

202. Sentenza della Corte di cassazione italiana (S.U.) dell'11 marzo 2004 n. 5044 nel caso *Ferrini c. Repubblica Federale di Germania*.

⁹ In *RDI*, 2004, pp. 539-551.

ernazionale, prevalendo su ogni altra norma, sia di carattere convenzionale che consuetudinario... e, quindi, anche su quelle in tema di immunità» ragione per la quale «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 reprimere, indipendentemente dal luogo in cui sono stati commessi, secondo i principi della giurisdizione universale» e per cui «non si dubita che il principio della universalità della giurisdizione valga anche per i processi civili che traggono origine da tali reati» (§ 9). Ora, ha proseguito la Corte, «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 ali norme e principi, essenziale per l'intera Comunità internazionale, tanto da giustificare, nelle ipotesi più gravi, anche forme di reazione obbligatorie». Il che comporta, ad avviso della Corte di cassazione che «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) allegare alla sentenza Al-Adasani¹¹... quindi, escludendo che, in ipotesi siffatte, lo Stato possa giovare dell'immunità della giurisdizione straniera» (§ 9.1). La Corte ha poi affermato 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». In particolare ciò emergerebbe chiaramente «dalle sentenze relative ai casi Al-Adasani e Houshang Bouzari, pronunciate rispettivamente in Inghilterra e in Canada» dalle quali si desumerebbe «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 esso l'illecito era stato commesso in uno stato diverso da quello nel quale il processo era stato instaurato» (§ 10.1).

Da ultimo, sul presupposto per cui «è ormai pacifico che, in presenza di crimini internazionali, l'immunità funzionale degli organi dello Stato estero non può essere invocata» e che «l'immunità funzionale, secondo l'opinione prevalente, costituisce specificazione di quella che compete agli Stati, poiché risponde all'esigenza di impedire che il divieto di convenire in giudizio lo Stato straniero possa essere vanificato agendo nei confronti della persona mediante la quale la sua attività si è esternata», la Corte ha dichiarato che «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» (§ 11).

La Corte ha così concluso nel senso 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» precisando

inoltre che nonostante «i fatti sui quali si fonda la domanda si sono verificati anche in Italia» era nondimeno opportuno sottolineare «che, essendo essi qualificabili come crimini internazionali, la giurisdizione andrebbe comunque individuata secondo i principi della giurisdizione universale» (§ 12).

203. Sentenza della Corte di cassazione italiana (S.U.) del 27 maggio 2005 n. 6532 nel caso *Borri c. Repubblica argentina*.

L'avvocato Luca Borri, dopo aver acquistato nel giugno 2001 dalle banche B.N.L. e Monte dei Paschi di Siena dei titoli obbligazionari emessi dall'Argentina denominati *global bonds*, nel luglio 2002 aveva chiesto e ottenuto dei decreti ingiuntivi con i quali il Giudice di pace di Firenze aveva intimato al Governo argentino di pagare al ricorrere, per ciascun decreto, la somma di 500 euro. Ciò in applicazione del principio della «decadenza del beneficio del termine», applicabile quando il debitore versi in conclamato stato di insolvenza, come nel caso appunto dell'Argentina che, in conseguenza della grave crisi economica che l'aveva colpita dall'inizio del 2002, si era vista costretta a dichiarare, con la legge n. 25 del 2002, la «emergenza pubblica in materia sociale, economica e finanziaria». Il governo argentino si era opposto a tali provvedimenti monitori adducendo numerosi motivi ed eccependo, in via pregiudiziale, il difetto di giurisdizione del giudice italiano sotto un triplice profilo. Anzitutto, in base al principio «par in parem non habet iurisdictionem», considerato che, nel caso di specie, i provvedimenti statali erano stati adottati per ragioni di interesse pubblico. In secondo luogo, il convenuto adduceva l'esistenza di una clausola del regolamento del prestito obbligazionario in questione che attribuiva la giurisdizione ai giudici dello Stato di New York o della Repubblica argentina per qualsiasi controversia inerente a quei titoli. Infine, eccepeva l'esistenza di alcun criterio di collegamento della giurisdizione del giudice italiano, in base alla legge n. 218 del 1995. Il Borri, ribatteva, al contrario, che il giudice italiano avesse dalla Argentina attraverso la collocazione sul mercato di titoli del debito pubblico ed anche in base al combinato disposto dell'art. 3, 2° comma, della legge 218 del 1995 e dell'art. 5, 2° comma, della legge n. 804 del 1971 di ratifica della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968¹².

Nella sua sentenza del 27 maggio 2005, la Corte di cassazione ha affermato che «il quesito pregiudiziale sulla giurisdizione si pone... in primo luogo, al profilo... della sussistenza o meno, della immunità giurisdizionale di quello Stato in relazione al rapporto dedotto in essa». Tale questione va risolta, a giudizio della Corte, «in applicazione del principio di diritto consuetudinario internazionale, recepito dall'ordinamento italiano, in virtù di richiamo dell'art. 10 Costituzione» e cioè 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, invece, agli atti *iure gestionis* o *iure privatorum*». Al fine dell'esenzione dalla giurisdizione del giudice nazionale è richiesto pertanto «che l'esame e l'indagine sulla fondatezza della domanda... comporti apprezza-

¹¹ In *Supra*, § 201.

¹² In *RDI*, 2005, pp. 856-860.