



RIVISTA DI DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO E PROCESSUALE

fondata da
MARIO GIULIANO

diretta da

FAUSTO POCAR (responsabile)
Prof. Ord. nell'Univ. di Milano

SERGIO M. CARBONE
Prof. Ord. nell'Univ. di Genova

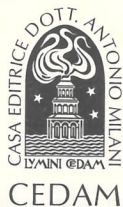
RICCARDO LUZZATTO
Prof. Ord. nell'Univ. di Milano

TULLIO TREVES
Prof. Ord. nell'Univ. di Milano

ANDREA GIARDINA
Prof. Ord. nell'Univ. di Roma

FRANCO MOSCONI
Prof. Ord. nell'Univ. di Pavia

Anno XXVIII - 1992



CASA EDITRICE DOTT. ANTONIO MILANI
1992

RECIPROCIÀ ED INTERESSI STATALI NELLA DISCIPLINA DELL'IMMUNITÀ DI STATI STRANIERI DALLA GIURISDIZIONE ESECUTIVA E CAUTELARE

di ENZO CANNIZZARO

RICERCATORE NELL'UNIVERSITÀ DI REGGIO CALABRIA

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. L'elemento della reciprocità nella formazione e nell'esecuzione di norme internazionali. - 3. L'elemento della reciprocità nella disciplina italiana sulla giurisdizione esecutiva e cautelare nei confronti di Stati esteri. - 4. La funzione della reciprocità alla luce della normativa internazionale in argomento. - 5. La prassi di attuazione della disciplina interna e la discrezionalità amministrativa. - 6. *Segue*: in particolare per quanto concerne beni non immuni: profili di legittimità costituzionale. - 7. Interessi statali ed interessi privati nel trattamento di beni non immuni. - 8. La previsione di meccanismi di indennizzo.

1. I profili della disciplina dell'immunità dalla giurisdizione civile di Stati stranieri e di loro organi pongono in maniera acuta il problema di raggiungere un accettabile equilibrio fra interessi interni ed interessi internazionali. In essi sono infatti presenti ad un tempo esigenze derivanti dalla partecipazione dello Stato alla vita di relazioni internazionali ed esigenze di tutela dei diritti individuali garantiti dalla Costituzione.

Questa difficoltà è esemplificata dalla vicenda della disciplina interna dell'esercizio della giurisdizione esecutiva e cautelare su beni appartenenti a Stati stranieri. Come è noto, esisteva in Italia una disciplina apposita, contenuta nel regio decreto legge 30 agosto 1925 n. 1621, convertito con legge 15 luglio 1926 n. 1263, che prevedeva in materia una larga sfera di discrezionalità a favore dell'esecutivo. Questa disciplina, già oggetto di una pronuncia di illegittimità costituzionale parziale, che lasciava tuttavia intatto l'impianto normativo della legge, è stata ora oggetto di un più profondo intervento della Corte Costituzionale. La sentenza 15 luglio 1992 n. 329¹ ha infatti dichiarato l'illegittimità della disciplina nella parte in cui subordina l'esercizio dell'azione ad un'autorizzazione del Ministro di grazia e giustizia in relazione a beni non immuni secondo le regole del diritto internazionale generale.

La sentenza della Corte Costituzionale risponde certamente alla diffu-

¹ Il testo della sentenza è riprodotto *infra*, p. 941 ss. Sulla pronuncia costituzionale cfr. RADICATI DI BROZOLO, *La coercizione sui beni statali stranieri: l'Italia volta finalmente pagina*, in *Riv. dir. int.*, 1992, p. 356 ss.

sa esigenza di accentuare la tutela dei diritti individuali anche in un campo tradizionalmente affidato alla discrezionalità dell'esecutivo. Essa non risolve peraltro tutti i problemi inerenti al trattamento interno di beni appartenenti a Stati stranieri. Alcuni nodi di fondo rimangono infatti ancora aperti, anche nella prospettiva dell'elaborazione di una nuova disciplina.

Si comincerà con l'esaminare la funzione da riconoscere all'elemento della reciprocità, al quale pure faceva riferimento la normativa del 1925, ma che è stato solo occasionalmente considerato nella pronuncia costituzionale. Si tratta di vedere se il ricorso all'elemento della reciprocità aveva un senso solo nel sistema normativo predisposto nel 1925 ovvero se esso possa svolgere una utile funzione anche alla luce delle mutate esigenze interne ed internazionali.

2. Una norma interna che condizioni l'adozione di un determinato comportamento nell'ambito delle relazioni internazionali all'elemento della reciprocità può rilevare in due modi rispetto alla normativa internazionale: partecipando al processo di formazione di norme internazionali o, ammessa in ipotesi la loro vigenza, condizionandone l'osservanza.

La formazione di norme internazionali avverrà solo in quanto al comportamento previsto dalla norma interna corrisponda l'atteggiamento di altri Stati. L'osservanza di fatto di un comportamento contribuirà alla formazione di una norma internazionale qualora vi sia anche la convinzione della doverosità di quel determinato comportamento nell'ambito delle relazioni fra Stati.²

In presenza di norme internazionali già formate, di converso, l'elemento della reciprocità funziona nel senso di condizionare l'osservanza degli obblighi internazionali al comportamento di altri Stati in ipotesi similari.

Non è tuttavia sempre possibile identificare in questo fenomeno la predisposizione normativa di misure di rappresaglia. Per lo meno nel campo degli obblighi che ammettono una scomposizione su base bilaterale, è infatti possibile che la reciprocità funzioni come condizione giuridica dell'osservanza di un determinato obbligo. La norma interna che condiziona l'osservanza della norma internazionale alla sussistenza della reciprocità altro non fa allora che esplicitare l'intendimento del legislatore di osservare la norma nel contenuto corrispondente con il modo in cui viene

² Il ruolo della reciprocità è stato prevalentemente analizzato in riferimento al processo di formazione di norme internazionali. Cfr. soprattutto SIMMA, *Das Reziprozitätselement in der Entstehung des Völkergewohnheitsrechts*, München-Salzburg, 1970; e *Das Reziprozitätselement im Zustandekommen völkerrechtlicher Verträge*, Berlin, 1972; DECAUX, *La réciprocité en droit international*, Paris, 1980.

osservata dalla controparte. Più che di una pressione nel senso di indurre l'altro Stato all'osservanza puntuale del contenuto originario dell'obbligo, si tratterebbe allora di un elemento per la modifica dell'obbligo su base bilaterale, modifica che solo figurativamente può trovare fondamento nell'istituto dell'acquiescenza.³

L'utilità del ricorso all'elemento della reciprocità si coglie tuttavia maggiormente in una prospettiva dinamica; nel caso cioè di norme in via di formazione oppure dal contenuto incerto. L'adesione ad un orientamento in via di definizione nella comunità internazionale viene quindi bilanciato da un atteggiamento di cautela quanto alla possibilità di andare al di là dei comportamenti effettivamente operanti nelle relazioni fra Stati.

3. La normativa concernente l'immunità degli Stati esteri dalla giurisdizione esecutiva e cautelare vigente finora in Italia costituiva un esempio di disciplina condizionata nel suo funzionamento all'accertamento della reciprocità. L'articolo unico del regio decreto legge 30 agosto 1925 n. 1621, convertito con legge 15 luglio 1926 n. 1263, condizionava infatti il rilascio di misure esecutive o cautelari nei confronti di Stati esteri che riconoscessero la reciprocità ad una specifica autorizzazione da parte del Ministro di grazia e giustizia.⁴

Incerta era comunque l'interpretazione del sistema normativo, in particolare per quanto concerne il ruolo della clausola contenente la condizione di reciprocità. L'interpretazione preferibile, che emergeva dal tenore letterale della disposizione, sembrava indicare la possibilità di esperire senz'altro misure esecutive o cautelari nei confronti di Stati che riconoscessero analoga possibilità o che, in via di fatto, consentissero effettiva-

³ La reciprocità rileva quindi come elemento regolatore del comportamento successivo degli Stati. Per considerazioni su questo fenomeno, riferito prevalentemente alla prassi successiva rispetto a trattati, cfr. KARL, *Vertrag und spätere Praxis im Völkerrecht*, Berlin-Heidelberg-New York-Tokio, 1983, spec. p. 178 ss.; CAPOTORTI, *Sul valore della prassi applicativa dei trattati secondo la Convenzione di Vienna*, in *Le droit internationale à l'heure de sa codification. Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, I, Milano, 1987, p. 216 ss.; FOCARELLI, *La reciprocità nel trattamento degli stranieri in Italia come forma di ritorsione o di rappresaglia*, in *Riv. dir. int.*, 1989, p. 825 ss. Per un'analisi sul ruolo della reciprocità nell'ambito della disciplina italiana concernente la giurisdizione esecutiva e cautelare su beni appartenenti a Stati esteri, cfr. BERNARDINI, *La reciprocità rispetto agli atti esecutivi e cautelari contro Stati stranieri*, in *Riv. dir. int.*, 1960, p. 449 ss.; CONFORTI, *L'interferenza del Governo nelle procedure esecutive riguardanti beni di Stati esteri o di altri soggetti internazionali in Italia: perché non seguire l'esempio degli Stati Uniti?*, in *Riv. dir. int.*, 1992, p. 127 ss.

⁴ Sull'interpretazione delle disposizioni normative cfr. soprattutto LUZZATTO, *Stati stranieri e giurisdizione nazionale*, Milano, 1972, spec. p. 297 ss. Più recentemente cfr. RADICATI DI BROZOLO, *La giurisdizione esecutiva e cautelare nei confronti di Stati stranieri*, Milano, 1992, p. 293 ss.

mente tali misure. Una specifica autorizzazione da parte del Ministro di grazia e giustizia sarebbe stata necessaria solo nei confronti di Stati che escludessero tale possibilità, ovvero che conoscessero meccanismi di autorizzazione simili a quelli in esame, previo peraltro accertamento dell'esistenza della reciprocità ad opera dello stesso organo.

Vista nel contesto storico in cui era originariamente destinata ad operare, la norma condizionava i comportamenti dello Stato aventi rilievo internazionale all'elemento della reciprocità in un momento nel quale appariva incerta l'esistenza e il contenuto di una specifica norma internazionale concernente l'esercizio della giurisdizione esecutiva e cautelare nei confronti di Stati stranieri.

4. In materia di esercizio della giurisdizione esecutiva o cautelare su beni appartenenti a Stati stranieri si è sviluppato nella prassi internazionale un orientamento tendente a riconoscere l'esistenza di immunità solo per alcune ipotesi.⁵ Per altre, coincidenti sostanzialmente con il campo di beni non adibiti all'esercizio di funzioni pubbliche, vi sarebbe un regime di libertà.⁶

In una situazione di questo tipo una norma interna che colleghi il comportamento dello Stato italiano alla condizione di reciprocità appare oggettivamente meno utile. Nel caso di beni coperti dall'ambito d'azione della norma essa mantiene una residua utilità nel senso di affermare il rispetto della reciprocità come elemento dal quale dipende la puntuale osservanza della norma internazionale. L'elemento della reciprocità avrebbe quindi la funzione di adeguare automaticamente il comportamento dello Stato italiano alla norma internazionale nel corrispondente contenuto ad essa riconnesso dall'altra parte.

Il discorso è ovviamente diverso per i beni non immuni, invece, secondo la norma internazionale. La previsione di un trattamento reciproco che limiti l'esercizio della giurisdizione per queste categorie di beni non

⁵ Sulla ricostruzione della normativa internazionale generale cfr., da ultimo, RADICATI DI BROZOLO, *La giurisdizione esecutiva e cautelare* cit., p. 23 ss.

⁶ È questa la tesi affermata prevalentemente in dottrina. Cfr. recentemente SCHREUER, *State Immunity: Some Recent Developments*, Cambridge, 1988, p. 126 ss. Cfr. inoltre la soluzione formulata nella parte IV del progetto di articoli approvato nel 1991 in seconda lettura dalla Commissione di diritto internazionale, riprodotto in *Riv. dir. int.*, 1991, p. 721 ss., che tende a contemperare le diverse esigenze fatte valere in seno ai lavori della Commissione nel senso di un'estensione o invece di un restringimento delle categorie di beni esclusi dall'immunità; cfr. in particolare l'art. 18, par. 1, lett. c concernente l'esclusione dall'ambito dell'immunità, a determinate condizioni, dei beni adibiti ad attività di tipo privato, e l'art. 19, contenente una specificazione delle categorie di beni non compresi in questa definizione. L'esistenza di un orientamento nella prassi tendente a intendere in senso viepiù restrittivo l'ambito nel quale opera l'immunità è stato recentemente sostenuto da RADICATI DI BROZOLO, *La giurisdizione esecutiva e cautelare* cit., p. 236 ss.

appare funzionale alla definizione di orientamenti normativi sul piano internazionale e si traduce in una ingiustificata compressione del diritto di azione sul piano interno.

5. La presenza dell'elemento della reciprocità nella norma concernente l'immunità dall'esecuzione di beni appartenenti a Stati stranieri non è stata particolarmente valorizzata nella prassi italiana. Si è piuttosto teso a vedere nella norma la fonte di un potere discrezionale dell'esecutivo da esercitare mediante rilascio di un provvedimento di autorizzazione. In primo luogo è stata disposta, con circolare amministrativa, l'inammissibilità del rilascio di misure esecutive o cautelari in assenza di uno specifico decreto del Ministro che accertasse l'elemento della reciprocità,⁷ invertendo l'ordine logico del procedimento previsto originariamente dalla legge. Inoltre la prassi amministrativa ha teso a rilevare in maniera pressoché uniforme l'esistenza della reciprocità, rendendo così indispensabile l'ulteriore intervento autorizzativo del Ministro per quasi tutte le ipotesi di esercizio della giurisdizione cautelare o esecutiva su beni appartenenti a Stati stranieri.⁸ È significativo che questo elemento sia stato valorizzato dalla Corte Costituzionale nella recente sentenza che ha pronunciato l'illegittimità della disciplina.⁹ Il carattere uniforme della prassi ha infatti finito col modificare in misura non trascurabile il contenuto della legge, sì da affermare nei fatti l'adozione di un criterio di immunità assoluta, solo temperato dalla possibilità di ottenere un provvedimento amministrativo di autorizzazione.¹⁰

Soprattutto in riferimento alla presenza di un provvedimento di autorizzazione quale condizione dell'azione esecutiva, sono stati quindi prospettati dubbi di legittimità costituzionale relativamente al profilo del di-

⁷ Cfr. in proposito GAJA, *L'esecuzione su beni di Stati esteri: l'Italia paga per tutti?*, in *Riv. dir. int.*, 1985, p. 345 ss.

⁸ Cfr. CONDORELLI, SBOLCI, *Measures of Execution against the Property of Foreign States: The Law and Practice in Italy*, in *Netherlands Yearbook Int. Law*, 1979, p. 197 ss. Nell'interpretazione governativa, addirittura, la necessità di un'autorizzazione sussisterebbe anche in assenza di reciprocità. Cfr., in relazione ad una questione relativa a beni appartenenti all'Ordine di Malta, CONFORTI, *L'interferenza del Governo nelle procedure esecutive riguardanti beni di Stati esteri* cit., p. 127 ss.

⁹ Per considerazioni sul rilievo della prassi di esecuzione della legge nelle argomentazioni della Corte Costituzionale, cfr. RADICATI DI BROZOLO, *La coercizione sui beni statali stranieri* cit., p. 361 ss.

¹⁰ Per la prassi più recente, cfr. i decreti ministeriali parzialmente riprodotti in questa *Rivista*, 1988, p. 717 ss.; 1989, p. 477 ss.; 1990, pp. 546 ss., 1092 ss.; 1991, pp. 559 ss., 874 ss.; 1992, p. 187 ss. Un esame sistematico della prassi amministrativa degli ultimi anni è stato compiuto da SCOVAZZI, *Recenti decreti ministeriali circa misure esecutive su beni di Stati esteri in Italia*, in *Riv. dir. int.*, 1990, p. 697 ss.

ritto di azione garantito senza limitazioni di sorta dall'art. 24 della Costituzione.¹¹

Al fine di valutare correttamente questo profilo occorre peraltro distinguere a seconda che l'esercizio della discrezionalità amministrativa riporti in campo coperto dall'immunità o meno. Nel primo caso l'esercizio del diritto di azione costituzionalmente garantito nasce già strutturalmente limitato a causa dell'esistenza nella Costituzione di un altro valore rappresentato dall'esigenza di osservare la normativa internazionale di origine consuetudinaria. L'esigenza di mantenere un regime di autorizzazione può avere allora una funzione nel senso, già evidenziato, di una eccezionale possibilità di adeguare il comportamento dello Stato italiano ad eventuali comportamenti di altri Stati difformi dalla regola internazionale. Si pensi all'ipotesi in cui uno Stato intenda la norma internazionale in un significato più ristretto di quello proprio dello Stato italiano.

A torto si riterrebbe comunque che il problema di legittimità costituzionale della disciplina internazionale sia già risolto nell'indicazione della limitazione strutturale del diritto di azione con il pratico corollario della prevalenza della normativa di origine internazionale rispetto a quella interna. Vero è che ci si trova, in questo come in altri casi analoghi, in un'ipotesi di contemporanea presenza di valori ed interessi che interagiscono nella sfera costituzionale. Si tratta peraltro di norme ispirate ad esigenze del tutto eterogenee; dirette l'una a tutelare interessi tipici della collettività nella sfera internazionale, l'altra a tutelare un bene tipicamente individuale, quale la soddisfazione, mediante l'esercizio del diritto di azione, di un interesse privato. Un problema di indennizzo si può peraltro porre solo qualora l'applicazione della regola sull'immunità comporti la irrealizzabilità concreta della pretesa privata vista l'assenza sul territorio dello Stato di altri beni non coperti dall'immunità.¹²

¹¹ Controvertibile appare peraltro la qualificazione giuridica del fenomeno; se cioè si tratti di un fenomeno di strutturale limitazione della giurisdizione, o se invece l'assenza dell'atto di autorizzazione faccia venir meno un presupposto di natura processuale dell'azione. Pur se la prima interpretazione appare preferibile, va detto che immutati restano i problemi di inquadramento costituzionale della legge che ha comunque subordinato l'esercizio dell'azione alla presenza di un atto discrezionale dell'esecutivo. Su questi problemi, cfr. recentemente, PAGNI, *Autorizzazione ad atti esecutivi su beni di Stato estero e giurisdizione*, in *Riv. dir. int.*, 1989, p. 881 ss. In una recente sentenza (23 agosto 1990 n. 8568, *Giamahiria araba libica c. Condor s.r.l. e altri*, riprodotta in questa *Rivista*, 1992, p. 67 ss. e in *Riv. dir. int.*, 1991, p. 697 ss.) la Corte di Cassazione a sezioni unite ha peraltro ribadito il proprio convincimento secondo il quale l'assenza del decreto di autorizzazione costituisce semplicemente la mancanza di un presupposto processuale dell'azione. Non sarebbe di conseguenza giustificato un regolamento preventivo di giurisdizione.

¹² La presenza di una regola relativa all'immunità ha la conseguenza di rendere conoscibile la difficoltà pratica di soddisfare il proprio credito al soggetto che entra in relazioni contrattuali con Stati stranieri. Non appare comunque agevole far valere questo elemento

6. Più complessa appare la valutazione costituzionale dell'altra ipotesi: l'ipotesi cioè nella quale il diritto di azione sia subordinato al rilascio di un provvedimento amministrativo in riferimento a beni rispetto ai quali non opera la norma internazionale sull'immunità. Occorre vedere se il diritto di azione possa allora essere limitato sulla base di altre esigenze.

Nell'esame dei profili di legittimità della disciplina, si può porre il problema di verificare se una limitazione del diritto di azione non possa sussistere in ogni caso, anche cioè fuori dall'ambito della norma internazionale concernente l'immunità, in presenza di un interesse statale nell'ambito delle relazioni internazionali. L'interesse statale, peraltro, avrebbe un contenuto diverso in questa seconda ipotesi. Esso non potrebbe cioè coincidere con l'interesse ad attuare una norma internazionale generale ma andrebbe individuato in concreto nello specifico modo d'essere della situazione internazionale di fatto. Appare tuttavia chiaro, in presenza di una norma internazionale ormai definita nel suo contenuto essenziale, che tale interesse non potrebbe essere fatto valere in relazione all'atteggiamento di altri Stati che riconoscano una maggiore estensione della norma sull'immunità. Esso cioè dovrebbe essere totalmente svincolato dall'elemento della reciprocità nel trattamento di beni appartenenti a Stati stranieri. Non si vede come possa rilevare, nel sistema costituzionale, l'interesse dello Stato a vedersi riconosciuto, negli ordinamenti di Stati stranieri, un analogo trattamento di privilegio. Egualmente inconferente sarebbe il riferimento ad esigenze di *comity* internazionale, non sufficiente a limitare diritti costituzionali di privati.¹³

La Corte Costituzionale, investita della questione una prima volta nel 1963, aveva implicitamente riconosciuto la compatibilità di un sistema di limitazione dell'esercizio della giurisdizione esecutiva e cautelare su beni non coperti da immunità. Pur se dalla pronuncia emergeva l'esistenza di interessi dello Stato capaci di limitare in via generale il diritto costituzionale di azione, l'argomentazione della Corte appariva tuttavia imperniata sull'analisi della situazione internazionale accertata al tempo della sentenza, dalla quale sarebbe emersa una serie di orientamenti ancora in via di definizione quanto alla disciplina della giurisdizione relativa a beni non adibiti a pubbliche funzioni. Di conseguenza, la pronuncia non aveva provveduto ad individuare più precisamente gli interessi statali la cui realizzazione potesse legittimamente comprimere il diritto di azione cautelare o esecutiva. La Corte aveva nondimeno indicato come elemento essenziale, al fine di considerare la legittimità della disciplina, la possibilità di

sul piano normativo. Non sempre infatti l'azione esecutiva o cautelare deriva da un rapporto obbligatorio nel quale la volontà del soggetto abbia svolto un ruolo rilevante.

¹³ Cfr. CONFORTI, *L'interferenza del Governo nelle procedure esecutive riguardanti beni di Stati esteri* cit., p. 129 ss.

ricorso in via giurisdizionale avverso il provvedimento di diniego. Tuttavia, mentre il mantenimento di un regime di autorizzazione preventiva all'esercizio dell'azione rappresentava una pesante limitazione del diritto di azione, il temperamento costituito dalla possibilità di ricorso in via giurisdizionale nei confronti del provvedimento amministrativo appariva come un rimedio parziale e di dubbia efficacia pratica.¹⁴

Nella pronuncia del 1992 la Corte Costituzionale, considerata l'avvenuta definizione della norma internazionale generale relativa all'immunità di beni appartenenti a Stati esteri, ha pronunciato l'illegittimità costituzionale della disciplina nella parte relativa ai beni non coperti dall'immunità, prospettando nel contempo l'abrogazione della parte residua ad opera della norma di adattamento alla consuetudine internazionale concernente i beni adibiti a funzione pubblica. La Corte ha peraltro evitato di prendere posizione sulle soluzioni prospettate ripetutamente in dottrina ed accolte in diversi progetti di legge di riforma, secondo le quali la previsione di forme di indennizzo monetario sarebbe una condizione di legittimità di una disciplina nel senso dell'immunità dei beni di Stati stranieri. La pronuncia costituzionale non ha peraltro escluso l'individuazione ad opera del legislatore di limiti al diritto alla tutela giurisdizionale ulteriori rispetto a quelli posti dalla stessa Costituzione mediante il richiamo dell'art. 10, primo comma, della Costituzione nei confronti di norme internazionali generali. Nella pronuncia si è tuttavia indicato come il limite debba essere funzionale ad un interesse pubblico di rilievo costituzionale, ed anzi tale da comprimere un principio fondamentale della Costituzione. È stata inoltre opportunamente sottolineata l'esigenza del carattere concreto di tale interesse, che deve essere accertato di volta in volta, in relazione alle specifiche circostanze di fatto.

La pronuncia costituzionale prospetta quindi il problema dell'elaborazione di soluzioni normative atte ad un tempo a soddisfare alcune fra le esigenze fatte valere con la disciplina dichiarata illegittima, da un lato, ed a tener conto della mutata situazione normativa internazionale e delle istanze di tutela dei diritti costituzionali individuali, dall'altro.

7. Va considerata innanzitutto la valutazione espressa nella sentenza circa l'incompatibilità fra la disciplina legislativa e la regola internazionale concernente il trattamento processuale di beni utilizzati per l'adempimento di funzioni pubbliche. L'ipotesi di abrogazione della prima ad opera della seconda appare solo in parte convincente. Il contenuto della norma internazionale non è infatti incompatibile con una disciplina interna

¹⁴ Cfr. a proposito le considerazioni di CONFORTI, *Diritto internazionale*, 4ª ed., Napoli, 1992, p. 225 ss.

che preveda la possibilità di comportamenti difformi effettuati su base di reciprocità.

La possibilità di operare comportamenti difformi dalla norma internazionale in presenza di analoghi comportamenti della controparte è infatti una facoltà concessa, almeno per le norme che ammettono una scomposizione degli obblighi su base bilaterale, dallo stesso ordinamento internazionale, che può essere ricavata sia dalla regola generale *inadimplenti non est adimplendum*, sia, qualora vi si riscontri una forma di contromisura, dalle norme internazionali sulla responsabilità.¹⁵

La norma di legge sarebbe invece incompatibile con la disciplina internazionale qualora venisse intesa nel senso di subordinare in via generale il rispetto dell'obbligo internazionale ad un atto discrezionale dell'esecutivo. Sarebbe infatti estraneo al sistema costituzionale italiano un potere straordinario dell'esecutivo di violare norme internazionali per ragioni di opportunità politica al di là delle ipotesi disciplinate dall'ordinamento internazionale. Non appare invece ingiustificata l'attribuzione all'esecutivo di un potere di accertare l'esistenza delle condizioni che giustificerebbero un comportamento difforme dalla regola internazionale. Si tratta infatti di una valutazione di natura politica circa l'opportunità di disattendere la norma internazionale al fine di adeguare i propri comportamenti a quelli di altri Stati sulla base del principio della reciprocità, piuttosto che di adempiere puntualmente a quanto richiesto dalla regola internazionale sull'immunità e far valere altrimenti la responsabilità dello Stato inadempiente.

Per quanto concerne i beni non coperti dall'immunità, l'unica ipotesi in cui sia dato riscontrare degli interessi atti a limitare, in via generale, l'esercizio della giurisdizione esecutiva e cautelare concerne il possibile concorso fra strumenti di tipo civilistico e strumenti internazionali nella definizione di controversie fra Stati.

L'ipotesi più tipica è quella di una o più azioni esecutive o cautelari promosse da privati nei confronti di uno Stato estero in concorso con strumenti di definizione delle controversie fatte valere dallo Stato sul piano internazionale. Può accadere cioè che il contenzioso interno si inserisca in un più ampio contenzioso internazionale nel quale lo Stato faccia valere gli strumenti tipici della risoluzione delle controversie internazionali. La deroga all'esercizio della giurisdizione varrebbe in questo caso a garantire il primato degli strumenti internazionali nella definizione di controversie fra Stati, pur attinenti a campi concernenti interessi di privati. Si può pensare infatti che si possa trovare migliore soluzione sulla

¹⁵ Questo profilo è considerato, in relazione alle regole internazionali sull'immunità dalla giurisdizione esecutiva e cautelare, da RADICATI DI BROZOLO, *La giurisdizione esecutiva e cautelare* cit., p. 334 ss.

base di un accordo di indennizzo teso a garantire un assetto più completo ed equilibrato di interessi, soprattutto in presenza di più pretese private fatte valere nei confronti dello Stato straniero. La realizzazione di alcune fra esse con gli strumenti dell'ordinamento interno può impedire che siano soddisfatte altre pretese egualmente fondate sul piano del medesimo ordinamento. Una limitazione del diritto di azione del privato sul piano interno può quindi apparire opportuna al fine di evitare che la pretesa privata possa confliggere con l'intervento statale a tutela della collettività.¹⁶

Esigenze di rapidità e speditezza possono in questa ipotesi giustificare la previsione astratta di un intervento del governo volto ad impedire l'esercizio della giurisdizione esecutiva o cautelare in presenza di una controversia internazionale in atto.

Appare comunque opportuno da un punto di vista pratico, nonché maggiormente conforme al sistema costituzionale, prevedere l'intervento dell'esecutivo come un'eccezione rispetto alla normale regola che consen-

¹⁶ Non vi è dubbio che un criterio di questo genere sia tuttavia inidoneo a disciplinare i casi in cui all'interesse statale a non esercitare la giurisdizione esecutiva o cautelare nei confronti di Stati stranieri si contrapponga l'interesse di privati stranieri, i cui interessi non possono quindi, in generale, essere fatti valere dallo Stato con azione internazionale. Se per un verso si può pensare che debba valere, in questo caso, una considerazione più ampia degli interessi statali in campo internazionale, suscettibili di essere pregiudicati dall'esercizio della giurisdizione a favore di stranieri, occorre per altro verso considerare come la compressione del diritto di azione non possa essere funzionale, in questo caso, ad una realizzazione degli interessi privati sul piano internazionale. Si impone quindi l'elaborazione di opportuni aggiustamenti al fine di evitare che l'utilizzazione delle norme sulla giurisdizione dei giudici italiani comporti una interferenza con controversie internazionali riguardanti altri Stati. La prospettiva adottata, che fa leva su un criterio di natura pubblicista, sembra tuttavia senza alternative, a meno di non voler proporre una definizione più restrittiva della giurisdizione del giudice italiano in sede di azione esecutiva o cautelare nei confronti di Stati esteri. Va peraltro considerato che l'azione internazionale dello Stato sarà esercitata, di regola, ad esclusivo beneficio di cittadini italiani. È facile intuire come si verifichi, in questo caso, un interessante fenomeno di alterazione della tutela offerta dai meccanismi interni di diritto privato ad opera dell'azione internazionale dello Stato, la quale finirà, in ultima analisi, con l'operare una discriminazione fra più creditori altrimenti posti in situazione di parità rispetto allo Stato straniero. È evidente la necessità di operare mediante meccanismi di indennizzo - quanto meno in presenza di un collegamento effettivo con l'ordinamento italiano del credito fatto valere da privati stranieri - anche al fine di evitare una indiscriminata compressione di interessi di privati stranieri egualmente tutelati sul piano del diritto interno. L'ipotesi di interferenze fra azioni esecutive promosse da stranieri ed azione internazionale a tutela di propri cittadini operata dallo Stato è tutt'altro che infrequente. Cfr., ad esempio, il celebre caso *United States v. Pink* (315 U.S. 203) deciso nel 1942 dalla Corte Suprema degli Stati Uniti. La Corte ha fra l'altro escluso l'illegittimità costituzionale di un accordo di indennizzo teso ad assicurare la realizzazione di pretese di creditori statunitensi a preferenza di pretese fatte valere da cittadini stranieri i cui crediti fossero sorti fuori dal territorio degli Stati Uniti.

te l'esercizio dell'azione cautelare ed esecutiva. L'amministrazione sarebbe quindi vincolata ad indicare, mediante la motivazione dell'atto, le circostanze concrete che rendono attuale la limitazione del diritto di azione. Verrebbe così invertito, in buona sostanza, l'onere di provare che si siano verificati, nel caso concreto, i presupposti astratti individuati dalla legge al fine di limitare validamente il diritto di azione.

8. Si comprende che, in ipotesi di questo tipo, la previsione di meccanismi di indennizzo avrebbe un carattere residuale.¹⁷ Una volta costruita cioè la deroga all'esercizio della giurisdizione come un'ipotesi eccezionale e delimitata nei suoi presupposti sostanziali, preordinata ad evitare il concorso di mezzi di ricorso interni ed internazionali nella definizione di controversie internazionali, risulterebbero automaticamente definiti, nella maggior parte dei casi, anche i relativi meccanismi di indennizzo. Se, in altri termini, si faccia dipendere la deroga all'esercizio della giurisdizione esecutiva e cautelare dalla presenza di una controversia nella quale lo Stato intenda far valere pretese di propri cittadini con strumenti di diritto internazionale, ne consegue che l'indennizzo risulterà proprio dall'assetto normativo raggiunto sul piano internazionale. L'esistenza di una controversia internazionale finisce con il produrre quindi una sostanziale modifica della posizione giuridica del privato, il quale potrà vedere realizzata la propria pretesa attraverso un'azione dello Stato nella sfera delle relazioni internazionali.

La previsione di un indennizzo andrebbe allora coerentemente ristretta al caso in cui la risoluzione della controversia sul piano internazionale non valga ad assicurare un indennizzo adeguato al privato, nonché all'ipotesi eccezionale in cui l'azione internazionale dello Stato alteri la condizione di parità fra creditori assicurata sul piano del diritto privato.¹⁸

La previsione di forme di indennizzo monetario a favore del privato che vede limitato il proprio diritto costituzionale di azione sembra discendere, anche a questo proposito, dalla contemporanea presenza di esigenze private e di esigenze pubbliche meritevoli di tutela, che quindi vanno tenute contemporaneamente presenti nell'attuazione del sistema costituzionale.

Va tuttavia considerato che, a differenza di altre forme di immunità,

¹⁷ Meccanismi di indennizzo a favore del privato erano previsti in alcuni recenti progetti di riforma della disciplina legislativa. Cfr. i testi riprodotti in *Riv. dir. int.*, 1985, p. 491 ss. (con commento di GAJA, *L'esecuzione su beni di Stati esteri cit.*, p. 345 ss.) e 1988, p. 500 ss. (con commento di STARACE, *Immunità degli Stati stranieri dall'esecuzione e diritto di indennizzo verso lo Stato italiano: chiaroscuri del progetto governativo*, *ivi*, p. 321 ss.).

¹⁸ Cfr. l'ipotesi discussa *supra*, nota 16.

che comportano bensì una limitazione del diritto di azione, ma prospettano un danno solo eventuale, in questo caso la presenza di un titolo esecutivo fornisce anche un parametro quanto meno indicativo del danno subito dal privato, rispetto al quale l'indennizzo finisce con l'assolvere anche una funzione di tipo risarcitorio.