degli aventi diritto alla ricorrenza di determinati requisiti.

Conseguentemente, la O.I.M. - Organizzazione internazionale per le migrazioni - incaricata dalla Fondazione tedesca, inviava agli indirizzi degli ex internati un modulo di domanda di indennizzo, nella quale, a fronte del relativo pagamento, era prevista la rinuncia irrevocabile a far valere qualsiasi pretesa al di fuori della legge tedesca.

Allo stato nessun pagamento era stato effettuato, ed alcuni interessati avevano ricevuto un formale diniego.

Senza esito erano rimaste le diffide al consolato tedesco e le ulteriori trattative per addivenire ad una soluzione amichevole.

Essi, pertanto, non avevano più alcun interesse a mantenere l'impegno assunto con la I.O.M.

In conseguenza dell'inefficacia giuridica del programma di indennizzo tedesco, ritenevano di poter agire nei confronti della Repubblica Federale Tedesca, trattandosi di crimini internazionali, commessi in Italia, lesivi dei diritti fondamentali della persona umana, per i quali già le Sezioni Unite, con la decisione 11 marzo 2004 n. 5044, hanno riconosciuto l'ammissibilità dell'azione dinanzi al giudice italiano.

Inoltre, lo sfruttamento del lavoro coatto - vietato dall'art. 6 dello Statuto firmato a Londra l'8 agosto 1945 ed ancor prima dall'art. 52 della Convenzione dell'Aja del 18 ottobre 1907 - legittimava essi attori ad esperire un'azione generale di arricchimento senza causa ex artt. 2041 e 2042 cod. civ., avendo la Germania e la Daimler-Benz realizzato - senza titolo - un

notevolissimo risparmio di spesa, con correlativo gravissimo depauperamento psico-fisico degli internati.

Interveniva in giudizio il sig. Bertino Crescente Enzo, formulando le medesime domande degli attori.

Si costituiva in giudizio la Repubblica Federale di Germania chiedendo, anzitutto, dichiararsi il difetto di giurisdizione del giudice italiano per la vigenza nel diritto internazionale pubblico del principio della c.d. immunità ristretta, ribadito, pur dopo la citata sentenza delle Sezioni Unite, dalle Corti Supreme francese, tedesca e statunitense.

Eccepiva, altresì, la improponibilità della domanda, alla luce dell'art. 77, c. IV, del Trattato di pace del 10 febbraio 1947, con il quale l'Italia rinunciava, a suo nome ed a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi domanda di risarcimento nei confronti della Germania per fatti accaduti in tempo di guerra, improponibilità riconosciuta anche dalle Sezioni Unite con la sentenza 285/1953.

Pertanto, in data 2 giugno 1961 veniva sottoscritta tra la Repubblica Federale Tedesca e l'Italia una convenzione, resa esecutiva con D.P.R. 1962 n. 1263, nella quale il governo italiano dichiarava che erano state definite tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica italiana, o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche, purchè derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945.

Il Governo italiano si impegnavo, nel contempo, a tenere indenni 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.

E poiché aveva versato all'Italia, a titolo di risarcimento ed a fronte della conclusione degli accordi di Bonn, le somme di denaro concordate, nell'ipotesi di ritenuta proponibilità della domanda, chiedeva l'autorizzazione a chiamare in giudizio la Repubblica italiana per essere della stessa manlevata.

La Daimler-Chrysler A.G., costituendosi in giudizio, eccepiva il difetto di giurisdizione sotto ulteriori profili.

Rilevava, infatti, che la decisione delle SS.UU. n. 5044 affrontava la questione dell'immunità dello Stato e della giurisdizione universale in presenza di crimini internazionali commessi dallo Stato.

Nel suo caso, di contro, si trattava di un'azione contro un soggetto giuridico privato relativa al preteso arricchimento indebito di tale soggetto, e quindi la giurisdizione andava determinata sulla base di principi ordinari.

Trattandosi di una controversia internazionale coinvolgente soggetti appartenenti a Stati membri della C.E. e vertendo tale controversia in materia civile, nel caso di specie trovava applicazione il regolamento CE n. 44/2001, che ha sostituito la Convenzione di Bruxelles del 27.09.1968.

L'art. 2.1 di detto regolamento stabilisce che, salve le disposizioni speciali, le persone domiciliate nel territorio di un determinato Stato membro sono convenute, a prescindere dalla loro nazionalità, davanti ai giudici di tale Stato membro. Ed ai sensi del successivo art. 60 il domicilio di una persona giuridica è individuato nel luogo in cui si trova la sua sede statutaria o la sua amministrazione centrale o il centro di attività principale (per la Daimler-Chrysler, Stoccarda).

Quanto alle competenze speciali di cui all'art. 5 - la cui elencazione, per costante giurisprudenza della Corte di Giustizia, ha carattere tassativo - fra di esse non rientrano le controversie in materia di arricchimento senza causa, su cui si fondano le pretese degli attori.

Peraltro, qualora si fosse ritenuto che detta azione rientrava fra le materie per le quali si applicano i criteri speciali la soluzione non sarebbe stata diversa.

Infatti, ove la controversia fosse ritenuta di natura contrattuale, ai sensi dell'art. 5.1.2, si avrebbe la giurisdizione del giudice del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita. Occorre quindi stabilire quale è la legge (tedesca o italiana) in base a cui determinare il luogo di adempimento, e per far ciò far riferimento alle norme di diritto internazionale privato della lex fori, e dunque alla legge 1995 n. 218. L'art. 61 di tale legge stabilisce che l'arricchimento senza causa è sottoposto alla legge dello Stato in cui si è verificato il fatto da cui deriva l'obbligazione. Poiché il fatto da cui deriverebbe l'obbligo restitutorio a titolo di arricchimento senza causa è consistito nello sfruttamento del lavoro degli attori in Germania, dovrebbe concludersi che la legge applicabile fosse quella tedesca, la quale prevede, in mancanza di accordo, che la prestazione deve essere

effettuata nel luogo in cui il debitore aveva la residenza al momento in cui è sorta l'obbligazione (e quindi in Germania, sede del presunto debitore).

Sempre in subordine, anche se si ipotizzasse l'applicazione dell'art. 5.3 del Reg. 44/2001, che individua la competenza del giudice in caso di illecito, si arriverebbe comunque alla competenza del giudice tedesco, in quanto l'evento dannoso sarebbe avvenuto in Germania ove il lavoro coatto è stato prestato. E lo stesso ove si configurasse una responsabilità ex art. 2043 c.p.

La competenza del giudice tedesco risulterebbe anche ove si volesse far riferimento alla legge 218/1995.

Infatti l'art. 3, 1° c. della citata legge stabilisce che la giurisdizione italiana sussiste quando il convenuto è domiciliato o residente in Italia o vi ha un rappresentante che sia autorizzato a stare in giudizio a norma dell'art. 77 c.p.c. o negli altri casi previsti dalla legge.

La Daimler-Chrysler non è domiciliata in Italia e non ha neppure un rappresentante autorizzato a stare in giudizio: infatti la Daimler Chrysler Italia s.p.a. è un diverso soggetto giuridico.

Il secondo comma del citato art. 3, inoltre, ai fini della determinazione della giurisdizione, sancisce l'applicabilità della convenzione di Bruxelles del 1968 (che ha contenuto analogo al Reg. 44/2001 che l'ha sostituita) e, quindi, per effetto dei criteri stabiliti nel regolamento, sussisterebbe comunque la giurisdizione del giudice tedesco.

In ogni caso, l'azione nei suoi confronti doveva ritenersi improponibile o improcedibile sia in relazione all'art. 77 c. 4 del Trattato di pace, sia dell'accordo in data 2.6.1961 sottoscritto a Bonn, cui venne data esecuzione con il D.P.R. 14 aprile 1962 n. 1253.

Nel merito eccepeva la maturata prescrizione del vantato diritto e contestava la quantificazione del danno.

Anch'essa chiedeva di essere autorizzata a chiamare in causa la Repubblica italiana.

Si costituiva in giudizio anche l'O.I.M. (già comitato internazionale per le migrazioni europee), deducendo per essa la carenza di giurisdizione del giudice italiano nei suoi confronti.

Affermava, infatti, di essere una organizzazione intergovernativa (di cui è membro anche lo Stato italiano) che gode delle immunità e dei privilegi accordati in Italia alle Organizzazioni interregionali in applicazione della Convenzione del 21 novembre 1947 sui privilegi e le immunità delle istituzioni specializzate adottate dalla Assemblea generale

delle Nazioni Unite con risoluzione 21 novembre 1947 nonché degli annessi riguardanti le singole istituzioni (legge 24.7.1951 n. 1740).

Rilevava, inoltre, che la Repubblica Federale di Germania, con legge 2 agosto 2000, aveva istituito una Fondazione denominata "Memorie, responsabilità e futuro" allo scopo di mettere a disposizione, attraverso organizzazioni partners, fonti di finanziamento per la concessione di prestazioni agli ex lavoratori forzati ed ai colpiti da altre ingiustizie nel periodo del regime nazional-socialista.

Tale indennizzo veniva stabilito a favore di persone aventi determinati precisi requisiti e con relativa procedura per il loro accertamento.

L'O.I.M., considerati i suoi scopi statuari, veniva indicata per l'assistenza umanitaria alla detta pratica di indennizzo e quindi includeva nel suo programma e bilancio per il 2001 il programma per compensazione lavoratori forzati in Germania, cui si è poi attenuto.

Ne conseguiva che la sua partecipazione a detto programma costituiva una sua attività statutaria, come tale immune dalla produzione italiana.

Si costituiva la Presidenza del Consiglio dei Ministri, chiedendo, per essa, la declaratoria di improponibilità ed il rigetto delle domande attrici e, di conseguenza, delle richieste avanzate nei confronti dello Stato italiano.

Prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni la Repubblica di Germania ha proposto l'odierno ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione.

Ha, innanzitutto, ribadito il difetto di giurisdizione in conseguenza alla rinuncia alle rivendicazioni di carattere economico, per effetto dell'art. 77, c. IV del Trattato di pace del 1947 (effetto già riconosciuto dalle SS.UU. con la sentenza 285/1953) e dell'art. 2 dell'Accordo italo-tedesco del 2.6.1961, trattati che, sicuramente al momento della loro conclusione, non potevano ritenersi in conflitto con una norma imperativa del diritto internazionale generale (art. 53 Convenzione di Vienna su diritto dei trattati del 1969), anche perché il quadro normativo internazionale posto alla base della sentenza delle SS.UU. 5044/2004 non è cronologicamente riferibile alla situazione internazionale vigente all'epoca.

Ha chiesto, inoltre, un riesame del principio di diritto enunciato nella sentenza 5044/04 delle Sezioni Unite, in quanto non corrispondente allo stato attuale del diritto internazionale.

Infatti, dopo la predetta pronuncia sono intervenute, a conferma delle norme consuetudinarie in materia di immunità degli Stati, pur in presenza di gravi violazioni di obblighi internazionali posti da norme cogenti, le pronunce delle Corti Supreme greca, francese e tedesca.

Anche la Corte Europea dei diritti dell'uomo, con tre decisioni, ha ribadito l'applicabilità della regola dell'immunità pur in presenza di violazioni di norme di c.d. "jus cogens".

Di contro, le sentenze delle Corti U.S.A., citate dalle Sezioni Unite, si basano su un emendamento del 1996 del Foreign Sovereign Immunities Act, che stabiliva la deroga all'immunità dalla giurisdizione degli Stati specificamente indicati come "sponsors" del terrorismo. La normativa prevede che la deroga dell'immunità si applichi a condizione che la vittima o l'attore siano cittadini U.S.A. al momento del fatto e che quest'ultimo non si sia verificato nel territorio dello Stato terrorista. Trattasi chiaramente di normativa dettata da esigenze del tutto particolari di uno Stato coinvolto nelle azioni terroristiche e che, peraltro, ha suscitato molte perplessità circa la compatibilità con il diritto internazionale.

Nel contempo, in numerose altre sentenze statunitensi è stato riaffermato il principio dell'immunità, principio ribadito, in più occasioni, anche dai giudici della House of Lords di Londra.

Da ultimo ha rilevato che la Convenzione sulla immunità degli Stati in seno alle Nazioni Unite, approvata il 9.11.2004 (quindi successivamente alla sentenza delle SS.LU.) non ha previsto alcuna deroga all'immunità anche in caso di violazioni dei diritti umani (addirittura sono state espressamente escluse le azioni di guerra, così come era avvenuto per la Convenzione europea sull'immunità del 1976).

Si è costituita la Daimler-Chrysler A.G., proponendo anche ricorso incidentale, e insistendo per la declaratoria del difetto di giurisdizione sotto un duplice profilo.

Innanzitutto per aver rinunciato l'Italia, anche a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi pretesa contro la Germania e i cittadini germanici sia col Trattato di pace di Parigi del 1947 sia con gli Accordi italo-tedeschi di Bonn del 1961.

In secondo luogo perché in relazione alle domande proposte nei suoi confronti difetterebbe comunque la giurisdizione del giudice italiano, per essere competente il giudice tedesco, in applicazione del Regolamento CE n. 44/2001, che ha sostituito la Convenzione di Bruxelles del 27.9.1968.

In diritto

I due ricorsi (principale e incidentale), iscritti con numeri di ruolo diversi, devono essere riuniti, giacché investono il medesimo processo, a norma dell'art. 273 c.p.c. che trova applicazione anche nel regolamento preventivo (Cass. SS.UU. 17823/2007).

Il ricorso incidentale della Daimler-Chrysler A.G. è rinuale: infatti, ancorché il regolamento di giurisdizione non costituisca mezzo di impugnazione, esso comporta, nondimeno, la necessità di concentrare in un unico giudizio tutte le questioni attinenti alla giurisdizione, con la conseguenza che il controricorrente, il quale intenda proporre a sua volta tale regolamento, deve farlo nelle forme e nel termine del ricorso incidentale ai sensi dell'art. 371 c.p.c., al quale rinvia l'art. 41 c.p.c. (Cass. SS.UU. 2003 n. 19667).

Sempre preliminarmente va rilevato che il regolamento preventivo di giurisdizione deve ritenersi ammissibile relativamente alle questioni sulla sussistenza o meno della giurisdizione italiana nei confronti di soggetti stranieri, senza che vi osti la circostanza che l'art. 37 c.p.c. - così come modificato dall'art. 73 l. 1995 n. 218, che ne ha abrogato il comma 2 - menzioni il difetto di giurisdizione del giudice ordinario nei soli confronti della p.a. o dei giudici speciali, giacché il rinvio recettizio operato dall'art. 41 c.p.c. all'art. 37 dello stesso codice per la determinazione del campo di applicazione del regolamento di giurisdizione deve intendersi ora riferito anche all'art. 11 della stessa legge n. 218 del 1995, che disciplina, appunto, la rilevabilità del difetto di giurisdizione del giudice italiano (così: SS.UU. 24.3.2006 n. 6585). Ed ancora che il regolamento è proponibile anche quando miri alla statuizione del difetto di giurisdizione di qualsiasi giudice (SS.UU. 2002 n. 8157).

Sotto il profilo strettamente processuale, va evidenziato che essendo il regolamento preventivo una fase incidentale del procedimento nel corso del quale viene proposto, il ricorso, qualora le controparti siano rappresentate in giudizio da un unico difensore, può essere notificato a quest'ultimo mediante consegna di una sola copia, a norma dell'art. 170 c. II c.p.c. (Cass. SS.UU. 29.5.2003, n. 8701).

Venendo, quindi, ad esaminare le questioni di giurisdizione prospettate, deve evidenziarsi, anzitutto, come gli attori, nel giudizio di merito, abbiano formulato una serie di domande eterogenee, quali la risoluzione ex art. 1453 c.c. degli accordi intercorsi con la Fondazione tedesca e l'O.I.M.; l'indennizzo per indebito arricchimento, ex artt. 2041 e 2042 c.c., da



parte della Repubblica di Germania e della Daimler-Chrysler A.C. per lo sfruttamento del lavoro forzato degli internati; il risarcimento dei danni, anche non patrimoniali, trattandosi di crimini contro l'umanità.

Orbene, non essendovi fra le varie domande rapporto di priorità logica o di subordinazione, ma semmai di alternatività, va esaminata, anzitutto, la questione della sussistenza della giurisdizione civile nei confronti dello Stato tedesco.

Occorre, al riguardo premettere che la Corte di giustizia delle Comunità europee, con recente pronuncia del 15 febbraio 2007 (in causa C-292/05), nell'ambito di una controversia instaurata davanti alle Autorità giudiziarie greche tra i parenti delle vittime di azioni delle forze armate tedesche durante l'occupazione della Grecia da parte delle forze naziste e la Repubblica Federale di Germania per il risarcimento del danno patrimoniale e morale da loro subito, ha ribadito il principio che le norme in materia di competenza enunciate dalla Convenzione di Bruxelles del 1968 (oggi Reg. 44/2001 CE), devono essere interpretate nel senso che non rientra nella materia civile l'azione giudiziaria promossa da persone fisiche in uno Stato contraente nei confronti di un altro stato contraente e volta ad ottenere il risarcimento del danno subito dalle vittime di azioni delle forze armate nell'ambito di operazioni di guerra.

La decisione, ovviamente, lascia impregiudicata la questione se, una volta dichiarata inapplicabile la predetta convenzione, sussiste l'immunità degli Stati dalle pretese risarcitorie.

Ricorrente e controricorrente deducono, anzitutto, il difetto di giurisdizione come effetto della clausola di cui all'art. 77 c. IV del Trattato di pace del 10 febbraio 1947, in forza della quale l'Italia rinunciava, a suo nome ed a nome dei cittadini italiani, fra l'altro, a tutte le domande di risarcimento di perdite o di danni occorsi durante la guerra.

L'accordo, come è noto, ha costituito oggetto di interpretazione da parte delle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, con la sentenza 29 gennaio 1953 n. 235, la quale ha rilevato che a seguito dello stesso - reso esecutivo in Italia con il d. lgs. 1947 n. 1430 - il giudice italiano difetta di giurisdizione a conoscere della domanda, proposta da cittadino italiano al fine di ottenere il risarcimento danni.

Nell'occasione la Suprema Corte, dopo aver premesso che la rinuncia non poteva ritenersi limitata alle domande proposte in giudizio e pendenti alla data dell'8 maggio 1945, sibbene riferita a tutte le pretese esistenti a detta data, o comunque ricollegantesi a rapporti o fatti

sorti o verificatisi dopo l'1 settembre 1939, ha affermato che la predetta rinuncia, tradotta per effetto della seguita promulgazione dello stesso Trattato, in una legge dello Stato, spiegava la sua efficacia anche nei confronti dei cittadini italiani (si poteva discutere, semmai, sul se a seguito di tale rinuncia il Governo italiano fosse tenuto o meno ad indennizzare i propri cittadini del pregiudizio ad essi derivato, ma sulla forza operativa della stessa non poteva cader dubbio).

Nel 1961 fra il Governo della Repubblica italiana ed il Governo della Repubblica Federale di Germania intervenivano ulteriori accordi sugli indennizzi a favore dei cittadini italiani.

A tali accordi veniva data attuazione, anzitutto, con il D.P.R. 1962 n. 1263, il cui articolo 1 prevedeva il versamento dalla Germania all'Italia, a definizione delle gestioni economiche pendenti, della somma di 40 milioni di marchi tedeschi, e nell'art. 2 si dava atto che il Governo italiano dichiarava definite tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica italiana, o di persone fisiche o giuridiche italiane, derivanti da diritti o ragioni sorte nel periodo bellico, e con il D.P.R. n. 2043 del 1963, con il quale la Repubblica italiana ha provveduto alla ripartizione delle somme ricevute in seguito agli accordi internazionali raggiunti con la R.F.T., anche a favore dei c.d. "lavoratori non volontari" deportati in Germania.

E' di palese evidenza, quindi, che agli accordi del 1961 - ed ai relativi provvedimenti normativi di attuazione interna - da ritenersi integrativi di quelli di cui al Trattato di pace del 1947, possono puntualmente mutuarsì i principi affermati dalle Sezioni Unite nel 1953, e che trovano sostanziale conferma nella successiva pronuncia delle S.U. 2 marzo 1987 n. 2188.

L'obbligo di conformarsi alle prefate convenzioni internazionali costituisce attuazione del fondamentale principio di diritto internazionale "pacta sunt servanda" sancito espressamente dalla Convenzione di Vienna del 23 maggio 1969 (ratificata anche dal nostro paese), e la cui permanente validità è stata anche di recente ribadita dalla Corte europea dei diritti dell'uomo con la decisione 30 giugno 2005 "Bosphorus Hava Yollary Turizm c. Ireland".

Né potrebbe invocarsi che trattasi di clausola nulla perché in conflitto con norme imperative del diritto internazionale generale (jus cogens), ai sensi dell'art. 53 della convenzione, e ciò sia perché il diritto al risarcimento del danno civile non fa parte del contenuto della norma inderogabile (potendo essere, a differenza del diritto alla vita o alla

salute, oggetto di rinuncia e/o transazione), sia perché, ove l'invalidità sussistesse sarebbe certamente conseguenza dell'evoluzione del quadro internazionale e quindi non inficerebbe la validità dei fatti sottoscritti dai due Stati (cfr. Corte Giustizia CE 16 giugno 1998 n. 162). D'altronde, gli accordi predetti (analoghi a quelli intervenuti tra altri Stati belligeranti al termine del secondo conflitto mondiale) costituiscono un equo contemperamento fra i diritti fondamentali dell'individuo e l'esigenza di difendere le reciproche sovranità, di favorire le buone relazioni fra gli Stati e di evitare l'acuirsi delle conflittualità: in quest'ottica, possono reputarsi succedanei, ed in rapporti di sostituibilità con il rimedio dell'azione giurisdizionale diretta.

Potrebbe, peraltro, sostenersi che le disposizioni contenute nei trattati del 1947 e del 1967, così come formulate, siano riferibili esclusivamente ai rapporti di diritto sostanziale e non alla giurisdizione, giacché diversamente opinando difficilmente si spiegherebbe l'impegno assunto dalla Repubblica italiana di "tenere indenne la Repubblica Federale di Germania da ogni eventuale azione o altra pretesa legale".

Comunque il problema della esistenza (o meno) della giurisdizione del giudice italiano deve essere risolto in applicazione del principio di diritto internazionale in tema di immunità degli Stati.

Tale principio è rimasto a lungo fermo nella giurisprudenza delle Sezioni Unite.

La sentenza 6 giugno 1974 n. 1653 affermava che in virtù del principio consuetudinario "par in parem non habet jurisdictionem", universalmente accettato, e rientrante nella

previsione dell'art. 10 primo comma della Costituzione, gli Stati esteri non sono soggetti alla giurisdizione italiana neppure per gli atti compiuti nel territorio della Repubblica, purché si tratti di una attività diretta alla realizzazione dei loro fini pubblici".

In termini anche SS.UU. 1979 n. 3062; 1994 n. 5565; 1996 n. 919; 1999 n. 328; 2005 n. 11225.

Nella sentenza 530 del 3/8/2000, riguardante i danni cagionati durante le esercitazioni dei velivoli da guerra statunitensi sul nostro territorio (caso "Cernis") le S.U. hanno puntualizzato alcuni significativi principi:

- il precetto dell'immunità della giurisdizione civile dello Stato estero, in presenza di attività jure inperi - pur se intrinsecamente idonea ad incidere su diritti fondamentali dell'uomo, ed in particolare sul diritto alla vita all'incolumità personale ed alla salute - è

sancito da una norma consuetudinaria internazionale, preesistente all'entrata in vigore della Costituzione italiana, ed ha assunto valore cogente nel nostro ordinamento in virtù della clausola di adeguamento automatico alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute dettata dall'art. 10 comma I della Cost., e non in forza di una norma avente efficacia di legge ordinaria;

- né deriva che quella regola è stata recepita nel nostro ordinamento nella sua interezza; e che, rispetto ad essa, non si pone, né si può porre, la questione di compatibilità con il nostro sistema costituzionale tanto alla stregua del principio, affermato dal giudice delle leggi nella sentenza 12 giugno 1979 n. 48, secondo cui per le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute anteriori alla data di entrata in vigore della Costituzione, la disposizione di cui al primo comma dell'art. 10 ne determina l'automatica ricezione piena e senza limiti; ed il problema della coerenza delle omologhe norme con i principi fondamentali della Costituzione si pone solo per le norme che siano venute ad esistenza dopo quella data;

- né in contrario può valere la previsione di cui all'art. 2 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948, nella parte in cui riconosce il diritto di ognuno di ricorrere davanti al competente giudice nazionale contro gli atti commessi in violazione dei diritti fondamentali riconosciuti dalla Costituzione e dalle leggi. Ciò perché - anche a non tener conto che siffatta regola non ha valore precettivo immediato ed è rivolto agli Stati - certo è che la stessa mira a disciplinare soltanto i rapporti tra l'individuo e lo Stato del quale egli è cittadino (nel senso che ogni Stato deve riconoscere ai propri cittadini la tutela giudiziaria dei loro diritti fondamentali) e non anche a regolare la diversa questione della riserva della giurisdizione di ciascun Stato in ordine alle attività poste in essere in estrinsecazione della propria sovranità, né ad escludere o limitare il principio dell'immunità giurisdizionale rispetto agli atti jure imperii.

Ad identiche conclusioni sono pervenute le Sezioni Unite con la successiva sentenza 5 giugno 2002 n. 8157, nella quale hanno riaffermato il principio che "gli atti che vengono compiuti dallo Stato nella conduzione di ostilità belliche si sottraggono totalmente al sindacato sia della giurisdizione ordinaria che della giurisdizione amministrativa, in quanto costituiscono manifestazione di una funzione politica rispetto alla quale non è

configurabile una situazione di interesse protetto a che gli atti, in cui detta funzione si manifesta, assumano o meno un determinato contenuto.

Senonché, proprio in un caso di danni civili arrecati dalle truppe naziste durante la seconda guerra mondiale, si è successivamente registrato un "revirement" da parte della Suprema Corte, con la sentenza 11 marzo 2004 n. 5044.

Le linee argomentative sulle quali si fonda detta decisione sono le seguenti:

- la configurazione come "crimine internazionale" della deportazione e dell'assoggettamento dei deportati al lavoro forzato trova conferma nei principi e nelle convenzioni di diritto internazionale;

- è ricorrente l'affermazione che i crimini internazionali "minacciano l'umanità intera e minano le fondamenta stesse della coesistenza internazionale"; si tratta, infatti, di delitti che si concretano nella violazione, particolarmente grave, per intensità e 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; per questo ne è stata sancita l'imprescrittibilità e si è riconosciuto che ogni Stato può reprimerli, indipendentemente dal luogo dove sono stati commessi, secondo i principi della giurisdizione universale; per la stessa ragione non si dubita che il principio della universalità della giurisdizione valga anche per i processi civili che traggono origine da tali reati;

- il riconoscimento dell'immunità della giurisdizione in favore degli Stati che si siano resi responsabili di tali misfatti si pone in palese contrasto con i dati normativi emergenti dalle convenzioni internazionali in materia di repressione dei crimini internazionali, poiché detto riconoscimento, lungi dal favorire, ostacola la tutela di valori, che hanno assunto ormai il rango di principi fondamentali dell'ordinamento internazionale, la cui protezione è da considerare essenziale per l'intera Comunità internazionale.

In effetti il privilegio dell'umanità della giurisdizione si pone in un rapporto particolarmente critico con il diritto fondamentale dell'individuo a disporre di effettivi rimedi giurisdizionali a tutela delle sue posizioni giuridiche soggettive.

Senonché lo stesso ordinamento internazionale, con regole consuetudinarie e convenzionali, pressoché unanimemente recepite da corti internazionali e statali, in decisioni intervenute anche dopo la pronuncia in esame (ed il cui significato giuridico non è certamente inciso dalle molteplici citazioni contenute nella sentenza del 2004) ha

costantemente ribadito la "fondamentale" esigenza di ammettere l'esenzione dalla giurisdizione territoriale degli Stati stranieri e degli altri soggetti dell'ordinamento medesimo, allo scopo di difendere le reciproche sovranità, di favorire le buone relazioni fra di essi e di evitare l'acuirsi di conflittualità.

L'impedimento, insito nel riconoscere l'immunità dalla potestas iudicandi, è funzionale agli obblighi generali di non ingerenza e, come pure si è sostenuto, di risoluzione pacifica delle controversie internazionali, e rappresenta, altresì, il riflesso del principio della separazione dei poteri, in base al quale l'autorità giurisdizionale dello Stato territoriale non può influire sulle scelte di politica estera del Governo o del Parlamento riguardo alle relazioni esterne con lo Stato che fruisce dell'immunità.

Con riferimento alla giurisprudenza delle Corti nazionali di altri Stati assumono particolare significato:

- la decisione del 17 settembre 2002 della Corte Suprema speciale greca che ha riaffermato il principio della immunità giurisdizionale con riferimento ad un'azione civile per risarcimento danni determinati dell'occupazione militare tedesca del 1944;
- la decisione, della Corte Federale di Cassazione tedesca, in data 26/6/2003, che, nella stessa materia, ha ribadito l'esenzione dalla giurisdizione anche nel caso di violazione di norme cogenti di diritto internazionale, escludendo che possa essersi formato riguardo a tale esclusione un "diritto internazionale vigente";
- la decisione della Corte di Cassazione francese 16 dicembre 2003, che ha rigettato la domanda di pagamento di compensi e risarcimento danni per il lavoro forzato in Germania durante la seconda guerra mondiale in applicazione del principio della immunità giurisdizionale della Repubblica Tedesca, succeduta al Terzo Reich;
- l'immunità dello Stato in relazione a domande di risarcimento dei danni subiti a seguito di torture - crimine oggetto di una norma di jus cogens e punito incondizionatamente nei confronti dell'individuo ex organo autore della condotta - è stata sostenuta nelle "opinions" della House of Lords nel procedimento Pinochet, nell'affare Al-Adsani (confermate poi dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo) e, di recente in data 14 giugno 2006, nella causa Jones v. Ministry of Interior Al-Maulaka Al-Arabiye AS Saudiye and others, dove viene svolta un'ampia panoramica sulla giurisprudenza internazionale sul tema e menzionata criticamente la sentenza "Ferrini" dalla Cassazione italiana ("la sentenza Ferrini" non può considerarsi un'esatta applicazione del diritto internazionale

come generalmente interpretato, e sulla singola decisione non crea una regola di diritto internazionale");

- un'analisi simile a quella seguita dalle Corti europee è stata compiuta, nel 2002, dalla Superior Court of Justice dell'Ontario nella causa "Houshang Bouyari": la Corte canadese ha ammesso che il divieto di tortura è posto da una norma di jus cogens, ma ha negato che ciò comporti l'affermazione della giurisdizione nei confronti dello Stato estero per azioni di risarcimento danni; ha rilevato - nonostante la presenza di una normativa nazionale in materia - che l'esistenza di una deroga andava riscontrata nella prassi internazionale ed ha perciò esaminato la giurisprudenza nazionale ed internazionale, concludendo che, allo stato attuale, il diritto consuetudinario non prevede un'eccezione di quel tipo;

- anche in numerose decisioni adottate da giudici degli Stati Uniti (un'ampia elencazione è contenuta aff. 18-19 del ricorso) trovasi affermato espressamente il principio dell'immunità degli stati della giurisdizione civile, anche in presenza di gravi violazioni dei diritti umani;

- altre decisioni di segno contrario si basano su un emendamento del 1996 al Foreign Sovereign Immunities Act del 1976, che introduce una deroga all'immunità nel caso di azioni civili nei confronti di alcuni Stati, specificamente indicati dal Segretario di Stato come "sponsors" del terrorismo, per risarcimento dei danni alla persona causati da tortura, esecuzioni sommarie, sabotaggi di aerei, presa di ostaggi (il ricorrente o la vittima devono essere cittadini statunitensi al momento del fatto, e questo non deve essersi verificato sul territorio dello Stato terrorista): si tratta, tuttavia, di un dato ambiguo, in quanto l'esigenza dell'emendamento sembra piuttosto deporre a favore della mancanza di una regola altrimenti vigente (e, peraltro, la compatibilità delle iniziative assunte dagli Stati Uniti in materia di lotta al terrorismo è tuttora oggetto di ampio dibattito critico nella comunità giuridica internazionale).

Passando ad esaminare gli orientamenti delle Corti internazionali con riguardo al diritto internazionale consuetudinario, la Corte europea dei diritti dell'uomo, in diverse decisioni; (21 novembre 2001 Al-Adsani e Gov. Regno unito Gran Bretagna e Irlanda del Nord; 12 dicembre 2002 Kalogeropoulou ec. C. Grecia e Germania; 14/12/2006 Markovic c. Italia - il caso già deciso dalle S.U. con la sentenza 2002 n. 5157) ha affermato i seguenti principi:

- l'esistenza di una immunità non incide sui diritti sostanziali;

- il diritto di accesso ai Tribunali non è assoluto; esso può essere sottoposto a limitazioni dagli Stati, che in materia godono di un margine di apprezzamento; spetta alla Corte accertare che tali limitazioni non pregiudichino la sostanza del diritto, che esse tendono ad uno scopo legittimo e siano proporzionate allo scopo perseguito;
  - la concessione dell'immunità della giurisdizione civile ad uno stato straniero persegue lo scopo legittimo di osservare il diritto internazionale per favorire le buone relazioni tra Stati attraverso il rispetto della sovranità altrui;
  - la Convenzione europea deve essere interpretata sulla base dei principi enunciati dalla Convenzione di Vienna del 1969 sul diritto dei trattati, il cui art. 31 par. 3 lett. c, stabilisce che occorre tener conto di ogni norma di diritto internazionale pertinente, applicabile alle relazioni fra le parti; i provvedimenti adottati da uno Stato contraente della Convenzione in ottemperanza alle regole di diritto internazionale che dispongono l'immunità degli Stati stranieri della giurisdizione non possono essere considerate limitazioni sproporzionate;
  - l'obbligo enunciato dell'art. 3 della Convenzione di non sottoporre nessuno a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti consacra un valore fondamentale delle società democratiche e costituisce il contenuto di una norma imperativa del diritto internazionale penale;
  - nella recente prassi degli Stati è apparsa una tendenza a dare particolare rilievo al divieto di tortura, ma non si può ritenere che nel diritto internazionale si sia affermata la regola che esclude l'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile rispetto alle azioni di risarcimento dei danni per atti di torture commessi al di fuori dello Stato del foro.
- Si rende, poi, necessario chiarire che l'esistenza di una norma di diritto consuetudinario vincolante per i soggetti internazionali non può desumersi dal quadro normativo e giurisdizionale che sanziona le responsabilità penali individuali. Distinzione che risulta chiara alla Corte internazionale di giustizia, la quale, in più decisioni (v. sent. 14/2/2002 Repubblica democratica del Congo c. Belgio; sent. 3/2/2006 Repubblica democratica del Congo c. Ruanda) ha escluso che una violazione dello jus cogens sia sufficiente per attribuire la giurisdizione nei confronti di uno Stato.
- Per quanto concerne il diritto internazionale fattizio anche la recente convenzione delle Nazioni Unite sulle immunità giurisdizionali degli Stati, adottata dall'assemblea generale il 2 dicembre 2004 e non ancora entrata in vigore, non prevede alcuna eccezione al principio



della immunità degli Stati nel caso di violazione dei diritti umani, nonostante il tema avesse costituito oggetto di esame da parte dell'apposito gruppo di lavoro.

Dai dati testè riportati – molti dei quali, ripetesi, successivi alla pronuncia del 2004 – si deve plausibilmente dedurre che non è affatto agevole affermare che nell'ordinamento internazionale si siano formate regole convenzionali o consuetudinarie secondo le quali l'immunità della giurisdizione viene meno qualora si invochi la responsabilità civile dello Stato per la commissione di crimini internazionali.

Consequenziale è la non operatività del principio di adattamento sancito dall'art. 10 comma primo della Corte Costituzionale.

Né può obliterarsi l'affermazione del giudice delle leggi, con la sentenza "Russel" del 12 giugno 1979 n. 48, secondo cui il principio dell'immunità degli Stati, fondato su norme internazionali generalmente riconosciute anteriori alla data d'entrata in vigore della Costituzione, prevale anche sui diritti fondamentali da quest'ultima contemplati, con la conseguenza che l'operatività del meccanismo dell'adeguamento automatico si pone solo per le norme che siano venute ad esistenza dopo quella data.

La Daimlerchrysler AG, con il ricorso incidentale, ha sollevato questione di giurisdizione in ordine alla domanda, proposta nei suoi confronti, di indennizzo per arricchimento ingiustificato (artt. 2041-2042 cod. civ.) conseguente allo sfruttamento del lavoro coatto.

L'eccezione di difetto di giurisdizione, correttamente formulato mediante richiamo al regolamento CE 22/12/2000 n. 44, appare fondata.

La domanda attrice, infatti, non appare riconducibile nell'alveo del c.d. foro generale di cui all'art. 2, non risultando (la relativa prova incombeva sugli attori: Cass. 1974 n. 2004) - che la società convenuta abbia in Italia sede statutaria o amministrazione centrale o il suo centro di attività principale (art. 60 reg. CE), o, comunque, ai sensi dell'art. 3 l. 218/1995, un rappresentante autorizzato a stare in giudizio.

Né possano trovare applicazione i criteri speciali di cui all'art. 5 reg. CE.

Sicuramente non trattasi di materia contrattuale, avendo la Corte di giustizia delle comunità Europee (v. sent. 5/2/2004 in causa c. 265/02) costantemente affermato che alla materia contrattuale non possano ricondursi situazioni in cui difetta un obbligo liberamente assunto da una parte nei confronti dell'altro.

Nessuna delle altre ipotesi elencate nella norma speciale riguarda l'arricchimento senza causa, che l'art. 61 della normativa italiana sottopone alla legge dello Stato in cui si è

verificato il fatto di cui deriva l'obbligazione (e, quindi, nella specie, il lavoro coatto svolto in Germania).

Ed egualmente deve dirsi ove si ritenesse applicabile il criterio speciale di cui all'art. 5 n. 3 Reg. CE, atteso che l'evento dannoso imputato alla società (lo sfruttamento del lavoro coatto) si è verificato in territorio tedesco.

Non costituisce oggetto di esame la questione di giurisdizione sollevata nel giudizio di merito dalla O.I.M., la quale, comunque, ove rilevasse per gli eventuali profili di connessione con le domande formulate nei confronti degli altri convenuti, appare fondata alla luce di quanto previsto dalla Convenzione sui privilegi e le immunità delle istituzioni specializzate, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite con risoluzione 21 novembre 1947, nonché degli annessi riguardanti le singole istituzioni (cfr. Cass. S.U. 1975 n. 1266; 1973 n. 2910)

p.q.m.

visto l'art. 375 c.p.c.

chiede che, previa riunione dei procedimenti nn. 28420/2005 e 249/2006, le Sezioni Unite Civili della Corte Suprema di Cassazione, in accoglimento dei ricorsi della Repubblica Federale di Germania e della Daimlerchrysler AG, dichiarino il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana sulle domande proposte nei confronti di essi ricorrenti.

Roma, 22 novembre 2007

Il sost. Procuratore Generale

Dott. Pasquale Ciccolo



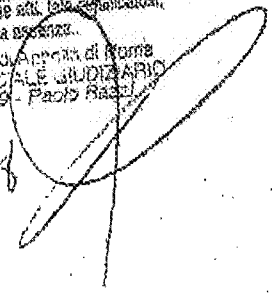
**RELATA DI NOTIFICA**

Io sottoscritto Ufficiale Giudiziario presso la Corte di Appello di Roma, ho notificato, nel domicilio indicato come richiesto, copia del presente atto a

AVVOCATO NERONMINATO *Polina Addames*  
mediante consegna a mani di *Polina Addames*  
in persona all'indirizzo indicato in sede di deposito, alla presenza di un incaricato della consegna in sua propria assenza.

Corte di Appello di Roma  
L'UFFICIALE GIUDIZIARIO  
239 - Paolo Bacci

*17/03/2008*



Translation

***PROCURA GENERALE***  
**AT THE COURT OF CASSATION**

No R.G. 28420/2005 + 249/2006

No P.G. 3359/2006

**THE ASSISTANT LEGAL ADVISER**

Facts

By application of 13 April 2004, various civilians, or their heirs, who had been deported to Germany during the last World War and undergone forced labour in the Daimler-Benz factory situated near their concentration camp, brought an action against the International Organization for Migration, the Foundation for Remembrance, Responsibility and the Future, the Federal Republic of Germany and DaimlerChrysler AG (formerly Daimler-Benz), seeking declarations that:

- within the meaning and for the purposes of Article 1453 of the Civil Code, all agreements between the Foundation for Remembrance, Responsibility and the Future and the IOM, a partner organization in the context of the German forced labour compensation programme, should be rescinded on account of non-compliance;
- consequently, within the meaning and for the purposes of Articles 2041 and 2042 of the Civil Code, the Federal Republic of Germany and DaimlerChrysler AG received unjust enrichment, without due cause, because of the savings made and huge profits earned from the forced labour of the camp internees;
- therefore, since these are crimes against humanity, the Federal Republic of Germany and DaimlerChrysler AG, jointly and/or in the alternative should be ordered to pay equitable compensation for having exploited the forced labour of the abovementioned internees, in addition to all damages, including non-material damage and moral prejudice, in the sum of at least EUR 1 000 000.00 per claimant.

In support of these claims, the applicants stated as follows.

In a communication of 24 January 1989, Daimler-Benz AG admitted having used the labour of the former Italian internees from Gaggenau.

In judgments nos. 391/98, 776/01, 1292/01 and 419/03, the Corte dei Conti, judicial section for the Piedmont Region, ruling pursuant to Law 791/80, verified the above circumstances and the nature of the extermination at the Gaggenau camp.

The seriousness of those crimes was recognized by Germany which, with the help of German undertakings which had profited from forced labour (including Daimler-Benz), set up a Foundation called "Remembrance, Responsibility and the Future" in order to keep alive the memories of what had happened and to provide compensation to victims from a fund of around 10 billion German marks, provided that claimants could satisfy certain requirements.

Therefore, the International Organisation for Migration (IOM), at the request of the Foundation, sent a compensation claim form to the addresses of the former internees in which, in return for the payment in question, they were required irrevocably to renounce any further claims outside German law.

At the time no payment had been made, and some applications had been formally turned down.

Injunctions addressed to the German consulate and subsequent attempts to reach an amicable solution failed.

They were therefore no longer interested in honouring the commitment entered into with the IOM.

As a result of the legally ineffectual nature of the German compensation programme, they took the view that they could bring an action against the Federal Republic of Germany, in respect of international crimes, committed in Italy, against fundamental human rights. In decision no 5044 of 11 March 2004 the Combined Sections [of the Court of Cassation] upheld the admissibility of the action before the Italian courts.

Furthermore, the exploitation of forced labour – prohibited under the Statute signed in London on 8 August 1945 and even prior to that by Article 52 of the Hague Convention of 18 October 1907 entitled those claimants to bring a class action for unjust

enrichment under Articles 2041 and 2042 of the Civil Code, since Germany and Daimler-Benz had, without justification, made considerable savings, and in so doing caused severe physical and psychological harm to the internees.

Enzo Bertino Crescente intervened, making the same claims as the applicants.

The Federal Republic of Germany made an application to the courts seeking a declaration, principally, that the Italian court lacked jurisdiction due to the applicability of international public law on the so-called principle of restricted immunity, a principle upheld, even following the decision of the Combined Sections, by the French, German and US Supreme Courts.

Germany also objected that the application was inadmissible, pursuant to Article 77(4) of the Peace Treaty of 10 February 1947, whereby Italy waived, on its own behalf and on behalf of Italian nationals, the right to make any claim against Germany in respect of events arising during the war, an inadmissibility which was upheld by the Combined Sections in judgment 285/1953.

Moreover, on 2 June 1961, the Federal Republic of Germany concluded a convention with Italy, which entered into force under D.P.R. no 1263 of 1962, whereby the Italian Government stated that all outstanding claims and applications by the Italian Republic or by Italian natural and legal persons against the Federal Republic of Germany had been settled, provided that they derived from rights arising in the period between 1 September 1939 and 8 May 1945.

The Italian Government undertook at the same time to indemnify the Federal Republic of Germany and German natural and legal persons against any action or other claim in law brought by Italian natural or legal persons in respect of the above claims or applications.

Since Germany had paid Italy, by way of compensation under the Bonn agreements, the agreed sums of money, if the application should be deemed admissible, it sought permission to bring an action against the Italian Republic on account of having been released from its obligations by the latter.

DaimlerChrysler entered an application objecting to lack of jurisdiction on other grounds.

It pointed out that decision no. 5044 of the Combined Sections had examined the question of the immunity of the State, and universal jurisdiction in respect of crimes committed by the State, whereas in its case, on the other hand, it was a matter of an action brought against a legal entity under private law in connection with the alleged unjust enrichment of that entity, and so jurisdiction had to be determined on the basis of the principles of ordinary law.

Since this is an international dispute involving subjects belonging to EU Member States and since the dispute concerns civil matters, Regulation (EC) No 44/2001, which replaced the Brussels Convention of 27 September 1968, applies here.

Article 2(1) of that regulation states that, subject to the special provisions, persons domiciled in a Member State shall, whatever their nationality, be sued in the courts of that Member State. Within the meaning of Article 60 of that regulation, a legal person is domiciled at the place at which it has its statutory seat, central administration or principal place of business (in terms of DaimlerChrysler, Stuttgart).

The cases of special jurisdiction listed in Article 5 – which are exhaustive pursuant to the consistent case-law of the Court of Justice – do not cover disputes involving unjust enrichment, on which applicants' claims are based.

Moreover, even if that action were deemed to be covered by the special criteria, the outcome would not be any different.

If the dispute were held to relate to a contract, the courts for the place of performance of the obligation in question would have jurisdiction pursuant to Article 5(1)(2). It is therefore necessary to establish on which law (German or Italian) a determination of the place of performance should be based, and for that purpose to refer to the rules of international private law on *lex fori*, namely Law no 218 of 1995. Article 61 of that law provides that unjust enrichment is subject to the law of the State in which the event giving rise to the obligation takes place. Since the event giving rise to the obligation of restitution on account of unjust enrichment is the exploitation of the claimants' labour in Germany, it must be concluded that the applicable law is German law which provides, in the absence of any agreement, that payment is to be made in the place in which the debtor resided at the time at which the obligation arose (thus in Germany, at the seat of the alleged debtor).

Still in the alternative, even if Article 5(3) of Regulation 44/2001, which identifies jurisdiction in the case of tort, delict or quasi-delict, were applicable, the German courts would still have jurisdiction in that the harmful events took place in Germany where the forced labour was undertaken. The same applies in the case of liability under Article 2043 of the Penal Code.

The German courts have jurisdiction even by reference to Law 218/1995.

Article 3(1) of that law provides that the jurisdiction of the Italian courts prevails where the defendant has his domicile or residence in Italy or has a representative there who is authorized to be a party to legal proceedings under Article 77 of the Code of Civil Procedure, or in the other cases provided for by the law.

DaimlerChrysler is not domiciled in Italy and does not have a representative there who is empowered to represent it in court. DaimlerChrysler Italia S.p.A. is a completely separate legal entity.

Moreover, for the purpose of determining jurisdiction, Article 3(2) recognizes the applicability of the Brussels Convention of 1968 (whose content is the same as that of its replacement, Regulation 44/2001) and therefore, pursuant to the criteria laid down in that regulation, jurisdiction still lies with the German courts.

In any case, DaimlerChrysler claims that any action against it is inadmissible and non-prosecutable both in relation to Article 77(4) of the Peace Treaty and to the Bonn Agreement of 2 June 1961, which was implemented by means of D.P.R. no 1263 of 14 April 1962.

As to the substance, it maintained that the alleged right had been extinguished, and it disputed the amount of the claim. It also asked for permission to sue the Italian Republic.

The IOM (formerly the International Committee for Migration) also filed an application claiming that the Italian courts lacked jurisdiction with respect to it, on the grounds that it was an intergovernmental organization (of which Italy was also a member) which enjoyed the privileges and immunities granted in Italy to interregional organizations under the Convention on the Privileges and Immunities of the Specialized Agencies, adopted by the United Nations General Assembly by Resolution of 21



November 1947, and the relevant annexes concerning the individual agencies (Law no 1740 of 24 July 1951).

It also pointed out that the Federal Republic of Germany had, by means of the Law of 2 August 2000, established a Foundation known as "Remembrance, Responsibility and the Future" in order to make finance available, through partner organizations, for granting benefits to former forced labourers and to those affected by other injustices during the nationalist-socialist regime.

That compensation was intended for persons fulfilling certain precise criteria according to a special verification procedure.

By virtue of its statutory aims, the IOM was earmarked to provide practical humanitarian assistance in this compensation procedure and it therefore included in its programme and in its balance sheet for 2001 the programme to compensate those engaged in forced labour in Germany, which was subsequently drawn on.

It followed that its involvement in that programme was a statutory duty and as such immune from the Italian adducement of proof.

The Presidency of the Council of Ministers filed an application before the court seeking a declaration of inadmissibility and the rejection of the applicants' claims and hence the rejection of the applications with respect to the Italian State.

Prior to the hearing to clarify its position the Republic [sic!] of Germany brought this preliminary action to establish jurisdiction.

It claimed, primarily, that it lacked jurisdiction as a result of the renunciation of financial claims under Article 77(4) of the 1947 Peace Treaty (already recognized by the Combined Sections in judgment 285/1953) and under Article 2 of the Italo-German Agreement of 2 June 1961, agreements which, certainly at the time at which they were concluded, could not be regarded as conflicting with any peremptory norm of general international law (Article 53 Vienna Convention on the Law of Treaties of 1969), and also because the international normative framework on which judgment 5044/2004 of the Combined Sections was based was not chronologically applicable to the international situation at the time.

It also sought a review of the legal principle propounded in judgment 5044/2004 of the Combined Sections to the extent that it did not reflect the current state of international law.

Following that judgment, there were rulings by the Supreme Courts of Greece, France and Germany confirming customary rules in connection with the immunity of the State, even in the presence of serious violations of international obligations arising under *jus cogens*.

Even the European Court of Human Rights, in three decisions, upheld the applicability of the immunity rule even in the presence of violations of *jus cogens*.

On the other hand, the judgments of the US courts, cited by the Combined Sections, are based on a 1996 amendment of the Foreign Sovereign Immunities Act which provided a derogation from immunity from jurisdiction in respect of States which sponsor terrorism. That amendment provides that the immunity derogation applies provided that the victim or the perpetrator is a US citizen at the time of the event and that the latter did not occur in the territory of the terrorist State. That legislation is clearly dictated by the quite specific needs of a State caught up in terrorist activities and its compatibility with international law has been questioned in many quarters.

Meanwhile, numerous other US judgments have confirmed the immunity principle, a principle which has also been endorsed on several occasions in the House of Lords in London which has recently held that the UN Convention on Immunities of States, approved on 9 November 2004 (and hence after the judgment of the Combined Sections), did not provide for any derogation from immunity even in the case of human rights violations (indeed, as under the European Convention on State Immunity of 1976, acts of war are expressly excluded).

DaimlerChrysler AG filed an incidental application endorsing the lack of jurisdiction on two grounds. First and foremost because Italy had waived all claims, on its own behalf and on behalf of Italian nationals against Germany and German nationals, both in the Paris Peace Treaty of 1947 and in the Italo-German Agreements signed in Bonn in 1961.

Secondly, because the Italian courts lacked jurisdiction in any case in relation to the actions brought against DaimlerChrysler, because jurisdiction lay with the German

courts pursuant to Regulation (EC) No 44/2001, which replaced the Brussels Convention of 27 September 1968.

### Law

The two actions (main and incidental), registered under two different roll numbers, should be joined because they concern the same case, pursuant to Article 273 of the Code of Civil Procedure, which also applies to the preliminary determination of jurisdiction (Cass. Combined Sections, 17823/2007).

The incidental application filed by DaimlerChrysler AG is a formality: in fact, even if the determination of jurisdiction is not a ground of appeal it nevertheless means that there is a need to focus all the questions relating to jurisdiction in a single judgment, meaning that a defendant who intends to bring up the question of jurisdiction himself, must do so in the manner and within the time-limits of the incidental action, within the meaning of Article 371 C.C.P., read in conjunction with Article 41 C.C.P. (Combined Sections 19667/2003).

Still by way of a preliminary observation, it should be noted that a prior determination of jurisdiction must be held to be admissible in connection with matters relating to the existence or otherwise of Italian jurisdiction with respect to foreign nationals, and it is no impediment that Article 37 C.C.P. – as amended by Article 73(1) of Law no 218 of 1995, which repealed paragraph 2 – refers to a lack of jurisdiction on the part of the ordinary courts solely with respect to the public administration or the special courts, since the incorporation operated by Article 41 C.C.P. of Article 37 of the same code for the purpose of determining the scope of the rules on jurisdiction must be understood as also referring to Article 11 of Law no 218 of 1995, which governs the admissibility of pleading a lack of jurisdiction of the Italian courts (see Combined Sections 6585 of 24 March 2006). Furthermore, a decision on jurisdiction may also be requested where it seeks a ruling that no courts have jurisdiction (Combined Sections 8157/2002).

From a strictly procedural point of view, it should be noted that since the prior determination of jurisdiction is an incidental phase in the procedure during which it is raised, the action may, if the defendants are represented by a single counsel, be notified to the latter, in a single copy, according to Article 170(2) C.C.P. (Cass. Combined Sections 8701 of 29 May 2003).

Coming now to an examination of the questions raised in connection with jurisdiction, it must be pointed out, first and foremost, that the applicants in the proceedings on the merits, made a series of heterogeneous applications, such as the rescission under Article 1453 of the Civil Code of the agreements between the German Foundation and the IOM; compensation for undue enrichment, under Articles 2041 and 2042 C.C., by the Republic [sic!] of Germany and DaimlerChrysler AG, for having exploited the forced labour of internees; compensation for non-material damage, on account of crimes against humanity.

Since these various applications have no logical order of priority, being alternatives rather than subordinate one to another, it is important, in the first place, to examine whether civil jurisdiction exists against the German State.

In this connection it must be pointed out that, in a recent judgment of 15 February 2007 in Case C-292/05, in the context of a dispute before the Greek judicial authorities between the relatives of victims of acts perpetrated by the German armed forces during the occupation of Greece by the Nazis and the Federal Republic of Germany, for the purpose of obtaining compensation for financial loss and non-material damage, the Court of Justice of the European Communities confirmed the principle that the jurisdiction rules in the 1968 Brussels Convention (now Regulation (EC) No 44/2001) must be interpreted as meaning that "civil matters" does not cover a legal action brought by natural persons in a Contracting State against another Contracting State for compensation in respect of the loss or damage suffered by the successors of the victims of acts perpetrated by armed forces in the course of warfare in the territory of the first State.

That decision is without prejudice, obviously, to the question whether, once that Convention has been ruled inapplicable, States are still immune from claims for compensation.

The applicant and the defendant both plead a lack of jurisdiction under the clause in Article 77 of the 1947 Peace Treaty whereby Italy waived on its own behalf and on behalf of Italian nationals, all claims for compensation for loss or damage arising during the war.

That Treaty was, as we know, interpreted by the Combined Civil Sections of the Court of Cassation in judgment no 235 of 29 January 1953, in which that Court ruled

that pursuant to the Treaty -- which became operative in Italy under Legislative Decree no 1430/1947 -- the Italian courts lack jurisdiction to examine applications made by Italian citizens for the purpose of compensation.

On that occasion, having stated that the waiver could not be regarded as applying solely to legal claims outstanding on 8 May 1945, but to all claims existing on that date, or at any rate linked to transactions or events which were entered into or occurred after 1 September 1939, the Supreme Court ruled that the waiver, which was transposed by means of a State law publishing the Treaty, also applied to Italian nationals (if anything, there was scope for debate as to whether or not, following that waiver, the Italian Government was obliged to compensate its own citizens for harm suffered, but there could be no doubt regarding the applicability of the waiver).

In 1961, various agreements were concluded between the Italian Government and the Government of the Federal Republic of Germany regarding compensation for Italian nationals. Those agreements were implemented principally by D.P.R. 1263/1962, which provided in Article 1 for the payment of 40 million German marks by Germany to Italy by way of settlement for handling outstanding financial matters and, in Article 2, that the Italian Government declared that all claims and applications by the Italian Republic or by Italian natural and legal persons deriving from rights arising during the war had been settled, and also by D.P.R. 2043/1963 in which the Italian Republic made provision for distributing the sums received under the international agreements with the FRG, including sums for so-called "non-voluntary" workers deported to Germany.

It is quite clear, therefore, that the principles upheld by the Combined Sections in 1953, and confirmed in essence subsequently in judgment 2188 of 2 March 1987, draw their inspiration from the 1961 agreements -- and the relevant implementing provisions of internal law -- which should be regarded as forming part of the 1947 Peace Treaty.

The duty to comply with these international agreements constitutes implementation of the fundamental principle of international law "*pacta sunt servanda*" enshrined in the Vienna Convention of 23 May 1969 (also ratified by Italy), whose ongoing applicability was recently confirmed by the European Court of Human Rights in its decision of 30 June 2005 in *Bosphorus Hava Yolları Turizm v Ireland*.

Nor can it be objected that the instruments are void because they conflict with peremptory norms of general international law (*jus cogens*), within the meaning of Article 53 of the Convention. This is partly because the right to compensation for civil damages does not form part of the peremptory norm (since, unlike the right to life or health it can be waived or transferred), and partly because, if the instrument were invalid it would certainly be the consequence of a changing international environment and would not undermine the validity of the arrangements concluded by the two States (cf. Court of Justice, judgment EC no 162 of 16 June 1996). Moreover, the abovementioned agreements (similar to those concluded between other warring States at the end of the Second World War) offer a fair compromise between the fundamental rights of the individual and the need to defend reciprocal sovereignty, promote good relations between States and avoid aggravating confrontation: from this point of view the agreements can be regarded as substitutes, as a replacement for direct legal action.

It could also be held that the provisions contained in the 1947 and 1961 treaties, as worded, refer solely to substantive law relationships and not to jurisdiction, since if this were not the case it would be difficult to explain the undertaking given by Italy to indemnify the Federal Republic of Germany against all further actions or claims in law.

However, the problem of the existence or otherwise of jurisdiction on the part of the Italian courts must be settled by applying the principle of international law on the immunities of States.

That principle has been a constant in the case-law of the Combined Sections. Judgment 1653 of 6 June 1974 confirmed that pursuant to the universally accepted customary principle "*par in parem non habet jurisdictionem*", which is incorporated in Article 10(1) of the Constitution, foreign States are not subject to Italian jurisdiction even for acts executed in the territory of the Republic, provided that the activity is aimed at achieving their public purposes. This principle was further endorsed by judgments of the Combined Sections nos 3062/1979, 5565/1994, 919/1996, 328/1999, 11225/2005.

In judgment 530 of 3 August 2000 concerning damage caused by the operations of US aircraft stationed in Italy (the Cermis case), the Combined Sections clarified various important principles:

– the precept of the immunity of a foreign State from civil jurisdiction, in the presence of activities *jure imperii* – which are inherently likely to affect fundamental human rights, and in particular the right to life, physical integrity and health – is enshrined in a norm of customary international law, a norm which existed prior to the entry into force of the Italian Constitution and has taken on peremptory status in our legal order under the measure providing for automatic adaptation to the generally recognized rules of international law contained in Article 10(1) of the Constitution, and not pursuant to a rule having the effect of ordinary law.

– it follows<sup>1</sup> that that precept has been incorporated into our legal order in its entirety; also that the question of compatibility with our constitutional system does not and cannot arise in connection with that precept, both in the light of the principle, upheld by the *giudice delle leggi* in judgment 48 of 12 June 1979, whereby Article 10(1) of the Constitution provides for the automatic incorporation, without restriction, of generally accepted rules of international law predating the entry into force of the Constitution; and because the problem of the consistency of homologous norms with the fundamental principles of the Constitution only arises in respect of norms which came into existence after that date;

– nor on the contrary is it possible to invoke Article 8 of the Universal Declaration of Human Rights approved by the UN General Assembly on 10 December 1948, which recognizes the right of everyone to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law. This is because – even disregarding the fact that that rule is addressed to States and does not have immediate mandatory effect – it must be held that it seeks solely to regulate relations between an individual and the State of which he is a national (in the sense that every State must afford to its own citizens legal protection of their fundamental rights), and does not also seek to regulate the different matter of the reservation of jurisdiction on the part of every State with respect to activities which are an expression of their sovereignty, nor to exclude or limit the principle of the immunity from jurisdiction of acts *jure imperii*.

– The Combined Sections formed the same opinion in a later judgment 8157 of 5 June 2002 in which they confirmed the principle that acts perpetrated by the State in the conduct of hostilities are completely precluded from review by the ordinary and administrative courts, in that such acts constitute a manifestation of a political func-

---

<sup>1</sup> Translator's note: the Italian literally says "nor does it follow that". It would appear from the sense of the previous paragraph that the accent on "né" is a mistake.

tion with respect to which it is not possible to envisage a protected interest situation towards which those acts, being an expression of that function, have any specific relevance.

However, in a case concerning civil damages caused by Nazi troops during the Second World War, the Supreme Court did an about-turn in judgment 5044 of 11 March 2004.

The main arguments on which that judgment was based are as follows:

- the classification of deportation and the subjection of the deportees to forced labour as an "international crime" is confirmed by principles and conventions of international law;
- it is recognized that international crimes "threaten humanity as a whole and undermine the foundations of international co-existence"; these are in fact crimes which constitute a particularly serious violation, in terms of their intensity and systematic nature, of fundamental human rights the protection of which is enshrined in peremptory norms which are pre-eminent in the international order and prevail over all other norms of customary and conventional law; they have therefore been held to be immune from prescription and it has been recognized that every State may punish such crimes, irrespective of where they were committed, according to the principles of universal jurisdiction; for the same reason there is no doubt that the principle of universal jurisdiction is also applicable to civil proceedings arising as a result of such crimes;
- recognizing the immunity from jurisdiction of States which have perpetrated such crimes clearly conflicts with normative precepts in international conventions on the punishment of international crimes, because such recognition hinders, rather than promotes, the protection of values which have by now assumed the status of fundamental principles of international law whose protection must be regarded as essential for the international community as a whole.

In fact the privilege of immunity from jurisdiction is in a very delicate relationship with the fundamental right of the individual to effective judicial remedies in order to protect his subjective legal position. Nonetheless, the international legal order, applying rules of customary and conventional law almost universally accepted by international and national courts, even in decisions handed down after the judgment in question (whose legal significance is certainly not affected by the numerous citations in the 2004 judgment), has consistently reaffirmed the "fundamental" requirement to allow exemption from the territorial jurisdiction of foreign States and of other entities



subject to the international order, in order to defend reciprocal sovereignty, promote good relations between countries and to avoid aggravating confrontation.

The obstacle, which is implicit in recognizing this immunity, is essential to the general requirement of non-interference and, as has indeed been maintained, to the peaceful settlement of international disputes, and it also reflects the principle of separation of powers, whereby the territorial jurisdiction of the State cannot affect the foreign policy choices of the government or parliament concerning external relations with a State which benefits from immunity.

Regarding the case-law of the national courts of other States, the following decisions are particularly relevant:

- the decision of 17 September 2002 of the Greek Special Supreme Court which upheld the principle of immunity from jurisdiction in connection with a civil action for damages as a result of the German military occupation in 1944;
- the decision of the German Supreme Court of 26 June 2003, on the same matter, upholding exemption from jurisdiction even in the case of violation of peremptory norms of international law and precluding the possibility of the existence of an "effective international right" against that exemption;
- the decision of the French Court of Cassation of 16 December 2003 rejecting an application for compensation and damages in respect of forced labour in Germany during the Second World War, pursuant to the principle of the immunity from jurisdiction of the German Republic [sic!], which replaced the Third Reich;
- the immunity of the State in the face of claims for compensation in respect of harm suffered as a result of torture – a crime covered by *jus cogens* and unconditionally punishable with respect to an individual acting as an agent of the entity authorizing the conduct – was upheld in the opinions of the House of Lords in the Pinochet case, in *Al-Adsani* (later upheld by the European Court of Human Rights) and, more recently, on 14 June 2006, in *Jones v Ministry of Interior Al-Mamlaka Al-Arabiya AS Saudiya (the Kingdom of Saudi Arabia) and others*, which examined a broad range of international case-law on the matter and criticized the judgment of the Italian Court of Cassation in *Ferrini* ("the *Ferrini* decision cannot in my opinion be treated as an accurate statement of international law as generally understood; and one swallow does not make a rule of international law");
- in 2002, the Court of Appeal of Ontario made a similar analysis to that of the European courts in its decision in *Houshang Bouzari*; the Canadian court ruled that the prohibition of torture is a rule of *jus cogens* but denied that that implied the existence of jurisdiction against a foreign State in actions for compensation; the court held that

- despite the existence of national legislation on the matter – the existence of a derogation went against international practice; it therefore examined national and international case-law and concluded that, at the current time, customary international law did not provide for a derogation of that nature;
- many decisions of the US courts (an extensive list is given in paragraphs 18-19 of the application) have expressly confirmed the principle of the immunity of States from civil jurisdiction, even in the presence of serious human rights violations;
- other decisions to the contrary are based on a 1996 amendment of the Foreign Sovereign Immunities Act 1976 which introduced a derogation from immunity in the case of civil actions against certain States, specifically indicated by the Secretary of State as being sponsors of terrorism, in respect of personal injury caused by torture, summary execution, aircraft sabotage, hostage taking (the applicant or the victim must be a US citizen at the time of the terrorism act which does not have to occur in the territory of the terrorist State); however, this is an ambiguous element in that the existence of the amendment seems to militate in favour of the absence of an otherwise valid rule (and, furthermore, the compatibility of the measures adopted by the United States in an effort to combat terrorism are still widely criticized in the international legal community).

Moving on to examine the guidelines provided by the international courts regarding customary international law, the European Court of Human Rights has in various decisions (21 November 2001 *Al Adsani v United Kingdom*; 12 December 2002 *Kalogeropoulos and others v Greece and Germany*; 14 December 2006 *Markovic v Italy* – the case settled by the Combined Sections in judgment 8157/2002) upheld the following principles:

- the existence of immunity does not affect substantive rights;
- the right of access to a legal remedy is not absolute; it may be subjected to limitations by States, who have a margin of discretion in the matter; it is for the Court to ascertain whether those limitations affect the substance of the law and to ensure that they have a legitimate purpose and are proportionate to the objective pursued;
- the conferral on a foreign State of immunity from civil jurisdiction pursues the legitimate objective of complying with international law and promoting good relations between States by respecting their sovereignty;
- the European convention must be interpreted on the basis of the principles set out in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, Article 31(3)(c) of which provides that it is necessary to take account of any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties; the provisions adopted by a State Party to the Convention pursuant to rules of international law which provide for the immu-

nity of foreign States from jurisdiction may not be regarded as disproportionate limitations;

- the obligation in Article 3 ECHR not to subject any person to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment embodies a value which is fundamental to all democratic societies and constitutes a peremptory norm of international criminal law;
- there has been a tendency in the recent practice of States to place particular emphasis on the prohibition of torture, but it cannot be maintained that international law enshrines a rule which precludes State immunity from civil jurisdiction in the case of actions for damages relating to acts of torture committed outside the forum State.

It is therefore necessary to clarify that it is not possible to infer from the normative and judicial framework which penalizes individual criminal liability the existence of a rule of customary law which is binding on international entities. This distinction was clearly apparent to the International Court of Justice, as evidenced by various decisions (c.f. the judgments of 14 February 2002 in *Democratic Republic of Congo v Belgium* and 3 February 2006 in *Democratic Republic of Congo v Rwanda*) in which it held that a violation of *jus cogens* was not sufficient to confer jurisdiction against a State.

As regards hypothetical international law, even the recent United National Convention on Jurisdictional Immunities of States, adopted by the General Assembly on 2 December 2004 and not yet in force, does not provide for any exception to the principle of the immunity of States in the case of human rights violations, although the question was examined by the relevant working group.

It must reasonably be assumed from the above rulings – many of which postdate the decision of 2004 – that it is not at all easy to confirm that there are conventional or customary rules of international law whereby immunity from jurisdiction is diminished in the face of an alleged civil responsibility of the State for commission of international crimes.

As a result, the principle of adjustment upheld by the Constitutional Court in respect of Article 10(1) cannot apply.

Nor must we forget the opinion of the *giudice delle leggi* in its judgment 48 of 12 June 1979 in *Russell* to the effect that the principle of the immunity of States, based on generally recognized international rules predating the entry into force of the Constitution, overrides even the fundamental rights enshrined in the latter, with the result

that the operation of the automatic adjustment mechanism only applies to rules created after that date.

In interlocutory proceedings, DaimlerChrysler AG raised the question of jurisdiction in relation to the application against it for compensation on account of its alleged unjust enrichment (Articles 2041-2042 of the Civil Code) as a result of exploiting forced labour.

The objection of lack of jurisdiction, correctly formulated on the basis of Council Regulation (EC) No 44 of 22 December 2000, appears to be well-founded.

The application instituting the proceedings does not appear (the burden of proof resting with the applicants: Cass. 1974/2004) to fit the so-called general forum requirements of Article 2 of that regulation since the defendant company does not appear to have its statutory seat, central administration or principal place of business in Italy (Article 60) or at any rate a representative authorized to be a party to legal proceedings, within the meaning of Article 3(1) of Law 218/1995.

Nor is it possible to apply the special criteria in Article 5 of the above regulation.

It is certainly not a contractual matter, since the Court of Justice of the European Communities held in Case C-265/02 of 5 February 2004 that the concept of matters relating to a contract is not to be understood as covering a situation in which there is no obligation freely assumed by one party towards another.

None of the other situations listed in the special provision concerns unjust enrichment, which Article 61 of the Italian legislation subjects to the law of the State in which the events giving rise to the obligation (the forced labour in Germany) takes place. The same assessment must apply even if the special criterion in Article 5(3) of the EC regulation were to apply, given that the harmful event attributed to the company (the exploitation of forced labour) took place in Germany.

There is no cause to examine the question of jurisdiction raised by the IOM in the proceedings on the merits of the case, a question which, in case it should be relevant due to its possible connection with the applications made against the other defendants, appears to be well-founded in the light of the Convention on the Privileges and Immunities of the Specialized Agencies, adopted by the UN General Assembly by

resolution of 21 November 1947, and the annexes concerning the individual institutions (cf. Cass. Combined Sections 1266/1975, 2910/1973).

On the above grounds

Having regard to Article 375 C.C.P. ;

It is requested that, having joined cases 28420/2005 and 249/2003, the Combined Civil Sections of the Supreme Court of Cassation, in admitting the applications filed by the Federal Republic of Germany and DaimlerChrysler AG, should declare that the Italian judicial authority lacks jurisdiction with respect to the complaints made against those applicants.

Rome, 22 November 2007

The Assistant Legal Adviser – Pasquale Ciccolo

Annex 11

Secretary-General of the Presidency of the Italian Council of Ministers  
letter of 24 April 2008 to the Avvocatura Generale dello Stato

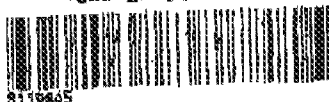


*Il Segretario Generale  
della Presidenza del Consiglio dei Ministri*

Presidenza del Consiglio dei Ministri

USG 0001858 P-4.17.11

del 28/04/2008



8119449

Roma, 24 aprile 2008

All'Avvocatura Generale dello Stato  
(c.a. Avv. Diana Ramucci)  
Roma

Oggetto: CT. 58048/05, CT. 11344/06, CT. 11351/06, CT. 11349/06, CT. 18429/06,  
CT. 18550/06, CT. 18709/06, CT. 18434/06, CT. 27142/06, CT. 11036/06,  
CT. 15904/06, CT. 342/07: Controversie proposte dagli ex IMI nei confronti  
della Repubblica Federale di Germania. Corte di Cassazione, Sezioni unite.  
Udienza 6 maggio 2008.

Si fa riferimento alle controversie intentate nei confronti della Repubblica Federale di Germania, nelle quali vi è intervento dello Stato Italiano, concernenti domande risarcitorie per attività lavorativa prestata forzatamente al servizio dell'industria bellica del Governo tedesco a seguito della deportazione in Germania di internati militari italiani nell'ultima fase della seconda guerra mondiale.

Il prossimo 6 maggio si celebrerà dinanzi alla Corte di Cassazione, a Sezioni unite, l'udienza per la discussione dei regolamenti preventivi di giurisdizione promossi dalla Repubblica Federale di Germania per la declaratoria del difetto assoluto di giurisdizione del giudice italiano in virtù del principio consuetudinario di diritto internazionale dell'immunità dello Stato.

A questa Presidenza sono state comunicate le conclusioni assunte dalla Procura generale presso la Corte di Cassazione, che si esprimono nel senso prospettato dalla Repubblica federale tedesca e, quindi, per il difetto assoluto di giurisdizione.

Ad avviso di questa Presidenza del Consiglio, tale assunto deve essere condiviso.

In particolare, può condividersi l'orientamento per il quale l'ordinamento internazionale, con regole consuetudinarie e convenzionali, pressoché unanimemente recepite

da Corti internazionali e statali, riconosce la "fondamentale" esigenza di ammettere l'esenzione dalla giurisdizione territoriale degli Stati membri e degli altri soggetti dell'ordinamento medesimo, allo scopo di difendere le reciproche sovranità, di favorire le buone relazioni tra di essi e di evitare l'acuirsi di conflittualità". Il riconoscimento dell'immunità dalla *potestas iudicandi* è dovuto alla necessità di rispettare gli obblighi generali di non ingerenza nei rapporti tra Stati e riflette il principio della separazione dei poteri, in base al quale l'autorità giurisdizionale dello Stato territoriale non può ingerirsi nelle scelte di politica estera assunte dal Governo o dal Parlamento nelle relazioni esterne con lo Stato a cui è riconosciuta l'immunità.

Nei senso sopra indicato deve ritenersi sciolta la riserva in merito alle conclusioni da adottare nelle controversie citate in oggetto.

IL SEGRETARIO GENERALE





Translation

[Seal]

*The General Secretary  
of the Office of the Prime Minister*

Rome, 24 April 2008

[stamp of the Prime Minister's Office  
USG 0001850 P-4.17.11  
General  
of 26 April 2008]

To the Office of the Solicitor  
  
(attention Diana Ranucci, Esq.)  
Rome

Re: Case T-58048/05, Case T-11344/06, Case T-11351/06, Case T-11349/06, Case T-18429/06, Case T-18550/06, Case T-18709/06, Case T-18434/06, Case T-27142/06, Case T-11036/06, Case T-15904/06, Case T-342/07; Cases brought by former Italian prisoners of war with respect to the Federal Republic of Germany, Court of Cassation *en banc*.

Hearing of 6 May 2008

We are writing with reference to the actions brought against the Federal Republic of Germany seeking compensation for forced labour in the German government's war industry following the deportation of Italian prisoners of war to Germany during the last phase of the Second World War, into which actions the Italian State has intervened.

Next 6 May, a hearing will be held before the Court of Cassation *en banc*, in the proceedings to establish jurisdiction brought by the Federal Republic of Germany. Germany argues that the Italian Courts have no jurisdiction in the case, by virtue of the customary principle of international law concerning the immunity of States.

This Office has been informed of the conclusions presented by the Public Prosecutor's Office at the Court of Cassation, which are in agreement with the argument made by the Federal Republic of Germany, and thus, argue the absolute lack of jurisdiction.

In the Prime Minister's opinion, that argument should be adopted.

In particular, we concur in the view that the international legal system, with its customary and conventional rules, almost unanimously adopted by international and state courts, recognizes the "fundamental" need to acknowledge the exemption from territorial jurisdiction of Member States and other parties which are part of the legal system, in order to "defend reciprocal sovereignty, promote good relations between states and avoid an escalation of conflicts." The recognition of immunity from the *potestas judicandi* is due to the need to respect general obligations of non-interference in relations between states, and reflects the principle of the separation of powers, which holds that the jurisdictional authorities of a territorial state may not interfere in the foreign policy choices made by the Government or Parliament with respect to relations with the State for which immunity is recognized.

Our position regarding the conclusions to be adopted in the case referred to is to be considered as set forth above.

The General Secretary

[signature]

Translation

Ministry of Foreign Affairs

Rome, 28 April 2008

Ref. No. 061-P-0148958

Note Verbale

The Ministry of Foreign Affairs presents its compliments to the Federal Republic of Germany, and following the meeting held between the Italian and German representatives at this Ministry last 22 April concerning the question of the legal proceedings in the Italian courts against Germany for events which occurred in the period 1943-45, and based on the letter of commitment sent by the German Authorities to this Ministry on today's date, has the honour to transmit a copy of the letter sent by the General Secretary of the Office of the Prime Minister to the Office of the Solicitor General prior to the *en banc* hearing of the Court of Cassation set for next 6 May.

The Ministry of Foreign Affairs takes this opportunity to renew to the Embassy of the Federal Republic of Germany the assurances of its highest consideration.

[seal] [signature]

Embassy of the  
Federal Republic of Germany  
4 Via San Martino della Battaglia  
Rome 00185

Annex 12

Avvocatura Generale dello Stato,  
Submission to the Corte di Cassazione  
28 April 2008

Botschaft der Bundesrepublik Deutschland	
Eing.	05. MAI 2008
Tgb.Nr.	
Ant.	
CT 342/07	

FAX → CONSOLE ADRIEK  
 → AV. DOSSENA  
 016 515100

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO  
 SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE

Udienza camerale del 6 maggio 2008 - r.g. ~~622/08~~ - Cons. Dr. Morelli

MEMORIA

PER

*Avv. Accolti*

La Presidenza del Consiglio dei Ministri in persona del Presidente pro tempore, rappresentato e difeso ope legis dall'Avvocatura Generale dello Stato presso i cui uffici domicilia in Roma alla via dei Portoghesi 12, nel ricorso proposto dalla

6cc

REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA in persona dell'Ambasciatore p.t. rappresentata e difesa dall'Avv. Achille Accolti Gil e Augusto Dossena

FATTO

Vengono all'esame di questa Ecc.ma Corte i regolamenti di giurisdizione proposti dalla Repubblica Federale Tedesca nell'ambito di giudizi di risarcimento danni, azionati da ex internati militari italiani avanti ai Giudici italiani, con citazioni notificate sia nei confronti della Repubblica di Germania che contro le industrie ancora esistenti che hanno tratto all'epoca profitto dal lavoro degli italiani internati.

Come è noto oggetto del giudizio, in relazione ai quali la ricorrente ha proposto il regolamento di giurisdizione, è l'azione risarcitoria avanzata dagli eredi di soldati italiani internati nei campi di concentramento come prigionieri di guerra, ma impiegati in un rapporto di lavoro coatto come civili.

Nel giudizio proposto dall'odierno intimato avanti al tribunale, la Repubblica di Germania, costituendosi in giudizio, ha eccepito il difetto assoluto di giurisdizione del Giudice italiano, invocando il principio consuetudinario del diritto internazionale dell'immunità dello Stato (in virtù del quale sussiste l'obbligo di astenersi dall'esercitare il potere giurisdizionale nei confronti degli stati stranieri), ha altresì eccepito la prescrizione dei diritti vantati ed ha chiamato in causa il Governo italiano per essere manlevata nel caso di accoglimento della domanda risarcitoria.

A sostegno del ricorso deduce che :

1) con l'art. 77 co.4° del Trattato di pace del 10 febbraio 1947 (l'Italia ha rinunciato, a suo nome ed a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi domanda di risarcimento nei confronti della Germania pendente alla data del 8.5.1945; e che il disposto di cui all'art. 77 è stato ulteriormente codificato nell'art. 2 del Trattato di Bonn del 2.6.1961, reso esecutivo con il DPR n. 1263/1962;

2) altre Supreme Corti Europee, quali il Supremo Tribunale Speciale Greco, la Corte Federale di Cassazione tedesca, la Corte di Cassazione francese, si sono pronunciate di recente su analoghe questioni, concludendo uniformemente per l'applicazione del principio internazionale della immunità (limitata) degli Stati, trattandosi di valutare atti espressione della loro condotta sovrana.

La procura Generale presso la Corte di Cassazione ha depositato memoria con la quale chiede la trattazione del ricorso in Camera di Consiglio, ai sensi dell'art. 375 c.p.c., nella considerazione della manifesta fondatezza del ricorso proposto dalla Repubblica Federale di Germania.

La Presidenza del Consiglio dei Ministri, ut supra rappresentata e difesa, aderisce alla richiesta della procura Generale per i seguenti

#### MOTIVI

1) In via preliminare appare indispensabile osservare che la Repubblica Tedesca ha proposto una serie di ricorsi identici nel contenuto, alcuni dei

quali vengono in trattazione nella medesima camera di consiglio del 6.5.2008, sulla base delle conclusioni assunte dai diversi procuratori Generali che si occupano della materia. Conclusioni che tuttavia, non può omettersi di notare, sono in parte divergenti, atteso che alcuni P.G. hanno chiesto l'accoglimento del ricorso perché manifestamente fondato, altri invece la declaratoria di inammissibilità ai sensi dell'art. 366 bis c.p.c., non essendo stato formulato il quesito.

L'eccezione procedurale avanzata da una parte della Procura Generale appare tuttavia infondata, alla luce della stessa giurisprudenza di questa Corte ( cfr. Sez. Un. N. 22059/2007) che ha ritenuto inapplicabile il disposto dell'art. 366 bis c.p.c. al regolamento preventivo di giurisdizione.

2) Nel merito il ricorso è fondato. Sul punto pare opportuno sgomberare il campo dagli equivoci ingenerati dalla sentenza n. 5044/04 di questa Corte, pronunciata sul caso "Ferrini", che ha ritenuto che le norme sulla immunità dalla giurisdizione non possono trovare applicazione quando si tratti di valutare atti assunti in grave violazione di obblighi internazionali posti da norme cogenti, qualificabili quindi come crimini internazionali, come tali imprescrittibili e soggetti al principio della giurisdizione universale.

La Procura Generale esattamente rileva come tale decisione, la quale peraltro costituisce un *unicum* nel panorama giurisprudenziale sia nazionale che internazionale, per sottolineando aspetti di rilievo, tuttavia non appare in linea con lo stato attuale del diritto internazionale, come è reso palese dal fatto che, dopo il 2004, sono intervenute varie pronunce di altre Corti Europee di segno diametralmente opposto. In realtà, in disparte il rilievo per cui la giurisprudenza richiamata nel caso "Ferrini" e posta a base della sentenza stessa, attiene per lo più a decisioni delle Corti U.S.A. pronunciate in punto di responsabilità penale degli individui a causa di gravi violazioni dei diritti fondamentali della persona e non, come nella specie, di responsabilità civile, quel che è vero è che la criticata decisione contrasta con il principio

universalmente accettato della immunità degli stati dalla giurisdizione per gli atti espressione della loro sovranità: i ed. atti iure imperii. ( in termini Corte Costituzionale n. 48/1979).

E' questa infatti la regola di giudizio alla stregua della quale deve risolversi il quesito proposto dalla Repubblica Tedesca, apparendo, in questa prospettiva, ultroneo, e comunque assorbito dalla palese fondatezza del citato assunto, il richiamo all'art. 77 del Trattato di pace del 1947 e alle disposizioni degli accordi di Bonn del 1961, recepiti in Italia con DPR. nn. 1263 e 2043, la cui sfera di operatività è comunque richiamabile nella diversa angolazione del principio *pacta sunt servanda*.

Come correttamente osservato dal P.G. Dott. Ciccolo, nelle conclusioni del 27.11.2007, *"il precetto dell'immunità dalla giurisdizione civile dello Stato estero, in presenza di attività iure imperii, pur se intrinsecamente idonea ad incidere su diritti fondamentali dell'uomo, è sancito infatti da una norma consuetudinaria internazionale, preesistente all'entrata in vigore della Costituzione italiana, ed ha assunto valore cogente nel nostro ordinamento in virtù della clausola di adeguamento automatico alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute dettata dall'art. 10 co.1 Cost"*.

Palese è la ratio di tale principio, che è quella di favorire le buone relazioni tra stati, difendere le reciproche sovranità, evitare l'acuirsi di conflittualità, nel rispetto dei principi della separazione dei poteri e della non ingerenza nei rapporti tra Stati, ed al fine di evitare che una autorità giurisdizionale straniera possa, in qualche misura, influire sulle scelte politiche di un altro stato.

Di questo tuttavia la stessa Corte di Cassazione mostra di essere, pur con la ricordata eccezione, da sempre ben consapevole. qualora si consideri che la giurisprudenza nazionale, più volte chiamata ad esprimersi sul tema, ha, con giurisprudenza consolidata, escluso che il principio della immunità dalla giurisdizione possa subire deroghe pur in presenza di gravi atti di violazione di diritti della persona. In questo senso è la decisione n. 1653 del 1974, che,



nel ribadire il principio "par in parem non habet jurisdictionem", afferma la piena immunità dalla giurisdizione in relazione agli atti "diretti alla realizzazione del loro fini pubblici (degli Stati, n.d.r.)", nonché, più di recente, le sentenze n. 530/2000, pronunciate sul famoso caso "Cemris" e la n. 8157/2002, ove, più incisivamente, si chiarisce come "gli atti compiuti dallo Stato nella conduzione di ostilità belliche ... costituiscono manifestazione di una funzione politica rispetto alla quale non è configurabile alcuna situazione di interesse giuridicamente tutelabile, sicché si sottraggono totalmente al sindacato della giurisdizione".

Tale principio è condiviso anche dalla giurisprudenza internazionale: in questo senso si è espresso l' Aeropagos greco con decisione del 17.9.2002, e soprattutto la Corte di Cassazione francese del 16.12.2003, che ha declinato la propria giurisdizione in analoga fattispecie, relativa appunto a domande di risarcimento danni per lavoro forzato in Germania durante la seconda guerra mondiale.

Da ultimo, deve ricordarsi che anche le Corti internazionali hanno accolto la tesi qui prospettata: in particolare la CEDU di Strasburgo (cfr. sentenza del 14.12.2006, Markovic/Italia), nel ribadire come il tema dei rapporti tra diritti fondamentali dell'individuo e immunità dalla giurisdizione degli Stati sia particolarmente critico, ha tuttavia concluso nel senso che "il diritto di accesso ai tribunali non è assoluto, e che esso può essere sottoposto a limitazioni dagli Stati... e che la concessione dell'immunità dalla giurisdizione civile ad uno stato straniero persegue lo scopo legittimo di osservare il diritto internazionale".

Infine la Corte di Giustizia, chiamata a decidere in via pregiudiziale questioni sorte nell'ambito di azioni civili intentate in Grecia contro la Germania per i danni derivati da atti commessi dalle truppe tedesche durante l'occupazione della Grecia, con la decisione in data 15.2.2007 in causa C-292/05, pure menzionata dalla Procura Generale nelle sue conclusioni, ha concluso nel

senso che " non rientra nella materia civile l'azione giudiziaria promossa da persone fisiche in uno Stato contraente nei confronti di un altro stato contraente e volta ad ottenere il risarcimento del danno subito dalle vittime di azioni delle forze armate nell'ambito di operazioni di guerra".

In tale sentenza la Corte di Giustizia in realtà non sembra rispondere al secondo quesito proposto, che riguardava direttamente il problema dell'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile, ma si è limitata a rispondere al primo, che riguardava invece la competenza, affermando che la materia non è civile bensì "iure imperii", per cui non si applica la Convenzione di Bruxelles sulla competenza civile.

Non può non osservarsi tuttavia che, così argomentando, la Corte dà implicitamente atto che questo genere di azioni non possono essere qualificate come azioni di risarcimento del danno in senso proprio, per cui viene in definitiva ribadito il principio per cui contro uno Stato estero non vi è azione individuale per le conseguenze di atti bellici da quello compiuti.

Alla luce delle argomentazioni svolte appare evidente come il precedente costituito da Cass. N. 5044/2004 sia completamente inidoneo a " creare una regola di diritto internazionale". ( cfr. conclusioni P.O. del 27.11.2007 pag. 12) e, di seguito, a porre quale regola di giudizio nel presente ricorso.

P.Q.M.

si chiede che l'Ecc.ma Corte di Cassazione voglia accogliere il ricorso per regolamento di giurisdizione proposto dalla Repubblica Federale di Germania.

Roma 28 aprile 2008

Diana Ranucci

Avvocato dello Stato  


Translation

**OFFICE OF THE SOLICITOR GENERAL OF ITALY  
THE SUPREME COURT OF CASSATION  
EN BANC**

**Hearing in camera of 6 May 2008 – docket no. [deleted] 6247/87 – Before the  
Honorable Justice Mr. Morelli**

**Amicus Curiae Brief**

**ON BEHALF OF [Mr. Accolti]**

The Office of the Prime Minister, in the person of the President *pro tempore*, represented *ope legis* by the Office of the Solicitor General of Italy at 12 via dei Portoghesi, Rome, in the matter of the petition lodged by

The Federal Republic of Germany, in the person of the Ambassador *pro tempore*, represented by Achille Accolti Gil, Esq. and Augusto Dossena, Esq.

**FACTS**

The Court is to examine the proceedings to establish jurisdiction brought by the Federal Republic of Germany, in the context of the proceedings for damages sought by former Italian prisoners of war before Italian Courts, with summonses issued to the [Federal] Republic of Germany and those businesses still in existence which at the time profited from the work of Italian prisoners of war.

As is well-known, the petitioner's proceedings to establish jurisdiction concern the action for damages brought by descendants of Italian soldiers interned in concentration camps as prisoners of war, but put to work as if they had been civilians.

The defendant in the case, the [Federal] Republic of Germany, appeared before the Court and argued that the Italian Courts lack any jurisdiction whatsoever in these matters. It invoked the recognized international law principle of sovereign immunity, which prevents the Courts of one country from exercising jurisdiction over another sovereign state. The Federal Republic of Germany also argued that the rights asserted have lapsed and moved that the Italian Government be held liable to indemnify Germany should the claim for damages be successful.

Germany submitted the following arguments in support of its petition:

1) In Article 77, Section 4 of the Peace Treaty of 10 February 1947, Italy expressly waived, on its own behalf and on behalf of its citizens, all claims to compensation from Germany that were outstanding on 8 May 1945. The provisions of Article 77 were further codified in Article 2 of the Treaty of Bonn of 2 June 1961, which was ratified by Presidential Decree No. 1263/1962.

2) Other European Supreme Courts, such as the Supreme Special Court of Greece, the Federal Constitutional Court of Germany, and the French Court of Cassation, have recently ruled on analogous matters and have found unanimously for the international legal principle of (limited) sovereign immunity, where it is held that the case concerns sovereign acts.

The Public Prosecutor's Office at the Court of Cassation has submitted an *amicus curiae* brief to the Court which requests that the Court hear the Federal Republic of Germany's petition in camera, given its manifest legitimacy, in accordance with Article 375 of the Code of Civil Procedure.

The Office of the Prime Minister, represented as indicated above, supports the position of the Public Prosecutor's Office for the following

#### REASONS

1) In the first instance, it should be noted that the Federal Republic of Germany has brought a series of proceedings identical in content to the action under consideration, some of which will

also be considered by the Court during the in camera hearing of 6 May 2008. These regard conclusions reached by various Public Prosecutors. One cannot help noticing that the Prosecutors have reached differing conclusions, since some of them have moved for the acceptance of the [Federal] Republic of Germany's action, given its manifest legitimacy, while others have called for it to be declared inadmissible under Article 366a of the Code of Civil Procedure, since the question had not been posed.

However, the procedural objection made by some of the Public Prosecutors would seem to be groundless, given previous judgments made by this Court (Cf. En banc hearing, N<sup>o</sup>. 22059/2007), in which it has held that Article 366a of the Code of Civil Procedure is not applicable to preliminary proceedings to establish jurisdiction.

2) On the merits, the petition is well-grounded. In order to substantiate this, we should first remove any confusion created by Judgment No. 5044/04 issued by this Court, regarding the "Ferrini" case. This case established that the law concerning jurisdictional immunity is not applicable when the acts in question are in grave violation of binding obligations under international law, and thus construable as international crimes, which are imprescriptible and subject to universal jurisdiction.

The Public Prosecutor's Office very aptly points out that this ruling, although it highlights some important questions, no longer appears to be in line with the current position of international law. The judgment has no parallel in case law at either the national or the international level and appears even more anomalous in the context of various rulings by European courts since 2004, which reach diametrically opposed conclusions. In reality, apart from the fact that the case law on which the "Ferrini" ruling draws, and on which it bases its judgment, is more relevant to decisions by US Courts concerning the criminal responsibility of individuals, and not civil liability, as in the case at hand, what is certainly true is that the decision here impugned conflicts with the universally accepted principle of the immunity of states from jurisdiction for acts that are an expression of their sovereignty – so-called *iure imperii* (according to the terms of Constitutional Court ruling No. 48/1979).

It is this principle that forms the legal basis for resolving the question raised by the Federal Republic of Germany. The references to Article 77 of the 1947 Peace Treaty and the provisions

of the Bonn accords of 1961, as implemented in Italy by Presidential Decrees No. 1263 and 2043, are therefore unnecessary, because the position is manifestly well founded and, in any case, these instruments fall to be considered under the principle of *pacta sunt servanda*.

As the Public Prosecutor, Mr. Ciccolo, correctly observes in his conclusions of 27 November 2007, "The principle of immunity from civil jurisdiction of foreign states, when carrying out acts *iure imperii*, is guaranteed in fact by a recognized principle of international law which predates the ratification of the Italian Constitution, even if the acts in question are inherently likely to infringe upon basic human rights. This principle has now taken on binding force in our contemporary legal system because of the clause in Article 10, Section 1 of the Constitution stipulating automatic compliance with the generally recognized rules of international law."

The reasoning behind this principle is plain: it seeks to promote good relations between states, defend reciprocal sovereignty, and avoid an escalation of conflicts by respecting the principles of the separation of powers and non-interference in relations between states, with the aim of preventing foreign authorities from interfering in the political affairs of fellow states.

Despite the "Ferrini" case, the Court of Cassation appears to have been consistently mindful of this principle of international law and, in the cases where the principle has been considered at a national judicial level, the various opinions on the matter have built up a solid body of case law which excludes the idea that the principle of jurisdictional immunity might be derogated in the case of grave violations of the rights of the person. Judgment No. 1653 of 1974, for example, reiterates the principle of *par in parem non habet jurisdictionem*, affirming the full immunity from jurisdiction of "[states] acting in the furtherance of their national interest". This was confirmed by the more recent rulings No. 530/2000, regarding the well known "Cernia" case, and No. 8157/2002, in which it is even more clearly stated that, "actions taken by states in the conduct of the hostilities of war ... constitute a manifestation of a political function which cannot be held to come under any interest safeguardable by law. They are therefore totally outside the boundaries of jurisdiction."

This principle is common to international case law: the Greek Areopagus upheld it in its decision of 17 September 2002, as did the French Court of Cassation on 16 December 2003, when passing

judgment on a case concerning a very similar set of facts, namely a request for damages for forced labour in Germany during the Second World War.

We should also recall the recent judgments of international courts which accept the principle of jurisdictional immunity: particularly the ECHR in Strasbourg (Cf. the judgment of 14 December 2006, *Markovic vs. Italy*). Although the ECHR reaffirmed the importance of the relationship between the fundamental rights of the individual and the jurisdictional immunity of states, it nonetheless concluded that, "the right of access to a court is not absolute, but may be subject to implied limitations ... and immunity from civil jurisdiction is granted to a foreign state in pursuance of the legitimate aim of observing international law."

Finally, there is a ruling by the European Court of Justice dated 15 February 2007 in case number C-292/05, which the Public Prosecutor's Office also cites in its brief. When making a preliminary ruling on issues raised by civil actions brought in Greece against Germany for damages stemming from acts committed by German troops during their occupation of Greece, the Court concluded that "'civil matters' within the meaning of that provision does not cover a legal action brought by natural persons in a Contracting State against another Contracting State for compensation in respect of the loss or damage suffered by the successors of the victims of acts perpetrated by armed forces in the course of warfare in the territory of the first State."

In this ruling, the ECJ does not appear to have responded to the second query, which directly concerned the problem of sovereign immunity from civil jurisdiction, but restricted itself instead to responding to the first query, which concerned whether the case came under the Brussels Convention on civil jurisdiction. The Court decided that the matter was not a civil one, but rather involved *iure imperii*, and thus the Convention did not apply.

One cannot help noting, however, that by adopting this line of argument, the Court gives implicit assent to the view that this type of action cannot be construed as an action for compensation for damages in any true sense. The Court therefore reaffirms the principle that individuals may not take action against foreign states for acts committed during wartime.

In light of these arguments, it is evident that the precedent set by Court of Cassation Judgment No. 5044/2004 is entirely unsuited to "establishing a rule of international law" (Cf. the S.G.'s

conclusions of 27 November 2007, p. 12), and, therefore, does not constitute a rule that should be followed in the present case.

**FOR WHICH REASONS**

We request that the Court of Cassation grant the Federal Republic of Germany's petition concerning jurisdiction.

Rome, 28 April 2008

Diana Ranucci  
State Attorney  
[signed]



Annex 13

Corte di Cassazione

cases of *Giovanni Mantelli* and *Liberato Maietta*, Orders, 29 May 2008

14201/08



PETRILLO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI



Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. Vincenzo CARONE - Primo Presidente -
- Dott. Alessandro CRISCOLO - Presidente di sezione -
- Dott. Mario Rosario MORELLI - Rel. Consigliere -
- Dott. Giovanni SETTIMI - Consigliere -
- Dott. Giuseppe SALME' - Consigliere -
- Dott. Salvatore SALVAGO - Consigliere -
- Dott. Aldo DE MAESTRIS - Consigliere -
- Dott. Fabrizio FORTE - Consigliere -
- Dott. Stefano BENINI - Consigliere -

Oggetto

- IMMUNITA' STATO  
STRANIERO DA GIURISDIZIONE  
CIVILE - RESPONSABILITA' PI  
CRIMINI DI GUERRA -  
- ESCLUSIONE -

R.G.N. 28420/05

249/06

Cron. 14/01

Rep.

Ud. 06/05/08

c.c.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA, in persona  
dell'Ambasciatore accreditato pro-tempore in Italia,  
elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DUILIO 13,  
presso lo studio dell'avvocato PETRILLO ANDREA,  
rappresentata e difesa dall'avvocato ACCOLTI GIL  
ACHILLE, giusta delega in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

2008 PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, in persona del

513 Presidente pro-tempore, elettivamente domiciliata in



ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA  
GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende ope  
legis;

- *controricorrente* -

contro

MAROCCO LORENZO, BORELLO MAURILIO in proprio e nella  
qualità di erede di BORELLO ACHILLE, FINO FRANCO,  
BERTASSO DOMENICO, SICCARDI FRANCO, ALLASIO OTTAVIO  
BATTISTA PIETRO, GOFFI ERSILIA, ODDENINO ELSA - questi  
ultimi due in qualità di eredi di ODDENINO RINALDO,  
PANICCO ANNA MARIA, CARNINO RICCARDO, CARNINO LORENZO -  
questi ultimi tre in qualità di eredi di CARNINO  
ELISIO, BERTINO CRESCENTE, elettivamente domiciliati in  
ROMA, VIA NAZIONALE 204, presso lo studio dell'avvocato  
l'avvocato ALESSANDRO BOZZA, che li rappresentano e  
difendono, giusta procura speciale del notaio dott.  
Pierangelo Martucci di Torino, rep. 72.785 del  
21/02/07;

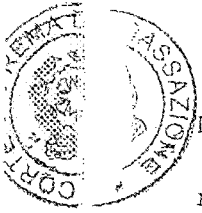
- *resistenti con procura* -

nonché contro

MANTELLI GIOVANNI, CIM - ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE  
PER LE MIGRAZIONI, DAIMLERCHRYSLER AG, FONDAZIONE  
MOMORIA, RESPONSABILITA' E FUTURO;

- *intimati* -

e sul 2° ricorso r.g. n. 249/06 proposto da:



DAIMLERCHRYSLER AG, in persona dei legali  
rappresentanti pro-tempore, elettivamente domiciliata  
in ROMA, VIA A. DEPRETIS 86, presso lo studio  
dell'avvocato PIETRO CAVASOLA, che la rappresenta e  
difende unitamente agli avvocati FABIO BORTOLOTTI,  
PAOLO MOLLEA CEIRANO, CRISTINA MARTINETTI, giusta  
procura speciale del notaio dott. Oehrle di  
Sindelfingen del 23/11/05, in atti;

*controricorrente e ricorrente incidentale*

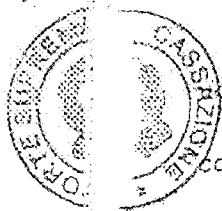
**contro**

MANTELLI GIOVANNI, MAROCCO LORENZO, BORELLO MAURILIO,  
FINO FRANCO, BERTASSO DOMENICO, SICCARDI FRANCO,  
ALLASIO OTTAVIO BATTISTA PIETRO, GOFFI ERSILIA,  
ODDENINO ELSA, PANICCO ANNA MARIA, CARNINO RICCARDO,  
CARNINO LORENZO, BERTINO CRESCENTE ENZO, OIM -  
ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE PER LE MIGRAZIONI,  
FONDAZIONE MEMORIA, RESPONSABILITA' E FUTURO,  
REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA, PRESIDENZA DEL  
CONSIGLIO DEI MINISTRI;

*- intimati -*

per regolamento preventivo di giurisdizione in  
relazione al giudizio pendente n. 16123/04 del  
Tribunale di TORINO;

uditi gli avvocati Augusto DOSSENA per delega  
dell'avvocato Achille Accolti Gil, Pietro CAVASOLA;



Adita la relazione della causa svolta nella camera di Consiglio il 06/05/08 dal Consigliere Dott. Mario

Rosario MORELLI;

lette le conclusioni scritte dal Sostituto Procuratore Generale Dott. Pasquale CICCOLO il quale, visto l'art. 375 c.p.c., chiede che, previa riunione dei procedimenti nn. 28420/05 e 249/05, la Sezioni Unite della Corte di Cassazione, in accoglimento dei ricorsi della Repubblica Federale di Germania e della Daimlerchrysler AG, dichiarino il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana sulle domande proposte nei confronti di essi ricorrenti.

#### Fatto e diritto

Ritenuto che - in relazione ad una causa di risarcimento danni e per indennizzo ex art. 2041 c.c., instaurata, davanti al Tribunale di Torino, nei confronti, rispettivamente, della Repubblica Federale di Germania e della Daimlerchrysler, da Giovanni Mantelli ed altri cittadini italiani che, deportati in Germania dopo l'8 settembre 1943, erano stati costretti al lavoro forzato al servizio dell'industria bellica del Reich - la stessa R.F.G., con ricorso illustrato anche con memoria e resistito dagli intimati, ha proposto regolamento preventivo, per sentir dichiarare il difetto di giurisdizione, nei suoi confronti, del Giudice italia-



- che si è costituita la Daimlerchrysler con proposizione a sua volta di ricorso incidentale che, ex art. 335 c.p.c., va riunito a quello principale;

- che si è costituita anche la Presidenza del Consiglio dei Ministri;

- che il P.G., nella sua requisitoria scritta, ha concluso per il difetto di giurisdizione del Giudice italiano nei confronti della R.F.G.

Premesso, in limine, che il regolamento preventivo di giurisdizione deve ritenersi ammissibile relativamente alle questioni sulla sussistenza o meno della giurisdizione italiana nei confronti di soggetti stranieri, senza che vi osti la circostanza che l'art. 37 c.p.c. - così come modificato dall'art. 73 l. 1995 n. 218, che ne ha abrogato il comma 2 - menzioni il difetto di giurisdizione del giudice ordinario nei soli confronti della p.a. o dei giudice speciali, giacché il rinvio recettizio operato dall'art. 41 c.p.c. all'art. 37 dello stesso codice per la determinazione del campo di applicazione del regolamento di giurisdizione deve intendersi ora riferito anche all'art. 11 della stessa legge n. 218 del 1995, che disciplina, appunto, la rilevabilità del difetto di giurisdizione del giudice italiano (così: SS.UU. 24/03/2006 n. 6585);



- che neppure osta, alla ammissibilità del presente ricorso, il fatto che esso non si concluda con la formulazione di specifici quesiti di diritto, stante la già chiarita non riferibilità dell'art. 366 bis c.p.c. che tale formulazione conclusiva prescrive per i motivi di cassazione - allo strumento del regolamento preventivo di cui all'art. 41 p.c., il quale non costituisce un mezzo di impugnazione, bensì uno strumento apprestato per consentire alle parti di ottenere, già nel corso del procedimento di primo grado - e a condizione che la causa non sia stata ancora decisa né nel merito, né su questioni processuali - una pronuncia definitiva sulla giurisdizione (cfr. Sez. un. 22059/07 e successive conformi).

Rilevato che, a sostegno dell'eccepito difetto di giurisdizione del Giudice italiano, la ricorrente R.F.G., in particolare, sostiene che:

- con l'art. 77, comma 4 del Trattato di pace del 10 febbraio 1947 (decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato del 28 novembre 1947 n. 1430) l'Italia avrebbe rinunciato a suo nome e a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi domanda di risarcimento nei confronti della Germania e i cittadini germanici pendente alla data dell'8 maggio 1945, con la sola eccezione di quelle relative a diritti acquisiti prima



da 1° settembre 1939;

- ogni problema in ordine all'applicabilità del detto Trattato anche alla Repubblica federale di Germania (che non vi aveva partecipato) dovrebbe intendersi superata dal successivo accordo stipulato con la Repubblica Italiana a Bonn il successivo 2 giugno 1961 "per il regolamento d'alcune questioni di carattere patrimoniale economico e finanziario" (raso esecutivo con il D.P.R. n. 1263 del 14 aprile 1962) con il quale il Governo italiano aveva 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 tener indenne la Repubblica Federale di Germania da ogni eventuale azione o altra pretesa legale";

- a seguito di detto Accordo, la Repubblica Italiana, con il DPR n. 2043 del 6 ottobre 1963 aveva provveduto alla ripartizione della somma ricevuta anche in favore dei "lavoratori non volontari";

- la cognizione, in ordine alla presente controversia, del Giudice italiano sarebbe comunque esclusa dal principio (universalmente accettato e rientrante, in quanto preesistente - v. Corte costituzionale n. 48 del 1979 - nella previsione dell'art. 10, primo comma della





Costituzione) della immunità degli stati per gli atti  
espressione della loro sovranità, costantemente affer-  
mato dalle Sezioni unite della Corte (v., da ultimo,  
Sez. un. n. 11323 del 2005, con riferimento al caso dei  
"bond argentini"), eccetto che nell'unica decisione  
- dalla Repubblica ricorrente permanentemente criticata - n.  
5044 del 2004, con la quale, in una fattispecie analoga  
a quella in esame, l'applicazione del suddetto princi-  
pio è stata negata sul rilievo, in sintesi, che il ri-  
spetto dei diritti inviolabili della persona umana  
avrebbe 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  
"sovrana uguaglianza" degli Stati, cui si collega il  
riconoscimento della immunità statale dalla giurisdiz-  
zione civile straniera.

Rilevato altresì che, nell'odierno ricorso, ad ul-  
teriore conforto della tesi della permanente validità  
del principio della immunità dalla giurisdizione civile  
dello stato straniero per gli atti "iure imperii":

- si richiamano recenti pronunzie di altre corti  
supreme europee. Quali, in particolare, le decisioni 17  
settembre 2002 della Corte Suprema greca, 26 giugno  
2003 della Corte Federale di Cassazione tedesca, 15 di-



14 dicembre 2003 della Corte di Cassazione francese, 14 gennaio 2006 della House of Lords (in causa Jones v. Ministry Interior Al-Maulaka Al-Arabine AS Saudite, and others);

- si riporta una sentenza del 2002 della Superior Court of Justice dell'Ontario (in causa Houshang Kouyari);

- si richiamano pure arresti della CEDU (21 novembre 2001 Al-Adsani e Governo Regno Unito Gran Bretagna e Irlanda del Nord; 13 dicembre 2002 Kalogeropoulos c. Grecia e Germania; 14 dicembre 2006 Markovic c. Italia);

- si precisa, inoltre, che le decisioni delle Corti degli Stati Uniti citate nella sentenza n. 3044/04, in quanto fondate su un'espressa previsione normativa (emendamento del 1995 al Foreign Sovereign Immunities Act del 1976) riguardano esclusivamente gli stati "sponsor" del terrorismo, mentre in numerose altre decisioni statunitensi è stato riaffermato il tradizionale principio di immunità.

Considerato che, però, non valgono, in primo luogo, ad escludere la giurisdizione del giudice italiano le disposizioni contenute nei trattati del 1947 e del 1961 prima richiamati, atteso che:

- così come formulate, le medesime si riferiscono



ai rapporti diritto sostanziale e non alla giurisdizionale (spettando al giudice eventualmente adito decidere nel merito in ordine alle domande oggetto della rinuncia e, in primo luogo, alla data di acquisizione del diritto);

- diversamente opinando non si spiegherebbe l'impegno assunto dalla Repubblica italiana di "tener indenne la Repubblica Federale di Germania da ogni eventuale azione o altra pretesa legale", né il fatto che la stessa R.F.G. abbia istituito, con il concorso delle imprese tedesche che si erano avvalse del lavoro dei deportati, una fondazione ("Memoria responsabilità e futuro") anche per assicurare un indennizzo alle vittime;

- che il prospettato difetto di giurisdizione del Tribunale adito neppure può dirsi implicato dai principi di diritto internazionale in tema di immunità degli Stati dalla giurisdizione civile;

- che, per tal profilo, le decisioni delle Corti supreme, nazionali ed europea richiamate dalla ricorrente non altro stanno a dimostrare che ciò di cui queste Sezioni unite, con la sentenza n. 5044 del 2004, si erano dichiarate già "consapevoli": il fatto, vale a dire, che non esista, allo stato, una sicura ed esplicita consuetudine internazionale per cui il principio



101/2003/11  
della immunità dello Stato straniero dalla giurisdizione civile per gli atti dal medesimo compiuti *iure imperii* (tra i quali innegabilmente rientrano anche quelli, in particolare, relativi alla conduzione delle attività belliche: cfr., S.U. n. 8157/02) possa ritenersi derogato a fronte di atti di gravità tale da configurarsi come "crimini contro l'umanità";

- che, per altro, le suddette decisioni (anche in ragione della peculiarità delle fattispecie considerate e dei particolari contesti in cui sono state adottate) nappure possono, altrettanto sicuramente, reputarsi espressive di una consuetudine di segno opposto;

- che anzi - come, tra l'altro, emerge anche dalla Relazione di minoranza allegata alla sentenza CEDU 21 novembre 2001, in causa Al- Adsani v. Regno Unito (che trae dalla natura cogente del divieto di tortura l'inefficacia della regola di immunità) e da un significativo obiter in motivazione della successiva sentenza, della stessa Corte europea, 12 dicembre 2002, in causa Kalogeropoulou and others v. Greece and Germany - un principio limitativo dell'immunità dello Stato che si sia reso autore di crimini contro l'umanità può presumersi "in via di formazione";

- che, di fatto, il principio consuetudinario di immunità dalla giurisdizione civile dello Stato stra-



niere (volto a favorire le relazioni internazionali con il rispetto delle reciproche sovranità) coesiste, dunque, nell'ordinamento internazionale, con l'altro parallelo principio, di pari portata generale, per cui i crimini internazionali "minacciano l'umanità intera e minano le fondamenta stesse della coesistenza tra i popoli" (così, testualmente, ad esempio, Corte costituzionale di Ungheria 1993 n. 53; e, analogamente, tra altre, Tribunale penale per la ex Jugoslavia 10 dicembre 1998 e 14 gennaio 2000; CEDU 21 novembre 2001, A. v. Regno Unito). Come tale -- come crimina cioè contro l'umanità -- venendo in particolare, sempre a livello di comunità internazionale, considerata "la deportazione e l'assoggettamento dei deportati al lavoro forzato" [come inequivocabilmente, tra l'altro, emerge dallo Statuto delle Nazioni Unite firmato a Londra l'8 agosto 1945, sub art. 6, lett. b); dalla Risoluzione 95 dell'11 dicembre 1945 della Assemblea Generale delle N.U., dai Principi di diritto internazionale adottati nel giugno 1950 dalla Commissione delle N.U., sub VI, dalle Risoluzioni del Consiglio di Sicurezza n. 627/93 e n. 688/94, con le quali sono stati adottati, rispettivamente, lo statuto del Tribunale penale internazionale per la ex Jugoslavia (art. 2 e 5) e lo Statuto del Tribunale penale internazionale per il Ruanda (art. 3);

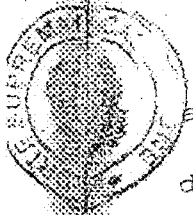


sia, infine, dalla Convenzione con la quale è stata istituita la Corte penale internazionale, sottoscritta a Roma il 17 luglio 1998 da ben 139 Stati (dei quali 120 ratificanti) ed entrata in vigore il 1° luglio 2002 (art. 7-8)];

- che l'innegabile "antinomia" tra i riferiti principi - i quali risultano entrambi automaticamente recepiti dal nostro ordinamento per effetto della norma (di produzione) di cui all'art. 10 della Costituzione - nel momento in cui questi vengano, come nella specie, contemporaneamente, ed antagonisticamente, in rilievo, non può altrimenti risolversi - di ciò queste Sezioni unite restano persuase - che, sul piano sistemistico, dando prevalenza alle norme di rango più elevato (secondo il criterio già prospettato dai giudici di minoranza nella sopra citata CEDU 21 novembre 2001);

- che, infatti, come già sottolineato nella sentenza n. 5044 del 2004 di questa Corte, il rispetto dei diritti inviolabili della persona ha assunto, anche nell'ordinamento internazionale, il ruolo di principio fondamentale, per il suo contenuto assiologico di meta-valore;

- che, nel ribadire ora le conclusioni cui sono già pervenute con il ricordato proprio precedente, queste Sezioni unite sono consapevoli di contribuire così alla



ammissione di una regola conformativa della immunità dello Stato estero, che si ritiene comunque già insita nel sistema dell'ordinamento internazionale;

- che, del resto, come anche sottolineato dalla dottrina internazionalistica più attenta al tema che ne interessa, sarebbe a dir poco "incongruo" che la giurisdizione civile, che l'ordinamento internazionale già consente di esercitare nei confronti dello Stato straniero in caso di violazioni, ad esso addebitabili, di obbligazioni negoziali, resti, invece, esclusa a fronte di ben più gravi violazioni, quali quelle costituenti crimini addirittura contro l'umanità, e che segnano anche il punto di rottura dell'esercizio tollerabile della sovranità;

- che tutto ciò conferma che la Repubblica Federale Federale di Germania non ha il diritto di essere riconosciuta, nella presente controversia, immune dalla giurisdizione civile del Giudice italiano - che va pertanto dichiarata - anche in ragione del fatto che la condotta illecita si è verificata anche in Italia;

- che ogni questione relativa all'esistenza del diritto fatto valere in causa e alla stessa proponibilità della domanda rimane naturalmente impregiudicata (art. 386 c.p.c.);

- che a diversa soluzione deve, invece, pervenirsi



con riguardo all'eccezione di difetto di giurisdizione formulata dalla Daimlerchrysler in relazione alla domanda di indennizzo per arricchimento senza causa quale proposta dagli attori nei suoi confronti;

- che, infatti, tale domanda - alla luce della normativa di riferimento, il regolamento CE 22/12/2000 n. 44, correttamente invocata dalla ricorrente - non è riconducibile al foro generale di cui all'art. 2, non risultando (la relativa prova incombeva sugli attori: Cass. 1974 n. 2004) che la società convenuta abbia in Italia sede statutaria o amministrazione centrale o il suo centro di attività principale (art. 60 reg. CE), o, comunque, ai sensi dell'art. 3 l. 218/1995, un rappresentante autorizzato a stare in giudizio;

- che neppure trovano applicazione i criteri speciali di cui all'art. 5 reg. CE;

- che, infatti, non trattasi, nella specie, di materia contrattuale, avendo la Corte di giustizia delle comunità Europee (v. sent. 5/2/2004 in causa c. 265/02) costantemente affermato che alla materia contrattuale non possano ricondursi situazioni in cui difetta un obbligo liberamente assunto da una parte nei confronti dell'altro. Mentre nessuna delle altre ipotesi elencate nella norma speciale riguarda l'arricchimento senza causa, che l'art. 61 della normativa italiana sottopone



29 MAG 2008

Deposito di documenti

Il Cancelliere  
Gianni De Michelis

Il Presidente  
Gianni De Michelis

Roma, 6 maggio 2008

Dalmerchysler. spese compensate.

La patatale domanda di indennizzo nei confronti della  
R.F.G. ed il difetto di tale giurisdizione rispetto al-  
alla domanda risarcitoria proposta nei confronti della  
chiara la giurisdizione del giudice italiano in ordine  
La Corte, a sezioni unite, rinviati i ricorsi, di-

P.Q.M.

questo giudizio.

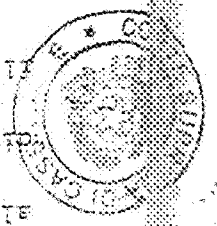
relativa la compensazione tra le parti delle spese di  
zioni delle questioni di giurisdizione prospettate gin-  
- che la delicatezza e complessità delle implicazioni

di è verificato in territorio tedesco)

dedicato alla società (arricchimento del lavoro coatto)  
all'art. 5 n. 3 RE. CE, atteso che l'evento dannoso ad-  
neppure in applicazione del criterio speciale di cui  
- che a non diversa conclusione potrebbe pervenirsi

il lavoro coatto svolto in Germania);

di cui deriva l'obbligazione (e, quindi, nella specie,  
alla legge dello Stato in cui si è verificato il fatto



*[Handwritten signature]*

CO  
IRTI  
OLLI  
AL SE  
E. 08/0

COPY  
IRTI  
ALLI  
L. 08/0  
E. 08/0

Copia conforme all'originale che si rilascia a richiesta

del Sig. **PETRILLO** in forma legale.

Roma, il **26 GIU. 2008**



IL CANCELLIERE CI  
Annalisa Fontana  
*Annalisa Fontana*

COPLA: Legate  
DIRITTI fur: 0  
BOLLIN: 0  
DAL SIG: PETRILLO  
IL: 06/06/2008

Numero: 14281

Anno: 2008

Civile

COPLA: Per studio DIRITTI fur: 0 BOLLIN: 0 DAL SIG: PETRILLO IL: 06/06/2008	COPLA: Legate DIRITTI fur: 0 BOLLIN: 0 DAL SIG: CAVANGOLA IL: 06/06/2008	COPLA: Legate DIRITTI fur: 0 BOLLIN: 0 DAL SIG: Neri IL: 06/06/2008	COPLA: Per studio DIRITTI fur: 0 BOLLIN: 0 DAL SIG: PETRILLO IL: 06/06/2008	COPLA: Per studio DIRITTI fur: 0 BOLLIN: 0 DAL SIG: PETRILLO IL: 06/06/2008
---	--	---	---	---

Translation

14201/08

[seal: Republic of Italy]

**THE SUPREME COURT OF CASSATION  
CIVIL DIVISIONS EN BANC**

[stamp: Supreme Court of  
Cassation]

Consisting of the Honourable Justices:

Mr. Vincenzo	CARBONE	- First President -
Mr. Alessandro	CRISCUOLO	- President of the Chamber -
Mr. Mario Rosario	MORELLI	- Justice Rapporteur -
Mr. Giovanni	SETTIMI	- Justice -
Mr. Giuseppe	SALME'	- Justice -
Mr. Salvatore	SALVAGO	- Justice -
Mr. Aldo	DE MATTEIS	- Justice -
Mr. Fabrizio	FORTE	- Justice -
Mr. Stefano	BENINI	- Justice -

Subject:  
IMMUNITY OF FOREIGN  
STATE FROM CIVIL  
JURISDICTION --  
LIABILITY FOR WAR  
CRIMES -- EXCLUSION

General Register Number  
28420/05

249/06

Chron. 14201

Index.

Hearing of 06 May 2008

c.c.

**ORDER**

in the matter of the petition brought by:

The Federal Republic of Germany, in the person of the Ambassador *pro tempore* in Italy, electing domicile at Via Duilio 13, Rome, in the offices of Andrea Petrillo, Esq., represented and defended by Achille Accolti Gil, Esq., by virtue of the Power of Attorney at the bottom of the petition;

- Petitioner -

versus

The Office of the Prime Minister, in the person of the President *pro tempore*, electing domicile at Via dei Portoghesi 12, Rome, in the offices of the Solicitor General of Italy, which represent and defend the Office of the Prime Minister *ope legis*;

- Respondent -

versus

Lorenzo Marocco, Maurilio Borello, on his own behalf and in his capacity as heir of Achille Borello, Franco Fino, Domenico Bertasso, Franco Siccardi, Ottavio Battista Pietro Allasio, Ersilia Goffi, Elsa Oddenino (the latter two in their capacity as heirs of Rinaldo Oddenino), Anna Maria Panicco, Riccardo Carnino, Lorenzo Carnino (the latter three in their capacity as heirs of Elisio Carnino), and Bertino Crescente, electing domicile at Via Nazionale 204, Rome, in the offices of Alessandro Bozza, Esq., who represents and defends

them, according to the Special Power of Attorney drawn up by the Notary Mr. Pierangelo Martucci of Turin, Repertory No. 72.785 of 21 February 2007;

- Respondents by Power of Attorney -

and also versus

Giovanni Mantelli, IOM – International Organization for Migration, DaimlerChrysler AG, Remembrance, Responsibility and Future Foundation;

- Defendants -

and in the matter of the second petition, General Register No. 249/06, brought by:

DaimlerChrysler AG, in the person of the legal representatives *pro tempore*, electing domicile at Via A. Depretis 86, Rome, in the offices of Pietro Cavasola, Esq., who represents and defends the company together with Fabio Bortolotti, Esq., Paolo Mollea Ceirano, Esq. and Cristina Martinetti, Esq., according to the Special Power of Attorney drawn up by the Notary Mr. Oehrle of Sindelfingen on 23 November 2005, which is included in the record;

- Respondent and Cross-Petitioner -

versus

Giovanni Mantelli, Lorenzo Marocco, Maurilio Borello, Franco Fino, Domenico Bertasso, Franco Siccardi, Ottavio Battista Pietro Allasio, Ersilia Goffi, Elsa Oddenino, Anna Maria Panico, Riccardo Carnino, Lorenzo Carnino, Enzo Bertino Crescente, IOM – International Organisation for Migration, the Remembrance, Responsibility and Future Foundation, the Federal Republic of Germany, and the Office of the Prime Minister;

- Defendants -

in the preliminary proceeding to establish jurisdiction relating to pending case No. 16123/04 before the Court of Turin;

having heard the arguments presented by Augusto Dossena, Esq., upon appointment by Achille Accolti Gil, Esq., and Pietro Cavasola, Esq.;

having heard the report on the case given by Justice Mario Rosario Morelli in chambers on 6 May 2008;

having read the written conclusions of Deputy Public Prosecutor Mr. Pasquale Ciccolo, who, considering Art. 375 of the Code of Civil Procedure, requests that, upon the consolidation of proceedings No. 28420/05 and 249/06, the Court of Cassation *en banc* grant the petitions of the Federal Republic of Germany and DaimlerChrysler AG, and declare the lack of jurisdiction of the Italian Courts concerning the demands made with respect to those petitioners.

Fact and Law

Whereas

- An action for damages and compensation pursuant to Art. 2041 of the Civil Code has been brought before the Court of Turin, against the Federal Republic of Germany and DaimlerChrysler respectively, by Giovanni Mantelli and other Italian citizens who were deported to Germany after 8 September 1943 and used for forced labour in the Reich's war industry. In a petition accompanied by a memorandum and opposed by the defendants, the Federal Republic of Germany sought that the lack of jurisdiction be declared of the Italian Courts over the Federal Republic of Germany;

- DaimlerChrysler appeared before the Court, bringing a cross-petition that is to be consolidated with the principal case, pursuant to Art. 335 of the Civil Procedure Code;

- The Office of the Prime Minister of Italy also appeared before the Court;

- In his written argument, the Public Prosecutor argued the lack of jurisdiction of the Italian Courts with respect to the Federal Republic of Germany.

At the outset, we note that the proceeding to establish jurisdiction must be admitted as relates to the question of jurisdiction of the Italian Courts with respect to foreign entities. No impediment is posed by the fact that Art. 37 of the Code of Civil Procedure -- as amended by Art. 73 of Law No. 218, 1995, which abrogated section 2 of that Article -- refers to the lack of jurisdiction of Ordinary Judges only with respect to the Public Authorities or Special Judges. This is because the reference to Art. 37 of the Code of Civil Procedure made in Art. 41 of that same Code for the determination of the sphere of application of the proceeding to establish jurisdiction must now also be understood to refer to Art. 11 of the cited Law No. 218 of 1995, which governs precisely the determination of the lack of jurisdiction of the Italian Courts (*Accord: Cassation en banc*, No. 6585 of 24 March 2006);

- There is also no impediment to the admissibility of this petition to be found in the fact that it does not conclude with the formulation of specific questions of law, considering the already clarified non-applicability of Art. 366a of the Code of Civil Procedure -- which requires such a concluding formulation for the purpose of review -- to the instrument of preliminary establishment of jurisdiction as set forth in Art. 41 of the Code of Civil Procedure, which does not represent a means of rebuttal, but rather an instrument designed to enable the parties to obtain a final ruling concerning jurisdiction already during the proceeding of the first instance, provided that no decision has yet been made on the merits of the case, or on procedural matters (*Cf. Cassation en banc* 22059/07 and subsequent similar rulings).

We acknowledge the arguments of the petitioner the Federal Republic of Germany in support of the lack of jurisdiction of the Italian Courts, on the following particular grounds:

- By Art. 77, section 4 of the Peace Treaty of 10 February 1947 (Legislative Decree of the Interim Head of State No. 1430 of 28 November 1947) Italy expressly renounced, in its own name and in the name of its citizens, all claims for compensation from Germany and German citizens that had been pending as of 8 May 1945, excepting only those related to rights acquired before 1 September 1939;

- Any problem regarding the applicability of that Treaty likewise to the Federal Republic of Germany (which did not participate in the Treaty) should be considered superseded by the subsequent agreement entered into with the Republic of Italy in Bonn on 2 June 1961 "*for the settlement of certain questions regarding assets, income and finances*" (implemented by Presidential Decree No. 1263 of 14 April 1962) by which the Italian Government declared "that all the claims ... of Italian natural and legal persons ... resulting from rights or claims which arose in the period between 1 September [1939]<sup>1</sup> and 8 May 1945 are hereby settled," undertaking to hold "the Federal Republic of Germany harmless from any other potential actions or legal claims;"

- Following that Agreement, the Republic of Italy, by Presidential Decree No. 2043 of 6 October 1963, also distributed the sums received to "involuntary labourers;"

- In relation to this dispute, the jurisdiction of the Italian Courts is in any case barred by the principle of state immunity for sovereign acts. This principle is universally accepted, and is covered by the provision of Art. 10, Section 1 of the Constitution, which it also predates. (See Constitutional Court decision No. 48 of 1979). The principle has also been constantly affirmed by the Court *en banc* (See, most recently, Cassation *en banc* No. 11225 of 2005, with reference to the "Argentine Bonds" case), with the sole exception of one case, which the petitioner, the Federal Republic of Germany, has strongly criticized. In that decision, No. 5044 of 2004, in a case similar to the one under consideration here, the application of the cited principle was denied essentially on the basis of the observation that the respect for the inviolable rights of the human person has assumed validity as a fundamental principle of international law, reducing the reach and scope of other principles on which that system has traditionally been based, such as that of the "sovereign equality" of states, which is linked to the recognition of a state's immunity from the civil jurisdiction of other states.

In the instant petition, we also acknowledge the following as further support for the argument for permanent validity of the principle of immunity from the civil jurisdiction of foreign states for acts that are an expression of their sovereignty (*acta iure imperii*):

---

<sup>1</sup> Translator's note: the date appears to have been omitted from the Italian text

- The recent judgements of other European Supreme Courts, including: the decision of the Greek Supreme Court of 17 September 2002, the decision of the German Federal Court of Cassation of 26 June 2003, the decision of the French Court of Cassation of 16 December 2003, the decision of the House of Lords of the UK Parliament of 14 June 2006 (in the case *Jones v. Ministry Interior Al-Maulaka Al-Arabine AS Saudise and others*);

- A ruling of the Superior Court of Justice of Ontario from 2002 (in the *Houshang Bouzari*<sup>2</sup> case);

- Certain arrests carried out by the ECHR (21 November 2001 *Al-Adsami and the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*; 12 December 2002 *Kalogeropoulou et al. v. Greece and Germany*; 14 December 2006 *Markovic v. Italy*);

- We also note that the decisions of the Courts of the United States cited in Decision No. 5044/04 regard only states which "sponsor" terrorism, inasmuch as they are based on an express provision of law (the 1996 amendment to the Foreign Sovereign Immunities Act of 1976), while the traditional principle of immunity has been reaffirmed in numerous other US decisions.

However, we note that, in the first place, the provisions included in the treaties of 1947 and 1961 referred to above are not valid for purposes of denying the jurisdiction of the Italian Courts, because:

- As formulated, those provisions refer to questions of substantive law and not to jurisdiction (as it is the responsibility of the presiding Judge to decide on the matter of requests subject to waiver, and first of all, the date of the acquisition of the right);

- Taking the opposite view would make it impossible to explain the obligation assumed by the Republic of Italy to "hold the Federal Republic of Germany harmless from any potential actions or other legal claims," and the fact that the Federal Republic of Germany itself established a Foundation ("Remembrance, Responsibility and Future"), with the cooperation of the German companies which had made use of the labour of the deportees, in part for the purpose of guaranteeing compensation for the victims;

- The proposed lack of jurisdiction of the presiding Court can also not be considered to be implied by the international law principles on the subject of the immunity of states from civil jurisdiction;

- From that viewpoint, the decisions of the Italian and European Supreme Courts referred to by the petitioner demonstrate nothing beyond that of which this Court of Cassation *en banc* stated that it was already aware, in decision No. 5044 of 2004: namely the fact that, *at this time*, no *definite* and *explicit* international usage exists which holds that the immunity of a

---

<sup>2</sup> Translator's note: this surname has been misspelt in the Italian text



foreign state from civil jurisdiction for actions committed by that state *acta iure imperii* (which indisputably includes, in particular, those related to the conducting of warfare activities: *Cf.* Cassation *en banc* No. 8157/02) can be considered derogated when dealing with actions so grave as to be classified as "crimes against humanity;"

- Moreover, the above-cited decisions (including by reason of the peculiar nature of the cases considered and the specific contexts in which they were adopted) can equally certainly not be considered to express a conflicting, opposite usage;

- To the contrary, as emerges in the Dissenting Opinion accompanying the ECHR Decision of 21 November 2001, in *Al-Adsani v. United Kingdom* (which derives the unenforceability of rules on immunity from the legally binding nature of the prohibition against torture) and in a significant *obiter* in the grounds provided for the subsequent decision issued by that same Court on 12 December 2002 in the case *Kalogeropoulou and others v. Greece and Germany*, a principle limiting the immunity of the state which has committed crimes against humanity can be assumed to be "in the process of formation;"

- Thus, the customary principle of immunity from the civil jurisdiction of a foreign state (intended to favour international relations with reciprocal respect for sovereignty) co-exists *de facto* in international law with the other, parallel principle, of an equally general scope, which holds that international crimes "threaten humanity as a whole and undermine the very foundations of the co-existence of peoples" [as stated verbatim by Decision No. 53 of the Constitutional Court of Hungary of 1993; and, similarly, *inter alia*, those of the Criminal Court for the Former Yugoslavia, 10 December 1998 and 14 January 2000; ECHR, 21 November 2001, *A. v. United Kingdom*). At the level of the international community, "the deportation and use of deportees for forced labour" is considered a crime against humanity. This emerges unambiguously from, *inter alia*, the Charter of the United Nations signed in London on 8 August 1945, in Art. 6, letter b); Resolution 95 of the United Nations General Assembly of 11 December 1946, the principles of international law adopted in June 1950 by the Commission of the United Nations, sub VI, Security Council Resolutions No. 827/93 and No. 955/94, by which the Charter of the International Criminal Court for the Former Yugoslavia was adopted (Arts. 2 and 5), and the Charter of the International Criminal Court for Rwanda (Art. 3) was adopted; and, lastly, the Convention by which the International Criminal Court was established, which was signed in Rome on 17 July 1998 by 139 states (120 of which have also ratified the Convention) and entered into force on 1 July 2002 (Arts. 7-8)];

- The Court of Cassation *en banc* is convinced that the undeniable "antinomy" between the cited principles – which have both been automatically adopted by our legal system as a result of the provision in Art. 10 of the Constitution – at the moment in which they come into

play simultaneously, and adversarially, as in the case at hand, cannot but be resolved on a systemic level, by giving precedence to the higher-level provisions (according to the criteria already proposed by the dissenting justices in the cited ECHR case of 21 November 2001);

- Indeed, as this Court's Decision No. 5044 of 2004 already stressed, respect for the inviolable rights of the person has also assumed the position of a fundamental principle in international law, due to its axiological content of supreme value;

- in reaffirming here the conclusions which have already been reached in the cited precedent, this *en banc* session of the Court is aware that it is contributing to the emergence of a formative rule concerning the immunity of a foreign state, which it believes is already implicit in the system of international law;

- For that matter, as has also been stressed by the internationalist legal scholarship which most follows this issue, it would be "inconsistent", to say the least, for civil jurisdiction, which the international legal system already allows to be exercised with respect to foreign states in the event of violations of contractual obligations attributable to them, to then be excluded when faced with much graver violations, such as those which constitute crimes against humanity, and which also mark the breaking point of the tolerable exercise of sovereignty;

- All that has been stated confirms that the Federal Republic of Germany does not have the right to be recognized as immune from the civil jurisdiction of the Italian Courts in this case – and this should therefore be declared – including on the grounds that the illicit conduct took place in part in Italy;

- Any questions relating to the existence of the right claimed in this case, and the standing to bring the request, are naturally unaffected (Art. 386 of the Code of Civil Procedure);

- A different conclusion must be reached, however, regarding the argument for the lack of jurisdiction formulated by DaimlerChrysler with respect to the action for compensation due to unjust enrichment, as brought by the plaintiffs against the company;

- Indeed, in the light of the regulation of reference (EC Regulation No. 44 of 22 December 2000, which was properly cited by the plaintiff), that action cannot be covered by general jurisdiction as identified in Art. 2, since it has not been shown (the burden of proof lay with the plaintiffs: Cassation No. 2004, 1974) that the defendant company had a statutory seat or central administration, or its principal place of business, in Italy (Art. 60 of the EC Regulation), or in any case, pursuant to Art. 3 of Law 218/1995, a representative authorized to appear before the Court there;

- The special criteria set forth in Art. 5 of the EC Regulation are also not applicable;

- In fact, the case at hand does not relate to a contract, since the European Court of Justice has constantly affirmed that situations which lack an obligation freely assumed by one party towards another, cannot be covered by matters relating to a contract (See the judgement of 5 February 2004 in Case 265/02). While none of the other hypotheses listed in the special provision regards unjust enrichment, which Art. 61 of the Italian law makes subject to the law of the state in which the facts which led to the obligation took place. In the case at hand, that means the forced labour performed in Germany;

- A similar conclusion could also be reached by applying the special criteria in Art. 5 No. 3 of the EC Regulation, given that the harmful event of which the company is charged (the exploitation of forced labour) took place in the territory of Germany;

- The delicate and complex nature of the implications of these proposed questions of jurisdiction justifies the setting-off of the expenses for the proceeding between the parties.

#### FOR WHICH REASONS

The Court, sitting *en banc*, having consolidated the two petitions, declares that the Italian Courts have jurisdiction as regards the action for damages brought against the Federal Republic of Germany, and that they lack jurisdiction as regards the parallel action for compensation with respect to DaimlerChrysler. The expenses are set off.

Rome, 6 May 2008

The President

[signed]

[stamp and signature of the Clerk of Court]

[stamp]: Deposited in the  
Office of the Clerk of Court  
29 MAY 2008 [signature]

[stamp]

Copy in conformity with its original, issued at the request  
of Mr [handwritten] PETRILLO in legal form.

Rome, 6 JUNE 2008

[stamp and signature of Clerk of Court C1  
Antonella Fontana]

N.I. COPY: Legal  
DUTIES €: 0  
STAMPS Nos.: 0  
By MR: PETRILLO  
DATE: 06/06/2008

Number: 14201

Year: 2008

Civil

N.I. COPY: For Studio DUTIES €: 0 STAMPS Nos.: 0 By MR: Off. DATE: 05/06/2008	N.I. COPY: Legal DUTIES €: 0 STAMPS Nos.: 0 By MR: CAVASOLA DATE: 05/06/2008	N.I. COPY: Legal DUTIES €: 0 STAMPS Nos.: 0 By MR: draft DATE: 05/06/2008	N.I. COPY: Legal DUTIES €: 3.1 STAMPS Nos.: 0 By MR: [illegible] DATE: 05/06/2008	N.I. COPY: Legal DUTIES €: 3.1 STAMPS Nos.: 0 By MR: [illegible] DATE: 05/06/2008
---	--	---	---	---

14209/08



*F. D'Amato*  
CANCELLERIA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

*X DOMINI*

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- |                     |            |                         |  |
|---------------------|------------|-------------------------|--|
| Dott. Vincenzo      | CARBONE    | - Primo Presidente -    | - IMMUNITA' STATO<br>STRANIERO DA GIURISDIZIONE<br>CIVILE - RESPONSABILITA' PER<br>CRIMINI DI GUERRA -<br>- ESCLUSIONE - |
| Dott. Alessandro    | CRISCUOLO  | - Presidenta di sezione |  |
| Dott. Mario Rosario | MORELLI    | - Rel. Consigliere -    | R.G.N. 34323/06  |
| Dott. Giovanni      | SETTIMI    | - Consigliere -         | Cron.  |
| Dott. Giuseppe      | SALME'     | - Consigliere -         | Rep.   |
| Dott. Salvatore     | SALVAGO    | - Consigliere -         | Ud. 06/05/08   |
| Dott. Aldo          | DE MATTEIS | - Consigliere -         | c.c.   |
| Dott. Fabrizio      | FORTE      | - Consigliere -         |  |
| Dott. Stefano       | BENINI     | - Consigliere -         |  |

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

*Vorfügung*

sul ricorso proposto da:

REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA, in persona  
dell'Ambasciatore accreditato pro-tempore in Italia,  
elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DUILIO 13,  
presso lo studio dell'avvocato PETRILLO ANDREA,  
rappresentata e difesa dall'avvocato ACCOLTI GIL  
ACHILLE, giusta delega in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

2008 PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, in persona del  
521 Presidente pro-tempore, elettivamente domiciliata in



ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA  
GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende ope  
legis;

- controinteressante -

contro

MAIETTA LIBERATO;

- intimato -

per regolamento preventivo di giurisdizione in  
relazione al giudizio pendente n. 221/04 del Tribunale  
di SCIACCA;

udito l'avvocato Augusto DOSSENA per delega  
dell'avvocato Achille Accolti Gil;

udita la relazione della causa svolta nella camera di  
consiglio il 06/05/08 dal Consigliere Dott. Mario  
Rosario MORELLI;

lette le conclusioni scritte dal Sostituto Procuratore  
Generale Dott. Pasquale CICCOLO il quale, visto l'art.  
375 c.p.c., chiede che le Sezioni unite della Corte, in  
accoglimento del ricorso della Repubblica Federale di  
Germania, dichiarino il difetto di giurisdizione  
dell'autorità giudiziaria italiana sulla domanda  
proposta nei confronti di essa ricorrente.

Fatto e diritto

Ritenuto che - in relazione ad una causa di risar-  
cimento danni instaurata, davanti al Tribunale di

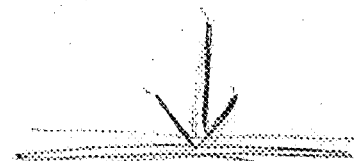


Sciacca, nei confronti della Repubblica Federale di Germania, da Liberato Maietta, cittadino italiano catturato dalle forze militari tedesche ed utilizzato, durante il periodo compreso tra il settembre 1943 ed il 5 maggio 1945 presso imprese tedesche quale lavoratore forzato - la stessa R.F.G., con ricorso illustrato anche con memoria e resistito dall'intimato, ha proposto regolamento preventivo, per sentir dichiarare il difetto di giurisdizione, nei suoi confronti, del Giudice italiano;

- che si è costituita la Repubblica italiana;

- che il P.G., nella sua requisitoria scritta, ha concluso per la declaratoria del difetto di giurisdizione del Giudice italiano.

Premesso, in limine, che il regolamento preventivo di giurisdizione deve ritenersi ammissibile relativamente alle questioni sulla sussistenza o meno della giurisdizione italiana nei confronti di soggetti stranieri, senza che vi osti la circostanza che l'art. 37 c.p.c. - così come modificato dall'art. 73 l. 1995 n. 218, che ne ha abrogato il comma 2 - menzioni il difetto di giurisdizione del giudice ordinario nei soli confronti della p.a. o dei giudice speciali, giacché il rinvio recettizio operato dall'art. 41 c.p.c. all'art. 37 dello stesso codice per la determinazione del campo







di applicazione del regolamento di giurisdizione deve intendersi ora riferito anche all'art. 11 della stessa legge n. 218 del 1995, che disciplina, appunto, la rilevabilità del difetto di giurisdizione del giudice italiano (così: SS.UU. 24/03/2006 n. 6585);

- che neppure osta, alla ammissibilità del presente ricorso, il fatto che esso non si concluda con la formulazione di specifici quesiti di diritto, stante la già chiarita non riferibilità dell'art. 366 bis c.p.c. che tale formulazione conclusiva prescrive per i motivi di cassazione - allo strumento del regolamento preventivo di cui all'art. 41 p.c., il quale non costituisce un mezzo di impugnazione, bensì uno strumento apprestato per consentire alle parti di ottenere, già nel corso del procedimento di primo grado - e a condizione che la causa non sia stata ancora decisa né nel merito, né su questioni processuali - una pronuncia definitiva sulla giurisdizione (cfr. Sez. un. 22059/07 e successive conformi).

Rilevato che, a sostegno dell'accettato difetto di giurisdizione del Giudice italiano, la ricorrente R.F.G., in particolare, sostiene che:

- con l'art. 77, comma 4 del Trattato di pace del 10 febbraio 1947 (decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato del 28 novembre 1947 n. 1430)



l'Italia avrebbe rinunciato a suo nome e a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi domanda di risarcimento nei confronti della Germania e i cittadini germanici pendente alla data dell'8 maggio 1945, con la sola eccezione di quelle relative a diritti acquisiti prima del 1° settembre 1939;

- ogni problema ~~di~~ ordine all'applicabilità del detto Trattato anche alla Repubblica federale di Germania (che non vi aveva partecipato) dovrebbe intendersi superata dal successivo accordo stipulato con la Repubblica Italiana a Bonn il successivo 2 giugno 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 aveva 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 tener "indenne la Repubblica Federale di Germania da ogni sventuale azione o altra pretesa legale";

- a seguito di detto Accordo, la Repubblica Italiana, con il DPR n. 2043 del 6 ottobre 1963 aveva provveduto alla ripartizione della somma ricevuta anche in favore dei "lavoratori non volontari";



- la cognizione, in ordine alla presente controversia del Giudice italiano sarebbe comunque esclusa dal principio (universalmente accettato e rientrante, in quanto preesistente - v. Corte costituzionale n. 48 del 1979 - nella previsione dell'art. 10, primo comma della Costituzione) della immunità degli stati per gli atti espressione della loro sovranità, costantemente affermato dalle Sezioni unite della Corte (v., da ultimo, sez. un. n. 11225 del 2005, con riferimento al caso dei "bond argentini"), eccetto che nell'unica decisione - dalla Repubblica ricorrente fermamente criticata - n. 5044 del 2004, con la quale, in una fattispecie analoga a quella in esame, l'applicazione del suddetto principio è stata negata sul rilievo, in sintesi, che il rispetto dei diritti inviolabili della persona umana avrebbe 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 "sovrana uguaglianza" degli Stati, cui si collega il riconoscimento della immunità statale dalla giurisdizione civile straniera.

Rilevato altresì che, nell'odierno ricorso, ad ulteriore conforto della tesi della permanente validità del principio della immunità dalla giurisdizione civile



dello stato straniero per gli atti "iure imperii":

- si richiamano recenti pronunzie di altre corti supreme europee. Quali, in particolare, le decisioni 17 settembre 2002 della Corte Suprema greca, 26 giugno 2003 della Corte Federale di Cassazione tedesca, 16 dicembre 2003 della Corte di Cassazione francese, 14 giugno 2006 della House of Lords (in causa Jones v. Ministry Interior Al-Maulaka Al-Arabine AS Saudise and others);

- si riporta una sentenza del 2002 della Superior Court of Justice dell'Ontario (in causa Houshang Bouyari);

- si richiamano pure arresti della CEDU (21 novembre 2001 Al-Adsami e Governo Regno Unito Gran Bretagna e Irlanda del Nord; 12 dicembre 2002 Kalogeropoulou ec. c. Grecia e Germania; 14 dicembre 2006 Markovic c. Italia);

- si precisa, inoltre, che le decisioni delle Corti degli Stati Uniti citate nella sentenza n. 5044/04, in quanto fondate su un'espressa previsione normativa (emendamento del 1996 al Foreign Sovereign Immunities Act del 1976) riguardano esclusivamente gli stati "sponsor" del terrorismo, mentre in numerose altre decisioni statunitensi è stato riaffermato il tradizionale principio di immunità.



Considerato che, però, non valgono, in primo luogo, ad escludere la giurisdizione del giudice italiano le disposizioni contenute nei trattati del 1947 e del 1961 prima richiamati, atteso che:

- così come formulate, le medesime si riferiscono ai rapporti diritto sostanziale e non alla giurisdizione (spettando al giudice eventualmente adito decidere nel merito in ordine alle domande oggetto della rinuncia e, in primo luogo, alla data di acquisizione del diritto);

- diversamente opinando non si spiegherebbe l'impegno assunto dalla Repubblica italiana di "tener indenne la Repubblica Federale di Germania da ogni eventuale azione o altra pretesa legale", né il fatto che la stessa R.F.G. abbia istituito, con il concorso delle imprese tedesche che si erano avvalse del lavoro dei deportati, una fondazione ("Memoria responsabilità e futuro") anche per assicurare un indennizzo alle vittime;

- che il prospettato difetto di giurisdizione del Tribunale adito neppure può dirsi implicato dai principi di diritto internazionale in tema di immunità degli Stati dalla giurisdizione civile;

- che, per tal profilo, le decisioni delle Corti supreme, nazionali ed europea richiamate dalla ricor-



rente non altro stanno a dimostrare che ciò di cui que-  
ste Sezioni unite, con la sentenza n. 5044 del 2004, si  
erano dichiarate già "consapevoli": il fatto, vale a  
dire, che non esista, allo stato, una sicura ed espli-  
cita consuetudine internazionale per cui il principio  
della immunità dello Stato straniero dalla giurisdizio-  
ne civile per gli atti dal medesimo compiute iure impe-  
rii (tra i quali innegabilmente rientrano anche quelli,  
in particolare, relativi alla conduzione delle attività  
belliche: cfr., S.U. n. 8157/02) possa ritenersi dero-  
gato a fronte di atti di gravità tale da configurarsi  
come "crimini contro l'umanità";

- che, per altro, le suddette decisioni (anche in  
ragione della peculiarità delle fattispecie considerate  
e dei particolari contesti in cui sono state adottate)  
neppure possono, altrettanto sicuramente, reputarsi  
espressive di una consuetudine di segno opposto;

- che anzi - come, tra l'altro, emerge anche dalla  
Relazione di minoranza allegata alla sentenza CEDU 21  
novembre 2001, in causa Al-Adsani v. Regno Unito (che  
tras dalla natura cogente del divieto di tortura  
l'inefficacia della regola di immunità) e da un signi-  
ficativo obiter in motivazione della successiva senten-  
za, della stessa Corte europea, 12 dicembre 2002, in  
causa Kalogeropoulou and others v. Greece and Germany -



un principio limitativo dell'immunità dello Stato che  
si sia reso autore di crimini contro l'umanità può pre-  
sumersi "in via di formazione";

- che, di fatto, il principio consuetudinario di  
immunità dalla giurisdizione civile dello Stato stra-  
niero (volto a favorire le relazioni internazionali con  
il rispetto delle reciproche sovranità, coesiste, dun-  
que, nell'ordinamento internazionale, con l'altro pa-  
rallelo principio, di pari portata generale, per cui i  
crimini internazionali "minacciano l'umanità intera e  
minano le fondamenta stesse della coesistenza tra i po-  
poli" (così, testualmente, ad esempio, Corte costituzionale di Ungheria 1993 n. 53; e, analogamente, tra  
altre, Tribunale penale per la ex Jugoslavia 10 dicem-  
bre 1998 e 14 gennaio 2000; CEDU 21 novembre 2001, A.  
v. Regno Unito). Come tale --come crimine cioè contro  
l'umanità - venendo in particolare, sempre a livello di  
comunità internazionale, considerata "la deportazione e  
l'assoggettamento dei deportati al lavoro forzato" (come  
inequivocabilmente, tra l'altro, emerge dallo Statuto  
delle Nazioni Unite firmato a Londra l'8 agosto 1945,  
sub art. 6, lett. b); dalla Risoluzione 95 dell'11 di-  
cembre 1946 della Assemblea Generale delle N.U., dai  
Principi di diritto internazionale adottati nel giugno  
1950 dalla Commissione delle N.U., sub VI, dalle Riso-



luzioni del Consiglio di Sicurezza n. 827/93 e n. 955/94, con le quali sono stati adottati, rispettivamente, lo statuto del Tribunale penale internazionale per la ex Jugoslavia (art. 2 e 5) e lo Statuto del Tribunale penale internazionale per il Ruanda (art. 3); sia, infine, dalla Convenzione con la quale è stata istituita la Corte penale internazionale, sottoscritta a Roma il 17 luglio 1998 da ban. 139 Stati (dei quali 120 ratificanti) ed entrata in vigore il 1° luglio 2002 (art. 7-8)];

- che l'innegabile "antinomia" tra i riferiti principi - i quali risultano entrambi automaticamente recepiti dal nostro ordinamento per effetto della norma (di produzione) di cui all'art. 10 della Costituzione - nel momento in cui questi vengano, come nella specie, contemporaneamente, ed antagonisticamente, in rilievo, non può altrimenti risolversi - di ciò queste Sezioni unite restano persuase - che, sul piano sistematico, dando prevalenza alle norme di rango più elevato (secondo il criterio già prospettato dai giudici di minoranza nella sopra citata CEDU 21 novembre 2001);

- che, infatti, come già sottolineato nella sentenza n. 5044 del 2004 di questa Corte, il rispetto dei diritti inviolabili della persona ha assunto, anche nell'ordinamento internazionale, il ruolo di principio

A handwritten signature in dark ink, appearing to be a stylized name or set of initials.





fondamentale, per il suo contenuto assiologico di meta-  
valore;

- che, nel ribadire ora le conclusioni cui sono già  
pervenute con il ricordato proprio precedente, queste  
Sezioni unite sono consapevoli di contribuire così alla  
emersione di una regola conformativa della immunità  
dello Stato estero, che si ritiene comunque già insita  
nel sistema dell'ordinamento internazionale;

- che, del resto, come anche sottolineato dalla  
dottrina internazionalistica più attenta al tema che ne  
interessa, sarebbe a dir poco "incongruo" che la giuri-  
sdizione civile, che l'ordinamento internazionale già  
consente di esercitare nei confronti dello Stato stra-  
niero in caso di violazioni, ad esso addebitabili, di  
obbligazioni negoziali, resti, invece, esclusa a fronte  
di ben più gravi violazioni, quali quelle costituenti  
crimini addirittura contro l'umanità, e che segnano an-  
che il punto di rottura dell'esercizio tollerabile del-  
la sovranità;

- che tutto ciò conferma che la Repubblica Federale  
Federale di Germania non ha il diritto di essere rico-  
nosciuta, nella presente controversia, immune dalla  
giurisdizione civile del Giudice italiano - che va per-  
tato dichiarata - anche in ragione del fatto che la  
condotta illecita si è verificata anche in Italia;



- che ogni questione relativa all'assistenza del diritto fatto valere in causa e alla stessa proponibilità della domanda rimane naturalmente impregiudicata (art. 386 c.p.c.);

- che la delicatezza e complessità delle implicazioni della riproposta questione di giurisdizione giustificano l'integrale compensazione delle spese di questa fase del giudizio tra tutte le parti.

P.Q.M.

La Corte, a Sezioni Unite, in sede di regolamento preventivo, dichiara la giurisdizione del Giudice italiano in ordine alla presente controversia. Spese compensate.

Roma, 6 maggio 2008

Il presidente  
*Vincenzo Ferraro*

*Vincenzo Ferraro*  
Cancelliere

Deposita in Cancelleria  
29 MAG 2008  
CANCELLIERE  
*[Signature]*

Annex 14

Military Court of La Spezia  
case of *Max Josef Milde*, judgment of 10 October 2006

N. 64/05 Reg. DIB



Sentenza N. 49

Data sentenza 10.10.06

REPUBBLICA ITALIANA

Data deposito 02.02.07

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Estensore dr. Bacci

IL TRIBUNALE MILITARE DELLA SPEZIA

composto dai signori:

Data di irrevocabilità

1. Dott. Marco BACCI Presidente

2. Dott. Piergiorgio PONTICELLI Giudice

Addi 20

3. S.T.V. Andrea CARROZZA

inviato estratto esecutivo

4.

a:

5.

con l'intervento del Pubblico Ministero in persona del dott. Marco DE PAOLIS

N. Reg. Exec.

e con l'assistenza del Assistente Giudiziario S.T.V. Alessandro CARPITELLA

Addi 20

ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

redatta scheda casellaria

**SENTENZA**

nel procedimento penale a carico di

Campione penale art.

**BOTTCHER** Siegfried, nato il 28/03/1921 (atto di nascita n./) a Berlino

(D) e residente in 72076 Tubinga (Germania), Vicolo Ligusterweg n. 3,

Impugnazione proposta da:

con notifica degli atti ex art. 169 c.p.p. al difensore di ufficio Avv.

Alessandro ORLANDO del Foro della Spezia, all'epoca dei fatti Tenente

(Oberleutnant) Comandante della Compagnia di Pronto Intervento

"Vesuvio" (Chef der Alarmkompanie "Vesuv") del Reparto Rifornimenti

dei Paracadutisti Corazzati (Fallschirm-Panzer-Nachschub-Truppen) H.G.

della Divisione Paracadutisti Corazzata (Fallschirm-Panzer-Division)

"Hermann Goring", libero;

2) ~~MILDE~~ Max Josef, nato a Niederhennsdorf (Germania) il

20/11/1922 e residente a 28203 Breina (Germania) in Via

Lubeckerstrasse n. 9, con notifica degli atti ex art. 169 c.p.p. al

difensore d'ufficio Avv. Mario MAZZELLA del Foro della Spezia,

Militare all'epoca dei fatti Sergente (Unteroffizier) appartenente alla

Banda Musicale (Musikkapelle) della Divisione Paracadutisti

Corazzata (Fallschirm-Panzer-Division) "Hermann Goring", libero;

IMPUTATI DI:

~~"CONCORSO IN VIOLENZA CON OMICIDIO CONTRO  
 PRIVATI NEMICI, PLURIAGGRAVATA E CONTINUATA"~~

(6) nr. 1, 4 e 5 - artt. 81 cpv. - 110 - 112 co. 1 nr. 1 e 3, 575, 577

nr. 3 e 4 codice penale; artt. 15 e 185 codice penale militare di guerra;

artt. 47 nr. 2 e 3 - 58 co. 1 codice penale militare di pace).

«perché, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, essendo  
 in servizio nelle forze armate tedesche - nemiche dello Stato italiano

- con i gradi e le funzioni in premessa indicati, presso i reparti

parimenti sopraindicati della Divisione Paracadutisti Corazzata

"Hermann Goring", con più azioni esecutive di un medesimo disegno

criminoso, operando in concorso con altri militari inquadrati nella

Divisione Paracadutisti Corazzata "Hermann Goring", alcuni dei quali

appartenenti a reparti di Feldgendarmarie, di Musikkorp e delle

Compagnie di Pronto Impiego "VESTIV" e "PAUKE", tutti secondo

la specifica qualità e mansione contribuendo alla materiale

realizzazione del crimine e comunque reciprocamente rafforzandosi nel proposito delittuoso, nella giornata del 29 giugno 1944, nei territori dei comuni di Civitella, Cornia e S.Pancrazio (Arezzo), senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra e anzi nell'ambito e con finalità di un'ampia operazione di rastrellamento pianificata e condotta contro i partigiani e la popolazione civile che a quelli si mostrava solidale, cagionavano la morte di numerose persone - circa 200 (duecento), tra le quali, anziani, donne e bambini - le quali non prendevano parte alle operazioni militari, agendo con crudeltà e premeditazione, usando inoltre violenza sessuale a molte donne e compiendo, infine, scempio di numerosi cadaveri.

Con le aggravanti:

- di cui all'art. 47 n. 2 c.p.m.p., per il grado rivestito,
- di cui all'art. 47 n. 3 c.p.m.p., per aver commesso il fatto con le armi in dotazione,
- di cui all'art. 58 co.1 c.p.m.p., per esser concorso con inferiori in grado,
- di cui all'art. 112 co. 1 n. 1 c.p., per esser concorsi nel reato in più di quattro persone,
- di cui all'art. 112 co. 1 n. 3 c.p., per aver determinato a commettere il reato persone soggette alla propria autorità o vigilanza,
- di cui all'art. 61 n. 1 c.p., per aver commesso il fatto per motivi abietti,
- di cui all'art. 61 n. 4 c.p., per aver commesso il fatto adoperando sevizie e crudeltà verso le vittime,
- di cui all'art. 61 n. 5 c.p., per aver commesso il fatto profittando di circostanze di tempo, di luogo e di persona, tali da ostacolare la pubblica e privata difesa,
- di cui all'art. 577 n. 3 c.p., per aver commesso il fatto con premeditazione>>.

## MOTIVAZIONE IN FATTO E IN DIRITTO

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO (pag. 10)

1. L'esito dell'udienza preliminare e la formazione del fascicolo per il dibattimento.
2. La costituzione delle Parti davanti al Tribunale Militare.
3. La citazione del Responsabile civile.
4. L'istruzione dibattimentale.
5. Le conclusioni delle Parti.

### FATTO (pag. 19)

6. La raccolta dei mezzi di prova.
7. La Divisione Paracadutisti Corazzata "Hermann Göring".
8. Il Corpo Musicale della Divisione Paracadutisti Corazzata "Hermann Göring".
9. Le uniformi della Divisione Paracadutisti Corazzata "Hermann Göring".
10. Il coinvolgimento della Divisione "Hermann Göring".
11. L'uccisione dei militari tedeschi presso il Circolo ricreativo di Civitella.
12. I giorni precedenti l'eccidio.
13. Il 29 giugno 1944: l'eccidio.
  - 13.1 Civitella in Val di Chiana e dintorni.
  - 13.2 Cornia e dintorni.
  - 13.3 San Pancrazio.
14. Le vicende successive all'eccidio.
15. Le altre prove nei confronti di Böttcher Siegfried.
16. Le altre prove nei confronti di Milde Max Josef.

### DIRITTO (pag. 85)

17. La giurisdizione del Tribunale Militare.
18. I criteri di valutazione delle prove.
19. La qualificazione giuridica del fatto e la sua antigiridicità obiettiva.
20. Il concorso degli imputati nel reato.
21. Le valutazioni, a norma degli artt. 531, comma 1° e 129, comma 2°, c.p.p., nei confronti dell'imputato deceduto, Böttcher Siegfried.
22. La responsabilità penale dell'imputato Milde Max Josef.
23. Le circostanze aggravanti.
24. Le circostanze attenuanti.
25. L'applicazione della pena principale.
26. L'applicazione delle pene accessorie.
27. La decisione sulle questioni civili.

Altrettanto regolari sono risultate le notificazioni alle persone offese; effettuate per pubblici annunci.

### 3 La citazione del Responsabile civile.

Accertata la regolare costituzione delle Parti, è stata proposta la sola questione preliminare riguardante la citazione del Responsabile civile.

Il difensore delle Parti civili RICCIARINI Gio Battista, RICCIARINI Pierina, BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio, RICCIARINI Alessandro, RICCIARINI Metella e il difensore delle Parti civili PIETRELLI Florio e PIETRELLI Ranieri, infatti, hanno chiesto la citazione in giudizio, quale Responsabile civile, della Repubblica Federale di Germania.

Il P.M. si è opposto a tale richiesta per motivi che, in punto di diritto, si riassumono nell'impossibilità di assoggettare a responsabilità uno Stato sovrano; le altre Parti, invece, si sono rimesse alle decisioni del Tribunale.

Il Tribunale ha accolto la richiesta avanzata dalle indicate Parti civili; rinviando il processo all'udienza del 18.4.2006, per gli adempimenti connessi alla citazione del Responsabile civile.

Gli spunti polemici sull'opportunità della richiesta in questione, ribaditi anche in occasione delle conclusioni, inducono a sottolineare come le Parti civili richiedenti abbiano esercitato un insindacabile diritto; a sostegno dei privati interessi civili, di cui sono portatrici nel processo penale.

Nel ripercorrere le argomentazioni dell'ordinanza con cui si è accolta la richiesta di citazione del Responsabile civile, si ritiene di affrontare, per il lungo periodo trascorso dai fatti, il tema dell'eventuale prescrizione del diritto al risarcimento per i danni subiti.

In proposito, l'art. 2947 del codice civile (c.c.) stabilisce che *"se il fatto è considerato dalla legge come reato e per il reato è stabilita una prescrizione più lunga, questa si applica anche all'azione civile"*. Di conseguenza, la ritenuta imprescrittibilità del reato contestato agli imputati s'intende estesa anche all'azione civile per il risarcimento del danno.

Passando ad esaminare il merito della richiesta citazione del Responsabile civile, occorre in primo luogo affrontare il problema della cosiddetta identità o continuità degli Stati in relazione ai rapporti giuridici preesistenti, al fine di stabilire se la Repubblica Federale di Germania possa essere chiamata a rispondere di fatti ascrivibili alla Germania nazionalsocialista del III° Reich.

Nell'ambito del diritto internazionale, tra le questioni riguardanti la successione tra Stati, ha assunto un autonomo rilievo quella inerente la continuità nei rapporti giuridici tra Stati in caso di mutamenti delle forme di governo, derivanti da rivoluzioni o colpi di stato, o dei confini territoriali.

Per quello che attiene il mutamento dell'assetto politico istituzionale di uno Stato, si è affermata nella pratica internazionale la regola della continuità dello Stato, emblematicamente enunciata nel protocollo firmato a Londra il 19 febbraio 1831 dai plenipotenziari delle maggiori potenze



europee, riunitisi per discutere la crisi del Belgio. In tale atto, trattando dei mutamenti intervenuti nell'organizzazione interna dei popoli, si affermava, tra l'altro, che "i mutamenti verificatisi nella situazione di uno Stato non l'autorizzano a ritenersi sciolto dai suoi impegni anteriori".

Questo principio, non nuovo alla prassi diplomatica, trovò ulteriori conferme anche in seguito, per regolare le pretese di alcuni governi che, come quello sovietico, erano sorti dalla rivoluzione.

La giurisprudenza internazionale ha, a propria volta, mostrato di accogliere il principio enunciato. In proposito è eloquente la sentenza arbitrale del 13 ottobre 1923 nella controversia tra Gran Bretagna e Costarica, per il cosiddetto *affare "Tinoco"*: "I mutamenti nel governo o nella politica interna di uno Stato non incidono di norma sulla sua posizione nel diritto internazionale. Una monarchia può essere trasformata in una repubblica o una repubblica in una monarchia; principi assolutistici possono essere sostituiti da principi costituzionali, o viceversa; ma, malgrado il mutamento di governo, la nazione rimane con diritti e obblighi inalterati."

Nella sentenza, inoltre, si pose in evidenza come i governi di Luigi XVIII e di Luigi Filippo indennizzarono, per quanto possibile, i cittadini di Stati stranieri per le perdite causate dal governo di Napoleone. Nel provvedimento si richiamò anche l'analogo atteggiamento del re delle Due Sicilie, che compensò cittadini staninitensi per atti illeciti in campo internazionale commessi da Murat.

La questione della continuità dello Stato germanico è stata affrontata appena terminato il secondo conflitto mondiale (cfr. M. GIULIANO, *La situazione attuale della Germania*, Modena, 1949).

In particolare, nell'immediato dopoguerra, il problema circa l'eventuale estinzione dello Stato tedesco risentiva dell'occupazione del suo territorio che, com'è noto, le Potenze Alleate avevano suddiviso in quattro differenti zone d'occupazione, sottoposte ai rispettivi Comandanti in Capo.

La dottrina germanica, nonostante tale peculiare situazione, si orientò in favore della persistenza e della continuità dello Stato Tedesco come soggetto di diritto internazionale (cfr. M. GIULIANO, *op. cit.*, 3 ss.).

In modo analogo si espresse la giurisprudenza di alcuni giudici nazionali; infatti, le decisioni del 1° dicembre 1945, dell'*Obergericht* del Cantone di Zurigo, e del 24 gennaio 1946, del *Bundesgericht* austriaco, affermarono la permanenza della personalità giuridica internazionale della Germania.

Le successive evoluzioni politiche della Germania non può che avvalorare gli anzidetti orientamenti.

Del resto, proprio nell'ultimo dopoguerra, la stessa Repubblica Federale di Germania ha mostrato di atenersi alla regola della continuità tra Stati; come dimostrano i trattati per mitigare i danni derivati dalla deportazione e sottoposizione al lavoro coatto di cittadini italiani.

Tanto premesso, occorre rilevare che, all'epoca dei fatti, gli odierni imputati erano militari rivestiti di grado, inquadrati in una Divisione dell'esercito tedesco, e belligeranti nell'interesse dello Stato d'appartenenza.

Secondo una recente sentenza delle Sezioni Unite civili della Suprema Corte di Cassazione (Casa. civ. Sez. Un., 11-03-2004, n. 5044), è ravvisabile la corresponsabilità civile di uno Stato sovrano per fatti costituenti crimini internazionali commessi da suoi cittadini, ove tali fatti siano ricollegabili all'esercizio di funzioni nell'ambito del rapporto di servizio o di lavoro.

Nello specifico caso delle Parti che hanno chiesto la citazione del Responsabile civile, la pretesa al risarcimento del danno patrimoniale e morale deriva dall'uccisione di RICCIARINI Metello di PETRELLI Ranieri, nelle circostanze di causa che saranno esaminate.

Le Suprema Corte, peraltro, si è pronunciata proprio sull'immunità della Repubblica Federale di Germania dalla giurisdizione del Giudice italiano, affrontando il tema della deportazione in Germania di un cittadino italiano, sottoposto ai lavori forzati fino all'aprile del 1945.

La Corte, pur dando atto che le norme consuetudinarie del diritto internazionale impongono agli Stati l'obbligo di astenersi dall'esercitare il potere giurisdizionale nei confronti degli Stati stranieri, ha affermato che la portata di tale principio, un tempo di carattere assoluto, è andata progressivamente restringendosi (Cass., sez. un., 3 agosto 2000, n. 530/SU; 3 febbraio 1996, n. 919), fino a risultare superata in presenza di crimini internazionali.

Infatti, secondo la Corte, tali crimini minacciano l'intera umanità e minano le fondamenta della convivenza internazionale, costituendo una violazione particolarmente grave dei diritti fondamentali della persona umana.

La tutela di questi diritti è affidata a norme inderogabili, che si collocano al vertice dell'ordinamento internazionale e che prevalgono su ogni altra norma di carattere consuetudinario e convenzionale. Pertanto, l'immunità dello Stato straniero dalla giurisdizione civile non opera a fronte di comportamenti d'estrema gravità; che si configurano, in forza di norme consuetudinarie internazionali, quali crimini internazionali lesivi di valori universali che trascendono gli interessi delle singole comunità statali.

In merito all'applicabilità dell'art. 77 § 4 del Trattato di pace tra l'Italia e le Potenze Alleate ed Associate, in premessa citato, si ritiene che il tenore letterale della norma invocata limiti l'efficacia dell'atto di rinuncia alle sole domande contro la Germania e i suoi cittadini pendenti alla data dell'8.5.1945 e concernenti esclusivamente diritti di natura reale.

Tale interpretazione è imposta dall'art. 2 della Costituzione secondo cui "La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo" ed è indirettamente confermata dalla successiva stipula degli accordi italo-tedeschi del 2.6.1961 ("Accordo tra Repubblica Italia e

Repubblica Federale di Germania circa gli indennizzi dei cittadini italiani che sono stati colpiti da misure di persecuzione nazionalsocialista", la cui ratifica ed esecuzione è stata autorizzata con legge 6.2.1963 n° 404: "Accordo tra Repubblica Italia e Repubblica Federale di Germania per il regolamento di alcune questioni di carattere patrimoniale, economico e finanziario", eseguito con D.P.R. 14.4.1962 n° 1263).

La definitiva regolazione delle questioni tra i due Stati, contenuta nell'art. 3 del citato accordo sugli indennizzi, riguarda esclusivamente il tema delle deportazioni e delle conseguenze che ne sono derivate, come si desume dall'espresso riferimento contenuto nell'art. 2 della legge di autorizzazione alla ratifica. Pertanto, tale accordo non risulta applicabile al caso in esame.

L'art. 2 dell'ulteriore accordo (inerente questioni di carattere patrimoniale, economico e finanziario) prevede:

*"1. Il Governo italiano dichiara che sono definite tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica Italiana, o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche, purchè derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945.*

*2. 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".*

In merito all'applicabilità di tale accordo al caso di specie si osserva che anche in questo caso si verte in materia di rivendicazioni e richieste ancora pendenti alla data dell'entrata in vigore dell'accordo; ma ciò che più rileva è la considerazione che il Parlamento non ha emanato, ai sensi dell'art. 80 della Costituzione, alcuna legge di autorizzazione alla ratifica dell'accordo, necessaria per trattati internazionali di natura politica o che prevedano arbitrati o regolamenti giudiziari o che importino variazioni del territorio od oneri alle finanze oppure modificazioni di leggi. Conseguentemente, l'accordo in questione, come del resto si desume dalla sua intitolazione, non regola aspetti giudiziari, ha natura puramente economica e non può ritenersi in alcun modo limitativo di diritti che possono farsi valere esclusivamente in ambito giurisdizionale.

#### 4. L'istruzione dibattimentale.

All'udienza del 18.4.2006, verificata la notificazione del decreto di citazione in giudizio del Responsabile civile, è stato aperto il dibattimento e le Parti hanno chiesto l'ammissione delle rispettive prove.

Il P.M. ha corretto l'imputazione, escludendone un irrilevante refuso costituito dalle parole "e in prevalenza"; quindi, richiamandosi a quanto elencato nella lista prevista dall'art. 468 c.p.p., ha richiesto l'esame di testimonii, consulenti tecnici, imputati e imputati di reato connesso.

Il giorno seguente, nell'udienza del 20 giugno 2006, il Tribunale ha conferito l'incarico di tradurre in lingua tedesca la richiesta d'assistenza giudiziaria in materia penale; quindi, il dibattimento è stato sospeso, in attesa degli accertamenti peritali disposti dalla Procura di Stoccarda.

All'apertura dell'udienza del 22 settembre 2006, il difensore dell'imputato MILDE ha dichiarato di aderire all'astensione dalle udienze proclamata dall'Organismo Unitario dell'Avvocatura; il Tribunale, riconosciuto il legittimo impedimento del difensore, ha rinviato l'udienza.

Nell'udienza del 10 ottobre 2006, il P.M., in primo luogo, ha rinunciato alla sua richiesta d'ammissione di altri testimoni, allegata al verbale di udienza del 12 giugno 2006; secondariamente, ha prodotto il certificato di morte dell'imputato BÖTTCHER Siegfried Harald, rilasciato il 3 agosto 2006 dall'Ufficio di Stato civile di Tubinga.

Preso atto di quanto rappresentato, il Tribunale ha revocato gli accertamenti sulle condizioni psicofisiche di BÖTTCHER; quindi ha indicato per la decisione tutti gli atti e i documenti acquisiti nel fascicolo dibattimentale e, in assenza di richieste di lettura, ha invitato le Parti a formulare le rispettive conclusioni.

#### 5. Le conclusioni delle Parti.

Il P.M. ha distintamente richiesto:

1. per BÖTTCHER Siegfried, non doversi procedere perché il reato è estinto per morte del reo;
2. per MILDE Max Josef, la condanna alla pena dell'ergastolo, al pagamento delle spese processuali e al risarcimento dei danni, da liquidarsi in separata sede in favore delle costituite Parti Civili.

Le Parti civili, tranne LAMMIONI Paolo, poi risultato deceduto, si sono associate alle richieste del P.M., presentando le rispettive conclusioni scritte.

La Difesa ha chiesto, per entrambi gli imputati, l'assoluzione per non aver commesso il fatto.

All'esito del dibattimento, il Tribunale ha dichiarato non doversi procedere per morte del reo nei confronti di BÖTTCHER Siegfried e ha condannato MILDE Max Josef alla pena dell'ergastolo e alle conseguenze di legge. Inoltre, il Tribunale ha condannato a risarcire il danno, a pagare provvisoriamente e a rifondere le spese alle Parti civili l'imputato MILDE e, in favore delle sole Parti che ne hanno chiesto la citazione in giudizio, il Responsabile civile, solidalmente obbligato.

## 26. La decisione sulle questioni civili.

Affermata la responsabilità penale di MILDE Max Josef, il Tribunale lo condanna anche al risarcimento dei danni, patrimoniali e morali derivati dal reato, in favore delle costituite Parti civili, da liquidarsi innanzi al giudice civile, poiché le prove acquisite non consentono di quantificare esattamente l'ammontare del danno subito.

La Presidenza del Consiglio dei Ministri e gli enti territoriali (Regione Toscana, Provincia di Arezzo e Comuni di Civitella in Val di Chiana e Bucine) assumono la posizione di danneggiati per i loro compiti di tutela degli interessi delle comunità locali che rappresentano (Cass., Sez. VI, sent. n. 39 del 10 gennaio 1990, Monticelli; Cass., Sez. I, sent. n. 10371 del 18 ottobre 1995, Costioli). Infatti, l'eccidio di numerose persone, le sofferenze inflitte alle comunità, il depauperamento delle capacità lavorative e di sostentamento, derivate dall'uccisione sistematica della popolazione maschile e dalla distruzione d'interi paesi, hanno determinato ripercussioni negative sulle opportunità di crescita sociale, economica e culturale di quelle collettività, segnate dagli eventi per diverse generazioni.

Si è raggiunta la prova, inoltre, che le persone fisiche costituite Parti civili sono state danneggiate per i seguenti motivi:

MALENTACCHI Sestilio, per l'uccisione del padre MALENTACCHI Nello, ferito a morte a Civitella il 29.6.1944 e deceduto poche ore dopo nella sua abitazione.

RICCIARINI Gio Battista (figlio), BIANCUCCI Barbara BIANCUCCI Beatrice (eredi succedute alla defunta RICCIARINI Pierina figlia della vittima), RICCIARINI Metella (figlia), BURACCHI Vanda (nuora), RICCIARINI Fabrizio (nipote), RICCIARINI Alessandro (nipote) per l'uccisione del congiunto RICCIARINI Metello presso il Ponte di Palazzina in data 29.6.1944.

PIETRELLI Florio e PIETRELLI Ranieri per l'uccisione di PIETRELLI Ranieri, consumata presso la fattoria Burrone il 29.6.1944.

La costituzione della Parte civile LAMMIONI Paolo s'intende implicitamente revocata, per la mancata presentazione delle conclusioni; peraltro, all'atto della lettura del dispositivo è stata acquisita al verbale la notizia del suo decesso, sopraggiunto prima delle conclusioni.

L'imputato è inoltre condannato a pagare una provvisoria, immediatamente esecutiva, alle Parti civili costituite; in tal senso il Tribunale ha ravvisato giustificati motivi nella notevole entità del danno e nel lungo tempo ormai trascorso dai fatti; inoltre ha ritenuto di concedere la provvisoria anche alle persone fisiche costituite Parti civili che non ne hanno fatto espressa richiesta (RICCIARINI Gio Battista, BIANCUCCI Barbara BIANCUCCI Beatrice, RICCIARINI Metella, BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio, RICCIARINI Alessandro, PIETRELLI Florio e PIETRELLI Ranieri) (cfr. C. Cass. 4.11.1999, Crepalci, CED n. 216128).

L'ammontare delle provvisionali, nei limiti dei danni per i quali si ritiene già raggiunta la prova e tenuto conto delle tabelle del Tribunale di Milano e, per le persone fisiche, dei diversi rapporti di parentela, è così determinato: Regione Toscana € 200.000 (duecentomila), Provincia di Arezzo € 350.000 (trecentocinquantamila), Comune di Civitella in Val di Chiana € 500.000 (cinquecentomila), Comune di Bucine € 500.000 (cinquecentomila), MALENTACCHI Sestilio € 200.000 (duecentomila) RICCIARINI Gio Battista e RICCIARINI Metella € 200.000 (duecentomila) ciascuno; BIANCUCCI Barbara, BIANCUCCI Beatrice, PIETRELLI Florio e PIETRELLI Ranieri € 100.000 (centomila) ciascuno; BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio e RICCIARINI Alessandro € 66.000 (sessantaseimila) ciascuno.

L'imputato è altresì condannato al pagamento delle spese processuali in favore delle Parti civili costituite, tenute conto della portata delle prestazioni difensive, nonché dell'art. 3 della Tariffa penale (approvata con D.M. Giustizia 8 aprile 2004, n. 127) come di seguito specificato:

Presidenza del Consiglio dei Ministri: € 2.250 (duemiladuecentocinquanta), di cui € 250 (duecentocinquanta) per spese generali; Regione Toscana, Provincia di Arezzo, Comune di Civitella in Val di Chiana e Comune di Bucine: € 9.000 (novecentomila), di cui € 1000 (mille) per spese generali; Malentacchi Sestilio: € 4.500 (quattromilacinquecento), di cui € 500 per spese generali;

RICCIARINI Gio Battista; BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio, RICCIARINI Alessandro, RICCIARINI Metella: € 6.075 (seimilasettantacinque), di cui € 675 (seicentoseventacinque) per spese generali; BIANCUCCI Beatrice e BIANCUCCI Barbara: € 6.075 (seimilasettantacinque), di cui € 675 (seicentoseventacinque) per spese generali; PIETRELLI Florio e PIETRELLI Ranieri € 6.075 (seimilasettantacinque), di cui € 675 (seicentoseventacinque) per spese generali.

Il Tribunale, infine, condanna il Responsabile civile (Repubblica Federale di Germania), in solido con l'imputato MILDE e nella misura delle somme già indicate, al risarcimento dei danni, al pagamento di una provvisoria immediatamente esecutiva e alla rifusione delle spese, in favore delle sole Parti civili che ne hanno chiesto la citazione in giudizio: RICCIARINI Gio Battista, BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio, RICCIARINI Alessandro, RICCIARINI Metella, PIETRELLI Florio, PIETRELLI Ranieri, BIANCUCCI Barbara e BIANCUCCI Beatrice.

P.Q.M.

visi gli artt. 531 c.p.p.; 261 c.p.m.p., 150 c.p.;

DICHIARA

non doversi procedere nei confronti di BÖTTCHER Siegfried, perché il reato ascrittogli è estinto per morte del reo.

Visti gli artt. 533 e ss. c.p.p., 261 c.p.m.p.

#### DICHIARA

MILDE Max Josef, contumace, colpevole del reato ascrittogli e, ritenute sussistenti le circostanze aggravanti contestate, con la sola esclusione di quella di cui all'art. 112 comma 1 n° 3, lo

#### CONDANNA

alla pena dell'ergastolo, alla pena accessoria della degradazione, al pagamento delle spese processuali e ad ogni altra conseguenza prevista dalla legge.

Visto l' art. 32 comma 1° e 2° c.p.m.p.

#### ORDINA

la pubblicazione della sentenza, mediante affissione negli albi dei Comuni della Spezia, di Civitella in Val di Chiana (AR) e di Bucine (AR); nonché, a spese del condannato, per estratto e per una sola volta, nei giornali "Corriere della Sera" e "La Nazione".

Visti gli artt. 538 e ss., 82 comma 2 c.p.p., 261 c.p.m.p.

intendendosi revocata di diritto la costituzione di parte civile di Lammioni Paolo,

#### CONDANNA

L'imputato al risarcimento dei danni, da liquidarsi in separata sede, in favore delle seguenti parti civili:

- Presidenza del Consiglio dei Ministri;
- Regione Toscana;
- Provincia di Arezzo;
- Comune di Civitella in Val di Chiana;
- Comune di Bucine;
- Maientacchi Sestilio;

nonché al pagamento in favore delle richiedenti parti civili, di una provvisionale immediatamente esecutiva come di seguito determinata: Regione Toscana € 200.000 (duecentomila), Provincia di Arezzo € 350.000 (trecentocinquantomila), Comune di Civitella in Val di Chiana € 500.000 (cinquecentomila), Comune di Bucine € 500.000 (cinquecentomila), Maientacchi Sestilio € 200.000 (duecentomila);

#### CONDANNA

L'imputato alla rifusione delle spese processuali, oltre s.l.v.a. e C.P.A. di legge, in favore delle parti civili e nelle misure di seguito indicate:

- Presidenza del Consiglio dei Ministri: € 2.250 (duemiladuecentocinquanta), di cui € 250 (duecentocinquanta) per spese generali;

- Regione Toscana, Provincia di Arezzo, Comune di Civitella in Val di Chiana e Comune di Bucine: € 9.000 (novemila), di cui € 1000 (mille) per spese generali;
- Malentacchi Sestilio: € 4.500 (quattromilacinquecento), di cui € 500 per spese generali;

#### CONDANNA

L'imputato e il Responsabile civile, individuato nella Repubblica Federale di Germania, in solido tra loro, al risarcimento dei danni, da liquidarsi in separata sede, in favore delle seguenti parti civili:

- Ricciarini Gio Battista;
- Buracchi Vanda;
- Ricciarini Fabrizio;
- Ricciarini Alessandro;
- Ricciarini Metella;
- Biancucci Barbara;
- Biancucci Beatrice;
- Pietrelli Florio;
- Pietrelli Ranieri;

nonché, sempre in solido tra loro, al pagamento in favore delle indicate parti civili, delle provvisoriamente immediatamente esecutive come di seguito determinate: Ricciarini Gio Battista e Ricciarini Metella € 200.000 (duecentomila) ciascuno; Biancucci Barbara, Biancucci Beatrice, Pietrelli Florio e Pietrelli Ranieri € 100.000 (centomila) ciascuno; Buracchi Vanda, Ricciarini Fabrizio e Ricciarini Alessandro € 66.000 (sessantasecimila) ciascuno;

#### CONDANNA

L'imputato e il Responsabile civile, in solido tra loro, alla rifusione delle spese processuali, oltre a I.V.A. e C.P.A. di legge, in favore delle parti civili e nelle misure di seguito indicate:

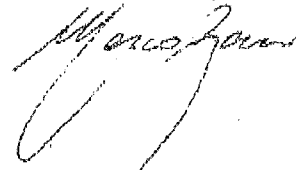
- Ricciarini Gio Battista, Buracchi Vanda, Ricciarini Fabrizio, Ricciarini Alessandro, Ricciarini Metella: € 6.075 (seimilasettantacinque), di cui € 675 (seicentosettantacinque) per spese generali;
- Biancucci Beatrice e Biancucci Barbara: € 6.075 (seimilasettantacinque), di cui € 675 (seicentosettantacinque) per spese generali;
- Pietrelli Florio e Pietrelli Ranieri € 6.075 (seimilasettantacinque), di cui € 675 (seicentosettantacinque) per spese generali.

Deposito della sentenza entro novanta giorni.

La Spezia, 10 ottobre 2006.

IL PRESIDENTE ESTENSORE

Dr Marco Bacci



La presente sentenza è stata depositata  
in Cancelleria il 02 febbraio 2007  
al zona dell'art. 548 C.P.A.

IL DIRETTORE DI CANCELLERIA  
FRANCESCO ZANGLI

113



Translation

No. 64/05 Reg. DIB Judgment No. 49

**ITALIAN REPUBLIC**  
**IN THE NAME OF THE ITALIAN PEOPLE**  
**LA SPEZIA MILITARY TRIBUNAL**

Composed of:

- |                                   |           |
|-----------------------------------|-----------|
| 1. Dr Marco BACCI                 | President |
| 2. Dr Piergiorgio PONTICELLI      | Judge     |
| 3. Sub-lieutenant Andrea CARROZZA | Judge     |
| 4.                                |           |
| 5.                                |           |

with the intervention of the Public Prosecutor in the person of Dr Marco DE PAOLIS

and with the assistance of legal assistant Sub-lieutenant Alessandro CARPITELLI

has delivered the following

**JUDGMENT**

at a public hearing in the criminal proceedings against

1) **Siegfried BÖTTCHER**, born on 28/03/1921 (birth certificate No. //) in Berlin (Germany) and resident in 72076 Tübingen (Germany), Ligusterweg 3, with service of the documents under Article 169 CPP [Code of Criminal Procedure] on his court-assigned counsel, Alessandro ORLANDO of the La Spezia Bar, at the material time Lieutenant (*Oberleutnant*) Commander of the Rapid Response Unit "Vesuvius" (*Chef der Alarmkompanie "Vesuv"*) of the Armoured Parachute Reinforcement Division (*Fallschirm-Panzer-Nachschub-Truppen*) H.G. of the "Hermann Göring" Armoured Parachute Division (*Fallschirm-Panzer-Division*), at liberty;

2) **Max Josef MILDE**, born in Niederhermsdorf (Germany) on 20/11/1922 and resident in Bremen (Germany) at Lübecker Strasse 9, with service of the documents under Article 169 CPP [Code of Criminal Procedure] on his court-assigned counsel Mario MAZZELLA of the La Spezia Bar; soldier: at the material time Sergeant (*Unteroffizier*) attached to the Military Band (*Musikkapelle*) of the "Hermann Göring" Armoured Parachute Division (*Fallschirm-Panzer-Division*), at liberty;

**CHARGED WITH:**

**"COMPLICITY IN PROTRACTED VIOLENCE AGAINST ENEMY PERSONS AND MURDER WITH AGGRAVATING CIRCUMSTANCES"**

(61 Nos. 1, 4 and 5 – Art. 81 para. – 110 – 112 para. 1 Nos. 1 and 3, 575, 377, Nos. 3 and 4 Criminal Code: Articles 13 and 185 of the Wartime Military Penal Code; Article 47(2) and (3) – 58 para. 1 of the Peacetime Military Penal Code):

"on the ground that, during the state of war between Italy and Germany, while serving in the German armed forces – the enemy of the Italian State – with the rank and functions described above, with the units also described above of the so-called "Herman Göring" Armoured Parachute Division, in several operations with the same criminal purpose, acting in complicity with other soldiers attached to the "Herman Göring" Armoured Parachute Division, some of them belonging to units of the *Feldgendarmarie*, the *Musikkorp* and the "VESUV" and "Pauke" Rapid Response Units, all playing a part, according to their specific rank and function, in physically carrying out these crimes and, in any event, mutually supporting each other in their criminal purpose, on the day of 29 June 1944, in the territories of the municipalities of Civitella, Cornia and San Pancrazio (Arezzo), needlessly and without justification, for reasons not unconnected with the war and, in fact, in the context and for the purposes of a wide-ranging round-up operation, planned and carried out against the partisans and the civilian population that had demonstrated solidarity with them, resulting in the deaths of many individuals – some 200 (two hundred), including the elderly, women and children – who were not involved in the military operations, acting with cruelty and premeditation, and, in addition, employing sexual violence against many women and, finally, mutilating many corpses.

With the aggravating factors:

- under Article 47(2) CPMP [Peacetime Military Penal Code], concerning the rank held;
- under Article 47(3) CPMP, because the act was committed using the weapons issued;

- under Article 58, paragraph 1, CPMP, for having acted in complicity with lower ranks;
- under Article 112, paragraph 1 No. 1 CP [Criminal Code], for having acted in complicity with more than four persons in committing the offence;
- under Article 112, paragraph 1 No. 3 CP for having induced persons subject to their authority or supervision to commit the offence;
- under Article 61 No. 1 CP, for having committed the act for base reasons;
- under Article 61 No. 4 CP, for having committed the act employing torture and cruelty against the victims;
- under Article 61 No. 5 CP, for having committed the act profiting from circumstances of time, place and person, such as to impede public or private defence;
- under Article 577 No. 3 CP for having committed the act with premeditation".

### GROUNDS IN FACT AND LAW

#### PROGRESS OF THE PROCEEDINGS (p. 10)

1. Outcome of the pre-trial hearing and formation of the case-file for the oral procedure.
2. The joining of the parties to the proceedings before the military Tribunal.
3. The summoning of the party with civil liability.
4. Oral examination.
5. The pleadings of the parties.

#### FACTS (p. 19)

6. The gathering of evidence.
7. The "Herman Göring" Armoured Parachute Division.
8. The *Musikkorp* of the "Herman Göring" Armoured Parachute Division.
9. The uniforms of the "Herman Göring" Armoured Parachute Division.
10. The involvement of the "Herman Göring" Division.
11. The killing of the German soldiers near the Civitella recreation club.
12. The days before the massacre.
13. 29 June 1944: the massacre.  
Civitella in Val di Chiana and environs.  
Cornia and environs.  
San Pancrazio.

14. Events following the massacre.
15. The other evidence pertaining to Siegfried Böttcher.
16. The other evidence pertaining to Max Josef Milde.

**LAW (p. 85)**

17. The jurisdiction of the military Tribunal.
18. The criteria for evaluating the evidence.
19. The legal definition of the act and its objective wrongfulness.
20. The complicity of the defendants in the offence.
21. The assessments, in accordance with Articles 531, paragraph 1, and 129, paragraph 2 CPP [Code of Criminal Procedure], in relation to the deceased defendant, Siegfried Böttcher.
22. The criminal responsibility of the defendant Max Josef Milde.
23. The aggravating circumstances.
24. The mitigating circumstances.
25. Application of the principal punishment.
26. Application of the ancillary punishment.
27. The decision on the civil-law issues.

Notification was properly made to the injured parties, by way of public announcements.

**3. The summoning of the party with civil liability**

The capacity of the parties to join the proceedings having been established, the sole preliminary question concerning the summoning of the party civilly liable was raised.

Counsel for parties seeking damages Gio Battista RICCIARINI, Pierina RICCIARINI, Vanda BURACCHI, Fabrizio RICCIARINI, Alessandro RICCIARINI, Metella RICCIARINI and counsel for parties seeking damages Florio PIETRELLI and Ranieri PIETRELLI have in fact requested that the Federal Republic of Germany be summonsed as the party bearing civil liability.

The public prosecutor objected for reasons which, as far as the law is concerned, are founded on the impossibility of holding a Sovereign State liable; the other parties, however, referred the matter to the Tribunal to decide.

The Tribunal allowed the request by the above-mentioned parties seeking damages and adjourned proceedings to the hearing of 18.4.2006, in order to meet the requirements linked to summoning the party with civil liability.

The points of contention concerning the appropriateness of the request in question, which were again restated when the pleadings were submitted, lead the Tribunal to point out that the requesting parties have exercised a right that is not open to challenge, in support of the individual civil interests which they represent in the criminal proceedings.

In revisiting the arguments set forth in the order allowing the request for the party civilly liable to be summonsed, the Tribunal considered it necessary to consider, on account of the period of time that has elapsed since the acts took place, the possibility that the right to compensation for the injury suffered may have lapsed.

In that connection, according to Article 2947 of the Civil Code, *"if the law deems the act to constitute a crime, and a longer period of limitation is provided in respect of that crime, that period shall also apply to a civil suit"*. It follows that if the offence with which the defendants are charged is not subject to limitation of actions, the same applies to a civil suit for damages.

Moving on to consider the merits of the request that the Federal Republic of Germany be summonsed as the party with civil liability, it is first necessary to examine the matter of what is termed the identity or continuity of States in relation to pre-existing legal relationships, in order to determine whether the Federal Republic of Germany may be called upon to answer for actions that are attributable to the National Socialist Germany of the Third Reich.

Within the framework of international law, among the issues concerning the succession of States, the principle relating to the continuity of legal relations between States where there are changes to government as a result of revolutions, coups d'état or territorial boundaries, has assumed an importance all of its own.

As far as change to a State's political institutional system is concerned, international practice has established the rule of State continuity, emblematically set out in the Protocol signed, in London, on 19 February 1831 by the plenipotentiaries of the major European powers who were meeting to discuss the Belgian crisis. That Protocol states, among other things, in relation to changes that have taken place within the internal organization of nations, that *changes*

*that have occurred in the situation of a State do not authorize that State to consider itself relieved of its previous commitments.*<sup>1</sup>

That principle – which was not alien to diplomatic practice – was further confirmed subsequently to settle the claims of some governments which, like the Soviet Government, were the product of revolutions.

International case-law, in turn, demonstrated that it accepted the principle that had been laid down. Significant in that context is the arbitral award of 18 October 1923 in the dispute between Great Britain and Costa Rica, in the so-called "Tinoco" affair: "*Changes in the government or the internal policy of a State do not as a rule affect its position in international law. A monarchy may be transformed into a republic or a republic into a monarchy; absolute principles may substituted for constitutional, or the reverse; but though the government changes, the nation remains, with rights and obligations unimpaired.*"

The award, moreover, draws attention to the way in which Louis XVIII and Louis Philippe compensated the citizens of foreign States, in so far as practicable, for the losses caused by Napoleon's Government. The award also cites the similar approach adopted by the King of the Two Sicilies who indemnified citizens of the United States for internationally wrongful acts committed by Murat.

The question of the continuity of the German State was discussed shortly after the Second World War ended (see M GIULIANO), *La situazione attuale della Germania, Modena 1949*).

More particularly, in the immediate post-war period, the issue of the possible dissolution of the German State arose as a result of the occupation of German territory which, as is well known, the Allied Powers divided into four different zones of occupation, under the authority of the respective Commanders-in-Chief.

Notwithstanding that unusual situation, German academic legal writers favoured the approach that the German State persisted and continued to exist as a subject of international law (see M GIULIANO, *op. cit.*, 3 *et seq.*).

---

<sup>1</sup> Translator's note: my translation – I was not able to find the authentic text of the 1831 Protocol.

Some national courts have taken decisions in a similar vein; in point of fact, the decisions of 1 December 1945 of the *Obergericht* of the Canton of Zurich and of 24 January 1946 of the Austrian *Bundesgericht*, confirmed the continued existence of the German State as a subject of international law. Germany's subsequent political development serves only to confirm the above-mentioned stance.

Moreover, during the post-war period, the Federal Republic of Germany itself showed that it adhered to the rule of continuity of States, as demonstrated by the agreements to mitigate the harm caused by the deportation of Italian citizens and their use as forced labourers.

That said, it should be pointed out that, at the material time, the defendants were non-commissioned officers, serving in a division of the German army and engaged in acts of war in the interests of the State to which they belonged.

According to a recent judgment of the United Civil Chambers of the Supreme Court of Cassation (*Cass. Civ. Sez. Un.*, 11-03-04, No. 5044), the joint civil liability of a sovereign State for acts that constitute international crimes committed by its citizens, may be established if those acts are, in any event, linked to exercise of functions in the context of a service or employment relationship.

In the specific case of the parties which have requested that the party with civil liability be summonsed, the claim for compensation for pecuniary and non-pecuniary damages is based on the killing of Metello RICCIARINI and Ranieri PETRELLI, in circumstances that will be examined.

Moreover, the Supreme Court handed down a ruling specifically in relation to the immunity of the Federal Republic of Germany from the Italian courts, when it considered the case of the deportation to Germany of an Italian citizen who was used as forced labour until April 1945.

While acknowledging that customary international law requires States to refrain from exercising jurisdiction in relation to foreign States, the Court found that the scope of that principle, which was once absolute, had gradually been curtailed (*Cass., sez. Un.*, 3 August 2000, No. 530/SU; 3 February 1996, No. 919) to the point where it no longer applies in relation to international crimes.

In point of fact, according to the Court, such crimes threaten the whole of humanity and undermine the bases of international co-existence, constituting a particularly serious violation of the fundamental rights of the individual.

Peremptory rules have been established to secure the protection of those rights; they are situated at the pinnacle of the international legal order and take precedence over any other customary and contractual provision, including those pertaining to immunity. Consequently, the immunity of a foreign State from civil jurisdiction does not apply in relation to conduct of an extremely grave nature such as, pursuant to rules of customary international law, international crimes prejudicial to universal values that transcend the interests of the individual State communities.

As regards the applicability of the above-mentioned Article 77(4) of the Peace Treaty between Italy and the Allied and Associated Powers, the actual wording of that provision limits the effectiveness of the act of waiver exclusively to claims against Germany and its citizens outstanding on 8.5.1945 and relating exclusively to real rights.

That interpretation is required by Article 2 of the Constitution, according to which "*[t]he Republic shall recognize and guarantee the inviolable rights of man*" and is indirectly confirmed by the subsequent signing of the agreements between Italy and Germany of 2.6.1961 ("Agreement between the Italian Republic and the Federal Republic of Germany concerning the compensation of Italian citizens who were the victims of National Socialist measures of persecution", ratification and implementation of which was authorized by Law No. 404 of 6.2.1963; and "Agreement between the Italian Republic and the Federal Republic of Germany for the settlement of certain issues of a pecuniary, economic and financial nature", implemented by Presidential Decree No. 1263 of 14.4.1962).

The final settlement of these matters between the two States, which is contained in Article 4 of the above-mentioned agreement on compensation, relates exclusively to the issue of deportations and the consequences thereof, as is clear from the specific reference contained in Article 2 of the law authorizing ratification. It follows that the agreement is not applicable to this case.

Article 2 of the later agreement concerning issues of a pecuniary, economic and financial nature provides:



*"1. The Italian Government declares to be resolved all of the claims and requests of the Italian Republic or of Italian natural persons or legal entities, still outstanding in relation to the Federal Republic of Germany or to German natural persons or legal entities, provided that they have their basis in rights or reasons that arose in the period between 1 September 1939 and 8 May 1945.*

*2. The Italian Government will hold the Federal Republic of Germany and German natural persons and legal entities immune from any action or other legal claim by Italian natural persons or legal entities in relation to the above-mentioned claims and requests."*

As regards the applicability of that agreement to the present case, it should be pointed out that this too relates to claims and requests still outstanding at the date of the entry into force of the agreement; of greater relevance, however, is the consideration that, in relation to that agreement, Parliament did not adopt a law authorizing ratification in accordance with Article 80 of the Constitution, although such a law is required for international treaties of a political nature or which provide for arbitration or legal settlements or entail changes to the national territory or financial burdens or changes in the law. It follows that the agreement in question, as its title suggests, moreover, contains no judicial regulation, is purely economic in nature and can in no way be deemed to limit the rights which may be asserted only within the judicial sphere.

#### **4. The proceedings**

At the hearing of 18.4.2006, once service of the order summoning the party with civil liability had been established, the proceedings were opened and the parties requested that their respective evidence be admitted.

The Public Prosecutor made a correction to the indictment, deleting from it a minor typing error in the form of the expression "*e in prevalenza*" ("mainly"); consequently, citing what is set out in the list under Article 468 CPP [Code of Criminal Procedure], the Public Prosecutor requested the examination of the witnesses, expert witnesses, the defendants and defendants in respect of related offences.

On the following day, at the hearing of 20 June 2006, the Tribunal ordered that the request for legal aid in criminal proceedings be translated into German; consequently, the proceedings were stayed awaiting the expert assessments provided by the Stuttgart Prosecutor's Office.

On the opening of the hearing of 22 September 2006, counsel for the defendant MILDE stated that he was observing the non-attendance at hearings declared by the *Organismo Unitario dell'Avvocatura* [Unitary Bar Association]; recognizing that counsel was legitimately prevented from attending, the Tribunal postponed the hearing.

At the hearing of 10 October 2006, the Public Prosecutor first withdrew his request for other witnesses to be admitted, annexed to the verbatim report of the hearing of 12 June 2006; he then submitted the death certificate of the defendant Siegfried Harald BÖTTCHER, issued on 3 August 2006 by the Tübingen Registrar's Office.

Having taken note of those statements, the Tribunal cancelled the reports on the psycho-physical condition of BÖTTCHER; it therefore referred, as regards the decision, to all of the acts and documents collated in the case-file and, as there was no request for a reading, invited the parties to submit their pleadings.

#### **5. The pleadings of the parties**

The Public Prosecutor made the following separate requests to the Tribunal:

1. in respect of Siegfried BÖTTCHER, that the Tribunal should not proceed further as the crime had lapsed as a result of the death of the offender;
2. in respect of Max Josef MILDE, that he should be sentenced to life imprisonment and ordered to pay costs and damages, to be settled at a separate hearing, for the benefit of the parties seeking damages.

The parties seeking damages, including Paolo LAMMIONI, now deceased, supported the requests of the Public Prosecutor, and submitted their written pleadings.

In regard to both defendants, counsel for the defence asked that they should be acquitted on the ground that they were not guilty of the acts in question.

On conclusion of the proceedings, the Tribunal declared that it would not proceed against Siegfried BÖTTCHER, as the offender was now deceased, and sentenced Max MILDE to life imprisonment and the consequences laid down by law. Furthermore, the Tribunal ordered the defendant MILDE to pay compensation, to make interim payments and to pay the costs of the

parties seeking damages, and, solely in relation to those parties that had asked for it to be summonsed, [so ordered] the party with civil liability, being jointly and severally liable.

## 26. The decision on the civil-law issues

The criminal responsibility of Max Josef MILDE having been established, the Tribunal further sentenced him to pay compensation in respect of the pecuniary and non-pecuniary damage inflicted as a result of the crime, for the benefit of the parties that had joined proceedings seeking damages; that compensation to be settled before the civil courts, since the evidence gathered did not make it possible accurately to quantify the amount of the damage suffered.

The President of the Council of Ministers and the regional bodies (*Regione Toscana, Provincia di Arezzo* and Municipalities of Civitella in Val di Chiana and Bucine) assumed the role of injured parties in fulfilment of their responsibilities to protect the interests of the local communities which they represent (*Cass., Sez. VI, Judgment No. 59 of 10 January 1990, Monticelli; Cass., Sez. I, Judgment No. 10371 of 18 October 1995, Costioli*). In point of fact, the massacre of many persons, the sufferings inflicted on the community, the depletion of the workforce and means of support, as a result of the systematic killing of the male population and the destruction of entire regions, had a negative impact of the opportunities for the social, economic and cultural development of those municipalities, which were marked by those events over generations.

It has, moreover, been demonstrated that the natural persons who had joined the proceedings seeking damages had suffered harm for the following reasons:

MALENTACCHI Sestilio, as a result of the murder of his father MALENTACCHI Nello, fatally wounded in Civitella on 29.6.1944, who died of his injuries at his home a few hours later.

RICCIARINI Gio Battista (son), BIANCUCCI Barbara, BIANCUCCI Beatrice (heirs in succession to the deceased RICCIARINI Pierina, daughter of the victim), RICCIARINI Metella (daughter), BURACCHI Vanda (daughter-in-law), RICCIARINI Fabrizio (nephew), RICCIARINI Alessandro (nephew), as a result of the murder of their relative RICCIARINI Metello near the Ponte di Palazzina on 29.6.1944.

PIETRELLI Florio and PIETRELLI Ranieri, as a result of the murder of PIETRELLI Ranieri, that took place near the Burrone farm on 29.6.1944.

The application of the party LAMMIONI Paolo to join proceedings is deemed implicitly to have been withdrawn, as the latter failed to submit pleadings; in addition, on reading of the operative part, notification of his death, which had occurred before the pleadings [were submitted], was attached to the record of proceedings.

The defendant is further ordered to make interim payment, immediately enforceable, to the parties seeking damages; in that regard, the Tribunal has found there to be justified grounds for this because of the substantial amount of damage and the length of time that has now elapsed since the facts; furthermore, the Tribunal has decided to award interim payments also to the natural persons who have joined the proceedings but have not specifically requested this (RICCIARINI Gio Battista, BIANCUCCI Barbara, BIANCUCCI Beatrice, RICCIARINI Metella, BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio, RICCIARINI Alessandro, PIETRELLI Florio and PIETRELLI Ranieri) (see *C. Cass.* 4.11.1999, *Crepalci*, *CED*, No. 216128).

The amount of the interim payments, limited to the harm in respect of which evidence is deemed already to have been furnished, and taking account of the schedules of the Milan Court [*Tribunale di Milano*], and, as far as the natural persons are concerned, their individual relationships, is set as follows: *Regione Toscana* € 200,000 (two hundred thousand), *Provincia di Arezzo* € 350,000 (three hundred and fifty thousand), Municipality of Civitella in Val di Chiana € 500,000 (five hundred thousand), Municipality of Bucine € 500,000 (five hundred thousand), MALENTACCHI Sestilio €200,000 (two hundred thousand), RICCIARINI Gio Batista and RICCIARINI Metella €200,000 (two hundred thousand) each; BIANCUCCI Barbara, BIANCUCCI Beatrice, PIETRELLI Florio and PIETRELLI Ranieri € 100,000 (one hundred thousand) each; BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio and RICCIARINI Alessandro € 66,000 (sixty-six thousand) each.

The defendant is further ordered to pay the costs of the parties that have joined proceedings, taking into account the extent of the defence services provided, as well as Article 3 of the scale of costs in criminal proceedings [*Tariffa penale*] (approved by Decree No. 127 of the Minister of Justice of 8 April 2004), as specified below:

President of the Council of Ministers: € 2,250 (two thousand, two hundred and fifty), € 250 of which for general expenses; *Regione Toscana*, *Provincia di Arezzo*, Municipality of Civitella in Val di Chiana and Municipality of Bucine: € 9,000 (nine thousand), € 1,000 (one thousand) of which for general expenses; MALENTACCHI Sestilio: € 4,500 (four thousand, five hundred), € 500 (five hundred) of which for general expenses;

RICCIARINI Gio Batista, BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio, RICCIARINI Alessandro, RICCIARINI Metella: € 6,075 (six thousand and seventy-five), € 675 (six hundred and seventy-five) of which for general expenses; PIETRELLI Florio and PIETRELLI Ranieri € 6,075 (six thousand and seventy-five), € 675 (six hundred and seventy-five) of which for general expenses.

Finally, the Tribunal orders the party with civil liability (the Federal Republic of Germany), jointly and severally with the defendant MILDE, and in the amount of the sums set out above, to pay compensation, to make an immediately enforceable interim payment and to reimburse costs, solely for the benefit of those parties which asked for it to be summonsed: RICCIARINI Gio Battista, BURACCHI Vanda, RICCIARINI Fabrizio, RICCIARINI Alessandro, RICCIARINI Metella, PIETRELLI Florio, PIETRELLI Ranieri, BIANCUCCI Barbara and BIANCUCCI Beatrice.

#### ON THOSE GROUNDS

having regard to Article 531 CPP [Code of Criminal Procedure], Article 261 CPMP [Peacetime Military Penal Code] and Article 150 CP [Criminal Code],

#### THE TRIBUNAL HEREBY DECLARES

that no further proceedings should be taken in respect of Siegfried BÖTTCHER, as the crime with which he is charged has lapsed as a result of the death of the offender.

having regard to Articles 533 *et seq.* CPP and Article 261 CPMP,

#### DECLARES

Max Josef MILDE, in absentia, guilty of the crime with which he is charged, and declares the aggravating circumstances cited to have been proven, with the sole exception of that provided for in Article 112, paragraph 1, No. 3;

### SENTENCES

him to life imprisonment, the ancillary punishment of demotion, payment of the costs of the proceedings and any other consequence stipulated by the law.

Having regard to Article 32, paragraphs 1 and 2 CPMP,

### ORDERS

publication of the judgment, by affixing it to the notice-board of the Municipalities of La Spezia, Civitella in Val di Chiana (AR) and Bucine (AR); and, at the defendant's expense, in the form of an abstract and once only, in the newspapers "*Corriere della Sera*" and "*La Nazione*".

Having regard to Articles 538 *et seq.* and 82, paragraph 2 CPP and Article 261 CPMP, Paolo Lammioni is deemed *ipso jure* to have ceased to be a party to the proceedings seeking damages.

### ORDERS

the defendant to pay compensation, to be settled at a separate hearing, to the following parties:

- President of the Council of Ministers;
- *Regione Toscana*;
- *Provincia di Arezzo*;
- Municipality of Civitella in Val di Chiana;
- Municipality of Bucine;
- Sestilio Malentacchi;

as well as to make to those parties which have so requested an immediately enforceable interim payment set as follows: *Regione Toscana* € 200,000 (two hundred thousand), *Provincia de Arezzo* € 350,000 (three hundred and fifty thousand), Municipality of Civitella in Val di Chiana € 500,000 (five hundred thousand), Municipality of Bucine € 500,000 (five hundred thousand), Sestilio Malentacchi € 200,000 (two hundred thousand);

### ORDERS

the defendant to reimburse the costs of the proceedings, as well as VAT and statutory CPA [*Cassa Previdenza Avvocati* – Lawyers Welfare Fund] in the following amounts:

- President of the Council of Ministers: € 2,250 (two thousand, two hundred and fifty), € 250 (two hundred and fifty) of which for general expenses;
- *Regione Toscana, Provincia de Arezzo*, Municipality of Civitella in Val di Chiana and Municipality of Bucine: € 9,000 (nine thousand), € 1,000 (one thousand) of which for general expenses;
- Sestilio Malentacchi: € 4,500 (four thousand, five hundred), € 500 of which for general expenses;

### ORDERS

the defendant and the party with civil liability, identified as the Federal Republic of Germany, jointly and severally, to pay compensation, to be settled at a separate hearing, to the following parties seeking damages:

- Gio Battista Ricciarini;
- Vanda Buracchi;
- Fabrizio Ricciarini;
- Alessandro Ricciarini;
- Metella Ricciarini;
- Barbara Biancucci;
- Beatrice Biancucci;
- Florio Pietrelli;
- Ranieri Pietrelli;

as well as, again jointly and severally, to make to the above-mentioned parties immediately enforceable interim payments set as follows: Gio Battista Ricciarini and Metella Ricciarini € 200,000 (two hundred thousand) each; Barbara Biancucci, Beatrice Biancucci, Florio Pietrelli and Ranieri Pietrelli € 100,000 (one hundred thousand) each; Vanda Buracchi, Fabrizio Ricciarini and Alessandro Ricciarini € 66,000 (sixty-six thousand) each;

**ORDERS**

the defendant and the party with civil liability, jointly and severally, to pay the costs, as well as VAT and statutory CPA [*Cassa Previdenza Avvocati* – Lawyers Welfare Fund], for the benefit of the parties seeking damages and in the amounts stipulated below:

- Gio Battista Ricciarini, Vanda Buracchi, Fabrizio Ricciarini, Alessandro Ricciarini, Metella Ricciarini: € 6,075 (six thousand and seventy-five), € 675 (six hundred and seventy-five) of which for general expenses;
- Beatrice Biancucci and Barbara Biancucci: € 6,075 (six thousand and seventy-five), € 675 (six hundred and seventy-five) of which for general expenses;
- Florio Pietrelli and Ranieri Pietrelli € 6,075 (six thousand and seventy-five), € 675 (six hundred and seventy-five) of which for general expenses.

Judgment to be registered within ninety days.

La Spezia, 10 October 2006.

THE PRESIDENT

Dr Marco Bacci

(Responsible for drafting the judgment)

[Signed]

*[This judgment was registered on 2 February 2007  
in accordance with Article 548 CPP]*



Annex 15

Military Court of Appeals, Rome  
case of *Max Josef Milde*, judgment of 18 December 2007



Data sentenza

REPUBBLICA ITALIANA

18 dicembre 2007

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Data deposito

LA CORTE MILITARE DI APPELLO

2-5 GEN. 2008

~~IL COLLABORATORE IN CANCELLERIA  
ROCCA Dott. Renato~~

Composta dai signori:

1. Dott.	Giuseppe	MONICA	Presidente	Estensore dr.
2. Dott.	Giuseppe	MAZZI	Giudice	Giuseppe MAZZI
3. Dott.	Luigi Maria	FLAMINI	Giudice	addi
4. Gen.Div.G. d. F.	Flavio	ZANINI	Giudice	inviato estratto
5. Ten.Col.C.C.	Carmelo	FAZZINI	Giudice	esecutivo a:

con l'intervento del Sostituto Procuratore generale militare dott. Domenico GIORDANO e con l'assistenza del Collaboratore di cancelleria dott. Renato ROCCA ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

addi

redatta scheda

## SENTENZA

casellario

nel procedimento penale a carico di:

MILDE Max Josef, nato il 20 novembre 1922 a Niederhermadorf (Germania), residente in 28203 Brera, Lübeckerstrasse n.9 (Germania), domiciliato, ai sensi dell'art.169 C.p.p., presso il difensore, avvocato Jacopo Memo con studio in La Spezia in via Sant'Antonio n.7; sergente della Banda Musicale della Divisione Paracadutisti Corazzata "Hermann Göring", libero, assente, già contumace;

in seguito alle impugnazioni proposta dal difensore dell'imputato e dal difensore del Responsabile civile, identificato nella Repubblica federale di Germania, avverso la sentenza pronunciata in data 10 ottobre 2006 dal

Campioni penale

art.

Ricorso per Cassazione

proposto da:

	Tribunale militare della Spezia.	
	1. Con decreto che dispone il giudizio emesso il 12 ottobre 2005 Milde Max Josef e Bottcher Siegfried venivano chiamati a rispondere dinanzi al Tribunale militare della Spezia del reato di :	
	“ CONCORSO IN VIOLENZA CON OMICIDIO CONTRO PRIVATI NEMICI, PLURIAGGRAVA E CONTINUATA”(61 nn.1,4 e 5- artt 81 cpv. -110-112-co. 1 nn.1e 3, 575, 577 nn. 3 e 4 codice penale ; artt. 13 e 185 codice penale militare di guerra, artt. 47 nn. 2 e 3 - 58 co. 1 codice penale militare di pace):	
<i>mm</i>	“perché,durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, essendo in servizio nelle forze armate tedesche - nemiche dello Stato italiano -con i gradi e le funzioni in premessa indicati, presso i reparti parimenti sopraindicati della Divisione Paracadutisti Corazzata “Hermann Göring”, alcuni dei quali appartenenti a reparti di Feldgendarmarie, di Musikkorp e delle Compagnie di Pronto Impiego “VESUV” e “PAUKE”, tutti secondo la specifica qualità e mansione contribuendo alla materiale realizzazione del crimine e comunque reciprocamente rafforzandosi nel proposito delittuoso, nella giornata del 29 giugno 1944, nei territori dei comuni di Civitella, Cornia e S.Pancrazio (Arezzo), senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra e anzi nell'ambito e con finalità di un'ampia operazione di rastrellamento pianificata e condotta contro i partigiani e la popolazione civile che a quelli si mostrava solidale, cagionavano la morte di numerose persone - circa 200(duecento), tra	

le quali, anziani, donne, e bambini – le quali non prendevano parte alle operazioni militari, agendo con crudeltà e premeditazione, usando inoltre violenza sessuale a molte donne e compiendo, infine, scempio di numerosi cadaveri.

Con le aggravanti:

- di cui all' art. 47 n.2 c.p.m.p., per il grado rivestito,
- di cui all'art, 47 n 3 c.p.m.p. per aver commesso il fatto con le armi in dotazione,
- di cui all'art.58 co. 1 c.p.m.p., per esser concorso con inferiori in grado,
- di cui all'art. 112 co. 1 n. 1 cp., per esser concorso nel reato in più di quattro persone,
- di cui all'art, 112 co. 1 n. 3 c.p., per aver determinato a commettere il reato persone soggette alla propria autorità o vigilanza,
- di cui all'art. 61 n. 1 c.p., per aver commesso il fatto per motivi abietti,
- di cui all' art.61n.4 c.p., per aver commesso il fatto adoperando servizio e crudeltà verso le vittime,
- di cui all'art. 61 n. 5 c.p., per aver commesso il fatto profittando di circostanze di tempo, di luogo e di persona, tali da ostacolare la pubblica e privata difesa,
- di cui all' art. 577 n. 3 c.p., per aver commesso il fatto con premeditazione<sup>3</sup>.

Con sentenza in data 10 ottobre 2006 il Tribunale militare della Spezia condannava Milde Max Josef alla pena dell'ergastolo e dichiarava non doversi procedere nei confronti di Bottcher Siegfried perché il reato ascrittogli è estinto per morte del reo. In ordine alla posizione del Bottcher la sentenza di primo grado non è stata impugnata.

Nella motivazione il giudice, dopo aver riferito il contenuto delle attività processuali compiute nella fase dibattimentale (con specifico riferimento alle ragioni che hanno motivato l'accoglimento della richiesta di alcune parti civili di citazione del responsabile civile, Repubblica Federale di Germania), illustra, con particolare accuratezza e completezza, la vicenda per la quale è stato iniziato il presente procedimento penale, relativo alla strage compiuta in data 29 giugno 1944, nelle località di Civitella in Val di Chiana, Cornia e S. Pancrazio, da militari tedeschi appartenenti alla Divisione "Hermann Göring", con l'uccisione delle 203 persone civili indicate nel capo di imputazione. Sulla base delle prove assunte è così risultato che, a seguito della uccisione, il 18 giugno 1944, presso il Circolo ricreativo di Civitella, di tre militari tedeschi, e di un ufficiale militare tedesco, appartenente alla Feldgendarmerie, il 21 giugno 1944 (sulla strada che collega Monte S. Savino e Bucine) fu pianificata ed attuata, il successivo 29 giugno, una operazione militare, cui parteciparono appartenenti a reparti di Feldgendarmerie (compresi quelli provenienti dal Musikkorps) ed alle Compagnie di Pronto Impiego Vesuv e Pauke, che portò alla

indiscriminata uccisione delle persone civili reperite presso i centri abitati sopra citati, ovvero nelle campagne circostanti.

Nella sentenza di primo grado, che deve intendersi al riguardo (pp. 41-69) integralmente richiamata (non essendo praticabile una sintesi che non porti a sfumare la drammaticità dell'evento), sono illustrati con dovizia di particolari i diversi episodi di violenza, in modo tale da fornire un quadro vivido ed impressionante di quanto accaduto, secondo il ricordo dei sopravvissuti. E' rimasto peraltro accertato che mentre in alcuni casi i militari tedeschi risparmiarono le donne ed i bambini, in altri casi, in particolare nei pressi di Cortina, furono uccisi indiscriminatamente tutti coloro, anche bambini, donne ed anziani, che non riuscirono a fuggire.

Il giudice di primo grado ritiene dimostrato che il Milde partecipò all'eccidio (pur non essendo provato che si sia reso autore delle violenze più efferate), sulla base dei seguenti elementi di prova:

la deposizione, a dibattimento, di Carletti Felicina (figlia del proprietario di Villa Carletti), che ha riconosciuto l'imputato, dopo aver esaminato una sua fotografia, ricordandone con sicurezza il nome e le circostanze in cui lo conobbe (in particolare il Milde appariva informato delle decisioni riguardanti i prigionieri, ciò che implica un certo grado di coinvolgimento da parte dei superiori, dato il suo ruolo di sottufficiale);

la circostanza che l'imputato, già appartenente al disciolto Corpo musicale della Divisione, era transitato nella Feldgendarmerie, che in quei giorni aveva stabilito il proprio Comando a Villa Carletti;

il dato certo che i militari della Feldgendarmerie alloggiati presso Villa Carletti parteciparono all'azione del 29 giugno, tanto che proprio lì furono portate le persone catturate a Cornia e dintorni;

la deposizione di EISINGER Philipp, anch'egli appartenente alla Feldgendarmerie e proveniente dal Musikkorp, da cui si trae la conferma che i musicisti non erano esentati da operazioni come quella in questione;

le dichiarazioni rese da altri appartenenti al Musikkorp: HUHNS Fritz, che ha riconosciuto il paesaggio di Cornia e di Solara ed ha ricordato di aver visto quindici o venti cadaveri di uomini, donne e bambini; WOLF Gerhard, che ha ricordato l'operazione del 29 giugno (riferendo che anche il sottufficiale MILDE vi partecipò) ed ha riconosciuto Villa Carletti; BERNHOLD Hermann;

le dichiarazioni dello stesso imputato, il quale ha prima affermato di aver fatto parte di un gruppo di retroguardia e di essere tornato indietro dopo aver incontrato altri militari che segnarono la fine

dell'azione, dai quali senti riferire che erano successe cose terribili in danno della popolazione (quanto al biglietto contenente il suo indirizzo, che fu da lui consegnato a Carletti Felicina, l'imputato ha dichiarato di aver sperato di poter un giorno rivederla ed ha commentato che, se non avesse avuto la coscienza tranquilla, non avrebbe fornito i suoi dati personali: sul punto il Tribunale militare rileva che un semplice biglietto, consegnato ad una donna nell'incertezza della guerra, non sia così pregnante da poter prevalere sulle numerose prove a carico). In ultimo il Milde ha anche ammesso: di aver visto più di un cadavere (egli ha giustificato i suoi precedenti dinieghi con la parziale rimozione dalla memoria di quell'esperienza, definita come una tortura ed una azione orribile); di essersi trovato a Villa Carletti, per otto giorni, ricordando di essersi recato ad attingere acqua con la Carletti Felicina. Il Milde ha escluso di essere a conoscenza dei crimini perpetrati nella Villa; tuttavia, secondo il giudice di primo grado, "i numerosi riscontri testimoniali circa i lamenti e le urla delle persone torturate, provenienti dalla vicina casa del fattore, dimostrano che essi non potevano essere ignorati da chi si trovava nella Villa". Inoltre, "come si evince dalle dichiarazioni di EISINGER e di



BERNHOLD, l'imputato non poteva ignorare la manifesta criminalità cui era improntata l'attività del reparto di cui faceva parte come sottufficiale".

Il Tribunale militare, rilevato che tutte le prove assunte possono essere utilizzate ai fini della decisione, ritiene che nel fatto contestato sia configurabile il reato di cui all'art. 185 c.p.m.g., ed esclude di poter ravvisare una necessità militare, ovvero un giustificato motivo, per la commissione del medesimo.

Il Milde deve inoltre rispondere, oltre che di quanto avvenuto nelle località in cui fu impiegata la Feldgendarmerie, dei fatti commessi anche nelle altre zone coinvolte dall'azione criminosa: le varie condotte si inseriscono in una azione unitaria, sia perché era unico l'ordine da eseguire, sia per lo stretto coordinamento tra le truppe operanti, ravvisabile, da un lato, nella coincidenza temporale di azioni attuate con le medesime modalità e, dall'altro, nella stessa prossimità dei paesi coinvolti, che consentì una precisa strategia di accerchiamento.

In particolare, il frazionamento in piccole pattuglie del contingente militare impegnato nell'azione consentì di accerchiare i maggiori centri abitati, di rastrellare gli abitanti del territorio coinvolto e di chiudere le possibili vie di fuga: l'attività di ogni pattuglia ha quindi agevolato l'esecuzione del piano criminoso. Quanto ai requisiti soggettivi del concorso di persone, il Tribunale rileva che il Milde era sicuramente consapevole della connessione della sua condotta con quella degli altri compartecipi. L'imputato, nella sua qualità di

sottufficiale, era inoltre certamente a conoscenza delle linee essenziali dell'azione, dei suoi obiettivi, e delle modalità operative, anche per la circostanza che furono tenute in precedenza specifiche riunioni. Risulta in definitiva provata la consapevole partecipazione del sottufficiale alla pianificazione ed alla realizzazione del fatto manifestamente criminoso che gli è contestato.

Ritenuta la sussistenza anche delle aggravanti contestate, il Tribunale militare applica la pena dell'ergastolo, con le pene accessorie della degradazione e della pubblicazione della sentenza di condanna, e condanna inoltre l'imputato (e solo per chi ne ha chiesto la citazione, il responsabile civile, Repubblica Federale di Germania) al risarcimento del danno a favore delle parti civili, con la determinazione delle provvisori per ciascuna di esse indicata (tranne che per la Presidenza del Consiglio dei Ministri).

Nei confronti della predetta sentenza ha proposto anzitutto appello il difensore il quale chiede l'assoluzione dell'imputato dal reato ascritto per non aver commesso il fatto. Ha proposto inoltre appello il responsabile civile, che chiede alla Corte, in riforma della sentenza impugnata, di voler respingere le richieste di risarcimento danni avanzate nei confronti del responsabile civile Repubblica Federale di Germania.

All'odierna udienza i difensori di alcune parti civili producono anzitutto una memoria con cui chiedono che sia respinto l'appello proposto nell'interesse del responsabile civile: sul punto la Corte si riserva. In sede di conclusioni il pubblico ministero ed i difensori delle

parti civili chiedono la conferma della sentenza di primo grado; il difensore dell'imputato e del responsabile civile si riportano ai rispettivi motivi di appello, chiedendone l'accoglimento.

2. Secondo la Corte - ritenuto anzitutto che la memoria prodotta dalle parti civili possa essere acquisita ai sensi degli artt. 121 e 482 c.p.p. - non può essere accolto né l'appello dell'imputato né quello del responsabile civile e la sentenza di primo grado deve essere confermata.

Quanto in primo luogo all'appello dell'imputato, questo si articola in due distinti motivi:

*mm*  
2.1. Con il primo si afferma la contraddittorietà ed insufficienza della prova in ordine alla responsabilità del Milde, la violazione dell'art. 192 co. 2 c.p.p. e la illogicità della sentenza appellata: nessuna delle risultanze processuali infatti prova che l'imputato abbia materialmente partecipato all'eccidio delle popolazioni civili. Con specifico riguardo, poi, alle dichiarazioni dei "compagni d'armi" dell'imputato, il tribunale militare avrebbe dovuto verificare se, alla luce dei criteri di cui all'art. 192, co. 3 c.p.p., queste potessero sorreggere la pronuncia di responsabilità a carico del Milde. Secondo l'appellante dalle prove acquisite al fascicolo non emerge nulla che possa confermare l'affermazione del giudice secondo cui "la pattuglia del Milde abbia operato con modalità analoghe a quelle degli altri drappelli operanti" e vada ritenuta la "consapevole partecipazione del sottufficiale sia alla pianificazione che alla realizzazione del fatto

manifestamente criminoso". Appare quindi evidente come "le singole circostanze indizianti non raggiungano quel grado di gravità probatoria e di precisione indispensabile".

2.2. Con il secondo motivo l'appellante eccepisce l'inutilizzabilità delle prove assunte in violazione dell'art. 63 c.p.p. e l'erronea applicazione dei criteri di valutazione della prova dichiarativa. Poiché l'impianto accusatorio ruota intorno al contributo narrativo di alcuni subordinati in grado dell'imputato (Wolf, Bernhold e Huhn), si rileva che debba essere dichiarata l'inutilizzabilità (piena ed insababile, ex art. 191 c.p.p.) di tali dichiarazioni, rese da persone che, essendo già indiziate, dovevano essere sentite fin dall'inizio con le garanzie previste per l'imputato, specificamente con il riconoscimento della facoltà di astenersi dal rispondere. Comunque si sarebbe dovuto trattare quelle dichiarazioni con le cautele imposte dalla legge per il caso delle deposizioni del coimputato o dell'imputato in procedimento connesso.

Secondo l'appellante "è vero che le dichiarazioni dei commilitoni sono sicuramente confermate in larga parte da elementi obiettivi, quali la effettiva presenza del Milde in quei giorni nei luoghi della strage, la reale appartenenza al Musikkorp, l'inserimento del Milde nella Feldgendarmarie e la presenza del Milde a Villa Carletti": non è però di questo che si discute, bensì esclusivamente se il Milde abbia partecipato alle atrocità poste in essere. Al riguardo "non vi sono affatto elementi idonei alla verifica in parola, che non derivino puramente e semplicemente dal contesto generale nel quale i fatti si

sarebbero svolti". Le prove acquisite, oltre che comunque ed insuperabilmente inutilizzabili, sono quindi anche gravemente insufficienti a fondare una pronuncia di condanna.

2.3. Dovendosi prendere in esame, per il suo carattere pregiudiziale, la contestazione attinente alla violazione dell'art. 63 c.p.p., va rilevato che secondo la Corte le dichiarazioni dei militari tedeschi sentiti come testi nel presente procedimento sono pienamente utilizzabili ai fini della decisione. Come infatti affermato da questa Corte in casi analoghi (cfr. Corte mil. app., 21 novembre 2006, Sommer ed altri) la circostanza della presenza sul luogo delle operazioni non costituisce di per se stessa un indizio di responsabilità penale a carico dei militari di truppa (diversamente da quanto può invece ritenersi per i militari cui fosse attribuita una rilevante funzione di responsabilità nella struttura del reparto; ciò avuto riguardo alla peculiarità dell'organizzazione gerarchica militare). Pertanto, in conformità a quanto precisato dalla Corte di cassazione (Sez. III, 26 aprile 2005, n. 21747), va ritenuto che il divieto di utilizzazione *erga omnes* delle dichiarazioni rese da persona che fin dall'inizio doveva assumere la veste di indagato presuppone che a carico del soggetto da interrogare sussistano indizi di reità già prima dell'assunzione della relativa deposizione: ciò che per l'appunto nel caso di specie non si è affatto verificato, considerato oltretutto che indizi di reità nei confronti dei sunnommati Wolf, Bernhold e Huhn non risultano emersi nemmeno in un momento successivo.

2.4. Ciò, premesso va d'altro canto rilevato che la ricostruzione materiale dei fatti, sulla base delle prove acquisite, appare, anche indipendentemente dalla deposizione dei suddetti testi, sostanzialmente non controversa: lo stesso imputato, dopo le iniziali negazioni, ha infine ammesso di aver fatto parte del reparto di Feldgendarmarie dislocato in Villa Carletti ed anche di aver partecipato all'operazione del 29 giugno, come componente di una delle pattuglie impiegate nell'azione, sia pure precisando di non aver preso parte direttamente ad alcuna uccisione. Al riguardo, nello stesso atto di appello si considerano incontroverse le suddette circostanze di fatto: non appare quindi necessario aggiungere nulla alle esaurienti e convincenti motivazioni che sono contenute, sul punto, nella sentenza di primo grado.

La questione giuridica che la difesa pone è quindi in definitiva la seguente: può il Milde essere considerato responsabile del reato di cui è accusato, pur non essendo stato provato che egli abbia ucciso personalmente, od ordinato di uccidere, almeno una delle vittime?

Tale questione, peraltro, così come posta, non coglie nel segno. Al Milde non è infatti contestato di aver cagionato direttamente la morte di una, o più, delle 203 persone indicate nel capo di imputazione, ma piuttosto del concorso nel reato continuato di violenza con omicidio. Risolutiva è quindi la verifica circa l'esistenza dei requisiti del concorso di persone nel reato, che il giudice di primo grado risolve in senso positivo, con motivazione che questa Corte

condivide pienamente e che è richiamata come parte integrante anche della presente sentenza.

In termini generali, la giurisprudenza più recente ha affermato, quanto all'accertamento del nesso causale nei casi di concorso di persone nel reato, ex art. 110 c.p., che, fra i requisiti strutturali del concorso di persone vi è quello che il contributo atipico del concorrente abbia avuto una reale efficacia causale, sia stato condizione "necessaria" per la concreta realizzazione del fatto criminoso, secondo un modello unitario ed indifferenziato, ispirato allo schema della *condicio sine qua non*, proprio delle fattispecie a forma libera e causalmente orientate. Così che il criterio di imputazione causale dell'evento cagionato dalla condotta concorsuale, secondo il classico modello condizionalistico, costituisce il presupposto indispensabile di tipicità della disciplina del concorso di persone nel reato e la fonte ascrittiva della responsabilità del singolo concorrente (v. Cass., Sez. un., 12 luglio 2005, Mannino).

Si afferma inoltre, nella giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass., Sez. un., 10 luglio 2002, Franzese), che, in base all'art. 40 c.p., è causa penalmente rilevante la condotta umana che si pone come condizione necessaria - *condicio sine qua non* - nella catena degli antecedenti che hanno concorso a determinare il risultato, senza la quale l'evento non si sarebbe verificato: la verifica della causalità postula quindi il ricorso ad un "giudizio controfattuale", nel senso che la condotta umana è condizione necessaria dell'evento se, eliminata mentalmente dal novero dei fatti realmente accaduti, l'evento non si

sarebbe verificato. Si aggiunge che la spiegazione causale dell'evento verificatosi *hic et nunc*, nella sua unicità ed irripetibilità, può essere dettata dall'esperienza tratta da attendibili risultati di generalizzazione del senso comune, ovvero facendo ricorso al modello generalizzante della sussunzione del singolo evento sotto leggi scientifiche esplicative dei fenomeni. È stata ancora sottolineata la portata tipizzante del nesso di causalità e, in particolare, la funzione selettiva delle condotte rilevanti e perciò delimitativa dell'area dell'illecito penale, nelle fattispecie causalmente orientate.

Quanto alla previsione dell'art. 41, comma 2, nella parte relativa alla esclusione del nesso di causalità per l'intervento di cause sopravvenute concorrenti che siano state da sole sufficienti a determinare l'evento, si è ritenuto che questa operi un temperamento dello schema condizionalistico, ma possa riferirsi solo alle ipotesi in cui la causa sopravvenuta si ponga nella serie causale in modo eccezionale, atipico e imprevedibile e dia quindi luogo ad un decorso causale privo di prevedibilità e di controllo da parte dell'agente (cfr. Cass., 27 marzo 1991, Rossini; Cass., 4 dicembre 2001, Taddeo; Cass., 10 giugno 1998, Cerando, secondo cui il concetto di causalità sopravvenuta, da sola sufficiente ad escludere il rapporto causale a norma dell'art. 41, comma 2, c.p., anche se non postula necessariamente la completa autonomia del fattore causale prossimo rispetto a quello più remoto, esige comunque che il primo non sia strettamente dipendente dall'altro e che si ponga al di fuori di ogni prevedibile linea di sviluppo dello stesso).



In sintesi, i criteri giuridici cui la Corte ritiene di doversi attenere per la verifica, nel caso di specie, circa la sussistenza del nesso di causalità tra l'evento indicato nel capo di imputazione e la condotta realizzata dal Milde, si fondano sulla teoria condizionalistica, valida sia nel caso di realizzazione monosoggettiva che plurisoggettiva del reato, con l'ulteriore necessità di verificare se l'evento sia stato determinato anche dal concorso di cause sopravvenute, il cui intervento fosse prevedibile da parte dell'imputato al momento in cui poneva in essere la condotta contestata (cir. al riguardo Corte mil. app., 24 novembre 2005, Langer).

*dm*  
Alla stregua dei predetti criteri di diritto il Milde va ritenuto responsabile, sotto il profilo oggettivo, del reato contestato. Ai fini dell'accertamento del nesso di causalità va considerato che il contributo fornito dall'imputato ai fini della realizzazione dell'evento si estrinseca (come risulta provato in modo incontrovertito dalle prove acquisite in dibattimento) nella partecipazione alla operazione del 29 giugno 1944, quale appartenente, in un ruolo gerarchico corrispondente al grado di sottufficiale rivestito, ad una delle pattuglie che agirono nella zona di Cornia, zona nella quale furono compiute, con modalità corrispondenti a quelle adottate a Civitella in Val di Chiana e a S. Pancrazio (e con ancora maggior crudeltà che altrove), uccisioni indiscriminate di uomini, donne e bambini, e furono date alle fiamme numerose abitazioni civili.

Non vale ad escludere il nesso di causalità la circostanza che non risulti provata la partecipazione diretta del Milde almeno ad uno

degli omicidi compiuti quel giorno, né assume rilievo decisivo il fatto che il Milde, così come gli altri militari provenienti dal Musikkorps, sia stato indicato dalla teste Carletti come non facente parte di quel nucleo di componenti della Feldgendarmarie, particolarmente malvagi, che praticavano le torture in Villa Carletti e che quindi, presumibilmente, si sono macchiati delle peggiori atrocità, comprese le violenze sessuali, compiute il giorno 29 giugno 1944 nella zona di Cornia.

Al fini di una valutazione giuridica corretta, con riguardo in primo luogo alla sussistenza del nesso di causalità, occorre infatti chiedersi: se il Milde si fosse rifiutato di partecipare alla suddetta operazione militare, essa si sarebbe sviluppata in circostanze esattamente identiche, così che sostanzialmente la sua scelta personale di adesione agli ordini ricevuti è stata del tutto indifferente rispetto al verificarsi degli eventi?

Al riguardo, pur apparendo palese che il Milde non ha affatto avuto un ruolo centrale nell'eccidio indicato in contestazione (secondo quanto risulta dalle prove acquisite), è d'altro canto certo che una sua scelta (doverosa, anche alla luce della normativa interna ed internazionale, in vigore all'epoca dei fatti) di non obbedire all'ordine manifestamente criminoso ricevuto, avrebbe influito nella realizzazione del piano criminoso organizzato nell'ambito della divisione Hermann Göring, quanto meno nel senso di un contenimento del numero delle vittime dell'eccidio.

L'esecuzione della operazione militare in questione, oggetto di una precisa preventiva pianificazione, presupponeva infatti il

coordinamento fra tutte le pattuglie operanti, in modo da non lasciare vie di fuga alla popolazione e poter procedere ad un eccidio la cui efficacia, nel senso della esemplarità ed intimidazione, era affidata anche alla imponenza delle sue dimensioni.

In tal senso, l'assenza di uno dei sottufficiali appartenente ai reparti impiegati quel giorno avrebbe reso necessario un adattamento del piano da eseguire e quindi, anche se non avrebbe certamente impedito l'esecuzione del massacro, avrebbe influito nella sua realizzazione, consentendo a qualcuno degli uccisi di salvarsi la vita.

Per non dire che una tale scelta avrebbe potuto spingere altri militari del reparto, soprattutto fra i commilitoni provenienti dal Musikcorp ed in particolare fra gli inferiori in grado, ad agire nello stesso modo, piuttosto che accettare come una fatalità ineluttabile il fatto di rendersi corresponsabili di un crimine così grave ed atroce; in questo senso la scelta di obbedienza di ognuno dei sottufficiali non può che aver rafforzato il proposito criminoso di ogni altro appartenente all'unità militare.

Nel caso di specie non è dato quindi ipotizzare l'esistenza di cause concorrenti sopravvenute che abbiano determinato l'evento: l'azione degli altri militari con i quali è contestato il concorso, ed in particolare di quelli che hanno posto in essere le singole condotte di omicidio, non dà luogo infatti ad un decorso causale imprevedibile sul quale l'imputato non poteva esercitare alcun controllo. Al contrario tali condotte erano fin dall'inizio programmate come essenziali per la buona riuscita dell'azione militare, criminosa, che mirava

deliberatamente all'uccisione delle persone civili reperite nelle località in questione.

2.5. Né si può dubitare dell'esistenza dell'elemento soggettivo del reato, sotto lo specifico profilo della consapevolezza circa il carattere dell'azione criminosa e della volontà di partecipare alla sua realizzazione insieme a tutti gli altri militari coinvolti. Infatti, anche a prescindere dalla partecipazione alla specifica riunione tenuta la sera prima della strage (cui è presumibile che il Milde abbia partecipato, ma senza che la circostanza sia stata provata in modo certo), appare sicuro che:

1. i caratteri essenziali dell'azione siano stati specificamente indicati dal Comando prima del suo inizio, quanto meno agli ufficiali e sottufficiali, in modo che ciascuno potesse guidare i propri uomini nelle zone assegnate ed ivi eseguire quanto ordinato; tra gli ordini fosse senza dubbio compreso quello di dar corso alla uccisione indiscriminata dei civili, ed alla devastazione degli abitati (è impossibile immaginare che, in assenza di un tale specifico e preventivo ordine, più unità militari, soggette peraltro ad una disciplina particolarmente rigorosa, abbiano potuto, con le stesse modalità operative, realizzare autonomamente comportamenti contrari ad ogni regola giuridica, oltre che alla stessa etica ed onore militare);

la circostanza che quello del 29 giugno non fosse il primo dei crimini contro la popolazione civile compiuto da reparti della Hermann Göring (poiché già in precedenza, nel mese di aprile 1944, episodi non meno crudeli e terribili furono compiuti nelle località di Stia, Vallucchiola, Partina e Moscaio, sempre nel territorio della provincia di Arezzo) rende indiscutibilmente certo che il Milde, nel momento in cui, la mattina del 29 giugno 1944, si è deliberato a prendere parte alla operazione programmata, ne conosceva senza dubbio i caratteri essenziali e si è pertanto assunto una responsabilità giuridica che, a prescindere dal trascorrere del tempo, ricade sulla sua persona.

2.6. Il giudice di primo grado ha estesamente argomentato come la condotta dell'imputato non possa essere giustificata, in particolare con riferimento alle scriminanti dell'adempimento del dovere e dello stato di necessità: nell'atto di appello non sono peraltro contenute, in ordine a tale aspetto, specifiche doglianze.

E' quindi sufficiente osservare, al riguardo, in conformità ad un pacifico orientamento giurisprudenziale, che (se l'inserimento in una compagine strutturata secondo una rigida disciplina gerarchica può tendere a deresponsabilizzare l'individuo, in ordine alle azioni compiute per ordine dei superiori) in tema di crimini contro l'umanità e di crimini di guerra l'obbedienza ad ordini che siano manifestamente

ed incontrovertibilmente criminosi non può mai assumere rilievo  
scusante. In particolare i militari che abbiano il grado di ufficiale e  
sottufficiale debbono essere di esempio per gli inferiori e, nel fare le  
proprie scelte, si assumono una responsabilità che trascende il proprio  
concreto operare, e si estende anche alla influenza che il  
comportamento del superiore esercita sugli inferiori.

2.7. Il difensore dell'imputato ha chiesto, anche, alla odierna  
udienza, l'applicazione delle attenuanti generiche e, di conseguenza,  
esclusa la pena dell'ergastolo, la declaratoria di prescrizione del reato.

Secondo la Corte non appare ammissibile, avendo riferimento ai criteri  
indicati dall'art. 133 c.p., la concessione all'imputato delle attenuanti  
"generiche", di cui all'art. 62 bis c.p., norma che consente al giudice di  
prendere in considerazione "circostanze diverse" da quelle  
espressamente indicate nel precedente articolo 62, "qualora le ritenga  
tali da giustificare una diminuzione di pena" (così da rendere rilevante  
una valutazione in concreto del fatto, che "permette di rendere congrua  
la pena e quindi rispettosa del principio di ragionevolezza e della  
finalità rieducativa": Cass., 18 luglio 1995, Faletto).

Nel caso di specie le suddette attenuanti non possono essere  
concesse in virtù della gravità intrinseca del fatto di reato, sia per il  
numero delle vittime che per la loro qualità, civili inermi e tra questi  
anche bambini, donne ed anziani (gravità del reato rispetto alla cui  
valutazione assume un peso marginale la considerazione circa il ruolo  
in concreto svolto dal Milde che, quale sottufficiale, non fu certamente  
fra i militari che disposero e pianificarono l'eccidio) e della mancanza

di elementi, in tema di capacità a delinquere, anche successivi alla realizzazione della condotta, che assumano un peso decisivo a favore dell'imputato.

In particolare, non risultano decisive a suo favore le circostanze che il Milde aveva precedentemente fatto parte del Corpo musicale della divisione e che, in presenza della Carletti, e come dalla stessa riferito, si sia lasciato andare ad un momento di sconforto con il pensiero rivolto agli orrori della guerra: infatti l'elemento provato che l'imputato avesse, compatibilmente con la giovane età, un buon livello culturale, e fosse dedito ad una attività artistica, lo rendeva certo maggiormente consapevole di altri in ordine al carattere manifestamente criminoso, e prima ancora "incivile", delle azioni a cui aveva preso parte. Tuttavia, al contrario di altri commilitoni, che cercarono di fare quanto in proprio potere per contenere almeno gli effetti delle decisioni <sup>dei</sup> superiori, egli si limitò ad uno slogo, che non lo portò però ad assumere alcun comportamento conseguente.

Quantò alla condotta susseguente al reato, pur se non risulta che il Milde, nei decenni successivi al 29 giugno 1944, abbia commesso ulteriori reati, non risultano nemmeno in atti ulteriori elementi da valutare positivamente: al contrario, appare assai significativo, a dimostrazione della inevitabilità di un apprezzamento negativo nei suoi confronti, che in nessun modo abbia dimostrato, fino ad oggi, forme di resipiscenza ovvero comunque di interesse per la sorte delle persone uccise, o per i loro familiari (per il rilievo secondo cui il trascorrere del tempo senza la commissione di ulteriori reati e l'età avanzatissima

dell'imputato appaiono dati marginali e trascurabili, rispetto alla inaudita gravità del fatto contestato, cfr. Corte militare appello, 7 marzo 1998, Hass).

3. Con il proprio atto di appello il responsabile civile contesta la sentenza di primo grado, nella parte concernente la decisione sulle questioni civili.

Va premesso che il particolare rilievo che nella motivazione di questa sentenza assume l'impugnazione sui capi relativi al risarcimento del danno è determinato dalla circostanza che il responsabile civile, contumace in primo grado, ha proposto nell'atto di appello anche questioni che non sono state finora mai affrontate da questa Corte, né d'altro canto risultano trattate in precedenza, secondo quanto affermato anche dallo stesso difensore della parte civile, in altri processi penali.

La complessità e delicatezza della problematica rendono quindi necessario un esame particolarmente attento, pur se è chiaro che la decisione sulle questioni civili assume un carattere necessariamente accessorio rispetto alla decisione sugli aspetti penali.

Ciò detto, l'appello del responsabile civile si articola in due distinti profili.

3.1. Con il primo si eccepisce l'inammissibilità e improponibilità dell'azione civile sulla base degli obblighi internazionali assunti dall'Italia, ovvero in base al contenuto delle leggi interne di recepimento.

In particolare, secondo l'art. 77, co. 4, del Trattato di pace del 10 febbraio 1947 (d. lgs. 28.11.1947, n. 1430) "l'Italia rinuncia, a suo



nome ed a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi domanda contro la Germania e i cittadini germanici pendente alla data dell'8.5.1945". La Corte di cassazione, sez. un., n. 285/1953, ha al riguardo chiarito che la suddetta "rinunzia" non è limitata alla sole domande proposte in giudizio e pendenti all'8 maggio 1945, ma a qualsiasi pretesa riconducibile ai rapporti verificatisi dopo il 10 settembre 1939, come confermato dal termine inglese utilizzato "all'claims".

Inoltre, nell' "Accordo per il regolamento di alcune questioni di carattere patrimoniale, economico e finanziario", sottoscritto fra la Repubblica Federale Tedesca e l'Italia il 2 giugno 1961 a Bonn (d.P.R. 14 aprile 1962, n. 1263), è ulteriormente stabilito che: "1. Il governo italiano dichiara che sono definite tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica Italiana, o di persone fisiche e giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche, purché derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945.

2. 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".

Secondo il responsabile civile il Tribunale militare della Spezia avrebbe disapplicato la citata Convenzione di Bonn, la cui terminologia "porta ad escludere definitivamente che il concetto di 'pendenza' sia riferibile alle sole pretese fondate su azioni giudiziarie

avanzate tra il 39 ed il 45". Considerato inoltre che in ordine alla citata Convenzione di Bonn è stata emanata in Italia una specifica legge di attuazione (d.P.R. 6 ottobre 1963, n. 2043) si afferma che il giudice di primo grado ha erroneamente disapplicato una legge dello Stato. Tale aspetto non sarebbe stato preso in considerazione nella sentenza della Corte di cassazione, Sez. un. civ., n. 5044/04: il diritto al risarcimento dei danni civili ben può essere oggetto di rinuncia o transazione, da parte di uno Stato, anche a nome dei propri cittadini ed i Trattati in questione non apparivano in contrasto con norme imperative al momento della loro conclusione. Quanto inoltre alla considerazione del giudice di primo grado, secondo cui il Parlamento non ha emanato, ai sensi dell'art. 80 della Costituzione, alcuna legge di autorizzazione alla ratifica (in ordine all'Accordo in oggetto), necessaria per trattati internazionali di natura politica o che prevedano arbitrati o regolamenti giudiziari, l'appellante rileva che il giudice non avrebbe potuto comunque disapplicare una legge dello Stato, ma, semmai, sollevare una questione di costituzionalità del d.P.R. 6 ottobre 1963, n. 2043, con cui è stato emanato l'ordine di esecuzione dell'Accordo.

3.2. Secondo la Corte le suddette eccezioni formulate dall'appellante non possono essere condivise. Quanto al Trattato di pace del 10 febbraio 1947 va rilevato anzitutto che questo non vincola Italia e Repubblica Federale Tedesca nei loro rapporti reciproci (visto che la Repubblica Federale di Germania non è parte del Trattato) e comunque si riferisce (cfr. anche d. lgs. C.p.S. 28 novembre 1947, n. 1430, ratificato con legge 25 novembre 1952, n. 3054), alle domande

già pendenti alla data dell' 8 maggio 1945 (cfr. in tal senso anche Tribunale mil. della Spezia, 3 novembre 2006, Nordhorn. Appare inoltre fondata la tesi, espressa dal giudice di primo grado, e contestata dall'appellante, secondo cui il citato art. 77 si riferisce esclusivamente alle domande concernenti diritti di natura reale. Infatti, nell'art. 77 cit., § 4, seconda parte, si precisa che "questa rinuncia sarà considerata applicarsi ai debiti, a tutte le ragioni di carattere interstatale relative ad accordi conclusi nel corso della guerra e a tutte le domande di risarcimento di perdite o di danni occorsi durante la guerra". L'espressione "perdite o danni occorsi durante la guerra" sembra riferirsi esclusivamente ai danni materiali e non al danno, anche non patrimoniale, da risarcire ai familiari delle vittime di crimini di guerra).

La tesi affermata nella sentenza n. 285/1953 della Corte di Cassazione, Sezioni Unite, favorevole all'appellante, risulta senz'altro superata in virtù del successivo Accordo del 2 giugno 1961: se, infatti, ogni questione relativa alle possibili pretese che lo Stato italiano o cittadini italiani avrebbero potuto accampare contro la Germania, o cittadini germanici, fosse stata risolta dal Trattato di pace del 1947 non ci sarebbe stata alcuna ragione di sottoscrivere l'ulteriore Accordo del 1961.

Tale Accordo (anche prescindendo dalla problematica della omessa autorizzazione alla ratifica) è peraltro chiarissimo nel riferirsi soltanto alle rivendicazioni e domande "ancora" pendenti, ovvero alle sole domande per le quali fosse già iniziato un procedimento giudiziario, ancora non definito, e non anche ad ogni possibile pretesa

da far valere in futuro (cfr., ancora, Trib. Mil. La Spezia, 3 novembre 2006, cit.). Al riguardo è poi agevole rilevare che non risulta che le attuali parti civili, che hanno chiesto la citazione del responsabile civile, avessero pendenti, alla data del 2 giugno 1961, procedimenti giudiziari per il risarcimento del danno nei confronti della Germania o di cittadini germanici: l'imputato, o il responsabile civile, avrebbero peraltro avuto l'onere di fornire la prova della suddetta "pendenza", se mai esistita.

La circostanza che l'Accordo si riferisca solo alle domande di risarcimento già formalizzate alla data del 2 giugno 1961 (per diritti sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945) è poi confermata non solo, implicitamente, dalla stessa sentenza della Corte di cassazione, n. 5044 del 2004, ma dalla molteplicità di sentenze che, negli ultimi anni, hanno condannato militari nazisti, per crimini di guerra commessi durante la seconda mondiale, anche al risarcimento dei danni nei confronti delle parti civili costituite.

Se fosse fondata l'opinione secondo cui l'Accordo del 1961 si riferisce a qualsiasi pretesa in ordine a diritti sorti nel periodo considerato (e non solo alle domande "ancora pendenti", e quindi già proposte in sede giudiziale) ne dovrebbe derivare infatti una preclusione alla proponibilità di azioni civili non solo nei confronti dello Stato tedesco, ma anche nei confronti di cittadini germanici, considerato l'espresso tenore del sopra richiamato Accordo (cfr. in part. Trib. Mil. Roma, 22 luglio 1997, Hass e Priebke, secondo cui non può dubitarsi della sussistenza delle condizioni per la condanna al

risarcimento degli imputati alla luce dell'Accordo sottoscritto il 2 giugno 1961, giacché tale atto normativo non può sprigionare effetti nei confronti dei due imputati, i quali, alla data di entrata in vigore del relativo d.P.R., non avevano a loro carico pendenti "rivendicazioni e richieste" da parte delle attuali parti civili e per i fatti di causa. Si rileva, inoltre, nella suddetta sentenza, che nel corso dell'udienza preliminare a carico dell'imputato Priebke venne sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 270, comma 1, c.p.m.p. nella parte in cui vietava l'esercizio dell'azione civile presso il giudice militare, questione risolta dalla Corte costituzionale con declaratoria di incostituzionalità della suindicata norma: ciò non sarebbe stato possibile per difetto di rilevanza nel giudizio *a quo* laddove il citato d.P.R. 1263/62 avesse avuto valenza preclusiva all'insorgere di obbligazioni civilistiche a carico degli imputati).

La suindicata conclusione trova sostegno anche nella affermazione (contenuta nella sentenza del Trib. Arezzo, 13 marzo 2007, Ferrini c. Repubblica Federale di Germania), secondo cui è evidente che, in seguito al sopraggiungere degli Accordi del 2 giugno 1961, non può più parlarsi di improcedibilità della domanda, come aveva ritenuto di fare la Corte di Cassazione, Sezioni Unite, con la sentenza n. 285/1953: con la suddetta sentenza si rigetta, pertanto, la eccezione di inammissibilità e/o improcedibilità della domanda (cfr. pp. 16-18, ove peraltro si ritiene debba essere riconosciuta la validità dell'obbligo, assunto dallo Stato italiano con gli accordi del 1961, di

manlevare lo Stato tedesco relativamente ad eventuali azioni civili proposte contro di esso).

Sulla base di quanto sopra esposto diventa quindi irrilevante la questione (v. p. 12-13 atto di appello) sulla ammissibilità di un accordo internazionale in cui gli Stati si determinino alla transazione degli aspetti civilistici, anche a nome dei propri cittadini, del diritto al risarcimento del danno per crimini di guerra. Ciò che si contesta rispetto alla tesi del responsabile civile non è infatti l'inefficacia dell'Accordo del 1961, ma la sua inapplicabilità al procedimento in esame.

4. Con un secondo motivo di appello il responsabile civile rileva che il principio di diritto enunciato nella sentenza 11 marzo 2004 n. 5044/04 delle Sezioni Unite della Corte di cassazione (secondo cui il principio di immunità dello Stato dalla giurisdizione non può essere invocato in caso di gravi violazioni dei diritti umani) non corrisponde allo stato attuale del diritto internazionale, alla luce della più recente giurisprudenza di quattro Stati dell'Unione Europea, nonché del contenuto della Convenzione sull'immunità degli Stati promulgata in seno alle Nazioni Unite.

4.1. Secondo l'appellante devono essere anzitutto prese in considerazione le seguenti decisioni giurisprudenziali:

- il Supremo Tribunale Speciale greco, nella sentenza in data 6-17 settembre 2002, in riforma del principio precedentemente espresso dalla Suprema Corte greca in data 4 maggio 2000 (pronuncia richiamata dalle

Sezioni Unite nella sent. n. 5044/04) ha affermato che  
"allo stato attuale di evoluzione del diritto  
internazionale, non si è formata alcuna norma di  
validità generale che permetterebbe, in deroga al  
principio dell'immunità statale, di citare  
legittimamente in giudizio uno Stato innanzi al  
tribunale di un altro Stato per il risarcimento danni a  
causa di qualsiasi genere di azione illecita, che ha  
avuto luogo nello Stato del foro ed alla quale hanno  
preso parte, in qualsiasi modo, le forze armate dello  
Stato convenuto ... senza che venga distinto se tali  
azioni abbiano violato lo *ius cogens* oppure se le forze  
armate fossero state o meno coinvolte in uno scontro  
con altre unità armate";

la Corte federale di Cassazione tedesca, nella sentenza  
in data 26 giugno 2003, ha deciso che "secondo il  
principio internazionale dell'immunità (limitata) degli  
Stati, uno Stato può esigere - già nel processo di  
cognizione - l'esenzione dalla giurisdizione di uno  
Stato straniero, in quanto si tratti della valutazione  
della sua condotta sovrana ("*acta iure imperii*")",  
anche con riferimento al caso di violazione di norme  
cogenti di diritto internazionale; nel senso della attuale  
vigenza del principio della immunità ristretta si è

- espressa anche la Corte costituzionale tedesca con la sentenza del 15 febbraio 2006;

- la Corte di cassazione francese, con sentenza in data 16 dicembre 2003, ha riconosciuto che i fatti enunciati, di mobilitazione ad un servizio di lavoro obbligatorio, compiuti dalla potenza occupante non sono di natura tale da ostacolare il principio della immunità giurisdizionale;

- la House of Lords del Regno unito, con sentenza in data 14 giugno 2006, "ha nuovamente ribadito l'applicazione della regola dell'immunità dalla giurisdizione civile anche in caso di gravi violazioni dei diritti umani", ed ha considerato la sentenza n. 5044/04 delle Sezioni unite "un *unicum* in contrasto con lo stato attuale del diritto internazionale".

Secondo l'appellante, quindi, il principio dell'immunità ristretta dalla giurisdizione civile deve ancora trovare piena applicazione, anche nella materia trattata dal presente procedimento, dal momento che la comunità internazionale a livello giurisprudenziale si sta costantemente esprimendo per l'applicazione dell'immunità: al riguardo sono ricordate anche tre decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo (pur criticate dalla sentenza n. 5044/04) che hanno ribadito l'applicabilità della regola dell'immunità anche in presenza di violazione di norme di *ius cogens*.



Non rilevanti sarebbero invece al riguardo le decisioni delle Corti USA basate sull'emendamento del 1996 al Sovereign Immunities Act, che stabilisce la deroga all'immunità dalla giurisdizione nel caso di azioni civili nei confronti di alcuni Stati, specificamente indicati come *sponsors* del terrorismo: in questo caso "la deroga all'immunità non deriva dall'individuazione di un nucleo di norme di *ius cogens*", ma dalla mera volontà del legislatore statunitense di garantire ai propri cittadini una tutela risarcitoria nei confronti dei soli Stati indicati in una apposita lista.

Quanto ad alcune decisioni delle Corti canadesi ed inglesi, nelle quali è affermata la sussistenza della immunità, pur essendo indubitabile che entrambe le Corti abbiano rilevato nei casi loro sottoposti la mancanza dell'elemento del *forum commissi delicti*, appare altrettanto innegabile che "detto criterio è comunque irrilevante laddove si aderisca alla tesi che dalla violazione di una norma di *ius cogens* deriva l'applicazione del principio dell'universalità della giurisdizione".

Ricorda ancora il responsabile civile che la Commissione incaricata di formulare osservazioni circa il progetto di convenzione in tema di immunità degli Stati, espressamente richiesta di esprimersi circa la possibilità di inserire un articolo in tema di esenzione dall'immunità per gli Stati in caso di violazione dei diritti umani, "ha concluso evidenziando che sulla base della giurisprudenza statale esaminata, si doveva affermare anche in questi casi vigente e prevalente il principio dell'immunità". Alla conclusione dei lavori del

gruppo *ad hoc* è stata peraltro approvata, in data 9 novembre 2004, la Convenzione sulla immunità degli Stati "nella quale non si è ritenuto di inserire alcuna deroga all'immunità anche in caso di violazioni dei diritti umani (addirittura sono state espressamente escluse le azioni di guerra, così come era già avvenuto per la Convenzione Europea sull'immunità del 1976)".

In definitiva, secondo l'appellante, la copiosa e recentissima giurisprudenza, nonché gli specifici sviluppi a livello convenzionale, inducono a ritenere che, allo stato attuale, "il principio dell'accesso alla giurisdizione civile per la vittima di gravi violazioni dei diritti umani, non sia un principio prevalente rispetto alla regola dell'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile": ciò anche perché l'azione civile connessa al risarcimento dei danni subiti dalle vittime, a differenza di quella penale, non rientra nella sfera di protezione delle norme di *ius cogens*, neppure limitatamente ai casi di gravi violazioni dei diritti umani.

5. A parere della Corte il responsabile civile propone argomentazioni meritevoli di attenta riflessione.

Non appare infatti priva di rilievo la preoccupazione formulata dall'appellante sulla possibilità che certe questioni di natura civile, sulle quali può sorgere una controversia fra Stati, possano essere risolte unilateralmente dagli organi giudiziari di uno degli Stati interessati, ciò che potrebbe non assicurare i necessari requisiti di imparzialità (nello stesso modo in cui qualcuno fa notare, specularmente, che potrebbero

non assicurare la necessaria imparzialità gli organi giudiziari dello Stato convenuto).

Ciò soprattutto se si considera che i rapporti fra Stati devono svolgersi in modo da assicurare sia la certezza delle relazioni giuridiche, sia la soluzione pacifica delle controversie: la decisione unilaterale sull'azione civile da parte delle autorità giudiziarie di uno Stato potrebbe non rappresentare lo strumento più adeguato per perseguire una soddisfacente soluzione consensuale e potrebbe anzi determinare in certi casi un turbamento per la stabilità delle relazioni diplomatiche (cfr. il Preambolo alla Convenzione di New York del 2 dicembre 2004, nella parte in cui si indica l'obiettivo di rafforzare i principi dello Stato di diritto e la certezza del diritto).

Il principio generale della immunità degli Stati dalla giurisdizione ha quindi un solido fondamento, ma ciò non toglie che il suo ambito di applicazione debba essere verificato alla luce della continua evoluzione del diritto internazionale.

5.1. Ciò premesso, va anzitutto osservato che gran parte degli argomenti addotti dall'appellante sono stati già presi in considerazione nella sentenza n. 5044/04 della Corte di cassazione, Sezioni unite civili, in cui la questione in esame è stata oggetto di una approfondita ed esauriente analisi: sentenza che è stata posta dal giudice di primo grado a fondamento della decisione di accogliere la richiesta di alcune parti civili di citazione della Repubblica Federale di Germania, quale responsabile civile.

Nella sentenza della Corte di cassazione, in estrema sintesi, si afferma anzitutto che "in forza del principio di adattamento sancito dall'art. 10, primo comma, della nostra Carta costituzionale, 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 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".

La Corte, poi, richiama l'affermazione secondo cui i crimini internazionali "minacciano l'intera umanità e minano le fondamenta stesse della coesistenza internazionale", trattandosi di delitti che si concretano nella violazione, particolarmente grave per intensità o sistematicità, dei diritti fondamentali della persona, "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: per tali crimini sono quindi stati stabiliti i principi della imprescrittibilità e della giurisdizione universale.

Pertanto, "il riconoscimento dell'immunità dalla giurisdizione in favore degli Stati che si siano resi responsabili di tali misfatti si pone in palese contrasto con i dati normativi appena ricordati, poiché detto riconoscimento, lungi dal favorire, ostacola la tutela di valori, la cui

protezione è da considerare invece, alla stregua di tali norme e principi, essenziale per l'intera Comunità internazionale ... E non può esservi dubbio che l'antinomia debba essere risolta dando prevalenza alle norme di rango più elevato", escludendo che, in ipotesi siffatte, lo Stato possa giovare dell'immunità dalla giurisdizione straniera.

Affermano, ancora, le Sezioni unite che "il rispetto dei diritti inviolabili della persona umana ha invero assunto, ormai, il valore di principio fondamentale dell'ordinamento internazionale ... E l'emersione di tale principio non può non riflettersi sulla portata degli altri principi ai quali tale ordinamento è tradizionalmente ispirato e, in particolare, di quello sulla 'sovrana uguaglianza' degli Stati, cui si ricollega il riconoscimento della immunità statale dalla giurisdizione civile straniera".

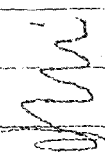
5.2. Va rilevato che i principi espressi nella suddetta sentenza sono stati ribaditi, nell'ambito della giurisprudenza italiana, nella motivazione di una ulteriore sentenza della Corte di cassazione, Sezioni unite civili (sent. 21 aprile 2005, Borri), in cui, dopo l'affermazione secondo cui l'ordinamento italiano ha recepito, ai sensi dell'art. 10 Cost., il principio della immunità ristretta o relativa, in base al quale l'esenzione degli Stati stranieri dalla giurisdizione civile è limitata agli atti *iure imperii* e non si estende agli atti *iure gestionis*, si ricorda "l'ulteriore limite (di recente, per altro, evidenziato, in ragione del valore di principio fondamentale dell'ordinamento internazionale assunto dall'obbligo di rispetto dei diritti inviolabili della persona umana) per cui si conviene che anche l'esercizio della sovranità non

resti coperto dalla immunità quando si risolve in comportamenti dello Stato estero lesivi, appunto, di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statuali".

Per quanto concerne la giurisprudenza di merito può essere ricordata la sentenza in data 6 febbraio 2007 della Corte app. Firenze, che ha respinto l'opposizione proposta dalla Repubblica Federale di Germania avverso un precedente decreto di esecutività della sentenza emessa dalla Corte di cassazione greca, in data 13 aprile - 4 maggio 2000, relativamente alla domanda di indennizzo proposta dagli eredi delle vittime di un massacro di civili, compiuto dall'esercito tedesco in Grecia durante la seconda guerra mondiale: in tale decisione si ribadisce che non può essere condivisa, in relazione all'oggetto del giudizio, la tesi dell'esenzione degli Stati dalla giurisdizione civile. La sentenza della Corte di appello di Firenze si riferisce alla fase della esecuzione, che nella Convenzione di New York è specificamente trattata agli artt. 18 ss., in cui si stabilisce, in generale, che non si può procedere ad alcuna misura coercitiva, quale il pignoramento o il sequestro, contro i beni di uno Stato in relazione a un procedimento davanti a un tribunale di un altro Stato.

In proposito va considerato che il problema della esecutività di sentenze civili nei confronti di uno Stato estero, in particolare se si tratta del riconoscimento dell'esecutività di sentenze emesse da giudici stranieri, presenta peraltro aspetti del tutto peculiari, trattandosi anche di considerare il rilievo che possono assumere la Convenzione di

Bruxelles del 27 settembre 1968 ed il Regolamento (CE), n. 44/2001 (al riguardo cfr. Corte di giustizia delle Comunità europee, sent. 15 febbraio 2007, Lechouritou; cfr. anche Corte cost., 2 luglio 1992, n. 329, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo unico del r.d.l. 30 agosto 1925, n. 1621, conv. in l. 15 luglio 1926, n. 1263, "nella parte in cui subordina alla autorizzazione del Ministro di grazia e giustizia il compimento di atti conservativi o esecutivi su beni appartenenti ad uno Stato estero diversi da quelli che, secondo le norme del diritto internazionale generalmente riconosciute, non sono assoggettabili a misure coercitive").

 Per quanto riguarda invece la sentenza del Trib. Arezzo, 13 marzo 2007, Ferrini c. Repubblica Federale di Germania, cit., questa ha un rilievo marginale, in ordine al problema in esame, essendo stato precisato, in motivazione, che "relativamente, poi, all'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice adito per l'asserita attuale vigenza nel diritto internazionale pubblico del principio dell'immunità in relazione alla materia *de qua*, deve rilevarsi che, sul punto, questo giudice non può fare a meno di conformarsi al principio di diritto enunciato dalla Suprema Corte".

6. Tale essendo lo stato della giurisprudenza italiana sul punto, occorre prendere in esame le argomentazioni dell'appellante, in relazione ai due profili essenziali in cui si articolano: a) l'indicazione di numerose decisioni di giudici non italiani che sono pervenuti a conclusioni opposte rispetto a quelle della Corte di cassazione italiana;

b) il rilievo che assume la Convenzione di New York sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione.

6.1.1. In ordine alla eccezione dell'appellante sulla pluralità di organi giudiziari che, in diversi Stati, hanno affermato principi contrastanti con quelli delle Sezioni Unite Civili della Corte di cassazione, va rilevato in primo luogo che gran parte delle decisioni citate nell'atto di appello sono state esplicitamente considerate nella sentenza n. 5044/2004 cit. e la Corte di cassazione ha espresso il proprio motivato convincimento ritenendo che l'esistenza di un pregresso orientamento giurisprudenziale confliggente con la propria posizione non fosse di ostacolo alla formulazione del principio secondo cui, per le gravi violazioni dei diritti umani, non possa essere riconosciuto un diritto degli Stati alla immunità dalla giurisdizione civile.

Sembra quindi necessario prendere in considerazione specificamente soltanto le sentenze, citate nell'atto di appello, emesse successivamente al marzo 2004, data di deposito della sentenza delle Sezioni unite. In particolare, oltre alla pronuncia della Corte costituzionale tedesca del 15 febbraio 2006, il responsabile civile cita la pronuncia del 14 giugno 2006 della House of Lords inglese, nella cui motivazione la sentenza n. 5044/2004, della Corte di cassazione italiana, viene considerata un *unicum* in contrasto con lo stato attuale del diritto internazionale. All'odierna udienza il responsabile civile ha inoltre citato una recentissima sentenza della Corte Europea dei Diritti



dell'Uomo, del 4 settembre 2007, che ha ribadito il proprio precedente orientamento.

Al riguardo è opportuno in primo luogo considerare che nella sentenza delle Sezioni unite (anche se, in termini generali, si afferma che, per i "crimini internazionali, la giurisdizione andrebbe comunque individuata secondo i principi della giurisdizione universale" e che "non si dubita che il principio della universalità della giurisdizione valga anche per i processi civili che traggono origine da tali reati") si sottolinea che "i fatti sui quali si fonda la domanda si sono verificati anche in Italia".

Inoltre, con riferimento alle decisioni secondo cui gli Stati hanno il diritto di avvalersi dell'immunità dalla giurisdizione pur in presenza di domande dirette ad ottenere il risarcimento dei danni derivati dalla commissione di *crimini internazionali*, nella sentenza n. 5044/2004 si precisa trattarsi di "decisioni che riguardano casi nei quali l'illecito era stato commesso in uno *Stato diverso* da quello del *foro*" (così in particolare nel noto caso Al-Adsani) "e, quindi, non pienamente coincidenti con la situazione che viene in considerazione nel presente giudizio, caratterizzata, come si è già posto in rilievo, dalla circostanza che l'azione criminosa era iniziata nel paese in cui il giudizio è stato instaurato e si era configurata, già in quell'ambito territoriale, come *crimine internazionale*".

Anche con riguardo alle decisioni in ultimo emesse (con particolare riferimento a quella della House of Lords inglese, che concerneva un'azione civile iniziata, nel Regno Unito, da un cittadino

britannico, contro l'Arabia Saudita per maltrattamenti e torture subite nel territorio di quest'ultimo Stato) va rilevato che i presupposti del giudizio sono del tutto differenti, rispetto al caso esaminato dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, trattandosi di procedimenti relativi a fatti avvenuti al di fuori del territorio dello Stato del foro.

Appare quindi fondato ritenere che la stessa valutazione della House of Lords, secondo cui il precedente della Corte di cassazione italiana appare del tutto isolato, si riferisce soltanto al principio, affermato in generale dalle Sezioni unite, della universalità della giurisdizione: secondo la House of Lords, infatti, non vi sarebbe alcuna prova che gli Stati abbiano riconosciuto l'obbligo di esercitare la giurisdizione universale su azioni derivanti da pretese violazioni di norme cogenti.

Il problema concernente le violazioni dei diritti umani commesse nel territorio dello Stato del foro rimane quindi, anche alla luce della citata decisione del giudice inglese, impregiudicato: ciò, tanto più se si considera che la sect. 5 dello *State Immunity Act* britannico, del 1978, esclude che l'immunità possa essere opposta per i danni "*caused by an act or omission in the United Kingdom*".

Lo stesso rilievo può essere mosso con riguardo alla decisione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo del 4 settembre 2007, citata in udienza dal difensore del responsabile civile, concernente il provvedimento di un tribunale tedesco relativo a fatti commessi al di fuori del territorio dello Stato del foro.

6.1.2. Appare d'altro canto non condivisibile l'affermazione dell'appellante secondo cui l'elemento del *forum commissi delicti* "è comunque irrilevante laddove si aderisca alla tesi che dalla violazione di una norma di *ius cogens* deriva l'applicazione del principio dell'universalità della giurisdizione". L'argomento è stato meglio sviluppato in sede di discussione orale, laddove si è testualmente osservato che "la sentenza n. 5044/2004 si potrà condividere o meno (noi non la condividiamo), ma afferma un principio logico che è la scontata fine di un ragionamento coersate", che conduce alla affermazione della giurisdizione universale per la violazione di norme di *ius cogens*: per cui, o "si riconosce che esiste una giurisdizione universale" ovvero non si aderisce a tale tesi e allora non rileva più "che si discuta o meno di un fatto successo nel Paese del tribunale" (cfr. trascriz. ud. 18 dicembre 2007, pagg. 30-31).

In sostanza, secondo l'appellante, se all'indirizzo che esclude la possibilità di opporre l'immunità, per le gravi violazioni dei diritti umani, si perviene considerando prevalenti le norme imperative poste a tutela dei diritti fondamentali dell'individuo, in tale prospettiva la limitazione dell'immunità non può che operare prescindendo da qualsiasi limite territoriale. Appare quindi come una incoerenza, tale da compromettere la logica consequenzialità delle affermazioni di principio della Corte di cassazione, l'introduzione, alla stregua di criterio integrativo o subordinato, dell'elemento del *forum commissi delicti*.

Tale ragionamento non convince in quanto, quando occorre ricercare una soluzione giuridica in un ambito in cui operano norme confliggenti, non sempre è possibile stabilire la prevalenza integrale dell'una o dell'altra norma: l'esigenza di un equilibrato bilanciamento fra interessi contrapposti può spesso essere perseguita solo con l'adozione di criteri che consentano la parziale limitazione delle norme in conflitto (cfr., a titolo del tutto esemplificativo, Corte cost., sent. 393/2006, secondo cui "il livello di rilevanza dell'interesse preservato dal principio di retroattività della *lex mitior* - quale emerge dal grado di protezione accordatogli dal diritto interno, oltre che dal diritto internazionale convenzionale e dal diritto comunitario - impone di ritenere che il valore di esso tutelato può essere sacrificato da una legge ordinaria solo in favore di interessi di analogo rilievo", con la conseguenza che lo scrutinio di costituzionalità deve superare un vaglio positivo di ragionevolezza).

Nessuna incoerenza si verificherebbe quindi nel caso in cui, nella stessa prospettiva indicata autorevolmente dalle Sezioni unite della Corte di cassazione, si pervenisse alla conclusione che, nel contrasto tra le norme internazionali che impongono la tutela dei diritti umani e quelle che prevedono l'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile, si ritenesse che la prassi internazionale è pervenuta ad un equilibrato contemperamento ammettendo che il limite alla immunità opera (allo stato attuale di evoluzione del diritto internazionale), nel caso delle gravi violazioni dei diritti umani, per i fatti commessi nello Stato del foro.

Sotto tale profilo non si rivela decisiva l'obiezione secondo cui nel diritto internazionale non può ammettersi, nello stesso modo in cui avviene nel diritto interno, per pervenire ad una corretta interpretazione del diritto, l'utilizzazione del criterio del bilanciamento fra gli interessi protetti da norme diverse; e ciò tanto più quando si pongano in comparazione norme collocate in posizione differente nella gerarchia delle fonti (in tale senso si rivelerebbe fondata l'obiezione secondo cui se si ritiene che le norme di *ius cogens* prevalgono sulle altre norme internazionali, consuetudinarie o pattizie, tale prevalenza non può che operare in ogni caso, prescindendo dalla presenza di ulteriori requisiti)

Sembra invece rivelarsi decisiva proprio la prassi degli Stati, spesso ispirata, per garantire una equilibrata protezione degli interessi confliggenti rilevanti in materia (anche mediante la individuazione di una limitata deroga alla immunità degli Stati dalla giurisdizione) alla valorizzazione del criterio del *locus commissi delicti*.

In questa prospettiva, la limitazione dell'immunità dalla giurisdizione opera non solo, o tanto, quale "effetto speciale" dello *ius cogens*, ma per la positiva esistenza di una norma di diritto internazionale consuetudinario: il criterio del bilanciamento di interessi non costituisce quindi criterio di interpretazione per risolvere l'antinomia fra norme date (per effetto del quale una delle norme, quella imperativa, esclude l'applicazione dell'altra), ma piuttosto criterio per ricostruire l'esatto contenuto ed i limiti della norma vigente

nella comunità internazionale della immunità degli Stati dalla giurisdizione (cfr. anche *infra*, sub 6.2.4.).

6.1.3. Occorre inoltre aggiungere che le pronunce delle autorità giudiziarie sono solo uno degli elementi da cui può essere tratta l'esistenza di una norma di diritto internazionale generale e comunque non si tratta certo di stabilire quale sia il numero rispettivo delle sentenze a favore delle tesi in conflitto, dal momento che ciò che conta è soprattutto la correttezza e coerenza delle argomentazioni giuridiche.

Con il che non si vuole sostenere che la giurisprudenza italiana possa eventualmente ostinarsi nel propugnare le proprie tesi (pur ritenute legittime, nell'ambito di una lettura sistematica ed evolutiva delle norme internazionali) in assoluta solitudine e quando sia accertato che in tutti gli altri Paesi si ritiene prevalente una diversa soluzione giuridica.

Sembra però che attualmente, anche se non si è verificata una adesione consistente da parte delle autorità giudiziarie degli altri Stati all'orientamento della giurisprudenza italiana, si possa affermare che la questione è ancora aperta e suscettibile di sviluppi futuri, come riconosciuto anche da quella parte della dottrina italiana che richiama ad una esigenza di cautela, ma sottolinea comunque che la decisione della Corte di Cassazione si configura quale contributo alla protezione dell'individuo vittima di gravi violazioni dei propri diritti fondamentali, in grado di incidere positivamente sul rafforzamento e lo sviluppo di tendenze alla progressiva erosione del principio dell'immunità, già in atto nell'ambito della Comunità internazionale.

6.2.1. Quanto alla approvazione, il 2 dicembre 2004, della Convenzione di New York, è vero che in tale Convenzione non è stata introdotta alcuna deroga all'immunità nel caso di violazioni dei diritti umani, ma tale circostanza non assume affatto il significato dirimente che il responsabile civile vorrebbe attribuirgli. Va peraltro subito chiarito che nella Convenzione non è contenuta una espressa esclusione per le azioni di guerra, come afferma erroneamente l'appellante: solo nella Convenzione europea di Basilea del 1976 era espressamente contenuta, all'art. 31, una esclusione concernente le immunità o i privilegi di cui gode uno Stato contraente per le azioni o omissioni delle sue Forze armate stanziato sul territorio di un altro Stato contraente o relative ad esso, ma la suddetta Convenzione di Basilea è unanimemente ritenuta di minima rilevanza in ordine al tema in esame, principalmente per essere stata ratificata da pochissimi Stati, fra i quali non c'è l'Italia.

Sulla tematica delle attività militari e belliche la Convenzione di New York, invece, nulla dice e se, in conformità alla dichiarazione del Presidente del Comitato speciale sulle immunità, tale silenzio dovesse essere interpretato nel senso che esse non rientrano nel campo di applicazione della Convenzione, ciò potrebbe solo significare che per tali attività continuano ad applicarsi le regole del diritto internazionale consuetudinario, sia con riferimento alla previsione del principio della immunità dalla giurisdizione, sia con riferimento alla individuazione di limiti nel caso di gravi violazioni dei diritti umani: in questo caso, in altre parole, il "fatto nuovo", costituito dalla

approvazione della Convenzione di New York, sarebbe del tutto irrilevante in ordine alla soluzione del problema in questione.

E' importante al riguardo rilevare che la Convenzione di New York costituisce il punto di arrivo di un lungo e travagliato percorso che ha portato il diritto internazionale a superare gradualmente il principio della immunità assoluta, originariamente condiviso dalla pluralità degli Stati, e successivamente delimitato in virtù della adesione di un sempre crescente numero di Stati (inizialmente Belgio ed Italia) al principio della immunità ristretta. Sotto questo profilo l'importanza della Convenzione risiede, più che nel principio affermato nell'art. 5 (che riconosce, in generale, il beneficio per gli Stati della immunità giurisdizionale davanti ai tribunali degli altri Stati), nella previsione esplicita di casi (art. 10 ss.) in cui gli Stati non possono invocare l'immunità.

6.2.2. Di particolare rilievo appare al riguardo l'art. 12, che codifica il criterio cosiddetto della *loci exception*, secondo cui uno Stato non può invocare l'immunità giurisdizionale davanti a un tribunale di un altro Stato, competente in materia, in un procedimento concernente un'azione di riparazione pecuniaria in caso di decesso o di lesione dell'integrità fisica di una persona, o in caso di danno o di perdita di un bene corporeo, dovuti a un atto o a un'omissione presumibilmente attribuibile allo Stato, se tale atto o omissione si sono prodotti, interamente o in parte, sul territorio dell'altro Stato e se l'autore dell'atto o dell'omissione era presente su tale territorio nel momento in cui si è prodotto l'atto o l'omissione.



E' da rilevare in proposito che già nella sentenza delle Sezioni unite n. 5044/2004 era preso in considerazione il Progetto di convenzione sull'immunità giurisdizionale degli Stati, con particolare riferimento al citato art. 12 ed alla opinione secondo cui "la deroga al principio dell'immunità, stabilita dalla norma in esame, ricomprende anche i danni 'intenzionali' e quelli derivanti da reato, non esclusi l'omicidio e l'assassinio politico", e "la distinzione tra atti commessi *iure imperii* e atti posti in essere *iure gestionis* non assume alcun valore rispetto alle pretese risarcitorie originate da 'attentati all'integrità fisica di una persona', ovvero dalla perdita o dalla lesione di un bene 'corporale'".

*mi*

6.2.3. La circostanza che l'art. 12 si possa riferire, tra l'altro, alla violazione dei diritti umani, realizzata in ipotesi anche durante lo svolgimento di attività militari, è confermata (nonostante la contraria opinione, pur autorevole, del Presidente del Comitato *ad hoc* incaricato di redigere il testo della Convenzione), anzitutto dalla formulazione letterale della norma, che non prevede limitazioni alla sua sfera di applicabilità, oltre a quelle esplicitamente richiamate: è stato così rilevato che, ai sensi dell'art. 32 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, il ricorso ai lavori preparatori è ammissibile solo quando l'interpretazione, effettuata impiegando i canoni di cui all'art. 31 della stessa Convenzione, lascia il senso ambiguo o oscuro, oppure conduce ad un risultato manifestamente ambiguo o irragionevole (pertanto, qualora i redattori della Convenzione avessero voluto escludere dalla sfera di applicazione dell'art. 12 le situazioni di

conflitto armato, avrebbero dovuto dirlo espressamente). Tale conclusione appare confortata dalle seguenti considerazioni:

nel Rapporto esplicativo sulla Convenzione delle Nazioni Unite del 2 dicembre 2004 sulle immunità giurisdizionali degli Stati, redatto (in vista della sua approvazione da parte delle Camere Federali) dal Dipartimento federale degli affari esteri della Svizzera, in data 17 gennaio 2007 (rapporto reso pubblico tramite *internet*), si legge, con riferimento al tema "Immunità degli Stati e diritti dell'uomo", che "per togliere l'immunità dello Stato estero in un'azione civile derivante da lesioni all'integrità fisica di una persona o da danni ai beni, la presente Convenzione esige che due legami territoriali siano riuniti: l'atto delittuoso (o l'omissione) deve essersi prodotto sul territorio dello Stato del foro e l'autore dell'atto deve essere stato presente su tale territorio nel momento in cui si è compiuto l'atto o l'omissione (art. 12). Esigere legami specifici con il territorio dello Stato del foro per legittimare la propria competenza giurisdizionale è conforme alla pratica degli Stati in materia di immunità: si tratta soprattutto di evitare un fenomeno di "forum shopping", che implica procedimenti davanti ad autorità la cui legittimità appare dubbia e che si trovano inoltre troppo distanti dal luogo dell'atto in

questione per riuscire a risolvere una controversia in perfetta conoscenza di causa. E' tuttavia consentito chiedersi se una tale esigenza non sia sproporzionata nel caso di controversie concernenti violazioni gravi dei diritti dell'uomo. Tale questione è stata esaminata dal gruppo di lavoro della CDI al fine di determinare se fosse opportuno prevedere una disposizione specifica in grado di negare l'immunità degli Stati nel caso di azioni civili consecutive a gravi violazioni dei diritti dell'uomo **perpetrate fuori dello Stato del foro**. Il gruppo di lavoro non ha tuttavia formulato alcuna raccomandazione concreta in questo senso". Il problema si pone quindi non con riferimento ai casi in cui sussistono tutti i requisiti indicati all'art. 12 (come avviene, si ribadisce, nel presente procedimento, relativo a fatti avvenuti in Italia, e compiuti da soggetti che si trovavano in Italia al momento della commissione del fatto), ma con riguardo, invece, alle violazioni dei diritti umani perpetrate fuori dello Stato del foro: tale questione non rileva, tuttavia, in concreto, nell'ambito del giudizio di competenza di questa Corte;

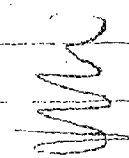
la Norvegia, nel ratificare la Convenzione di New York ha formulato una "dichiarazione", statuendo che la Convenzione non si applica alle attività militari,

incluse le attività delle forze armate durante un conflitto armato, nel significato che questi termini hanno secondo il diritto internazionale umanitario, e alle attività intraprese dalle forze armate nell'adempimento ufficiale delle loro funzioni. Se per escludere le attività militari dalla sfera di applicazione della Convenzione si è considerato necessario (o comunque opportuno) formulare una specifica riserva, ciò conferma, *a contrario*, la fondatezza della tesi secondo cui l'art. 12, nella sua portata onnicomprensiva, si presta a comprendere, nel proprio ambito di rilevanza, anche le attività compiute dalle forze armate.

6.2.4. E' stato prospettato in dottrina un dubbio sulla possibilità di riconoscere effetti retroattivi all'art. 12 citato, quale norma imperativa sopravvenuta che si applica anche alle situazioni giuridiche venute in essere anteriormente all'entrata in vigore della Convenzione (Convenzione che, per l'espressa previsione dell'art. 4, non ha efficacia retroattiva).

La previsione esplicita di irretroattività può tuttavia concernere soltanto le disposizioni innovative della Convenzione e non quelle in cui viene semplicemente codificato un principio preesistente di diritto internazionale consuetudinario. In proposito (ed anche senza la necessità di richiamare il Preambolo della Convenzione di New York, secondo cui le regole del diritto internazionale consuetudinario

continuano ad applicarsi alle questioni non disciplinate dalla Convenzione) va rilevato che il principio del *forum commissi delicti*, prima ancora di essere sancito all'art. 12 della Convenzione in esame, era affermato sia in atti legislativi di alcuni Stati, sia in decisioni giudiziarie: non sembra affatto arbitrario ritenere quindi che tale principio sia da considerare vigente, sia antecedentemente che posteriormente alla Convenzione di New York (oltre che per gli infortuni da incidente stradale, e per i casi di omicidio politico) per i casi, di regola ben più gravi, di decesso o di lesione all'integrità fisica originati da atti od omissioni costituenti gravi violazioni delle norme in tema di diritto umanitario bellico ovvero di tutela dei diritti umani.

 Peraltro, ai sensi dell'art. 5 c.p.c. la giurisdizione va determinata con riferimento al momento della proposizione della domanda (come affermato anche dalla Corte di Cassazione nella sent. n. 5044/2004): nel caso di specie risulta che le parti civili, interessate alla citazione del responsabile civile, si sono costituite, nella fase dell'udienza preliminare, all'udienza del 15 giugno 2005.

A conferma dell'importanza del criterio di collegamento basato sul *locus commissi delicti* può essere ricordato, ad esempio, che (anteriormente alla formulazione, in particolare ad opera dello Statuto della Corte penale internazionale, di un principio di universalità), ai sensi dell'art. 5 della Dichiarazione adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite con Ris. N. 3074 del 3 dicembre 1973, "le persone a carico delle quali esistono prove che dimostrano che esse hanno commesso crimini di guerra e crimini contro l'umanità, debbono essere

sottoposte a giudizio e, se sono riconosciute colpevoli, punite, in linea di massima nel Paese in cui hanno commesso tali crimini. Al riguardo, gli Stati cooperano fra di loro in tutto ciò che concerne l'estradizione di dette persone".

Per ciò che concerne la cooperazione in materia di estradizione anche l'art. 88, comma 2, del I Protocollo Aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra, stabilisce che le Alte Parti contraenti "prenderanno in debita considerazione la richiesta dello Stato sul cui territorio è avvenuta l'infrazione".

D'altro canto, nei casi esplicitamente previsti di deroga al principio della immunità della giurisdizione, agli artt. 10 ss della Convenzione di New York, è in genere pretesa una correlazione fra la esclusione dell'immunità e la circostanza che l'oggetto della controversia sia legato al territorio dello Stato del foro (cfr. ad es.: art. 11, in ordine ai procedimenti concernenti contratti di lavoro, in cui è parte uno Stato, per prestazioni da eseguirsi, in tutto o in parte, nel territorio dell'altro Stato; art. 13, per i procedimenti inerenti a beni immobiliari situati nel territorio dello Stato del foro).

Le regole codificate nella Convenzione di New York confermano quindi, contrariamente a quanto ritiene l'appellante responsabile civile, la correttezza della decisione del giudice di primo grado sul punto. Anche con riferimento alla disciplina di cui all'art. 12, che recepisce l'esistenza di un limite alla opposizione dell'immunità, pure nel caso di gravi violazioni dei diritti umani, ma purché l'azione sia intentata presso gli organi giudiziari dello Stato in cui è avvenuta la

violazione, può ritenersi fondata l'affermazione secondo cui "il regime instaurato dalla Convenzione delle Nazioni Unite sulle immunità giurisdizionali degli Stati e dei loro beni riesce a stabilire un equilibrio soddisfacente tra l'esigenza di protezione dei soggetti di diritto e le prerogative di potere pubblico che sono appannaggio dello Stato e devono rimanere libere da qualsiasi interferenza dei tribunali esteri" (cfr., ancora, il citato Rapporto esplicativo del Dipartimento federale degli affari esteri svizzero).

7.1. Sostiene l'appellante, ancora, che il diritto al risarcimento del danno non possa essere mai configurato come imposto da norme di *ius cogens*.

Va in proposito considerato che l'obbligo per il colpevole di un reato di risarcire il danno cagionato alla vittima (ovvero ai suoi aventi causa, in caso di decesso), pur dando luogo ad una obbligazione di natura civile, presenta indubbe peculiarità: anzitutto deve essere risarcito, oltre al danno patrimoniale, anche il danno non patrimoniale, ai sensi dell'art. 185 c.p.; inoltre il regime della prescrizione è ancorato a quello previsto per il reato (ai sensi dell'art. 2947, comma 3, codice civile, secondo cui "in ogni caso, se il fatto è considerato dalla legge come reato e per il reato è stabilita una prescrizione più lunga, questa si applica anche all'azione civile": nel caso di specie, trattandosi di reato imprescrittibile, secondo la legge italiana anche l'azione civile non può prescrivarsi).

Si è inoltre rilevato che il risarcimento del danno da reato possiede un indubbio carattere affittivo e non è privo di riflessi

pubblicistici (cfr. ad es. artt. 62 n.6 e 165 c.p.): ciò trova una sicura conferma nella previsione (art. 35 del d. lgs. 28 agosto 2000, n. 274), secondo cui, per i reati di competenza del giudice di pace, può essere dichiarata l'estinzione del reato "quando l'imputato dimostra di aver proceduto, prima dell'udienza di comparizione, alla riparazione del danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e di aver eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato". In definitiva, secondo la disciplina vigente, poiché la sanzione penale non ha di per sé natura riparatoria, la tutela della vittima dei reati è assicurata dalla legge anche mediante una disciplina della responsabilità civile che si distacca per aspetti non secondari dalla normativa civile ordinaria, relativa alla responsabilità per fatto illecito.

Questo per ciò che concerne il diritto interno. Quanto al diritto internazionale va rilevato anzitutto che, ai sensi dell'art. 3 della IV Convenzione dell'Aja del 18 ottobre 1907, "La Parte belligerante che violasse le disposizioni del detto Regolamento sarà tenuta, se del caso, a pagare una indennità. Essa sarà responsabile di tutti gli atti commessi dalle persone appartenenti alle proprie forze armate". Non appare al riguardo risolutivo, considerato il contenuto obiettivo della disposizione, far notare che la responsabilità a cui allora ci si riferiva non potesse che essere quella che si può far valere sul piano internazionale.

L'art. 75 dello Statuto della Corte penale internazionale ha poi previsto che la Corte stabilisce i principi applicabili a forme di riparazione come la restituzione, l'indennizzo o la riabilitazione da



concedere alle vittime o ai loro aventi diritto; può emanare contro una persona condannata un'ordinanza che indica la riparazione dovuta alle vittime o ai loro aventi diritto. Al riguardo, nulla consente di ritenere che il diritto delle vittime all'indennizzo sia subordinato a limiti ulteriori o diversi, ad esempio in tema di prescrizione, da quelli che concernono l'azione penale per il fatto produttivo di responsabilità (cfr. anche Convenzione di New York del 10 dicembre 1984 - Convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti - ratif. dall'Italia con l. 3 novembre 1988, n. 489, art. 13, secondo cui ogni Stato Parte garantisce ad ogni persona che pretenda essere stata sottoposta alla tortura su qualsiasi territorio sottoposto alla sua giurisdizione, il diritto di sporgere denuncia davanti alle autorità competenti di detto Stato; art. 14, secondo cui ogni Stato Parte garantisce, nel suo sistema giuridico, alla vittima di un atto di tortura, il diritto di ottenere riparazione e di essere equamente risarcito ed in maniera adeguata, inclusi i mezzi necessari alla sua riabilitazione più completa possibile. In caso di morte della vittima, risultante da un atto di tortura, gli aventi causa di quest'ultima hanno diritto al risarcimento).

Di recente, inoltre, l'Assemblea generale delle Nazioni unite, con la risoluzione del 27 marzo 2006 (*"Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law"*), ha esortato gli Stati ad attribuire un rimedio effettivo alle vittime di gravi violazioni dei

diritti dell'uomo, in particolare invitando a riconoscere alle vittime il diritto di accesso ad un tribunale.

7.2. Nel caso di specie non appare dubbia, inoltre, la necessità di riconoscere il carattere di *ius cogens* (quale definito all'art. 53 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969) alle norme che qualificano sotto il profilo penale fatti come quelli per cui è processo, e, di conseguenza, a quelle, connesse, che impongono, negli stessi casi, l'obbligo di risarcire il danno patrimoniale e non patrimoniale cagionato alle vittime.

Vanno al riguardo richiamate molteplici norme (di diritto nazionale ed internazionale), che erano vigenti già nel 1944, o che hanno comunque riconosciuto un principio di diritto internazionale generale già precedentemente esistente:

anzitutto lo stesso art. 185 del codice penale militare di guerra del 1941 (indicato nell'imputazione), prevede il fatto della uccisione di civili nel territorio occupato da Forze militari dello Stato nemico quale illecito penale nell'ambito del Libro III, Titolo IV c.p.m.g. "Dei reati contro le leggi e gli usi della guerra" (nella Relazione al Progetto preliminare di tale codice si osserva che la Commissione ritenne opportuno "inserire nel progetto del codice bellico un titolo speciale sulle violazioni contro le leggi e gli usi della guerra per modo da creare anche per questa delicata ed importante materia un sistema organico di diritto penale militare

internazionale, armonizzato ai principi generali del diritto delle genti", essendo indubbio che "attraverso appunto l'elaborazione del diritto penale internazionale, si vada alla ricerca di mezzi atti ad assicurare l'osservanza delle sacre, naturali leggi di umanità e di civiltà").

l'art. 46 del Regolamento allegato alla IV Convenzione dell'Aja del 18 ottobre 1907 (sulle "Leggi e usi della guerra terrestre") prevede, nell'ambito della Sezione III (relativa alla "Autorità militare sul territorio dello Stato nemico") che "L'onore e i diritti della famiglia, la vita degli individui e la proprietà privata, del pari che le convinzioni religiose e l'esercizio dei culti, devono essere rispettati". Al riguardo è poi importante ricordare che, nella sentenza pronunciata dal Tribunale di Norimberga il 30 settembre 1946, si afferma che le "regole" stabilite dalla Convenzione dell'Aja del 18 ottobre 1907, relativa alle leggi e agli usi della guerra terrestre, erano riconosciute ed accettate da tutte le nazioni civili, ancor prima dell'inizio del conflitto, ed avevano quindi assunto la forza e il valore di norme consuetudinarie (cfr. Corte cass., sez. un. civ., sent. n. 5044/04 cit., prg. 7.2.).

- l'art. 28 della "Legge di guerra" italiana, approvata con r.d. 8 luglio 1938, n. 1415, prevede che: "In quanto la legge non disponga altrimenti, i privati che non compiano atti di ostilità, ancorché si trovino al seguito delle forze armate ..., devono essere protetti per quanto concerne la sicurezza della persona, l'inviolabilità della proprietà e il godimento e l'esercizio di ogni altro loro diritto";

lo Statuto del "Tribunale militare internazionale per la punizione dei grandi criminali di guerra delle Potenze dell'Asse", allegato all'Accordo di Londra dell'8 agosto 1945 (i cui principi sono stati confermati dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite con la risoluzione n. 94 dell'11 dicembre 1946), prevede come crimine di guerra l'omicidio volontario delle popolazioni civili dei territori occupati e, come crimine contro l'umanità, l'omicidio volontario, ovvero lo sterminio, commessi a danno di una qualsiasi popolazione civile;

- l'art. 85 del I Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra qualifica come infrazione grave (e, pertanto, "crimine di guerra", secondo la definizione contenuta all'ultimo comma dello stesso articolo) il "fare oggetto di attacco la popolazione civile o le persone civili", quando si provochi "la morte o lesioni

gravi all'integrità fisica o alla salute" (cfr. anche art. 147 della IV Convenzione di Ginevra del 12 agosto 1949, sulla "Protezione delle persone civili in tempo di guerra);

nell'ambito delle definizioni sancite in ultimo nello Statuto della Corte penale internazionale (ratif. dall'Italia con l. 12 luglio 1999, n. 232) il fatto per cui e processo appare correttamente qualificabile quale crimine contro l'umanità, in quanto consistente nella reiterata commissione di fatti di omicidio, realizzata nell'ambito di un esteso e sistematico attacco contro popolazioni civili, in attuazione di un disegno politico perseguito dalle Forze armate del Reich, consistente nel compiere atti tali da terrorizzare la popolazione civile del territorio occupato, e perseguire in questo modo un obiettivo di contrasto alla resistenza partigiana.

Non sembra quindi di poter condividere, alla stregua soprattutto delle espresse previsioni, già richiamate, di cui all'art. 3 della IV Conv. dell'Aja del 18 ottobre 1907 e all'art. 46 del Regolamento allegato a tale Convenzione, la pur autorevole opinione secondo cui appare dubbia la possibilità di condannare uno Stato per atti commessi quando la responsabilità dello Stato per violazioni gravi dei diritti umani non era internazionalmente riconosciuta, ad esempio per le atrocità commesse durante la seconda guerra mondiale.

8. In definitiva, occorre considerare che non spetta a questa Corte di merito esprimersi in termini generali sulla problematica della immunità degli Stati dalla giurisdizione e definire se per le azioni civili conseguenti a gravi violazioni dei diritti umani vigi o meno un principio di universalità della giurisdizione (per inciso va al riguardo osservato che, per quanto concerne la giurisdizione penale in materia di crimini di guerra, la legge italiana non prevede attualmente il principio di universalità della giurisdizione: l'art. 185 c.p.m.g. trova ad esempio applicazione soltanto nei confronti dei militari italiani - ovvero, ai sensi dell'art. 13 dello stesso codice, dei militari nemici - che abbiano commesso il fatto contro privati nemici che non prendono parte alle operazioni militari; si ritiene in dottrina inoltre che - per rendere effettivo nell'ordinamento italiano il principio di universalità, stabilito nello Statuto della Corte penale internazionale - non sia sufficiente la legge di ratifica ma siano necessarie specifiche norme interne di adattamento).

La questione che la Corte ha competenza a decidere concerne soltanto la vicenda giudiziaria per cui è processo: in concreto si tratta quindi soltanto di stabilire se lo Stato Repubblica Federale di Germania possa essere giuridicamente chiamato a rispondere, nel processo penale, quale responsabile civile ed in solido con l'imputato, per il risarcimento, alle parti civili costituite, dei danni cagionati, in territorio italiano, da un crimine di guerra (e crimine contro l'umanità) commesso il 29 giugno 1944, ad opera di un militare appartenente alle

Forze armate tedesche che si trovava, al momento della commissione del crimine, nello stesso territorio italiano.

Sul punto, in definitiva, la Corte ritiene di adeguarsi, per le ragioni sopra indicate, all'indirizzo espresso dalla Corte di cassazione, Sezioni unite civili, nella sentenza n. 5044/2004, nel senso, per ciò che qui rileva, del riconoscimento della competenza del giudice penale italiano, nel processo per crimini di guerra e crimini contro l'umanità commessi in territorio italiano, a decidere anche sulla responsabilità civile dello Stato nelle cui Forze armate il militare colpevole prestava servizio.

A tal fine i criteri fondati sulla inderogabilità dello *nus cogens* e sul principio c.d. della *tort exception* non sono alternativi, come sopra precisato, ma convergono, essendo possibile l'individuazione di una norma internazionale consuetudinaria che opera nel senso di escludere la possibilità di invocare, nel presente processo penale, l'immunità dello Stato, chiamato a rispondere quale responsabile civile, dalla giurisdizione civile.

9. Ai fini del riconoscimento, nel merito, della responsabilità civile dello Stato Repubblica Federale di Germania, in solido con l'imputato Milde, va anche precisato che le stragi di civili avvenute in Italia nel 1944, durante la ritirata delle truppe tedesche (ed in particolare la strage di Civitella in Val di Chiana), furono attuate non per la decisione individuate di singoli comandanti (e certamente non per una autonoma decisione dell'attuale imputato), ma per un preciso disegno, riferibile all'Alto comando militare tedesco in Italia, ed in

definitiva agli stessi vertici politico-militari dello Stato germanico, di reagire agli attacchi dei partigiani coinvolgendo la popolazione civile, mediante eccidi di tali proporzioni da scoraggiare ogni ulteriore iniziativa da parte delle forze della resistenza.

9.1. Devono essere al riguardo ricordati gli ordini emanati dal Feldmaresciallo Kesserling in data 17 giugno e 1° luglio 1944. Nell'ordine del 17 giugno 1944 si dispone che *"La lotta contro i Partigiani deve essere portata avanti con ogni mezzo a disposizione e con estrema severità. Proteggerò ogni Comandante che vada oltre le nostre abituali restrizioni, nella scelta e nella durezza dei mezzi adottati nella lotta contro i Partigiani. In quest'ottica vale sempre il vecchio detto per cui un errore nella scelta dei mezzi per il raggiungimento di un obiettivo è sempre meglio della sconfitta o della negligenza".* Il 1° luglio si precisava che *"E' dovere della polizia e di tutte le truppe sotto il mio comando adottare le misure più severe. Ogni atto di violenza commesso dai partigiani deve essere punito immediatamente. I rapporti riferiti devono fornire dettagli delle contro misure prese. Dove vi sono numeri considerevoli di gruppi partigiani, una parte della popolazione maschile di quell'area sarà arrestata e nel caso di atti di violenza questi stessi uomini saranno uccisi."*

E' stato così già rilevato da questa Corte (cfr. sent. 24 novembre 2005, Langer) che nell'estate 1944 i reparti militari tedeschi che occupavano l'Italia si resero responsabili di una serie impressionante di eccidi, uccisioni, soprusi a carico della popolazione civile. Tali atti, sia per la loro sistematicità, sia perché impliciti nel



sistema di ordini e direttive emanate dal Feldmaresciallo Kesserling, devono ritenersi attuati non tanto, o solo, per una particolare malvagità delle persone che li posero in essere, quanto per un preciso disegno strategico, rispondente alla finalità di lotta alla guerriglia partigiana. Si trattava cioè di dimostrare che i militari tedeschi, non riconoscendo i partigiani come legittimi combattenti, avrebbero, in caso di attacchi contro i propri reparti, reagito coinvolgendo anche la popolazione civile. L'uccisione spietata anche di tanti bambini, donne ed anziani avveniva quindi sulla base di un piano consapevole e preordinato, secondo cui, diffondendo il terrore fra la popolazione, si sarebbe ostacolata ogni forma di sostegno e consenso alla resistenza contro i nemici occupanti.

9.2. Nel caso di specie è palese in particolare l'assoluta sproporzione fra le dimensioni dell'eccidio operato il 29 giugno 1944 (con l'uccisione di oltre duecento persone civili) e l'entità delle precedenti azioni partigiane (del 18 e 21 giugno 1944), che avevano portato alla uccisione, nel complesso, di quattro militari tedeschi. Se si considera poi che il 23 giugno 1944 un attacco mirato contro la base partigiana di Villa Montaliuzzo aveva portato alla liberazione di due ulteriori militari tedeschi che erano stati fatti prigionieri, e che i (pochi) partigiani della zona nei giorni successivi non intrapresero ulteriori iniziative, appare chiaro che la immane strage del 29 giugno 1944 fu decisa a freddo e che i precedenti limitati attacchi partigiani costituivano ormai poco più che un pretesto per l'attuazione di un piano di violenza indiscriminata contro la popolazione.

Non è dubbio quindi, nel merito, che la Repubblica Federale di Germania debba rispondere, come responsabile civile, nel processo penale iniziato in ordine ad azioni belliche compiute dalle proprie Forze armate, in ottemperanza alle direttive dei vertici politico-militari, ed in violazione delle leggi ed usi di guerra. Ciò che peraltro appare conforme, oltre che alle disposizioni della legge italiana, alla previsione di cui all'art. 3 della IV Convenzione dell'Aja del 18 ottobre 1907, già richiamata, secondo cui "La parte belligerante ... sarà responsabile di tutti gli atti commessi dalle persone appartenenti alle proprie forze armate" (disposizione che è stata peraltro ribadita in termini del tutto corrispondenti all'art. 91 del I Protocollo aggiuntivo - adottato l'8 giugno 1977 e relativo alla "Protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali" - alle Convenzioni di Ginevra del 1949).

9.3. Appare opportuno precisare, in ordine alla questione del riconoscimento di una responsabilità civile dello Stato per gli atti compiuti da appartenenti alle proprie Forze armate in situazioni di conflitto bellico, che il principio affermato dalla Corte di cassazione, Sezioni unite civili, nella ordinanza 5 giugno 2002, n. 8157 (secondo cui - con riferimento all'azione civile intentata dai familiari delle vittime, a seguito del bombardamento, il 23 aprile 1999, della sede della radiotelevisione a Belgrado, da parte di un aereo Nato decollato da una base italiana - gli atti di guerra costituiscono manifestazione di una funzione politica e "rispetto ad atti di questo tipo nessun giudice ha potere di sindacato circa il modo in cui la funzione è stata esercitata";

cfr., al riguardo, anche Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, 14 dicembre 2006, Markovic),<sup>1</sup> principio già sottoposto a critica in dottrina, è da ritenere superato, quanto meno nella sua assolutezza, per effetto della successiva sentenza delle Sezioni unite civili, n. 5044/2004, più volte citata.

9.4. Benché sul punto non siano state proposte specifiche eccezioni, merita ribadire che l'azione civile in esame non è prescritta, in quanto discende dalla commissione di un fatto considerato dalla legge come reato punito con l'ergastolo e quindi non soggetto, secondo la legge italiana, a prescrizione (art. 157, ult. co., c.p. e art. 2947, co. 3, c.c.). In ciò è da ravvisare un essenziale elemento distintivo rispetto a quanto deciso nella sentenza del Tribunale di Arezzo (13 marzo 2007, Ferrini c. Repubblica Federale di Germania) in cui si dichiara la prescrizione del diritto al risarcimento del danno, rilevando che "i fatti posti a base della richiesta non sembra siano puniti con la pena dell'ergastolo" (si aggiunge anche, in motivazione, che "sotto il profilo del diritto internazionale, non può ritenersi che, al momento in cui i fatti sono stati commessi, esisteva una norma consuetudinaria relativa all'imprescrittibilità dei crimini c.d. internazionali": tale precisazione non interessa tuttavia nei casi, come quello di specie, di diritto imprescrittibile secondo la legge interna, così come non rileva l'osservazione secondo cui il principio di imprescrittibilità dei crimini internazionali sarebbe stato recepito nell'ordinamento italiano solo con la ratifica, in data 26 luglio 1999, dello Statuto della Corte penale internazionale, ma non potrebbe riferirsi, quale principio di diritto

penale sostanziale, ai fatti commessi prima dell'entrata in vigore dello Statuto).

Va aggiunto che, trattandosi di un diritto imprescrittibile al risarcimento del danno, non ha alcuna rilevanza - ai fini della decorrenza del termine di prescrizione stabilito dall'art. 2947, comma 3, c.c.: data di estinzione del reato o data in cui la sentenza è divenuta irrevocabile - la sentenza del Tribunale militare territoriale di Roma, 12 luglio 1950, imp. Schmalz, relativa allo stesso fatto di reato. Peraltro tale sentenza, con cui un imputato diverso da quello di cui al presente processo era assolto per non aver commesso il fatto, è comunque inidonea ad assumere qualsivoglia rilevanza ai sensi dell'art. 2947 c.c.

10. Per quanto concerne la determinazione degli importi dovuti quale provvisoria, non sono state formulate eccezioni né dall'imputato né dal responsabile civile: deve essere quindi confermata anche in tale parte la sentenza di primo grado. L'imputato deve inoltre essere condannato al pagamento delle ulteriori spese di giudizio ed al pagamento delle spese processuali sostenute dalle parti civili, nella misura indicata in dispositivo, distintamente per onorari ed indennità di trasferta: per i difensori che assistono più parti è stata indicata la misura complessiva, calcolata tenuto conto della maggiorazione prevista dalle tariffe forensi per la pluralità di parti assistite.

P. Q. M.

Visti ed applicati gli artt. 261 C.p.m.p.; 3 L. 180/81; 592, 597 e 605 c.p.p.

CONFERMA

l'appellata sentenza,

CONDANNA

Milde Max Josef al pagamento delle spese del secondo grado di giudizio  
nonché al pagamento delle spese processuali in favore delle parti civili;  
che liquida come segue:

- a) Ricciarini Giò Battista, Buracchi Vanda, Ricciarini Fabrizio,  
Ricciarini Alessandro e Ricciarini Metello - complessivi Euro  
1000,00 per onorari ed Euro 240,00 per indennità di trasferta;
- b) Biancucci Barbara e Biancucci Beatrice - complessivi Euro  
670,00 per onorari e Euro 240,00 per indennità di trasferta;
- c) Molentacchi Sestilio - Euro 560,00 per onorari
- d) Regione Toscana, Provincia di Arezzo, Comune di Bucine e  
Comune di Civitella in Val di Chiana - complessivi Euro 500,00  
per onorario;
- e) Presidenza del Consiglio dei Ministri - Euro 560 per onorario  
oltre, per tutte le parti civili. IVA e CPA come per legge.

Deposito della sentenza entro quaranta giorni.

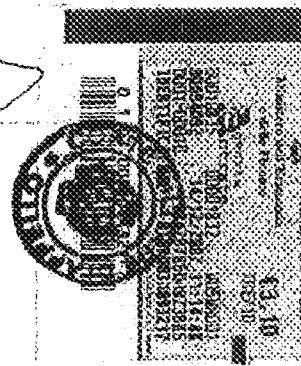
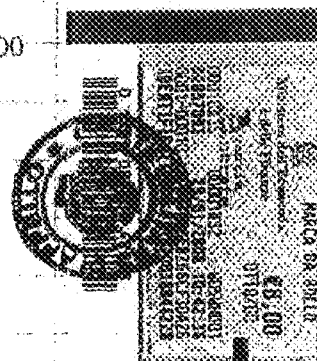
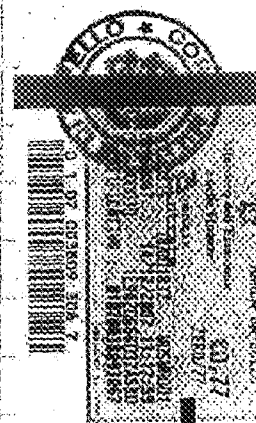
Roma, diciotto dicembre duemilasette

IL GIUDICE ESTENSORE

(Giuseppe MAZZI)

IL PRESIDENTE

(Giuseppe MONTE)



Translation

No. 52/2007 R.G. Judgment No. 72/07

**ITALIAN REPUBLIC**  
**ON BEHALF OF THE ITALIAN PEOPLE**  
**THE MILITARY APPEAL COURT**

Composed of:

- |                                      |             |         |           |
|--------------------------------------|-------------|---------|-----------|
| 1. Dr                                | Giuseppe    | MONICA  | President |
| 2. Dr                                | Giuseppe    | MAZZI   | Judge     |
| 3. Dr                                | Luigi Maria | FLAMINI | Judge     |
| 4. Gen.Div.G.d.F.<br>[Major General] | Flavio      | ZANINI  | Judge     |
| 5. Ten.Col.C.C.<br>[Lt.Colonel]      | Carmelo     | FAZZINI | Judge     |

with the intervention of Dr Domenico GIORDANO, Assistant Military Attorney General, and the assistance of Dr Renato ROCCA, member of the registry, delivered, at a public hearing, the following

**JUDGMENT\***

**in the criminal proceedings against:**

**MILDE Max Josef**, born 20 November 1922 at Niedersherrnsdorf (Germany), resident in 28203 Bremen at Lübecker Strasse 9 (Germany), with an address for service, for the purposes of Article 169 of the Code of Criminal Procedure, at the chambers of Jacopo Memo, counsel for the defence, in La Spezia at via Sant'Antonio No. 7; sergeant in the military band of the "Hermann Göring" Panzer Parachute Division, at liberty, absent, already sentenced by default;

---

\* [Marginal note] Judgment delivered 18 December 2007; Registered January 2008; Drafted by Giuseppe Mazzi.

following the appeal brought by counsel representing the accused and by counsel representing the party with civil liability, identified as the Federal Republic of Germany, against the judgment delivered on 10 October 2006 by the Military Tribunal in La Spezia.

1. By order of the court issued on 12 October 2005, Milde Max Josef and Böttcher Siegfried were summoned to appear before the Military Tribunal in La Spezia to answer the charge of:

"COMPLICITY IN PROTRACTED VIOLENCE AGAINST ENEMY PERSONS AND WILFUL MURDER WITH AGGRAVATING CIRCUMSTANCES" (61(1),(4) and (5) Arts. 81 sections 110-112 para. 1(1) and (3), 575, 577(3) and (4) of the Penal Code; Arts. 13 and 185 of the Wartime Military Penal Code, Arts. 47(2) and (3) – 58(1) of the Peacetime Military Penal Code):

"on the ground that, during the state of war between Italy and Germany, while serving in the German armed forces – enemies of the Italian State – with the ranks and functions specified earlier, in the units of the "Hermann Göring" Panzer Parachute Division likewise specified above, some members of military police and military band units and of the "VESUV" and "PAUKE" rapid response units, all contributing in accordance with their specific qualities and functions to the actual commission of the crime and also mutually encouraging one another in the criminal plan, on 29 June 1944 in the territory of the municipalities of Civitella, Cornia and S. Pancrazio (Arezzo), unnecessarily and unjustifiably, for reasons not unconnected with the war, in the context and for the purposes of a wider combing-out operation, planned and conducted against the partisans and members of the civilian population supporting them, caused the death of many people – approximately 200 (two hundred), including old people, women and children – who took no part in the military operations, acting with cruelty and premeditation, raping many women and finally mutilating many dead bodies.

With the aggravating circumstances:

- referred to in Art. 47(2) c.p.m.p. [Peacetime Military Penal Code], rank held,
- referred to in Art. 47(3) c.p.m.p. [Peacetime Military Penal Code], employing military equipment to commit the act,
- referred to in Art. 58(1) c.p.m.p. [Peacetime Military Penal Code], complicity with lower ranks,

- referred to in Art. 112 para. 1(1) c.p. [Penal Code], complicity with more than four people in the offence,
- referred to in Art.112 paras. 2 and 3 c.p. [Penal Code], persuading persons subject to their authority or under their supervision to commit the offence,
- referred to in Art.61(1) c.p. [Penal Code], committing the act for base reasons,
- referred to in Art.61(4) c.p. [Penal Code], committing the act while on duty and treating the victims with cruelty,
- referred to in Art.61(5) c.p. [Penal Code], committing the act while taking advantage of circumstances of time, place and person such as to prevent public and private defence,
- referred to in Art.577(3) c.p. [Penal Code], acting with premeditation."

By judgment of 10 October 2006, the Military Tribunal in La Spezia sentenced Milde Max Josef to life imprisonment and ruled that no further action should be taken against Böttcher Siegfried, the offence with which he was charged being extinguished by the death of the offender. On the matter of Böttcher's position, the ruling at first instance was not contested.

In the grounds of the judgment, the court, after referring to the proceedings at the hearing (with special reference to the reasons for accepting the request of the parties seeking damages to summon the party with civil liability, the Federal Republic of Germany), gives a particularly accurate and comprehensive description of the events for which the present criminal proceedings were brought, relating to the massacre carried out on 29 June 1944 at Civitella in Val di Chiana, Cornia and S. Pancrazio by German troops of the "Hermann Göring" Division, with the killing of the 203 civilians listed in the indictment. Thus, on the basis of the evidence assembled, it transpired that, after three German servicemen were killed on 18 June 1944 at the recreation centre in Civitella and another German serving in the military police was killed on 21 June 1944 on the road from Monte S. Savino to Bucine, a military operation was planned and executed on 29 June by members of military police units (including some members of the military band) and members of the Vesuv and Pauke rapid response units, leading to the indiscriminate killing of civilians found in the abovementioned places or in the surrounding countryside.

In the ruling at first instance, which should be cited in full in this connection (pp. 41-69) since it is not practicable to provide any summary that would not tend to tone down the tragic nature of the event, the various acts of violence are depicted with a wealth of detail that provides a vivid



and impressive picture of what happened according to the accounts given by survivors. Moreover the fact remains that, while the German troops spared the women and children in some cases, in others, especially in the vicinity of Cornia, all those who did not manage to flee, including all the children, women and old people, were killed indiscriminately.

The court of first instance held that it had been shown that Milde participated in the massacre (although it was not proved that he had been responsible for the most brutal acts of violence), on the following evidence:

- the deposition, at the hearing, of Carletti Felicina (daughter of the owner of the Villa Carletti), who recognized the accused after studying a photograph of him, clearly recalling his name and the circumstances in which she had met him (in particular, the fact that Milde appeared to be informed of the decisions regarding the prisoners, which implies a certain degree of co-involvement on the part of his superiors, given his role as a non-commissioned officer);
- the fact that the accused, who had been a member of the Division's military band before it was wound up, had been transferred to the military police who were stationed in the Villa Carletti at the time;
- the fact that the members of the military police billeted in the Villa Carletti participated in the actions on 29 June, especially as those who fell at and around Cornia were brought there;
- the deposition of EISINGER Philipp, who was also a member of the military police and had originally been in the band, confirming that musicians were not exempt from military operations such as the operations in question;
- the statements taken from other members of the band: HUHNS Fritz, who recognized the Cornia and Solaià countryside and remembered having seen fifteen or twenty dead bodies of men, women and children; WOLF Gerhard, who remembered the operation on 29 June (mentioning that non-commissioned officer MILDE had also participated in it) and recognized the Villa Carletti; BERNHOLD Hermann;
- the statements of the accused himself, who first said he had been part of a group bringing up the rear and that he had turned back after meeting other troops who indicated that the action was over, from whom he heard that terrible things had happened to the local population (as to the note containing his address, which he had handed to Carletti Felicina, the

accused said he had hoped to see her again one day and he pointed out that, if he had not had a clear conscience, he would not have given his personal details: on this point, the Military Tribunal notes that a simple note, handed to a woman in the uncertainty of war, was not so significant as to be accorded priority over the many items of evidence against him). Ultimately, Milde also admitted that: he had seen more than one dead body (he justified his earlier denials by claiming partial loss of memory of the experience, described as a torment and a horrible action); he had been at the Villa Carletti, for eight days, remembering that he had had occasion to fetch water with Carletti Felicina. Milde said he had no knowledge of the crimes perpetrated in the Villa; however, according to the court of first instance "the confirmation of many witnesses as to the cries and screams of people under torture, coming from the vicinity of the steward's house, shows that no-one in the Villa could have been unaware of them". And "it is clear from the statements of EISINGER and BERNHOLD that the accused could not have been unaware of the manifestly criminal nature of the activities of the unit in which he was a non-commissioned officer".

The Military Tribunal, having noted that all the evidence assembled is admissible for the purposes of the decision, takes the view that the act of which he is accused can be regarded as the offence referred to in Art. 185 c.p.m.g. [Wartime Military Penal Code] and that it is impossible to discern any military necessity or justification for committing it.

Milde must also answer, in addition to what occurred in the places where the military police were deployed, for the acts committed in the other areas also involved in the criminal action; all the conduct constitutes part of a single action, both because only one order was given, and because of the close coordination between the forces engaged in the operation, apparent, on the one hand, in the orchestrated timing of actions in which the same methods were employed and, on the other, in the proximity of the country areas involved, ideal for a precise search strategy.

In particular, by splitting the military contingents deployed in the action into small patrols it was possible to search major built-up areas, round up the inhabitants of the area concerned and close off possible escape routes: each patrol's activity consequently aided and abetted the execution of the criminal plan. As to the subjective requirements with respect to personal complicity, the Tribunal notes that Milde was certainly aware of the connection between his conduct and that of the other participants. The accused, as a non-commissioned officer, was certainly also apprised of

the main lines of the action, the objectives, the *modus operandi*, especially in view of the fact that special meetings had been held beforehand. There is therefore definitive evidence that the non-commissioned officer knowingly participated in the planning and execution of the manifestly criminal act of which he is accused.

In view also of the aggravating circumstances of which he is accused, the Military Tribunal imposes the penalty of life imprisonment, with the additional penalties of demotion and publication of the judgment, and also orders the accused (and only in the case of those who requested that it be summoned, the party with civil liability, the Federal Republic of Germany) to pay compensation to the parties seeking damages, the amount to be determined for each of those listed (including the Presidency of the Council of Ministers).

Counsel for the defence immediately brought an appeal against that judgment, requesting that the accused be acquitted of the alleged offence on the ground that he had not committed the act. The party with civil liability also brought an appeal, requesting the Court to review the contested judgment and to reject the applications for compensation addressed to the party with civil liability, the Federal Republic of Germany.

At the hearing held today, counsel representing parties seeking damages first produced a written statement requesting that the appeal brought on behalf of the party with civil liability be dismissed: the Court reserves its position on this point. In its opinion, the public prosecutor and counsel representing the parties seeking damages request that the ruling at first instance be upheld; counsel representing the accused and the party with civil liability refer to their respective pleas in law set out in the grounds of appeal and request that they be accepted.

2. According to the Court – having first noted that the written statement produced by the parties seeking damages may be lodged pursuant to Arts. 121 and 483 c.p.p. [Code of Criminal Procedure] – neither the appeal submitted by the accused nor the appeal submitted by the party with civil liability can be accepted and the judgment at first instance should be upheld.

First, as to the appeal submitted by the accused, it consists of two separate pleas in law.

2.1. By the first plea, it claims that the evidence of Milde's responsibility is contradictory and insufficient, that the contested judgment is in breach of Art. 192(2) c.p.p. [Code of Criminal Procedure], that the contested judgment is illogical: none of the procedural findings prove that the accused actually participated in the massacre of civilians. Then, with special reference to the statements of the accused's "comrades in arms", the Military Tribunal should have determined whether, in the light of the criteria laid down in Art. 192(3) c.p.p. [Code of Criminal Procedure], they supported the decision that Milde was responsible. According to the appellant, there is nothing in the evidence contained in the files to support the court's statement that "the modus operandi of Milde's patrol was similar to that of the other operational squads" and it must be concluded that "the non-commissioned officer knowingly participated in the planning and execution of the manifestly criminal act". It therefore appears to be obvious that "the circumstantial evidence does not meet the essential requirements in respect of material importance and accuracy".

2.2. By the second plea, the appellant contends that evidence assembled in breach of Art. 63 c.p.p. [Code of Criminal Procedure] is inadmissible and that the criteria for assessing evidence in the form of statements were misapplied. As the establishment of the indictment turns on the accounts given by men in a lower rank than the accused (Wolf, Bernhold and Huhn), it is pointed out that such statements must be declared inadmissible (absolutely and finally, under Art. 63 c.p.p. [Code of Criminal Procedure]), being made by people who, being already under indictment, ought to have been heard from the outset with the guarantees provided for the accused, in particular recognition of the right to remain silent. In any event, those statements should have been treated with the precautions required by law in the case of depositions by the co-accused or the accused in connected proceedings.

According to the appellant, "it is true that most of the fellow-servicemen's statements are largely confirmed by objective facts, such as the fact that Milde was actually in the places where the massacres occurred at the time, that he really was a member of the band, that he served in the military police, and that he was in the Villa Carletti"; however, that is not the point, the only question being whether Milde participated in the atrocities that were perpetrated. In that connection, "there are no facts to support their word apart from the facts arising purely and simply from the general context in which the acts took place". The evidence obtained, in addition to

being absolutely inadmissible in any event, is therefore also seriously insufficient as a basis for a verdict of guilty.

2.3. As the allegation relating to breach of Art. 63 c.p.p. [Code of Criminal Procedure] must also be examined, on account of its prejudicial nature, it should be noted that according to the Court, the statements of the German servicemen heard as documents in the present proceedings are perfectly admissible for the purposes of the decision. As this Court has held in similar cases (see Military Appeal Court, Corte mil. app., 21 November 2006, Sommer and others) the fact that men serving in the ranks were present at the site of operations is not in itself an indication of criminal responsibility (unlike men who have been assigned to a position of some responsibility in the structure of the unit, who may be held responsible, with due regard to the peculiarities of the military hierarchy). Consequently, as the Court of Cassation stated (Sez. III, 26 April 2005, No. 21747), it must be held that the bar on admitting *erga omnes* statements taken from a person who ought to have been investigated at the outset presupposes that there are already indications, before the relevant deposition is taken, that the subject to be questioned is guilty: this did not in fact apply in the present case, especially as no indications that the said Wolf, Bernhold and Huhn were guilty emerged, even at a later date.

2.4. That being established, it should also be pointed out that the material reconstruction of the acts on the basis of the evidence obtained appears, even apart from the deposition of the aforementioned documents, to be essentially uncontroversial: the accused himself, after the initial denials, finally admitted that he had been in the military police unit posted to the Villa Carletti and also that he had participated in the operation on 29 June, as a member of one of the patrols deployed in the action, while nevertheless specifically claiming that he had not taken part directly in any killing. In this connection, the abovementioned matters of fact are regarded as uncontroversial: it therefore appears to be unnecessary to add anything to the exhaustive and convincing grounds contained, on this point, in the ruling at first instance.

The legal question raised by the defence is therefore ultimately this: can Milde be held to be responsible for the offence of which he is accused, when it has not been proved that he personally killed any of the victims or that he ordered them to be killed?

Also, the question as framed is wide of the mark. Milde is not in fact accused of having directly caused the death of one or more of the 203 people listed in the indictment but rather of complicity in the offence of protracted violence and wilful murder. It is therefore decisive to establish that the requirements with respect to personal complicity in the offence are met, which the court of first instance found to be the case, on grounds with which this Court completely concurs and which are cited as an integral part of the present judgment.

In general terms, the most recent case-law has held, as to the establishment of the causal connection in cases of personal complicity in the offence, under Art. 110 c.p. [Penal Code], that the structural requirements with respect to personal complicity include the requirement that the atypical contribution of the complicit participant had a real causal effect, that it was a "necessary" condition for the actual performance of the criminal act, in accordance with a single and undifferentiated model, based on the system of the *conditio sine qua non*, appropriate in open and causally determined cases. So that the criterion of attributing a cause of the result caused by the complicit conduct, in accordance with the classic model of conditionality, constitutes an essential prerequisite for the system of personal complicity in the offence to be typical and to be the reason for ascribing responsibility to a particular complicit individual (see Court of Cassation, United Chambers, Cass. Sez. un., 12 July 2005, Mannino).

It is also held, in the case-law on legitimacy (see Court of Cassation, United Chambers, Cass. Sez. un., 10 July 2002, Franzese), that, on the basis of Art. 40 c.p. [Penal Code], that criminally relevant causes include human conduct, which represents a necessary condition – *conditio sine qua non* – in the chain of antecedents that contributed to determining the result, without which the event would not have occurred: the determination of the causality therefore implies recourse to a "counter-factual judgment", in the sense that human conduct is a necessary condition for the event if, setting aside once again what really happened, if the event had not occurred. It must be added that investigation of the causes of the event *hic et nunc*, being unique and unrepeatable, may be dictated by experience based on reliable results of exercising common sense, or by recourse to the general model subsuming the particular event under scientific laws which explain the phenomena. Emphasis was again placed on the standardizing effect of the causal connection and, in particular, on the selective function of the conduct in question in defining the area of criminal illegality, in causally determined cases.

As to the provisions of Art. 41(2), in the part relating to exclusion of the causal connection as a result of the intervention of additional contributory causes sufficient in themselves to determine the event, it has been held that this provision modifies the system of conditionality but that it may refer only to cases in which the additional cause, one of a number of causes, is exceptional, atypical and unforeseeable, and therefore gives rise to an unforeseeable chain of events beyond the agent's control (see Court of Cassation, Cass. 27 March 1991, Rossini; Cass. 4 December 2001, Taddeo; Cass. 10 June 1998, Cerando, according to which the concept of additional causes sufficient in themselves to exclude the causal connection pursuant to Art. 41(2) c.p. [Penal Code], even if it does not necessarily imply that the immediate cause is completely independent of the more remote cause, nevertheless requires that the immediate cause should not depend strictly on the more remote cause and that it should not be within any foreseeable line of development of that remote cause).

In short, the legal criteria to which the Court considers that it should adhere for the purposes of determining, in the present case, whether there is a causal connection between the event referred to in the indictment and Milde's conduct, are based on the theory of conditionality, applicable both in cases where the crime was committed by one individual and in cases where it was committed by more than one individual, with the further requirement to determine whether the event was also determined by additional contributory causes, which the accused could have foreseen at the time when the conduct at issue occurred (see, in this connection, Military Appeal Court, Corte mil. app. 24 November 2005, Langer).

On the basis of those legal criteria, Milde must be held responsible, from an objective point of view, for the offence at issue. For the purposes of determining the causal connection, it must be held that the contribution which the accused made to the event took the form (as the evidence obtained at the hearing makes absolutely clear) of participation in the operation on 29 June 1944 as a member, in a hierarchical role corresponding to the rank of non-commissioned officer which he held, of one of the patrols operating in the area of Cornia, an area where, employing methods corresponding to those adopted at Civitella in Val di Chiana and at S. Pancrazio (and with even more cruelty than elsewhere), men, women and children were indiscriminately killed and many civilians' houses were set on fire.

The causal connection cannot be excluded on the ground that it has not been proved that Milde participated directly in at least one of the murders committed on that day, nor can decisive importance be attached to the fact that Milde, like the other members of the band, was listed in the Carletti document as not being part of the nucleus of particularly evil members of the military police who engaged in torture in the Villa Carletti and who were therefore presumably guilty of the worst atrocities, including rape, committed on 29 June 1944 in the Cornia area.

For the purposes of making a correct legal evaluation, with regard first to whether there was a causal connection, it is necessary to consider the following question: if Milde had refused to participate in the abovementioned military operation, would it have developed in precisely identical circumstances, so that in effect his personal decision to obey the orders he was given was completely irrelevant to determining the events?

In this connection, although it appears to be clear that Milde did not in fact have a central role in the massacre referred to in the notification (according to the evidence obtained), it is also certain that a decision on his part (a mandatory decision in the light of the national and international legislation in force at the time of the acts in question) not to obey the manifestly criminal order he was given would have affected the execution of the criminal plan organized within the ambit of the Hermann Göring division, at least in the sense of limiting the number of victims of the massacre.

In fact, the execution of the military operation in question, which had been carefully planned in advance, required coordination between all the patrols involved in the engagement, so as not to leave any escape routes open for the people and to be able to proceed with a massacre the effectiveness of which, in the sense of providing an example and inspiring fear, depended on the impressive scale of the killing.

In that sense, the absence of any of the non-commissioned officers serving in the units deployed that day would have made it necessary to change the plan accordingly, so, even if it would certainly not have prevented the massacre, it would have affected the course it took, allowing some of those who were killed to save their lives. Not to mention that such a decision might have impelled other men in the unit, especially lower ranks and men who had been in the band, to follow suit rather than assume that it was their inevitable fate to become jointly responsible for



such a grave and abominable crime: in that sense, a non-commissioned officer's decision to obey could not help but reinforce the criminal plan of every other member of the unit.

In the present case, there is therefore no reason to suppose that there were additional contributory causes which determined the outcome: the action of the other servicemen who were alleged to have taken part, in particular those who committed the various murders, does not in fact give rise to an unforeseeable chain of events that were beyond the control of the accused. On the contrary, that conduct was planned from the outset as being essential to the success of the criminal military action, which was deliberately designed to kill the civilians found in the places in question.

2.5. Nor can there be any doubt as to the subjective aspect of the offence, with specific regard to knowledge of the nature of the criminal action and willingness to participate in executing it with all the other servicemen who were also involved. In fact, even apart from participation in the special meeting held on the evening before the massacre (which Milde presumably attended, although this has not been definitely established), it appears to be certain that:

- the officers and non-commissioned officers at least were specifically informed by headquarters of the essential details of the action before it started, so that they could direct their own men in the various areas assigned to them and do what they were ordered to do in those areas;
- the orders undoubtedly included orders to go ahead with the indiscriminate killing of civilians and the destruction of houses (it is impossible to imagine that several highly disciplined military units, all employing the same *modus operandi*, could have performed independently acts that were contrary to all known laws and to their own military code of honour, unless they had been given specific orders in advance);
- the fact that the crime of 29 June was not the first crime against civilians committed by units of the Hermann Göring division (because there had already been equally cruel and terrible episodes at Stia, Vallucciola, Partina and Moscaio, again in the province of Arezzo, in April 1944) makes it absolutely certain that Milde, when he decided on the morning of 29 June 1944 to take part in the planned operation, was undoubtedly apprised of the essential details and that he therefore assumed a legal responsibility which, regardless of the passage of time, is his personal responsibility.

2.6. The court of first instance gave extensive reasons why the conduct of the accused could not be justified, with particular reference to the extenuating circumstances that he was doing his duty and that there was a state of emergency: moreover, the appeal does not contain any specific complaints with regard to that aspect.

It is therefore sufficient to point out, in this connection, in accordance with an established body of case-law that (while the fact that an individual is part of a body organized on strictly hierarchical lines may tend to relieve him of responsibility for actions performed on orders from superiors) on the subject of crimes against humanity and war crimes, obeying orders that are manifestly and incontrovertibly criminal can never be an excuse. In particular, officers and non-commissioned officers in the armed forces are required to set an example for their men and, in making their own decisions, they assume a responsibility that extends beyond their own actions and includes the influence that the conduct of a superior has over those in lower ranks.

2.7. At the hearing held today, counsel representing the accused also requested that general attenuating circumstances apply and, consequently, that the sentence of life imprisonment, the mandatory sentence for the offence, be excluded. According to the Court, it does not appear to be admissible, with reference to the criteria laid down in Art. 133 c.p. [Penal Code], to make allowances for the accused on the grounds of "general" extenuating circumstances pursuant to Art. 62a c.p. [Penal Code], a provision which allows the court to take account of circumstances other than those expressly mentioned in the preceding Art. 62, "if it considers them to be such as to justify a reduced sentence" (thus, to call for a specific assessment of the act, "to ensure that the sentence is appropriate and that it complies with the principle of reasonableness and the aim of rehabilitation": Court of Cassation, Cass. 18 July 1995, Faletto).

In the present case, allowance cannot be made for the abovementioned extenuating circumstances, in view of the intrinsic gravity of the act constituting the offence, in respect of the number and nature of the victims, unarmed civilians including children, women and old people (the gravity of an offence, in assessing which only marginal weight attaches to the considerations concerning the actual role played by Milde who, as a non-commissioned officer, was certainly not among the members of the forces who ordered and planned the massacre) and the absence of facts, in respect of a capacity for criminal activity, even after the conduct in question, that weigh decisively in favour of the accused.

In particular, it is not a decisive point in his favour that Milde had previously been a member of the division's band and that, in Carletti's presence, as she mentioned, he gave way to a moment of distress when reflecting on the horrors of war: indeed, the established fact that the accused was cultured, for such a young man, and devoted to artistic activities, certainly meant that he was more aware than others of the manifestly criminal and, even more, the "uncivilized" nature of the actions in which he had taken part. However, unlike other fellow-servicemen, who tried as far as they could to limit the effects at least of their superior officers' decisions, he confined himself to one outburst, which did not however lead him to assume any position as a result.

As to his subsequent conduct, although it does not appear that Milde committed any further crimes in the decades following 29 June 1944, nor is there anything in later records to support a positive assessment: on the contrary, it seems highly significant, as proof that a negative appraisal is inevitable in his case, that he has not so far shown any recognition that what he did was wrong or any interest in the fate of those who were killed or their families (on the point that the passage of time without the commission of subsequent offences and the extremely advanced age of the accused appear to be marginal and negligible factors when compared with the unprecedented gravity of the act at issue, see Military Appeal Court, Corte militare appello, 7 March 1998, Hass).

3. By its appeal, the party with civil liability contests the ruling at first instance, in the part concerning the decision on civil matters.

It states first that the particular importance assumed in the grounds of that judgment by the opposition on the sections relating to compensation is determined by the fact that the party with civil liability, guilty of default at first instance, included in the appeal questions that had never so far been addressed by that Court, or considered previously, according to the statement of counsel representing the civil party, in other criminal proceedings. The complexity and delicacy of the problem consequently calls for particularly careful examination, even though it is clear that the decision on civil matters is necessarily subsidiary to the decision on the criminal aspects.

That being said, the appeal submitted by the party with civil liability consists of two separate pleas.

3.1. By the first, it is contended that the civil action is inadmissible and cannot be brought on the basis of the international obligations assumed by Italy or on the basis of the content of established national law.

In particular, under Art. 77(4) of the Peace Treaty of 10 February 1947 (Legislative Decree, d.legs. 28.11.1947 No. 1430) "Italy waives on its own behalf and on behalf of Italian nationals all claims against Germany and German nationals outstanding on 8 May 1945". The Court of Cassation, United Chambers (Corte di cassazione, sez. un. No. 285/1953) explained in this connection that the abovementioned "waiver" was not confined to claims brought in court that were outstanding on 8 May 1945 but applied to all claims arising from relations since 10 September 1939, as confirmed by the term "*all claims*" employed in the English version of the Treaty.

Also, in the "*Agreement for the settlement of certain capital, economic and financial questions*" between the Federal Republic of Germany and Italy signed at Bonn on 2 June 1961 (Decree of the President of the Republic, d.P.R. 14 April 1962, No. 1263) it was further established that:  
*"1. The Italian Government declares that all claims and demands of the Italian Republic or of Italian natural or legal persons still outstanding against the Federal Republic of Germany or against German natural or legal persons and arising from rights or issues dating from the period 1 September 1939 to 8 May 1945 are resolved.*

*2. The Italian Government will hold the Federal Republic of Germany and German natural and legal persons immune from any future action or other legal application on the part of Italian natural or legal persons with respect to the aforesaid claims and demands".*

According to the party with civil liability, the Military Tribunal in La Spezia failed to apply the abovementioned Bonn Convention, the wording of which "definitively precluded the possibility that the term 'outstanding' referred only to claims based on legal actions brought between 39 and 45". As specific implementing legislation (Decree of the President of the Republic, d.P.R. 6 October 1963, No. 2043) was enacted in Italy in connection with the abovementioned Bonn Convention, it is also alleged that the court of first instance mistakenly failed to apply State legislation. It is claimed that this aspect was not taken into account in the Court of Cassation judgment, Corte di cassazione, Sez. un. civ. No. 5044/04: the right to compensation for civil loss

or damage may be the subject of waiver or negotiation by a State acting on behalf of its own nationals and the Treaties in question did not appear to be inconsistent with imperative rules at the time when they were concluded. Also, as to the point made by the court of first instance that Parliament did not enact any law, in accordance with Art. 80 of the Constitution, authorizing the ratification (in respect of the Agreement in question) required in the case of international treaties of a political nature or which provide for judicial arbitration or settlement, the appellant points out that the court could not in any case have failed to apply State legislation but could if necessary have raised a question of the constitutionality of the decree, d.P.R. 6 October 1963, No. 2043, which issued the order to implement the Agreement.

3.2. According to the Court, the abovementioned pleas raised by the appellant cannot be accepted. As to the Peace Treaty of 10 February 1947, it is noted first that that Treaty is not binding on Italy and the Federal Republic of Germany in their reciprocal relations (since the Federal Republic of Germany is not a party to the Treaty) and in any case it refers (see also Legislative Decree of the provisional Council of State, d.lgs. C.p.S. 28 November 1947, No. 1430, ratified by Law, legge 25 November 1952, No. 3054) to claims already outstanding on 8 May 1945 (see also to that effect the Military Tribunal, La Spezia, Tribunale mil. della Spezia, 3 November 2006, Nordhorn. Moreover the view expressed by the court of first instance and contested by the appellant, to the effect that the abovementioned Art. 77 refers exclusively to claims concerning property rights, appears to be well founded. The second part of the abovementioned Art. 77 para. 4 specifies that "this waiver will be deemed to apply to debts, to all inter-state issues relating to agreements concluded in the course of the war and all claims for compensation for loss or damage incurred during the war": the expression "loss or damage incurred during the war" appears to refer exclusively to material damage and not to damages, covering loss or damage other than damage to property, to be awarded to the families of victims of war crimes).

The view taken in judgment No. 285/1953 of the Court of Cassation, which is favourable to the appellant, is clearly overridden on the strength of the subsequent Agreement of 2 June 1961: indeed, if every question relating to possible claims that the Italian State or Italian nationals could have brought against Germany or German nationals had been settled by the 1947 Peace Treaty, there would have been no reason to sign the subsequent Agreement of 1961.

Moreover, that Agreement (even apart from the problem that authorization was not given for its ratification) is extremely clear in referring only to claims and demands that are "still" outstanding, or only to claims with respect to which legal proceedings, as yet undetermined, had already been instituted, and not to any possible claim that might be brought in the future (see again Trib. Mil. La Spezia, 3 November 2006, cited above). It is easy to point out, in this connection that it does not follow that the present parties seeking damages, who requested that the party with civil liability be summoned, had legal proceedings pending on 2 June 1961 against Germany or German nationals for compensation for loss or damage: however, the onus of proving that such proceedings were "pending", or had ever been brought, rested with the accused, or the party with civil liability.

The fact that the Agreement refers only to claims for compensation already brought on 2 June 1961 (in respect of rights dating from the period 1 September 1939 to 8 May 1945) is confirmed not only, implicitly, by the same Court of Cassation judgment, Corte di Cassazione, No. 5044 of 2004, but by the many judgments delivered in recent years, sentencing Nazi troops for war crimes committed during the Second World War and awarding compensation for loss or damage to the parties seeking damages in such cases.

If the opinion that the 1961 Agreement refers to any claim relating to rights dating from the period in question (and not only to claims that were "still outstanding" and had therefore already been the subject of legal proceedings) were correct, it would follow that any possibility of bringing a civil action, not only against the German State but also against German nationals, would be precluded in view of the express wording of the abovementioned Agreement (see proceedings in the Military Tribunal, Rome, Trib. Mil. Roma, 22 July 1997, Hass and Priebke, according to which there can be no doubt that the requisite conditions are met to ordering the accused to pay compensation in the light of the Agreement signed on 2 June 1962, inasmuch as that normative act cannot produce effects in the case of two accused who, on the date on which the relevant presidential decree entered into force, had no outstanding "claims and demands" against them, by the present parties seeking damages in respect of the acts at issue. It is also pointed out, in the above-mentioned judgment, that in the course of the preliminary hearing in the case against Priebke, the question was raised of the constitutional legality of Art. 270(1) c.p.m.p. [Peacetime Military Penal Code], in the part where it prohibited bringing a civil action before a military court, a question which the Constitutional Court settled by ruling that the above-

mentioned provision was unconstitutional: this would have been impossible in the referring court, on grounds of lack of bearing, inasmuch as the abovementioned decree, d.P.R. 1263/62, would have had the effect of precluding the possibility of civil obligations arising against the accused). The above conclusions are also supported by the claim (in the judgment of the Tribunal in Arezzo, Trib. Arezzo, 13 March 2007, *Ferrini v Federal Republic of Germany*) that it is clear that, following the addition of the Agreements of 2 June 1961, it is no longer possible to assert that it was impossible to proceed with claims, as the Court of Cassation, United Chambers, had proposed to do by judgment No. 285/1953: by the abovementioned judgment, the plea of inadmissibility and/or impossibility of proceeding with claims was accordingly rejected (see pp. 16-18, where it is also held that the validity of the obligation assumed by the Italian State under the 1961 agreements, to secure the German State in connection with any civil actions brought against it, must be recognized).

On the basis of the foregoing conclusions, the question (see pp. 12-13 of the appeal) of the admissibility of an international agreement in which States undertake to negotiate on the civil aspects of the right to compensation for loss or damage resulting from war crimes, and also to do so on behalf of their nationals, becomes irrelevant. What is contested with respect to the argument of the party with civil liability is not the claim that the 1961 Agreement is ineffective but the claim that it is not applicable to the proceedings under examination.

4. By a second plea in law, the party with civil liability points out that the legal principle stated in judgment No. 5044/04 delivered by the United Chambers of the Court of Cassation on 11 March 2004 (according to which the principle of State immunity from jurisdiction cannot be invoked in cases of grave violation of human rights) does not correspond to the present state of international law, in the light of the recent case-law of four States of the European Union, and of the United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States.

4.1. According to the appellant, the following judicial decisions should also be taken into account:

- the Greek Special Supreme Court, in the judgment of 6-17 September 2002 revising the principle previously expressed by the Greek Supreme Court on 4 May 2000 (the ruling cited by the United Chambers in judgment No. 5044/04), held that "at the present stage in

the development of international law, no generally valid rule has been established that would allow a State to be lawfully summoned, in derogation from the principle of State immunity, to appear before the court of another State in connection with compensation for loss or damage caused by unlawful action of any kind, which took place in the forum State and in which the armed forces of the defendant State took part in some way ... unless it is clear that such actions were in breach of a peremptory norm of *ius cogens* and unless it is clear whether or not the armed forces were involved in an engagement with other armed units";

- the German Federal Supreme Court, in the judgment of 26 June 2003, ruled that "in accordance with the international principle of (limited) State immunity, a State may demand – even during the judicial enquiry – exemption from the jurisdiction of a foreign State in so far as it entails assessment of its sovereign conduct '*acta iure imperii*')", also with reference to a case of violation of peremptory norms of international law; the view that the principle of restricted immunity is currently in force was also expressed by
- the German Constitutional Court, in the judgment of 15 February 2006;
- the French Court of Cassation, in a judgment of 16 December 2003, recognized that the acts at issue, mobilization of people to serve as forced labour, carried out by the occupying power are not such as to block the principle of immunity from jurisdiction;
- the United Kingdom House of Lords, in a judgment of 14 June 2006, "again confirmed that the rule of immunity from civil jurisdiction applies even in cases of grave violation of human rights", and held that the United Chambers judgment No. 5044/04 was "*in unicum* inconsistent with the present state of international law".

According to the appellant, the principle of restricted immunity from civil jurisdiction must therefore be fully applicable, even in relation to the subject-matter of the present proceedings, since the international community at judicial level has consistently supported the application of immunity: in this connection, attention is also drawn to three decisions of the European Court of Human Rights (albeit critical of judgment No. 5044/04) which rejected the applicability of the rule of immunity even in the event of violation of peremptory norms of *ius cogens*.

It is claimed, on the contrary, that the decisions of the US Courts based on the amendment of the 1996 Sovereign Immunities Act, which establishes derogation from immunity from jurisdiction in the case of civil actions against certain States, specifically named as *sponsors* of terrorism, are



irrelevant in this connection: in that case "derogation from immunity is not based on the identification of a nucleus of peremptory norms of *ius cogens*" but simply on the determination of the United States legislature to secure compensatory protection for its own nationals solely against the States listed for the purpose.

As to certain decisions of Canadian and English Courts recognizing immunity, although it is undoubtedly the case that both Courts have noted the absence of the element of *forum commissi delicti* in the cases referred to them, it appears equally undeniable that "that criterion is in any event irrelevant where it is held that breach of a peremptory norm of *ius cogens* implies the application of the principle of universal jurisdiction".

The party with civil liability also notes that the Committee appointed to produce observations on the draft convention on State immunity, expressly asked to state its views on the possibility of including an article on exemption from State immunity in cases of violation of human rights, "stated its considered opinion that, on the basis of the State case-law examined, even in those cases the principle of immunity should be held to be in force and to take precedence". On the conclusion of the ad hoc group's work, the Convention on Immunities of States was approved on 9 November 2004, a convention "in which it was decided not to include any derogation from immunity even in cases of violation of human rights (wartime actions were expressly excluded, as they had already been under the 1976 European Convention on State Immunity)".

Finally, according to the appellant, the voluminous and extremely recent case-law, as well as the specific developments in conventions, point to the conclusion that at present "the principle of access to civil jurisdiction for the victims of grave violations of human rights does not take precedence over the rule of State immunity from civil jurisdiction": this is also because civil actions in connection with compensation for loss or damage suffered by the victims, unlike criminal actions, do not come within the ambit protected by peremptory norms of *ius cogens*, nor are they confined exclusively to cases of grave violations of human rights.

5. In the opinion of the Court, the arguments advanced by the party with civil liability deserve to be given close consideration.

There appears to be some substance in the concern expressed by the appellant as to the possibility that certain civil questions, which might give rise to a dispute between States, could be settled unilaterally by the judicial bodies of one of the States concerned and that this might not ensure the necessary conditions of impartiality (in the same way as someone observed, hypothetically, that the judicial bodies of the defendant State might not ensure the necessary impartiality).

This is particularly relevant, if it is considered that the relations between States should be conducted so as to ensure both certainty in legal relations and the peaceful settlement of disputes: unilateral decision on a civil action by the judicial authorities of one State might not represent the most appropriate instrument for achieving a satisfactory agreed settlement and might thus, in certain cases, have a destabilizing effect on diplomatic relations (see the preamble to the New York Convention of 2 December 2004 in the part where it refers to the objective of strengthening the principles of the rule of law and legal certainty).

The general principle of State immunity from jurisdiction is therefore firmly established but the scope of the principle must nevertheless be determined in the light of the continuing development of international law.

5.1. That being established, it must first be observed that many of the arguments advanced by the appellant were already taken into account in judgment No. 5044/04 of the Court of Cassation, United Civil Chambers, in which the question under examination was the subject of a thorough and exhaustive analysis: a judgment on which the court of first instance based the decision to accept the request of parties seeking damages to summon the Federal Republic of Germany, as the party with civil liability.

To summarize, the judgment of the Court of Cassation states first that "in accordance with the principle of compliance enshrined in Article 10(1) of the Italian Constitution, the 'generally recognized' principles of international law, which protect the freedom and dignity of the individual as fundamental values and which hold conduct which seriously impairs the integrity of those values to be 'international crimes', are now 'automatically' an integral part of our legal order and are therefore entirely appropriate parameters for the purpose of determining the injustice of loss or damage caused by malicious or culpable 'act' of others".

The Court then refers to the ruling that international crimes "threaten the whole of humanity and undermine the foundations of international co-existence", in the case of an offence which takes the form of a particularly grave violation, in respect of the intensity or the systematic nature of the violation, of fundamental human rights protected under unbreakable rules which are at the summit of the international legal order, taking precedence over all other rules established by convention or custom" and therefore also over the rules on immunity: the principles of indefeasibility and universal jurisdiction have therefore been established in the case of those crimes.

Consequently, "recognition of immunity from jurisdiction for States which have been responsible for such misdeeds is clearly contrary to the abovementioned rules, because such recognition, far from encouraging, actually prevents the protection of values which, like those rules and principles, must on the contrary be regarded as essential to the whole international community ... And there can be no doubt that the conflict of principle should be resolved by giving precedence to the higher rule", precluding the possibility, in such cases, of the State enjoying immunity from foreign jurisdiction.

The United Chambers again affirm that "respect for the inviolable rights of the individual has indeed now assumed the value of a fundamental principle of the international legal order ... And the emergence of that principle must inevitably be reflected in the scope of the other principles by which that legal order has traditionally been inspired and, in particular, the principle of the 'sovereign equality' of States, with which recognition of State immunity from foreign jurisdiction is connected".

5.2. It should be noted that the principles expressed in the abovementioned judgment were confirmed, in the context of Italian case-law, in the grounds of a subsequent judgment of the Court of Cassation, United Civil Chambers (judgment of 21 April 2005, Borri), in which, after affirming that the Italian legal order had accepted, in accordance with Art. 10 of the Constitution, the principle of restricted or relative immunity, on the basis of which exemption of foreign States from civil jurisdiction is limited to acts *iure imperii* and does not extend to acts *iure gestionis*, refers to "the further limitation (recently shown by the fact that the obligation to respect the inviolable rights of the individual is accepted as a fundamental principle of the international legal order) by virtue of which it is agreed that even the exercise of sovereignty is not covered by immunity when it comes to conduct by the foreign State which is damaging to precisely those

universal values of respect for the dignity of the individual that transcend the interests of individual State communities".

As regards the substantive case-law, attention may be drawn to the judgment of the Court of Appeal in Florence, which rejected the appeal brought by the Federal Republic of Germany against an earlier decision on the right to enforce the judgment delivered by the Greek Court of Cassation on 13 April – 4 May 2000 concerning the claim for compensation brought by the heirs of the victims of a massacre of civilians by the German army in Greece during the Second World War: in that decision, it was confirmed that the argument that States are exempt from civil jurisdiction cannot be accepted in connection with the matter at issue in that case. The judgment of the Florence Appeal Court refers to the enforcement phase, which is specifically covered in the New York Convention in Art. 18 *et seq.*, in which it is established, generally, that no measures of constraint, such as attachment or arrest, against property of a State may be taken in connection with a proceeding before a court of another State.

In this connection, it is considered that the problem of the right to enforce civil judgments against a foreign State, in particular if it is a matter of recognizing the right to enforce judgments delivered by foreign courts, also presents highly peculiar features, since it also entails consideration of the possible relevance of the Brussels Convention of 27 September 1968 and Regulation (EC) No. 44/2001 (see, in this connection, the Court of Justice of the European Communities judgment of 15 February 2007, *Lechouritou*; see also the Constitutional Court, *Corte cost.*, 2 July 1992, No. 329, which held that Article 1 of the Royal Decree Law, r.d.l. 30 August 25, No. 1261, converted into Law, l. 15 July 1926, No. 1263, was unconstitutional "in the part where the authorization of the Ministry of Grace and Favour and Justice is required for acts of attachment or enforcement against property belonging to a foreign State other than property which, in accordance with the generally recognized rules of international law, may not be the subject of measures of constraint").

On the other hand, the Arezzo Tribunal judgment of 13 March 2007, *Ferrini v Federal Republic of Germany*, cited above, is of marginal relevance to the problem under examination, since it was stated in the grounds that "with regard to the claim that the court in which the case has been brought has no jurisdiction because, it is alleged, the principle of immunity under public international law now applies to the subject-matter *de qua*, it must be noted that, on this point, this

court has no alternative but to conform to the legal principle handed down by the Supreme Court".

6. That being the present state of Italian case-law on the subject, it is now necessary to examine the appellant's arguments on the two main aspects which they address: a) the reference to numerous decisions of foreign courts which have reached different conclusions from those reached by the Italian Court of Cassation; b) the relevance of the New York Convention on State immunity from jurisdiction.

6.1.1. On the appellant's plea regarding the number of judicial bodies, in various States, which have upheld principles contrary to those of the United Civil Chambers of the Court of Cassation, it is noted first that many of the decisions cited in the appeal are explicitly considered in judgment No. 5044/2004, cited above, and the Court of Cassation expressed its own reasoned opinion to the effect that the existence of a prior line of case-law conflicting with its own position did not prevent it from stating the principle that a State's right to immunity from civil jurisdiction cannot be recognized in the case of grave violations of human rights.

It therefore seems necessary to take into account only the judgments cited in the appeal that were delivered after March 2004, the date on which the judgment of the United Chambers was registered. In particular, in addition to the German Constitutional Court judgment of 15 February 2006, the party with civil liability cites the grounds of the English House of Lords judgment of 14 June 2006, in which judgment No. 5044/2004 of the Italian Court of Cassation was held to be *in unicum* inconsistent with the present state of international law. At the hearing held today, the party with civil liability also cited a recent judgment of the European Court of Human Rights, delivered on 4 September 2007, which confirmed its own earlier position.

In this connection, it is appropriate first to note that the United Chambers judgment (although it affirms, in general terms, that in the case of "international crimes, jurisdiction must in any case be determined in accordance with the principles of universal jurisdiction" and that "the principle of universal jurisdiction undoubtedly also applies to civil proceedings arising from such crimes") emphasizes that "the acts on which the claim is based also occurred in Italy".

Moreover, with reference to the decisions according to which States may claim immunity from jurisdiction even in the case of claims for compensation for loss or damage arising from the commission of *international crimes*, judgment No. 5044/2004 states that these are "decisions on cases in which the unlawful act was committed in a *State other than* the forum State" (as in the famous Al-Adsani case, for example) "and which therefore are not absolutely identical with the situation which is being considered in the present case which is marked, as already pointed out, by the fact that the criminal action was undertaken in the country in which the court was established and took the form, even in that territorial context, of an *international crime*".

Likewise, with regard to the decisions delivered recently (with particular reference to the English House of Lords decision, which concerned a civil action brought in the United Kingdom by a British national against Saudi Arabia for ill-treatment and torture suffered in the territory of that State), it should be noted that the circumstances in that case are completely different from those in the case examined by the United Chambers of the Court of Cassation, since the proceedings concerned acts that occurred outside the territory of the forum State.

It therefore appears reasonable to suppose that the House of Lords assessment that the precedent established by the Italian Court of Cassation appears to be a completely isolated instance, refers only to the principle of universal jurisdiction affirmed in general terms by the United Chambers: according to the House of Lords, there is in fact no evidence that States recognized the obligation to exercise universal jurisdiction in actions arising from alleged violations of binding rules.

The problem of violations of human rights committed in the territory of the forum State therefore remains unresolved, even in the light of the abovementioned decisions of the English court: especially in view of the fact that section 5 of the British *State Immunity Act* of 1978 precludes opposition to immunity in respect of loss or damage "*caused by an act or omission in the United Kingdom*".

The same point can be made with regard to the European Court of Human Rights decision of 4 September 2007, cited at the hearing by counsel for the party with civil liability, concerning a German court ruling on acts committed outside the territory of the forum State.

6.1.2. Conversely, it seems impossible to share the appellant's assertion that the question of the *forum commissi delicti* "is in any event irrelevant where it is held that breach of a peremptory norm of *ius cogens* implies the application of the principle of universal jurisdiction". The argument was better developed in the context of the hearing, where it was literally observed that "one may or may not agree with judgment No. 5044/2004 (we do not agree with it), but it states a logical principle which is the end result of coherent reasoning", which leads to the affirmation of universal jurisdiction in cases of breach of peremptory norms of *ius cogens*: so that, either "universal jurisdiction is recognized" or it is decided otherwise, in which case it no longer matters "whether or not an act occurred in the country where the court sits" (see transcript dated 18 December 2007, pp. 30-31).

Essentially, according to the appellant, if excluding the possibility of pleading immunity in cases of grave violations of human rights means according precedence to imperative rules based on the protection of the fundamental rights of the individual, in that context the limitation on immunity must apply irrespective of territorial boundaries. The introduction of the question of the *forum commissi delicti*, as an integral or subordinate criterion, therefore appears to be an inconsistency that may compromise the logical consequences of the statements of principle made by the Court of Cassation.

That argument is not convincing inasmuch as, when it is necessary to seek a judicial solution in a situation where conflicting rules apply, it is not always possible to establish the complete precedence of either rule: the aim of striking a balance between opposing interests can often be achieved only by adopting criteria which allow the partial limitation of the conflicting rules (see, solely by way of example, the Constitutional Court judgment, Corte cost., sent. 393/2006, according to which "the level of importance of the interest protected by the principle of the retroactivity of *lex mitior* – derived from the level of protection provided by national law, as well as by international conventional law and Community law – necessarily implies that the value protected by that principle can be sacrificed by an ordinary law only in favour of an equally important interest", with the consequence that scrutiny of constitutionality must take precedence over a positive and close examination of rationality).

There would therefore be no discernible inconsistency if, in the same context authoritatively indicated by the United Chambers of the Court of Cassation, it were to be concluded that, in the

conflict between the mandatory international rules on the protection of human rights and the international rules providing for State immunity from civil jurisdiction, it should be considered that international practice has achieved a balanced compromise by admitting that the limitation on immunity may apply (at the present stage of development of international law), in the event of grave violations of human rights, in the case of acts committed in the forum State.

In this connection, the objection that it is not admissible in international law, as it is in national law, to employ the criterion of striking a balance between the interests protected by different rules in order to arrive at a correct interpretation of the law, is not decisive; this is particularly true when the rules to be compared occupy different positions in the hierarchy of sources (in that sense, the objection that, if peremptory norms of *ius cogens* are held to have precedence over other rules of customary or treaty-based international law, that precedence must apply in every case, irrespective of any further requirements, is well founded).

State practice, often based on application of the criterion of *locus commissi delicti* for the purpose of ensuring balanced protection of the conflicting interests at issue (even by identifying a limited derogation from State immunity from jurisdiction), appears on the contrary to be decisive.

In this connection, the limitation on immunity from jurisdiction operates not only, or not so much, as a "special effect" of a peremptory norm of *ius cogens*, but through the positive existence of a rule of customary international law: the criterion of the balance of interests is therefore not a criterion of interpretation for the purpose of resolving a conflict of principle between given rules (as a result of which one of the rules, the imperative rule, precludes the application of the other), but rather a criterion for reconstructing the precise content and limits of the rule on State immunity from jurisdiction, in force in the international community (see also, point 6.2.4. below).

6.1.3. It should also be added that the decisions of the judicial authorities are only one of the sources from which a general rule of international law may be deduced and in any case it is certainly not a question of establishing the number of judgments supporting the respective conflicting views, since what matters above all is whether the legal arguments are correct and consistent.



This is not intended to imply that the Italian case-law may continue to support its own view (held to be legitimate in the context of a systematic and developing interpretation of international rules) in complete isolation and when it is clear that a different legal solution is held to be prevalent in all other countries.

It seems however that, while it is not established that the judicial authorities of other States consistently follow the line taken in the Italian case-law, it is true to say that at present the question is still open and subject to future developments, as recognized in that part of the Italian legal literature which calls for the exercise of caution but emphasizes that in any case the Court of Cassation decision represents a contribution to the protection of individual victims of grave violations of their fundamental rights, a contribution capable of having a positive effect on strengthening and developing the trend towards gradual erosion of the principle of immunity already under way in the international community.

6.2.1. As to the approval of the New York Convention on 2 December 2004, it is true that the Convention did not introduce any derogation from immunity in the case of violation of human rights, but that does not in fact have the determinative significance that the party with civil liability seeks to attribute to it. Moreover, it must be said at once that the Convention does not contain an express exclusion in the case of wartime actions, as the appellant wrongly states: only the European Convention signed at Basle in 1976 contains an express exclusion, in Art. 31, as regards any immunities or privileges enjoyed by a Contracting State in respect of anything done or omitted to be done by, or in relation to, its armed forces when on the territory of another Contracting State, but the abovementioned Basle Convention is unanimously held to be of minimal relevance to the issue under examination, principally because it was ratified by very few States and they did not include Italy.

The New York Convention, on the other hand, is silent on the subject of military and wartime activities and although, according to the Chairman of the Ad Hoc Committee on Immunities, that is to be interpreted as meaning that they do not fall within the scope of the Convention, it may simply mean that the rules of customary international law still apply to those activities, both with respect to the provision on the principle of immunity from jurisdiction and with respect to the identification of limits in the case of grave violations of human rights: in that case, in other

words, the "new act" represented by the approval of the New York Convention is completely irrelevant to the solution of the problem in question.

It should be noted, in this connection, that the New York Convention represents the end of a long and painful process in which international law has gradually moved on from the principle of absolute immunity, originally accepted by most States and subsequently limited as an ever-increasing number of States (starting with Belgium and Italy) adopted the principle of restricted immunity. In this respect, the importance of the Convention lies not so much in the general principle laid down in Art. 5 (under which a State enjoys immunity from the jurisdiction of the courts of another State) as in the explicit provisions (Art. 10 *et seq.*) on proceedings in which State immunity cannot be invoked.

6.2.2. In this connection, Art. 12 appears to be particularly relevant, as it sets out the so-called criterion of *tort exception* according to which a State cannot invoke immunity from jurisdiction before a court of another State which is otherwise competent in a proceeding which relates to pecuniary compensation for death or injury to the person, or damage to or loss of tangible property caused by an act or omission which is alleged to be attributable to the State, if the act or omission occurred in whole or in part in the territory of that State and if the author of the act or omission was present in that territory at the time of the act or omission.

It should be noted in this connection that the Draft Convention on Jurisdictional Immunities of States was taken into account in United Chambers judgment No. 5044/2004, with particular reference to the abovementioned Art. 12 and to the opinion that "derogation from the principle of immunity, established by the rule in question, includes 'intentional' loss or damage and loss or damage resulting from crime, not excluding wilful murder and political assassination" and "the distinction between acts committed *iure imperii* and acts performed *iure gestionis* is irrelevant with respect to claims for compensation arising from 'injury to the person' or from loss of or damage to 'tangible' property".

6.2.3. The fact that Art. 12 may refer *inter alia* to human rights violations, including human rights violations which may have occurred in the course of military activities, is confirmed (despite the opposite and authoritative opinion expressed by the Chairman of the Ad Hoc Committee responsible for drafting the text of the Convention) first by the actual wording of the

rule, which does not provide for limitations on its scope other than those explicitly mentioned: thus it was pointed out that, under Art. 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, recourse may be had to the preparatory work only when the interpretation according to Art. 31 of that Convention leaves the meaning ambiguous or obscure or leads to a result which is manifestly absurd or unreasonable (consequently, if the authors of the Convention had wanted to exclude situations of armed conflict from the scope of Art. 12, they should have expressly said so). These conclusions appear to be supported by the following considerations:

- the Explanatory report on the United Nations Convention of 2 December 2004 on Jurisdictional Immunities of States produced (with a view to approval by the Federal Chambers) by the Swiss Federal Department of Foreign Affairs on 17 January 2007 (posted on the Internet) states, on the subject of "*State immunity and human rights*", that "in order to lift the immunity of a foreign State in a civil action brought for injury to the person or loss of or damage to property, the present Convention requires that two territorial connections be established: the criminal act (or omission) must have occurred in the territory of the forum State and the author of the act must have been present in that territory at the time of the act or omission (*Art. 12*). To require a specific connection with the territory of the forum State in order to establish jurisdiction, is consistent with State practice in the matter of immunity: it is primarily a question of avoiding 'forum shopping', which involves proceedings before authorities which are of doubtful standing and which are also too far from the place where the act in question occurred to be able to settle a dispute in full knowledge of the facts. It is however reasonable to ask whether such a requirement may not be disproportionate in the case of disputes concerning grave violations of human rights. That question was examined by the ILC working group to determine whether it was appropriate to make specific provision for denying State immunity in the case of civil actions resulting from grave violations of human rights **perpetrated outside the forum State**. The working group did not make any specific recommendation to that effect". The problem therefore does not arise in connection with cases in which all the requirements mentioned in Art. 12 are met (as, it is emphasized, they are in the present proceedings relating to acts which occurred in Italy and which were carried out by individuals who were in Italy at the time when the acts were committed) but in connection with human rights violations perpetrated outside the forum State: however that question is not one for this Court to decide.

- Norway, when it ratified the New York Convention, produced a "declaration", stating its understanding that the Convention does not apply to military activities, including the activities of armed forces during an armed conflict as those terms are understood under international humanitarian law and activities undertaken by armed forces of a State in the exercise of their official duties. If, in order to exclude military activities from the scope of the Convention, it is considered necessary (or in any case appropriate) to enter a specific reservation, that confirms *a contrario* that the view is well founded according to which Art. 12 is to be understood in general terms as meaning that activities undertaken by armed forces fall within its scope.

6.2.4. Doubts have been raised as to the possibility of recognizing retroactive effects of the abovementioned Art. 12, as an imperative rule which also applies to legal situations which arose before the entry into force of the Convention (a Convention which, as expressly provided in Art. 4, does not have retroactive effect).

The explicit provision on retroactivity may however relate only to the new provisions of the Convention and not to the provisions which simply codify a pre-existing principle of customary international law. In this connection (and even without invoking the preamble to the New York Convention, according to which the rules of customary international law continue to govern matters not regulated by the provisions of that Convention), it should be noted that the principle of the *forum commissi delicti*, even before it was enshrined in Art. 12 of the Convention in question, was established both in the legislation of a number of States and in judicial decisions: consequently, it does not in fact seem unreasonable to take the view that that principle should be deemed to be in force both before and after the New York Convention (except for victims of road accidents and in cases of political assassination) in the generally much more serious cases of death or injury caused by acts or omissions constituting grave violations of the rules on the humanitarian law of war or the protection of human rights.

Moreover, under Art. 5 c.p.c. (Code of Criminal Procedure), jurisdiction must be determined with reference to the time when the claim was made (as the Court of Cassation also held in judgment No. 5044/2004): in the present case, the parties seeking damages, who had an interest in summoning the party with civil liability, entered an appearance at the preliminary hearing stage, at the hearing held on 15 June 2005.

To confirm the importance of the criterion of connection based on the *locus commissi delicti*, it may be pointed out, for example, that (prior to the formulation of a principle of universality, notably pursuant to the Statute of the International Criminal Court) under Art. 5 of the Declaration adopted by the United Nations General Assembly by Resolution No. 3074 of 3 December 1973, "persons against whom there is evidence that they have committed war crimes and crimes against humanity shall be subject to trial and, if found guilty, to punishment, **as a general rule in the countries in which they committed those crimes**. In this connection, States shall cooperate on questions of extraditing such persons".

On the subject of cooperation in the matter of extradition, Art. 88(2) of Additional Protocol I to the Geneva Conventions stipulates that the High Contracting Parties shall give due consideration to the request of the State **in whose territory the alleged offence has occurred**".

On the other hand, in the cases where explicit provision is made for derogation from the principle of immunity from jurisdiction, in Art. 10 *et seq.* of the New York Convention, it is generally claimed that there is a connection between the exclusion of immunity and the fact that the subject of the dispute is connected with the territory of the forum State (see, for example Art. 11, on proceedings which relate to a contract of employment between the State and an individual, for work performed or to be performed, in whole or in part, in the territory of the other State; Art. 13, on proceedings arising out of immovable property situated in the State of the forum).

The rules codified in the New York Convention therefore confirm, contrary to the view held by the appellant party with civil liability, that the decision of the court of first instance was correct on this point. Also, with reference to the rules referred to in Art. 12, which accepts the existence of a limitation on the plea of immunity, even in the case of grave violations of human rights, provided that the action is brought before the judicial bodies of the State in which the violation occurred, the affirmation that "the regime established by the United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and their Property strikes a satisfactory balance between the requirement to protect individual plaintiffs and the prerogatives of public power which are vested in the State and which must be free from any interference by foreign courts" may be considered to be well founded. (see also the report of the Swiss Federal Department of Foreign Affairs, cited above).

7.1. The appellant also maintains that the right to compensation for loss or damage can never be regarded as being imposed by peremptory norms of *ius cogens*.

It is considered, in this connection, that the obligation incumbent on persons who committed a crime to compensate the victims (or their dependants, in the case of death) for any loss or damage caused which gives rise to civil liability, undoubtedly presents certain peculiarities: first, under Art. 185 c.p. [Penal Code], compensation must cover both loss of or damage to property, and loss or damage other than loss of or damage to property; also, the regime of limitations is based on the regime prescribed for the offence (under Art. 29(3) of the Civil Code, according to which "in any event, if the act is held in law to be an offence and a longer limitation period is established for the offence, that limitation period also applies to civil actions": in the present case, as the offence in question is not subject to any limitation period, civil action cannot be time-barred under Italian law).

It is also pointed out that compensation for the loss or damage caused by crime is undoubtedly punitive and has certain implications for public law (see, on this point, Arts. 62(6) and 165 c.p. [Penal Code]): this is firmly established in the provision (Art. 35 of Legislative Decree, d.lgs. 28 August 2000, No. 274), according to which, in the case of offences within the jurisdiction of the local magistrate, the offence may be held to be purged "when the accused shows that he has taken steps, before attending the hearing, to repair the loss or damage caused by the offence, by restitution or compensation, and that he has eliminated the damaging or dangerous consequences of the offence". Finally, according to the rules in force, as the criminal penalty is not inherently concerned with reparation, protection for the victims of crime is also provided in law by a system of rules on civil liability which differ in important respects from the ordinary civil regulations on liability for unlawful acts.

So much for national law. As to international law, it is noted first that, under Art. 3 of the 1907 Hague Convention (IV), "A belligerent party which violates the provisions of the said Regulations shall, if the case demands, be liable to pay compensation. It shall be responsible for all acts committed by persons forming part of its armed forces". It does not appear to be decisive in this connection, having regard to the objective content of the provision, to note that the responsibility referred to at the time must have been a responsibility that could be asserted at international level.

Art. 75 of the Statute of the International Criminal Court subsequently provided that the Court shall establish principles relating to reparations to, or in respect of, victims, including restitution, compensation and rehabilitation; the Court may make an order directly against a convicted person specifying appropriate to, or in respect of, victims. In this connection, there is no reason to suppose that the victims' right to compensation is subject to further limitations, with respect to time for example, other than those relating to the criminal action concerning the act from which the liability arose (see also the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment – ratified by Italy by Law, 1. 3 November 1988, No. 489, Art. 13, under which each State Party shall ensure that an individual who alleges that he has been subjected to torture in any territory under its jurisdiction has the right to complain to its competent authorities; Art. 14, under which each State Party shall ensure in its legal system that the victim of an act of torture obtains redress and has an enforceable right to fair and adequate compensation, including the means for as full rehabilitation as possible. In the event of the death of the victim as a result of an act of torture, his dependants shall be entitled to compensation).

Also, the United Nations General Assembly, by resolution of 27 March 2006 ("*Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*"), recently called on States to provide for an effective remedy for victims of grave violations of human rights, inviting them in particular to recognize the victims' right to have access to a court.

7.2. Also, in the present case there appears to be no doubt that the character of a peremptory norm of *ius cogens* (as defined in Art. 53 of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties) must be recognized as applying to rules which define acts such as those at issue as crimes and, consequently, to the associated rules which impose an obligation, in those cases, to compensate victims for loss of and damage to property, and for other loss and damage caused.

Attention is drawn in this connection to the many rules (of national and international law) which were already in force in 1944 or which in any case recognized a general principle of international law already existing prior to that time:

- first, Art. 185 of the 1941 Wartime Military Penal Code (mentioned in the indictment) classifies the act of killing civilians in territory occupied by the military forces of a hostile

State as a criminal offence under Libro III, Titolo IV c.p.m.g. [Wartime Military Penal Code, Section III, Title IV] "Offences against the laws and customs of war" (in the Report on the preliminary Draft of that code, it was noted that the Committee considered it appropriate "to include a special section on violations of the laws and customs of war in the draft war code, in order to establish an organic system of international military criminal law in that delicate and important area, **harmonized with the general principles of international law**", since there is no doubt that "the very establishment of international criminal law encourages the search for means of ensuring observance of the sacred natural laws of humanity and civilization").

- Art. 46 in Section III ("Military authority over the territory of the hostile State") of the Regulations ("respecting laws and customs of war on land") in the Annex to the 1907 Hague Convention (IV), provides that "Family honour and rights, **the lives of persons**, and private property, as well as religious convictions and practice, must be respected". It should also be noted in this connection that, in its judgment of 30 September 1946, the Nuremberg Tribunal declared that the rules embodied in the 1907 Hague Convention "were recognized by all civilized nations and were regarded as being declaratory of the laws and customs of war" before the conflict began and had therefore assumed the force and value of norms of customary international law (see Court of Cassation judgment, Corte di cassazione, Sez. un. civ. No. 5044/04, cited above, para. 7.2).
- Art. 28 of the Italian "Law of war", approved by Royal Decree, r.d. 8 July 1938, No. 1415, provides that "Unless otherwise provided by law, private persons who do not commit acts of hostility, even if they are attached to the armed forces ... must be protected with respect to **personal safety**, inviolability of property, and enjoyment and exercise of all their other rights";
- the Charter of the "International military tribunal for the prosecution of the major war criminals of the European Axis", attached to the London Agreement of 8 August 1945 (the principles of which were confirmed by the United Nations General Assembly by resolution No. 94 of 11 December 1946) provides that murder of civilian population of or in occupied territory is classified as a war crime, and murder or extermination committed against any civilian population as a crime against humanity;
- Art. 85 of Additional Protocol I to the Geneva Conventions describes "making the civilian population or individual civilians the object of attack" causing "death or serious injury to body or health" as a grave breach (consequently regarded as a "war crime" in accordance



with the definition contained in the last paragraph of that article) (see also Art. 147 of Convention (IV) relative to "the [Protection of Civilian Persons in time of War", Geneva, 12 August 1949);

– in the context of the definitions recently enshrined in the Statute of the International Criminal Court (ratified by Italy by Law, l. 12 July 1999, No. 232) the act that is the subject of these proceedings appears to be correctly classifiable as a crime against humanity, inasmuch as it consisted of repeated acts of murder committed as part of a widespread and systematic attack directed against civilian populations, implementing a policy pursued by the armed forces of the Reich which consisted of committing acts such as to terrorize the civilian population of or in occupied territory and thus achieving an objective contrary to the partisan resistance.

It does not seem possible therefore, especially in the light of the express provisions, already cited, contained in Art. 3 of the 1907 Hague Convention (IV) and in Art. 46 of the Regulations in the Annex to that Convention, to concur with the authoritative opinion that there appears to be some doubt as to the possibility of convicting a State in respect of acts committed when State responsibility for grave violations of human rights was not internationally recognized, for example in respect of atrocities committed during the Second World War.

8. Finally, it must be said that, essentially, it is not for this Court to take a position in general terms on the problems of State immunity from jurisdiction and to determine whether or not a principle of universal jurisdiction applies in civil actions arising from grave violations of human rights (it is noted incidentally, in this connection, that as regards criminal jurisdiction in the matter of war crimes, Italian law does not at present apply the principle of universal jurisdiction: for example, Art. 185 c.p.m.g. [Wartime Military Penal Code] applies only to Italian troops – or, under Art. 13 of that Code, to enemy troops – who have committed the act against private enemy persons who are not taking part in military operations; it is also maintained in legal literature that – for the principle of universality established in the Statute of the International Criminal Court to apply in the Italian legal order – the law ratifying the Statute is not sufficient and that specific national implementing legislation is required.

The question that the Court has jurisdiction to decide relates only to the judicial process by which it is determined: in fact, therefore, it is only a matter of establishing whether the State, the Federal

Republic of Germany, can be legally summoned to respond, in criminal proceedings, as the party with civil liability jointly with the accused, to a claim from the parties seeking damages, who entered an appearance, for compensation in respect of loss or damage caused, in Italian territory, by a war crime (and crime against humanity) committed on 29 June 1944, at the hands of a member of the German armed forces who was in Italian territory at the time when the crime was committed.

On this point, finally, the Court proposes, for the reasons given above, to conform with the line taken by the Court of Cassation, United Civil Chambers, in judgment No. 5044/2004, in the sense of recognizing, for present purposes, the jurisdiction of the Italian criminal court, in proceedings for war crimes and crimes against humanity committed in Italian territory, to determine the civil liability of the State in whose armed Forces the accused was serving.

To that end, the criteria based on the impossibility of derogating from a peremptory norm of *ius cogens* and on the so-called principle of *tort exception* are not alternatives, as stated above, but convergent, since it is possible to identify a rule of customary international law that has the effect of excluding the possibility of invoking, in the present criminal proceedings, the immunity of the State summoned as the party with civil liability by the court with civil jurisdiction to respond to the claim.

9. For the purpose of recognizing, in substance, the civil liability of the State, the Federal Republic of Germany, jointly with the accused Milde, it is also pointed out that the massacres of civilians that took place in Italy in 1944 during the retreat of the German troops (and in particular the massacre at Civitella in Val di Chiana) were not carried out as a result of a particular decision by individual commanders (and certainly not as a result of an independent decision by the accused in the present case) but as a result of a specific plan, attributable to the German Military High Command in Italy and ultimately to the highest political and military authorities in the German State, to react to the attacks of the partisans by involving the civilian population, conducting massacres on a scale that would discourage any further initiatives on the part of the resistance forces.

9.1. The orders issued by Field Marshal Kesselring on 17 June and 1 July 1944 should also be recalled in this connection. The order issued on 17 June 1944 included the following statement:

*"The fight against the partisans must be carried on with all the means at our disposal and with the utmost severity. I will protect any commander who exceeds our usual restraint in the choice and severity of the methods he adopts while fighting the partisans. In this connection the old principle holds good, that a mistake in the choice of the means to achieve an objective is always better than failure to act or neglect".* The order issued on 1 July stated *inter alia* that: *"It is the duty of all troops and police in my command to adopt the severest measures. Every act of violence committed by partisans must be punished immediately. Reports submitted must also give details of counter-measures taken. Where there are considerable numbers of partisan groups, a proportion of the male population in the area will be arrested and in the event of an act of violence being committed, these men will be shot."*

Thus, this Court has already noted (see judgment of 24 November 2005, Langer) that in the summer of 1944 German troops occupying Italy were responsible for an impressive number of massacres, killings and bullying tactics against the civilian population. Such acts, both in respect of their systematic nature and because they were implicit in the system of orders and directives issued by Field Marshal Kesselring, must be attributed not so much, or not solely, to any particular ill-will on the part of the persons who committed them, as to a specific strategic plan to combat the partisan guerrilla tactics. In other words, it was a matter of showing that the German troops, not recognizing the partisans as legitimate combatants, reacted to attacks on their own units by involving the civilian population. Thus, the merciless killing of so many children, women and old people was also based on a deliberate and prearranged plan to prevent any form of support or consensus in favour of resistance against the occupying enemy forces, by spreading terror among the population.

9.2. In the present case, it is clear *inter alia* that the scale of the massacre carried out on 29 June 1944 (with the killing of more than two hundred civilians) bore absolutely no relation to the preceding partisan operations (on 18 and 21 June 1944) in which altogether four German servicemen were killed. When it is considered that two other German servicemen who had been captured by the partisans were liberated on 23 June 1944 in a spectacular attack on the partisan base in the Villa Montaltuzzo, and that the (few) partisans still in the area in the days following the attack did not take any further action, it appears to be clear that the appalling massacre on 29 June 1944 was decided in cold blood and that, at this point, the preceding limited partisan

attacks merely served as a pretext for executing a plan of indiscriminate violence against the population.

There is therefore no doubt that, in substance, the Federal Republic of Germany must respond, as the party with civil liability, in the criminal proceedings brought in connection with wartime actions carried out by its own armed forces, in accordance with the directives of the highest political and military authorities, and in breach of the laws and customs of war. Moreover, this appears to be consistent not only with the provisions of Italian law, but also with the provision contained in Art. 3 of the 1907 Hague Convention (IV), already cited, according to which "A belligerent party ... shall be responsible for all acts committed by persons forming part of its armed forces" (a provision that was confirmed in exactly the same terms in Art. 91 of Additional Protocol I – adopted on 8 June 1977 and relating to the "Protection of Victims of International Armed Conflicts" – to the 1949 Geneva Conventions).

9.3. On the question of recognition of a State's civil liability in respect of acts committed by members of its armed forces in situations of armed conflict, it appears appropriate to state that the principle affirmed by the Court of Cassation, United Civil Chambers, in order No. 8157 of 5 June 2002 (according to which – with reference to the civil action brought by members of the victims' families, following the bombing of the radio-television station in Belgrade on 23 April 1999 by NATO aircraft which took off from an Italian base – acts of war are manifestations of a political function and "with respect to acts of this type, no court has the power to review the way in which the function was exercised"; see also, in this connection, European Court of Human Rights, 14 December 2006, Markovic), a principle which has already been the subject of criticism in the legal literature, must be regarded as overridden, at least in respect of its absolute ascendancy, by the effect of the subsequent United Civil Chambers judgment, No. 5044/2004, cited on several occasions.

9.4. Although no specific objections have been raised in this connection, it is worth confirming that the civil action at issue is not barred by the statute of limitations, inasmuch as it arises from the commission of an act regarded in law as an offence punishable by life imprisonment and is therefore not subject to statutory limitation under Italian law (Art. 157, *in fine*, c.p. [Penal Code] and Art. 2947(3) c.c. [Civil Code]). This represents an essential point of divergence from the judgment delivered by the Tribunal in Arezzo (13 March 2007, Ferrini v. Federal

Republic of Germany) in which it was held that the right to compensation for loss or damage was subject to limitation on the ground that "the acts on which the claim is based do not appear to be punishable by a sentence of life imprisonment" (adding, in the grounds of the judgment, that "from the point of view of international law, it cannot be held that, at the time when the acts were committed, there was any rule of customary law to the effect that so-called international crimes could not be subject to limitation": however, that finding is not of interest in cases, such as the present case, of an imprescriptible right under national law, so there is no point in the observation that the principle that international crimes are not subject to limitation was incorporated in the Italian legal order only with the ratification of the Statute of the International Criminal Court on 26 July 1999, and that it cannot apply, as a principle of substantive criminal law, to acts committed before the Statute entered into force).

It is added, on the question of an imprescriptible right to compensation for loss or damage, that – for the purposes of the length of the period of limitation established by Art. 2947(3) c.c. [Civil Code]: the date of extinction of the offence or the date on which the judgment becomes final – the judgment of the Territorial Military Tribunal in Rome, 12 July 1950, imp. Schmalz, relating to the same criminal act, is irrelevant. Moreover, that judgment, by which a defendant other than the defendant in the present case was absolved on the ground that he had not committed the act, is in any case unlikely to be of any relevance for the purposes of Art. 2947 c.c. [Civil Code].

10. As regards the question of determining the amounts due in settlement, no pleas have been raised by the accused or by the party with civil liability: the judgment of the court of first instance must therefore be upheld in that part also. The accused must also be ordered to pay the further costs incurred by the court and to pay the costs of the proceedings incurred by the parties seeking damages, to the amount indicated in the operative part of the judgment, apart from fees and expenses: in the case of defence counsel acting for a number of parties, a total amount is given which takes into account the supplement laid down in the scale of rates payable for the number of parties represented.

#### ON THOSE GROUNDS

Pursuant to Arts. 261 c.p.m.p. [Peacetime Military Penal Code]; 3. L. [Law] 180/81; 592, 597 and 605 c.p.p. [Code of Criminal Procedure]

CONFIRMS

the contested judgment,

ORDERS

Milde Max Josef to pay the costs of the court of second instance and to pay the costs incurred in the proceedings to the parties seeking damages, payable as follows:

- a) Ricciarini Giò Battista, Buracchi Vanda, Ricciarini Fabrizio, Ricciarini Alessandro and Ricciarini Metello – a total amount of Euro 1000.00 in respect of fees and Euro 240.00 in respect of expenses;
- b) Biancucci Barbara and Biancucci Beatrice– a total amount of Euro 670.00 in respect of fees and Euro 240.00 in respect of expenses;
- c) Molentacchi Sestilio – Euro 560.00 in respect of fees;
- d) Region of Tuscany, Province of Arezzo, Municipality of Bucine and Municipality of Civitella in Val di Chiana– a total amount of Euro 500.00 in respect of fees;
- e) Presidency of the Council of Ministers – Euro 560.00 in respect of fees, together

with the statutory VAT and CPA in the case of all the parties seeking damages.

Judgment registered within forty days.

Rome, eighteen December two thousand and seven

DRAFTING JUDGE

[signed] (Giuseppe MAZZI)

PRESIDENT

[signed] (Giuseppe MONICA)