

Area 12 - Elenco delle Riviste Scientifiche (AGGIORNATO AL 31/05/2016)

PERIODICA DE RE MORALI CANONICA LITURGICA	0031-529X
PERSONA E MERCATO	2239-8570
PERSONA Y DERECHO	0211-4526
PERSONA, FAMIGLIA E SUCCESSIONI	.
PERSONE, IMPRESE & ISTITUZIONI	1591-2264
PERSPECTIVES ON FEDERALISM	2036-5438
PHARMACEUTICALS POLICY AND LAW	1389-2827
PHENOMENOLOGY AND MIND	2239-4028
PHILOSOPHIA	0048-3893
PHILOSOPHICAL NEWS	2037-6707
PHILOSOPHICAL TOPICS	0276-2080
PHILOSOPHISCHER LITERATURANZEIGER	0031-8175
PHILOSOPHY AND PUBLIC AFFAIRS	1088-4963
PLURILINGUISMO	1127-0241
POL.IS	.
PÓLEMOS	2035-5262
POLENA	1972-7895
POLIS	1825-8980
POLITEJA	1733-6716
POLITICA & SOCIETÀ	2240-7901
POLITICA ANTICA	2281-1400
POLITICA CRIMINAL	0718-3399
POLITICA DEL DIRITTO	0032-3063
POLITICA E MEZZOGIORNO	0032-3071
POLITICA E ORGANIZZAZIONE	.
POLITICA INTERNAZIONALE	0032-3101
POLITICAL PERSPECTIVES	2049-081X
POLSKI ROCZNIK PRAW CZŁOWIEKA I PRAWA HUMANITARNEGO	2082-1786
PONTES ENTRE O COMÉRCIO E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL	1813-4378
PORTUGUESE ECONOMIC JOURNAL	1617-982X
POUVOIRS	0152-0768
POUVOIRS LOCAUX	0998-8289
PRATICA CONTABILE	1594-0292
PRAVNI ŽIVOT	0350-0500
PREVIDENZA E ASSISTENZA PUBBLICA E PRIVATA	1825-0424
PRIM@ FACIE	1678-2593
PRISMA	.
PRISMA	0393-9049
PROBLEMA	.
PROBLEMI DELL'INFORMAZIONE	0390-5195
PROCESSI STORICI E POLITICHE DI PACE	2036-7120
PROCESSO PENALE E GIUSTIZIA	2039-4179
PROCESSO PENALE E GIUSTIZIA	2039-4527
PROSPETTIVA PERSONA	1126-5191
PRUDENTIA IURIS	0326-2774
PRZEGLAD PRAWA KONSTYTUCYJNEGO	2082-1212
PRZEGLĄD PRAWA ROLNEGO	1897-7626
PSICHE	1721-0372
PSICHIATRIA, PSICOLOGIA E DIRITTO	.
PUBLIC CHOICE	0048-5829
PUBLIC CONTRACT LAW JOURNAL	0033-3441
PUBLIC LAW	0033-3565
PUBLIC PROCUREMENT LAW REVIEW	0963-8245
QA	1971-4017
QA. LA QUESTIONE AGRARIA	1593-8441
QUADERNI AMMINISTRATIVI	1594-8943
QUADERNI CATANESI DI STUDI ANTICHI E MEDIEVALI	2280-8876
QUADERNI CATANESI DI STUDI CLASSICI E MEDIEVALI	0392-1840
QUADERNI COSTITUZIONALI	0392-6664
QUADERNI DEL CONSIGLIO DI PRESIDENZA DELLA GIUSTIZIA TRIBUTARIA	.
QUADERNI DEL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA	.

# QUADERNI

del  
Consiglio Superiore della Magistratura

## **Convegno di studi**

*In occasione del giorno della memoria*

## **“La giurisdizione e le discriminazioni razziali tra storia e attualità”**

**Consiglio Superiore della Magistratura  
Sala delle Conferenze**

*Roma, 4 febbraio 2013*



**QUADERNI DEL  
CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA**

*Anno 2014, Numero 161*

Publicazione per l'Ordine giudiziario a cura  
del Consiglio Superiore della Magistratura

Introduzione	
<i>Fulvio TRONCONE - Magistrato dell'Ufficio Studi e Documentazione del Consiglio superiore della magistratura</i> ..	Pag. IX
Saluto del Presidente della Repubblica inoltrato dal Segretario Generale della Presidenza della Repubblica	
<i>Donato MARRA</i> .....	Pag. XIII
Messaggio del Presidente della Camera dei Deputati	
<i>Gianfranco FINI</i> .....	Pag. XV

## INTERVENTI

Saluto del Primo Presidente della Corte di Cassazione	
<i>Ernesto LUPO</i> .....	Pag. 3
Saluto del Procuratore Generale della Corte di Cassazione	
<i>Gianfranco CIANI</i> .....	Pag. 7
Saluto del Ministro della Giustizia	
<i>Paola SEVERINO</i> .....	Pag. 9

Intervento del Vice Presidente del Consiglio Superiore della Magistratura <i>Michele VIETTI</i> .....	Pag. 13
L'Italia e le politiche della Memoria. A 75 anni dalle leggi razziste <i>Riccardo PACIFICI</i> .....	Pag. 19
<i>Presidente della Comunità ebraica di Roma</i>	
“Rimane ferma la regola”. I giudici e le leggi razziali (1938-1943) <i>Giuseppe SPECIALE</i> .....	Pag. 25
<i>Professore dell'Università di Catania</i>	
La Corte europea dei diritti dell'uomo e la discriminazione razziale <i>Guido RAIMONDI</i> .....	Pag. 99
<i>Vice Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo</i>	
“L'età dei diritti”: nuove forme di tutela della persona nel costituzionalismo del secondo dopoguerra <i>Marta CARTABIA</i> .....	Pag. 109
<i>Giudice della Corte Costituzionale</i>	

*Si ringrazia la Dott.ssa Caterina Bocchino per la preziosa opera di coordinamento del gruppo di lavoro, composto dalla Sig.ra Graziella Brocco ed il Sig. Mario Pagliocchini, necessaria per la pubblicazione del presente volume*

## INTRODUZIONE



Prima di dare inizio ai lavori di questo convegno, reputo opportuno ringraziare il Comitato di Presidenza, ed in particolare, il Vice Presidente, On. Vietti, per aver fortemente voluto organizzare questa celebrazione.

Essa non si palesa quale vuota e ripetitiva ricorrenza, ma costituisce un momento di intensa riflessione che serve anche all'Istituzione consiliare per comprendere le ragioni più profonde del proprio essere.

Coltivare il vizio della memoria di quanto accade quando si smarriscono i fondamenti del vivere civile, è utile, come ha, recentemente, affermato il Presidente Giorgio Napolitano, *a realizzare in questi anni una sempre più larga, partecipata e creativa consapevolezza*, specie per le generazioni più giovani, *dell'aberrazione introdotta anche in Italia dal fascismo con l'antisemitismo*.

Occorre ricordare che la parola antisemitismo nacque nel 1879 e fu coniata da un giornalista tedesco di nome Wilhelm Marr, fondatore della lega antisemita (*antisemiten-liga*). Egli sostenne, in un momento della storia in cui certi settori della scienza credevano fermamente che l'umanità fosse divisa in razze, che gli ebrei fossero semiti e che i semiti avessero caratteristiche fisiologiche e morali innate; caratteristiche, però, perniciose per la società occidentale. Una incredibile visione razzista del mondo che, attribuendo agli ebrei peculiari caratteristiche negative, in sé immutabili, giustificava il loro annichilimento come unica modalità per preservare il popolo tedesco. In ciò risiede l'orrenda novità di tale teoria anche rispetto alle pur ripugnanti precedenti persecuzioni, discriminazioni e forme di odio più o meno antisemita, le quali si erano, invece, basate sul convincimento che la convivenza con gli ebrei, a certe condizioni, fosse comunque accettabile.

La storia del ventesimo secolo ci testimonia come talune idee possono essere pericolose al punto da causare la morte di decine di milioni di persone ed è per questo dovere di tutti rinnovare attraverso programmi educativi, pedagogici, convegni e quant'altro la memoria della tragedia dell'olocausto.

La verità non sempre si difende da sola, ma, al contrario, è necessario salvaguardarla anche in modo vigoroso dalla sistematica ed obliqua diffusione di menzogne, che, nel tempo, possono diventare verità



accettate, utili per fomentare odio antisemita, antizigano ed, in generale, razzista.

L'ossequio al dovere della memoria, cui, quotidianamente, ci richiama il monito di Primo Levi, costituisce, dunque, oggi, forse ancor di più rispetto al recente passato, il miglior modo per dimostrare l'assoluta inconsistenza storica delle teorie negazionistiche ed inoculare nella società il necessario vaccino di una cultura condivisa di eguaglianza e fratellanza fra gli uomini.

In tale ottica è indispensabile non indulgere in superficiali scorciatoie autoassolutorie, ma aver sempre presente che l'Italia non fu per nulla immune dall'antisemitismo e che, anzi, le teorie razziste influirono sulla cultura giuridica del tempo, trovando ampia eco, oltre che, come è noto, nella produzione normativa, anche nell'elaborazione dottrina e giurisprudenziale.

Anzi, quanto avvenuto anche in Italia tra gli anni '30 e '40 interpellava la coscienza di tutti noi che serviamo le istituzioni della Repubblica e ci chiama ad una rafforzata etica della responsabilità perché, seguendo l'insegnamento del Cuoco, secondo cui *alla felicità dei popoli sono più necessari gli ordini che gli uomini*, si compia ogni sforzo volto a far sì che, come ci chiede il Presidente Ciampi, al quale dobbiamo l'istituzione della Giornata della memoria, *ogni persona senta la dignità propria e il rispetto della dignità altrui*.

Ed è proprio il contrario di quanto accaduto in quell'epoca allorché l'asservimento delle istituzioni alle teorie razziste ed antisemite ed alla conseguente banalità del male si è tradotta in una sistematica opera degli organi statuali atta a mortificare la dignità umana, inverdandosi nella negazione di ogni diritto ed identità di ebrei, rom, sinti, diversamente abili, omosessuali, testimoni di Geova, avversari politici, colpevoli solo di appartenere, ognuno a suo modo, ad una diversa identità orizzontale.

Nel ridare la parola ad Hurbinek, consustanziale al ripudio di ogni cultura della morte, vive, in specie nei tempi attuali caratterizzati dall'affermarsi di una prima inedita società multiculturale, il perché più profondo della scelta europeista sposata sin da subito dall'Italia repubblicana e l'essenza più intima della nostra Carta Costituzionale.

Ringrazio il Signor Presidente della Corte costituzionale, Prof. Gallo, che, alla sua prima uscita pubblica, ha voluto impreziosire con la Sua presenza quest'incontro.

Ringrazio, altresì, il Signor Ministro della Giustizia per aver inteso qui portare il Suo autorevole saluto; come ringrazio tutti i relatori oggi convenuti: la Prof. Marta Cartabia, giudice della Corte Costitu-

zionale; il dott. Riccardo Pacifici, Presidente della Comunità ebraica romana; il Prof. Giuseppe Speciale, Professore Ordinario di Storia del diritto medievale e moderno presso l'Università di Catania; il dott. Guido Raimondi, Vice Presidente della Corte Europea dei diritti dell'Uomo, che danno lustro a questo nostro incontro.

Ringrazio, da ultimo ma non per ultimo, il Presidente della Corte Suprema, dott. Ernesto Lupo, ed il Procuratore generale presso la stessa Corte, dott. Gianfranco Ciani, per i loro autorevoli interventi con cui il convegno avrà inizio.

Fulvio TRONCONE

*Magistrato dell'Ufficio Studi e Documentazione  
del Consiglio superiore della magistratura*



**Saluto del Presidente della Repubblica inoltrato dal Segretario Generale della Presidenza della Repubblica**

*Donato MARRA*

On.le Vice Presidente,

il Presidente della Repubblica la ringrazia per il cortese invito al Convegno “La giurisdizione e le discriminazioni razziali tra storia e attualità”, organizzato dal Consiglio superiore della magistratura il prossimo 4 febbraio per celebrare il “Giorno della memoria”.

Nel rammarico di non poter partecipare per precedenti impegni istituzionali, il Presidente Napolitano desidera esprimere il suo più vivo apprezzamento per la sensibilità con cui il Consiglio ha promosso una riflessione sulle leggi razziali del 1938 – che di fatto posero le premesse per le deportazioni anche in Italia di inermi innocenti – e sul successivo percorso di pacificazione e di rinascita democratica attraverso cui le nazioni d’Europa hanno riconquistato la libertà e condiviso l’affermarsi di forme di tutela sovranazionale dei diritti umani.

Nella certezza che l’incontro rappresenterà una importante occasione per riflettere sugli orrori e le barbarie del nazifascismo e contribuire a preservarne la memoria contro ogni rigurgito di antisemitismo e di ogni altra forma di intolleranza e di violenza, nonché per testimoniare, attraverso una accurata indagine storica, le motivazioni e l’impegno di quanti seppero battersi, anche a costo della vita, per la causa della libertà, della pacifica convivenza tra i popoli e del rispetto di ogni differenza di culto o di appartenenza etnica, il Capo dello Stato rivolge a lei e a tutti i partecipanti i saluti più cordiali e gli auguri più sentiti di buon lavoro.



## **Messaggio del Presidente della Camera dei Deputati**

*Gianfranco FINI*

In occasione del Convegno di Studi “La giurisdizione e le discriminazioni razziali tra storia e attualità”, organizzato nella ricorrenza del Giorno della Memoria, che si terrà presso il Consiglio Superiore della Magistratura il prossimo 4 febbraio, desidero inviare a Lei gentile Vice Presidente, e a tutti i presenti il mio saluto più cordiale.

E' mia convinzione che il dovere morale e civile della memoria contribuisca a unire idealmente le vittime della Shoah con gli uomini e le donne delle generazioni successive, nella consapevolezza dell'abisso di aberrazione in cui l'umanità può precipitare quando nel cuore dell'uomo s'insinua l'odio e la pulsione alle discriminazioni. Rendere testimonianza dello sterminio del popolo ebraico rappresenta un presidio morale e civile, affinché mai più accada che la mostruosa logica di un potere totalitario si abbatta sugli inermi, sugli innocenti, su interi popoli contro i quali decretare le persecuzioni più odiose per motivi di razza, di religione, di genere, di condizione sociale, in una folle progressione criminosa capace di giungere al genocidio. E' preciso dovere di tutti e in specie delle Istituzioni tenere desta la coscienza degli uomini, e specie dei più giovani, contro l'intolleranza, l'indifferenza, l'ignoranza e l'oblio che rischiano di alimentare nuovi orrori e nuove atrocità.

A tutti coloro che, con il loro intervento, contribuiranno ad arricchire il dibattito odierno, invio i miei saluti ed il mio caloroso augurio per il miglior esito dell'iniziativa.



# INTERVENTI





## Saluto del Primo Presidente della Corte di Cassazione

Ernesto LUPO

1.- Sono onorato di aprire con il mio saluto questo convegno di studi organizzato dal Consiglio Superiore della Magistratura in occasione del Giorno della memoria istituito con la legge 20 luglio 2000 n. 211. Il fatto che i saluti iniziali siano stati affidati al Presidente ed al Procuratore generale della Cassazione sta a sottolineare la particolarità che il Convegno intende attribuire al momento giurisdizionale, e quindi al ruolo che la Corte di legittimità assolve nell'esercizio di questa funzione.

Mi debbo complimentare con il CSM e con il suo Vice Presidente per l'iniziativa del Convegno che intende richiamare l'attenzione di noi tutti su un momento molto triste della nostra storia: l'approvazione delle leggi razziali del periodo 1938-1939. "Una nuda infamia travestita da un simulacro di legge" le ha qualificate Alessandro Galante Garrone, all'epoca un magistrato dello Stato italiano<sup>1</sup>.

Il Convegno intende esaminare l'atteggiamento degli organi giudiziari nell'applicazione di questo "*monstrum pseudolegislativo*"<sup>2</sup>. Tra i relatori è stato chiamato il prof. Giuseppe Speciale che, non molti anni fa, ha pubblicato la più approfondita ricerca sull'argomento, per accertare come i "giudici italiani applicarono le leggi razziali"<sup>3</sup>, attraverso l'esame diretto delle pronunzie giurisdizionali. Dalla analitica e approfondita indagine la magistratura, in generale, viene fuori con una immagine meno negativa di quella che qualche volta si è presentata<sup>4</sup>.

Come ebbe ad osservare Piero Calamandrei<sup>5</sup>, "un incontenibile senso della ingiustizia, più forte di ogni ragionamento, spingeva i giudici a cercare ingegnosi pretesti dialettici per eludere nei loro giudizi la spietata follia di quelle leggi abominevoli: e la motivazione era spes-

---

<sup>1</sup> A. Galante Garrone, *Ricordi e riflessioni di un magistrato*, in *La Rassegna mensile di Israel*, fascicolo del 1988 dedicato a: 1938 - le leggi contro gli ebrei, pag. 24.

<sup>2</sup> Sempre secondo Galante Garrone, *Op. cit.*, p.28.

<sup>3</sup> G. Speciale, *Giudici e razza dell'Italia fascista*, Giappichelli, 2007, pag. 1.

<sup>4</sup> V., per esempio, A. Cannarutto, *Le leggi contro gli ebrei e l'operato della magistratura*, in *La Rassegna cit.*, pag. 219.

<sup>5</sup> P. Calamandrei, *La crisi della motivazione*, in *Processo e democrazia. Conferenze tenute alla Facoltà di diritto dell'Università nazionale del Messico*, Cedam, 1954, pag. 113-114.

so lo schermo abilmente studiato per compiere questo generoso tradimento”, espressione - quest’ultima (“generoso tradimento”) - ripresa anche dal prof. Speciale.

Più in generale, le leggi razziali posero ai giuristi il problema del rapporto tra legge e diritto, tra la forza e la ragione. Come potevano considerarsi “diritto” “la cacciata dei bambini ebrei dalle scuole, l’espulsione degli adulti dall’insegnamento, il divieto di esercizio delle professioni, il diniego della licenza al venditore ambulante”<sup>6</sup>, il divieto di matrimonio “con persona appartenente ad altra razza”<sup>7</sup>?

Queste leggi furono giustamente considerate dalla maggior parte dei nostri giudici “come un *quid* di extra-giuridico, di giuridicamente irrilevante, di estraneo all’ordinamento, tale, comunque, da dovere essere interpretato... nel modo più restrittivo possibile, nel modo cioè meno invasivo per l’ordinamento”<sup>8</sup>.

2.- Ma questo convegno non è solo di studi storici. Esso guarda anche all’attualità. E per attualità intendiamo non soltanto l’attenzione ai fenomeni persistenti di antisemitismo menzionati qualche giorno fa dal Presidente Napolitano<sup>9</sup>.

Come si desume dalle ultime due relazioni previste nel programma del convegno, ci riferiamo anche, se non soprattutto, alla considerazione delle forme contemporanee di discriminazione razziale.

Il termine razza non è qui impiegato in senso biologico, ma nel senso di gruppi minoritari considerati diversi per propria essenza (pensiamo, per esempio, ai migranti). Ed allora il discorso si allarga alla dignità di ogni persona umana, che deve essere rispettata e tutelata, come impone il primo articolo della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea. Ancora più esplicitamente, l’art. 21 della stessa Carta vieta qualsiasi forma di discriminazione e, in particolare, quella fondata sulla nazionalità.

Certo, non si può ignorare la tendenza umana, da un lato, a dimenticare, dall’altro, ad avere paura della diversità. A superare la prima giova la storia che ci ricorda “l’infamia delle leggi razziali” fasciste<sup>10</sup>. A vincere la seconda sono essenziali la cultura dei diritti fon-

---

<sup>6</sup> Così G. Fubini, 1938-1988, in *La Rassegna cit.*, pag.9.

<sup>7</sup> Art. 1 del R.D.L. 17 novembre 1938 n. 1728 recante *Provvedimenti per la difesa della razza italiana*.

<sup>8</sup> G. Speciale, *Op. cit.*, pag. 88.

<sup>9</sup> Intervento del Presidente della Repubblica alla celebrazione del Giorno della memoria il 29 gennaio 2013.

<sup>10</sup> Così ancora il Presidente Napolitano, che, nell’intervento citato, ha ricordato la forte denuncia di Benedetto Croce.

damentali e l'azione delle giurisdizioni (europee e nazionali) per l'affermazione e la tutela di quei diritti.

Lo sguardo contestuale ai due aspetti - il passato ed il presente, visti con la lente delle pronunzie dei giudici - mi sembra essere una caratteristica da segnalare di questa giornata di studio.

L'altra particolarità - che mi piace sottolineare alla fine del mio saluto - è il collegamento del convegno con il Giorno della memoria, che - come dice il titolo della legge n. 211 - intende ricordare "lo sterminio e le persecuzioni del popolo ebraico e dei deportati militari e politici italiani nei campi nazisti". L'attenzione qui portata alle leggi razziali fasciste (menzionate non nel titolo, ma nell'art. 1 della legge) sta ad indicare che la *Shoah* si collega a quelle leggi che ne costituiscono, almeno in parte, le radici. E la derivazione dalle leggi di discriminazione di tanti atroci delitti deve sensibilizzare la nostra coscienza critica del presente e renderci avvertiti dei pericoli che possono discendere dalla approvazione di leggi che discriminano il diverso e costruiscono disuguaglianze.



## Saluto del Procuratore Generale della Corte di Cassazione

Gianfranco CIANI

Questo Convegno ha lo scopo di tenere sempre vivo il ricordo di uno dei periodi più bui della storia italiana: quello in cui lo Stato introdusse, emulando e assecondando quanto era stato già fatto in Germania, una distinzione – o meglio, una discriminazione – fra i cittadini legata esclusivamente alla razza e alla religione.

Una discriminazione che mai si era verificata nel nostro Paese pur se non sempre i cittadini di origine ebraica avevano avuto vita facile.

Il ricordo di quelle tristi vicende deve essere sempre tenuto vivo per evitare che si ricada nel buio della barbarie razziale e della discriminazione religiosa, come, purtroppo, ancora oggi accade in molte parti del mondo.

La storia, infatti, non è solo conoscenza del passato; deve essere anche – e soprattutto – insegnamento per il futuro; deve contribuire ad evitare che l'uomo ricada negli errori che hanno contrassegnato le vicende umane, in particolare quando questi errori hanno dato origine a barbarie.

Per fortuna oggi la maggior parte degli Stati si sono dati strumenti, anche internazionali, volti a prevenirne il ripetersi; penso al *Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici*, alla *Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo*, alla *Convenzione contro la tortura*, al *Tribunale penale internazionale*. Ma ciò, come ho già detto, non è ancora sufficiente ad evitare nuove persecuzioni razziali e religiose, se la consapevolezza e la cultura dell'uguaglianza non diventano patrimonio comune.

La premessa teorica delle leggi razziali fu costituita dal “manifesto della razza”, pubblicato il 15 luglio 1938, che fu redatto da dieci scienziati, nove dei quali docenti nelle facoltà di medicina e di veterinaria del paese. Ad esso aderirono successivamente oltre trecento personalità, fra le quali, ahime!, anche alcuni uomini di legge.

Risalgono al settembre successivo i primi provvedimenti legislativi in difesa della razza ariana e discriminatori nei confronti degli ebrei.

Gli italiani non furono pienamente consapevoli della gravità dell'accaduto neppure dopo la caduta del regime fascista.

La dimostrazione è data dalla pronta riabilitazione di alcuni degli autori del manifesto – uno dei più famosi di loro già nel 1948 fu reintegrato nell'insegnamento universitario – e dai ruoli di rilievo assunti nella pubblica amministrazione da alcuni aderenti ad esso.

Quale fu l'atteggiamento della Magistratura, chiamata ad applicarle, di fronte alle leggi razziali?

Non vi furono episodi eclatanti, manifestatisi con aperta ribellione a tali leggi – ma va ricordato che il giudice è tenuto ad applicare la legge anche se non condivisa – o plateali uscite dall'ordine giudiziario; tuttavia, come pose in rilievo Piero CALAMANDREI, molti di loro fecero ricorso ad “ingegnosi pretesti dialettici” per eludere gli effetti più deteriori “di quelle leggi abominevoli”; in sostanza si cercò di contenerne gli effetti impedendo ogni loro potenzialità espansiva anche se non mancarono magistrati, tra i quali un mio predecessore nelle funzioni di procuratore generale della Cassazione, all'epoca giovane magistrato, che manifestarono entusiasmo per le leggi razziali.

Mi piace qui ricordare una sentenza del Tribunale di Milano del 6 luglio 1942, nella quale si poneva il problema dell'ambito di operatività dell'art. 26 del r.d.l. n. 1728 del 1938, il quale attribuiva al Ministro per l'interno la competenza a “risolvere le questioni relative al presente decreto”, escludendo la possibilità di ricorrere, in via amministrativa o giurisdizionale, avverso il relativo provvedimento.

Si trattava di una disposizione con effetti dirompenti sull'ordinamento vigente in quanto volta, sostanzialmente, a privare un'intera categoria di cittadini, individuata in base alla razza, di ogni tutela giurisdizionale contro i provvedimenti emanati sulla base del r.d.l. n. 1728, che imponeva una serie di limitazioni e privazioni dei diritti civili e patrimoniali dei cittadini ebrei.

Ebbene, i giudici milanesi ribadirono un'interpretazione rigorosa della norma volta a limitare la competenza del Ministro alle sole questioni concernenti la razza; interpretazione resa necessaria per “limitare al massimo le rilevanti eccezioni alla garanzia giurisdizionale in un campo che intacca la stessa fondamentale capacità giuridica delle persone”.

Non si trattò di un orientamento isolato; esso è comune a tutta la giurisprudenza tra la fine degli anni trenta e l'inizio degli anni quaranta.

I principi generali dell'ordinamento non furono traditi neppure da quei giudici – e non ne mancarono – dalle cui sentenze emerge un'adesione, convinta o opportunistica che fosse, alle leggi razziali.

E ciò è da apprezzare perché sui sentimenti, sulle idee personali fecero prevalere i concetti giuridici e l'ordinamento nel suo complesso.

Come debbono fare sempre i magistrati.

## **Saluto del Ministro della Giustizia**

*Paola SEVERINO*

Signor Presidente della Corte Costituzionale, Signor Vice Presidente del CSM, Signori Presidente e Procuratore generale della Corte di Cassazione, Signor Ambasciatore d'Israele, Signori Rappresentanti delle Comunità ebraiche italiane e romana, Autorità tutte, Signore e Signori.

La rilevanza dell'argomento prescelto e la circostanza che questo incontro si iscriva nel "giorno della memoria", suggeriscono di non limitarmi ad un sia pur doveroso saluto, ma di svolgere alcune considerazioni sul tema che, ritengo, meriti il massimo approfondimento. Tanto più all'indomani di celebrazioni come quelle svoltesi ad Auschwitz-Birkenau che ci hanno riportato agli occhi, al cuore, oltre che alla mente, la barbarie delle leggi razziali e l'irreparabile vergogna dello sterminio nazista, pianificato e realizzato con il coinvolgimento di ampi strati della popolazione, tra cui anche giuristi.

La tentazione di parlarvi dei sentimenti che ho provato in quelle lande desolate e gelide è molto forte, soprattutto dopo il contatto con i testimoni superstiti. Ma oggi occorre parlare usando i termini della ragione e non quelli dei sentimenti.

Leggendo il titolo dell'incontro odierno, ho pensato che un interessante punto di partenza potesse essere rappresentato dal noto saggio "Antigone e Porzia", pubblicato per la prima volta nel 1955. Un saggio che trovo doppiamente evocativo.

In primo luogo perché scritto da Tullio Ascarelli, giurista di inarrivabile statura e che dovette subire l'espulsione dall'Università, in seguito alle odiose leggi del '38. Analoga sorte non toccò al rabbino Toaff il quale, iscrittosi all'Università di Pisa, non riusciva a laurearsi. Finché incontrò il professor Lorenzo Mossa il quale gli assegnò la tesi, utilizzando la sua interpretazione della legge, e gliela fece discutere evitando atteggiamenti discriminatori. Così veniamo al secondo motivo per cui ritengo evocativo il saggio "Antigone e Porzia". In esso sono infatti compendiate gli atteggiamenti fondamentali sul problema della dialettica tra giustizia sostanziale, legge formale, interpretazione.



L'atteggiamento di Antigone, quale simbolo della opposizione frontale in nome della coscienza, della dimensione naturale del diritto e quindi della prevalenza della giustizia sulla legge. Porzia simbolo dell'utilizzazione sottile di tutti gli spazi offerti dalla legge. Antigone supera il contrasto tra la norma positiva e la coscienza individuale con "contegno" rivoluzionario e con il sacrificio della propria vita: nega la qualifica di "giuridica" alla norma ingiusta, riconoscendola soltanto in quella norma non scritta che trova giustificazione in un ordine morale ossia nel comando della divinità. A questo modello si sono ispirati quegli "eroi" (e sono molti più di quanti non si immagini) che si sono rifiutati di eseguire ordini palesemente "ingiusti" ed hanno pagato con la morte. Porzia, invece, "afferma la validità del patto; non si ribella [apparentemente]; non lo taccia di iniquo. Però lo interpreta e, interpretandolo, lo riduce a nulla".

A questo modello si sono ispirati uomini valorosi come il professor Mossa, ora ricordato tra i Giusti fra le Nazioni nello Yad Vashem. Ma è quello tra Antigone e Porzia vero contrasto? O non è piuttosto che eroismo e abilità interpretativa possono – anzi devono – coesistere nella medesima istanza morale?

E' qui che la norma ingiusta interroga l'interprete, il quale può fermarsi di fronte alla lettera, rifugiarsi nel tecnicismo, oppure seguire la propria coscienza.

Le ragioni di tale scelta non sono, con ogni evidenza, indifferenti, perché radicalmente diversi possono essere gli esiti, le conseguenze.

Ricorda Alessandro Galante Garrone, all'epoca dell'emanazione delle leggi razziali giudice del Tribunale di Torino: "la mia prima, ovvia reazione alla legislazione contro gli ebrei fu quella del magistrato, cioè di chi aveva scelto la professione di applicare le norme dell'ordinamento giuridico per la risoluzione dei casi concreti. Che essa fosse una lacerazione dei principi generali di quell'ordinamento, balzava agli occhi di qualsiasi giurista in buona fede e non sprovveduto. (...) Già come modesto cultore e applicatore del diritto, non potevo non sentirmi offeso, al pari di moltissimi miei colleghi, da norme gravemente sovvertitrici del tradizionale sistema che regolava la nostra quotidiana attività giurisdizionale. Si trattò di una prima istintiva reazione di avvocati e magistrati e docenti di scienze giuridiche: una reazione diffusa più di quanto forse non si creda; o allo stato latente, rinchiusa e quasi soffocata nel fondo della propria coscienza, o prudentemente affidata a privati conversari, o anche, in qualche caso, espressa in comportamenti e decisioni formali".

Non mancarono da parte della giurisprudenza tentativi di mitigare se non addirittura di contraddire il dato normativo. Si pensi in particolare a quel filone giurisprudenziale, propiziato in larga parte dall'opera di Domenico Riccardo Peretti Griva, all'epoca presidente di una sezione civile della Corte di Appello di Torino, che fece leva sui principi generali dell'ordinamento, attribuendo ad essi portata superiore rispetto alle leggi razziali, nel tentativo di ridurre il più possibile la loro portata.

So bene che questo è solo un "brandello", il più eroico, il più confortante della storia. Molti sono stati, infatti, gli uomini, i giuristi, che hanno ceduto ad atteggiamenti di supina passività, che non hanno voluto essere protagonisti né di un contrasto rivoluzionario a leggi ingiuste né autori di un riformismo interpretativo.

Né Antigone, né Porzia.

Ma la lezione per il futuro ci impone di comporre l'immanente dialettica dalla quale siamo partiti. Io credo che la lezione della storia ci imponga di essere Antigone e Porzia.

Le vicende storiche del secolo scorso, ed in specie i suoi momenti più cupi ed odiosi, mostrano come il primo riparo debba essere sempre rappresentato da un compiuto costituzionalismo e in generale dalla consacrazione formale dei più alti valori di giustizia ed equità.

Questa è la strada scelta dagli Stati europei e dall'Europa nel suo complesso: i diritti – si può dire – stanno avviandosi a raggiungere l'età della maturità e non è forse esercizio di eccessivo ottimismo affermare che spetta ora alla giurisdizione soprattutto il compito di consolidare, respingere regressioni.

È un compito, questo, che mi sembra sia più congeniale al giudice che alla legislazione, visto che è il giudice che deve confrontarsi con la complessità e la concretezza della vita.

Penso, in questa prospettiva, alla importanza della c.d. 'interpretazione conforme', così della Costituzione come della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Nel contempo, sono consapevole che vi sono orizzonti e livelli di tutela colmabili soltanto attraverso un meditato intervento legislativo.

Da un lato, perché può trattarsi di rivedere profondamente taluni status, in un modo che non può evidentemente prescindere dalle scelte del Parlamento.

Dall'altro perché può talvolta porsi il problema di un intervento penale che difenda la collettività dal pericolo del riaffacciarsi di spettri del nostro peggiore passato.

Qui certamente s'inscrive, tra gli altri, il problema di capire quale sia il modo più efficace di tutelare la 'memoria': se bastino le attività in cui lo Stato si prodiga nel giorno dedicato; se l'apparato penale garantisca già adeguata tutela o se invece debba introdursi una fattispecie di reato (il 'negazionismo', ad esempio), sulla scorta di quanto avvenuto in altri ordinamenti, come quello francese, tedesco o austriaco.

Abbiamo a lungo discusso con il presidente Gattegna delle difficoltà tecniche di una norma 'ad hoc', ma abbiamo concordemente trovato una formula che le supera, con un testo che in gran parte coincide con quello portato all'esame del Parlamento e poi interrotto al termine della legislatura.

Nell'attesa che esso venga ripreso ed, auspicabilmente, approvato, toccherà alla magistratura applicare le norme penali esistenti con occhio attento alla dimensione sostanziale della legge, alla interpretazione costituzionalmente orientata di essa, all'applicazione dei principi elaborati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. Ciò vale ancor più quando, come accade nel nostro tempo, il fuoco cova sotto la cenere. Gli esecrabili episodi al centro delle inchieste di Napoli dimostrano come, tra i giovani (tra alcune frange fortunatamente marginali di essi), la memoria non basti ad evitare di evocare comportamenti criminosi e discriminatori che noi tutti ritenevamo retaggio del passato. E qui solo una applicazione tempestiva e sostanziale della legge da parte della magistratura potrà rappresentare baluardo e monito rispetto a questi fenomeni di infiltrazione di mostruose ideologie, che fanno da supporto a comportamenti criminosi.

Il diritto vive, del resto, con ogni evidenza, di una dimensione formale/ideale e di una dimensione sostanziale/concreta, che è essenzialmente costituita dalla decisione giudiziaria. In quella, come in questa, occorre che operi una logica di fermo contrasto ad ogni forma discriminazione.

Con la consapevolezza che se l'età beata di un mondo "che non ha bisogno di eroi" è forse ancora lontana, il cammino verso una compiuta realizzazione dei diritti è da tempo e profondamente tracciato; da esso non è più possibile divergere o allontanarsi.

## **Intervento del Vice Presidente del Consiglio Superiore della Magistratura**

*Michele VIETTI*

Consentite anche a me di dare un saluto particolarmente caloroso al prof. Franco Gallo, Presidente della Corte costituzionale, credo alla prima uscita pubblica: siamo particolarmente lieti di dargli il benvenuto al Consiglio Superiore.

Un saluto affettuoso e riconoscente anche al sig. Ambasciatore di Israele, *Naor Gilon* ed al Presidente dell'Unione delle comunità ebraiche italiane, avv. *Renzo Gattegna*.

*Grazie al Ministro della giustizia, che cito dopo solo perché è un'amica e al Consiglio Superiore è di casa, a tutte le autorità ed ai colleghi presenti.*

Un ringraziamento anche al cons. Troncone, che ha detto che tutto il merito per l'organizzazione di questo convegno è mio e del Comitato di Presidenza ma al quale in realtà devo dare atto di aver avuto l'idea iniziale per questo evento, che il Comitato di presidenza ha prontamente accolto e tradotto.

La celebrazione della Giornata della memoria, anno dopo anno, si arricchisce di significati sempre nuovi, pone nuovi problemi, interroga le coscienze in modi sempre diversi. Un cambiamento continuo, determinato dal mutare delle scale di valori, delle esigenze educative, della percezione del passato, dei meccanismi di selezione della memoria, del tipo di funzione che alla memoria vogliamo attribuire per la costruzione di un'identità e di una coscienza comune.

Come sempre capita quando viene elaborata, trasmessa e custodita una memoria, la ricostruzione di ciò che è stato – con il fatale venir meno dei testimoni diretti, con il dileguarsi della tradizione orale – tende a sostituirsi agli eventi, a prendere il loro posto, diventando essa stessa “fatto”, “evento”.

Ma la commemorazione della Shoah è chiamata ad assolvere, da questo punto di vista, una funzione tutta peculiare, potremmo dire prismatica, che va al di là della mera ricostruzione storiografica: è una celebrazione collettiva del più grande lutto di massa della storia, dunque ammonimento sulle potenzialità distruttive dell'uomo, pietra mi-

liare della coscienza per qualsiasi ipotesi di edificazione di una civiltà umana che non voglia di nuovo precipitare nel buio.

In quali modi questa peculiare funzione di commemorare, nel senso etimologico di *memorare cum*, possa essere utilmente esercitata, evitando i rischi di stanca assuefazione, di banalizzazione, è una questione aperta: bisogna tutelare – ci si chiede – il carattere specificamente ebraico di questa giornata, o allargarla invece agli altri gruppi che furono trucidati dalla barbarie nazista: resistenti politici, sinti, rom, omosessuali, malati di mente e portatori di handicap? O bisogna addirittura cercare di ricordare assieme tutte le stragi del secolo scorso o perfino di tutta la storia? Non è facile dare risposta a queste domande.

Certo, il ricordo della Shoah non potrà mai perdere la sua specificità, legata alla peculiarità della protratta incubazione dello sterminio; ma, nello stesso tempo, non potrà mai rinunciare al suo messaggio di monito universale per opporsi a tutte le forme di annichilimento e distruzione dell'uomo, di qualunque uomo.

La salvaguardia della specificità della Shoah rappresenta un valore da difendere rispetto ai tentativi di banalizzazione volti, più o meno consapevolmente, a confondere il ricordo dell'Olocausto nel generico calderone delle umane violenze. Il rischio che questo valore possa essere scalfito, attraverso i reiterati accostamenti ad altre esperienze, certamente esiste e non si può non affrontarlo, in quanto è lo stesso valore pedagogico della memoria che sollecita – sul piano culturale, etico, civile – un dovere di “vigilanza totale” contro quel pericolo. I ragazzi a cui si racconta di Auschwitz pretendono di sapere in che modo, qui ed ora, essi possono mettere a frutto la lezione appresa. E sono estremamente recettivi rispetto a chi indichi loro frontiere di impegno possibili, attuali: essere accanto, per esempio, alle vittime odierne delle mafie, del razzismo xenofobo, della violenza contro le donne, delle discriminazioni religiose purtroppo presenti in tanti Paesi, di ogni tipo di sopraffazione.

Purtroppo, la voce dei testimoni diretti della Shoah viene a spegnersi e allora si fa ancora più inderogabile il dovere di tenerne a mente l'insegnamento, per trasmetterlo intatto alle future generazioni.

Un insegnamento che va trasmesso integro: insieme il dovere di ricordare ma anche di trasformare il ricordo in testimonianza attiva, in valore morale, in impegno civile.

Per Elie Wiesel, la Shoah rappresenta una sorta di oscura ‘contro-rivelazione’: come ha notato il prof. Piero Stefani, un “estremo opposto, ma non meno determinante, rispetto alla rivelazione sinaitica”.

Auschwitz rappresenta per Wiesel una realtà che non può essere conosciuta né comunicata, trattandosi di un'esperienza "intrasmissibile". Dice: "ho raccontato un po' del mio passato non perché lo conosciate, ma perché sappiate che non lo conoscerete mai".

Auschwitz, dice il prof. Massimo Giuliani, costituisce un'"anti-creazione", il luogo dove l'uomo e il mondo sono stati 'decostruiti'.

E anche per Primo Levi – mio concittadino, approfitto per notare per inciso che tutte le citazioni che sono state fatte dal Primo presidente, dal Procuratore generale, dal Ministro riguardano giuristi torinesi e questo consentitemi di poterlo rivendicare con qualche orgoglio - Auschwitz resta inenarrabile, inesprimibile, irricordabile, come una voragine, un *unicum* nella storia della umanità, nero monumento impermeabile alla ragione e alla parola.

E allora noi, che siamo venuti dopo la Shoah, abbiamo il dovere di raccontare ciò che è stato. Una testimonianza che si impone come una necessità, un obbligo morale nei confronti delle generazioni presenti e future. "Meditate che questo è stato", recita la poesia stampata in epigrafe a "Se questo è un uomo", di Primo Levi: "Vi comando queste parole./ Scolpitele nel vostro cuore/ Stando in casa, andando per via,/ Coricandovi, alzandovi;/ Ripetetele ai vostri figli./ O vi si sfaccia la casa,/ la malattia vi impedisca,/ I vostri nati torcano il viso da voi".

Ricordare quindi, per non abbandonare di nuovo le vittime, per proteggere le future generazioni dal ripetersi del male: perché, come ancora ammoniva Levi, "è accaduto, quindi può accadere di nuovo". In questo senso, la lezione della Shoah si presenta come un insegnamento ineludibile che vale per tutti: educatori, studenti, politici, intellettuali, autorità civili e religiose, uomini dell'arte, della cultura, dello spettacolo: tutti tenuti, secondo le proprie responsabilità, a rammentare quali siano le basi e i valori fondanti della nostra società democratica e in che modo e a quale prezzo sia stata edificata.

Nella cerimonia tenutasi presso il Quirinale il 29 gennaio scorso, il Presidente Napolitano ha richiamato tutti alla "*necessità di tenere alta la guardia, di vigilare e reagire contro persistenti e nuove insidie di negazionismo e revisionismo*".

Si comprende così come la celebrazione della giornata della memoria aiuta a riannodare quel "filo rosso" che spiega le fondamenta della nostra Carta costituzionale e delle Istituzioni europee.

Va ricordato che i valori formulati nella Costituzione italiana, come nella Dichiarazione Internazionale dei Diritti dell'Uomo, non sono astratti e retorici, ma pietra miliare del nostro vivere civile, fon-

damento di una civiltà edificata sull'intransigente rispetto della dignità di ogni singola persona umana, sul ripudio di ogni forma di razzismo, di sopraffazione, di violenza, di discriminazione.

Pur nella fisiologica e salutare dialettica politica, comprensibilmente accentuata dall'attuale competizione elettorale, tutte le forze politiche che andranno a comporre il prossimo Parlamento saranno chiamate a difendere questi valori, a preservare le fondamenta della Repubblica, a custodire e a trasmettere il tragico ricordo di ciò che è stato e che non dovrà più accadere.

Un dovere inderogabile, che tutti dovranno rispettare, e il cui rispetto dovrà essere preteso da tutti.

Il modo migliore per raccogliere questo imperativo è mantenere alta la vigilanza contro i ricorrenti rigurgiti di intolleranza, di antisemitismo, di xenofobia; rigurgiti che manifestano nei nostri giorni un'allarmante recrudescenza. Pensiamo all'avanzare di movimenti dichiaratamente neonazisti in Paesi di antiche tradizioni democratiche, come la Grecia o l'Ungheria, al dilagare nei nostri stadi di rozze manifestazioni di intolleranza razziale, all'impressionante diffusione di siti web di matrice apertamente razzista e antisemita, alle manifestazioni di antisemitismo in Paesi civilissimi, ai sanguinosi attentati terroristici che hanno mietuto vite di ebrei innocenti in Francia e in Bulgaria, fino agli assurdi e incivili gesti aggressivi contro il Tempio di Roma, solo poche settimane fa, da parte di giovanissimi studenti che, ci auguriamo, non sapessero cosa stavano facendo.

Per questo è compito doveroso di ogni Istituzione repubblicana, e quindi anche del Consiglio Superiore della Magistratura, ricordare che *questo è stato*.

E se il Consiglio Superiore è stato concepito dai padri costituenti nelle forme che oggi conosciamo, è anche perché non possano più sedere dietro lo scranno di un tribunale uomini come Roland Freisler, capace di pronunciare, tra il 1942 ed il 1945, 2600 sentenze capitali, il cui atteggiamento violento e umiliante nei confronti degli imputati è un esempio rappresentativo di quella cosiddetta "stortura del diritto" (Rechtsbeugung) che è la massima espressione dell'asservimento della giustizia al terrore nazista.

Scelta particolarmente felice, pertanto, quella del titolo dato al programma di questa quattordicesima edizione del Giorno della Memoria: "Il coraggio di resistere". La Giornata di quest'anno rappresenta un invito non solo a ricordare il male che è stato fatto, ma anche il coraggio e l'impegno di tutti quelli che si sono opposti – mettendo a repentaglio e spesso sacrificando la propria vita – al male.

Accanto a loro, ha ricordato Renzo Gattegna, vi sono tutte le persone che si sono attivamente impegnate per sconfiggere il nazifascismo: tra questi i Giusti, che hanno rischiato la propria vita e quella delle loro famiglie per sottrarre vittime alla deportazione. Su questo consentitemi un piccolo cenno autobiografico: il 18 febbraio prossimo l'ambasciatore di Israele, Gilon, a Lanzo, mia città natale, consegnerà a mia madre e alle sue sorelle il riconoscimento di "Giusti tra le nazioni", in memoria dei miei nonni che durante la guerra misero in salvo parecchi cittadini ebrei anche a rischio della vita loro, famiglia profondamente cattolica. Sono molto orgoglioso di questo riconoscimento che onora la mia famiglia e premia non parole di solidarietà, facili da dire come capita oggi per noi nei convegni, ma fatti più difficili da compiere. Accanto a loro, accanto ai Giusti, i partigiani, i soldati degli eserciti alleati e, infine, gli scienziati che, come Rita Levi Montalcini, l'abbiamo ricordato recentemente in occasione della sua scomparsa, in quei momenti bui non hanno rinunciato a difendere, insieme, i valori della scienza e della libertà.

Il comune auspicio è che l'Italia di oggi e di domani possa essere all'altezza di questo sacrificio e di questo insegnamento morale.





## **L'Italia e le politiche della Memoria. A 75 anni dalle leggi razziste**

*Riccardo PACIFICI*

*Presidente della Comunità ebraica di Roma*

Non so se sarò all'altezza di parlare in questo prestigioso luogo e, soprattutto, alla presenza di così autorevoli figure istituzionali del nostro Paese che saluto tutte. Ma un ringraziamento, ovviamente, lo devo rivolgere al Vice Presidente del Consiglio Superiore della Magistratura, Michele Vietti, per l'invito che mi ha rivolto e per l'opportunità che ci dà di esprimere in questa prestigiosa sala alcune riflessioni.

Il tema che mi è stato affidato è "l'Italia delle politiche della memoria, a 75 anni dalle leggi razziste".

Io non sono un addetto ai lavori, non conosco la materia giuridica come i professionisti presenti e mi permetterò solo di intervenire sugli aspetti che incidono sulla vita quotidiana e che da cittadino percepisco.

Voglio dedicare questo mio intervento ad una figura che ci ha recentemente lasciato e che abbiamo avuto il privilegio di poter commemorare: il dott. Pietro Saviotti; rivolgo ai suoi figli, alla moglie, alla famiglia, un particolare ricordo per l'affetto, per l'impegno da uomo delle istituzioni che ha combattuto per contrastare i fenomeni del nostro presente.

Mi permetto di intervenire, sperando di interpretare anche il pensiero del Presidente dell'Unione comunità ebraiche, Renzo Gattegna, dando una prima risposta anche ad uno degli interrogativi che sono stati posti sul significato di una Giornata come quella di oggi, di come debba essere celebrata e, soprattutto, se sia giusto dedicarla solo alle vicende che hanno colpito la nostra comunità. Rispondo in maniera assolutamente secca e decisa, ricalcando le parole pronunciate da molti sopravvissuti che ho avuto il privilegio di ascoltare nei luoghi dello sterminio, nei viaggi della memoria e nelle scuole della Repubblica, dalle Isole fino alla Valle d'Aosta: "noi siamo sopravvissuti non solo per ricordare i nostri fratelli ebrei ma, soprattutto, per ricordare tutti quelli che hanno avuto con noi la sventura di passare per il camino di Auschwitz".

Quindi, è evidente che questa è una Giornata che va dedicata anche ad altre categorie di cittadini, dai politici, agli omosessuali, ai

Testimoni di Geova, ai rom, ai sinti, a tutti quelli che morirono e vennero catturati e perseguitati dalla tirannia fascista e nazista.

Credo che l'impegno con cui oggi ci dobbiamo misurare serva non tanto a preservare le problematiche degli ebrei oggi ma si rivolge soprattutto a quelle categorie di cittadini più deboli, anche sotto il profilo mediatico, che non riescono ad ottenere l'attenzione che spesso richiamano gli atti ostili nei confronti degli ebrei, i quali godono costantemente di azioni di solidarietà e sostegno da parte di tutte le istituzioni e dell'opinione pubblica. Mi riferisco in particolar modo a quelli che vengono chiamati, in maniera errata, gli zingari – e, quindi, i rom e i sinti – che sono oggetto di atteggiamenti xenofobi non solo in Italia ma anche in molti altri Paesi d'Europa.

Credo sia giusto sottolinearlo per riflettere anche su un'altra questione: l'idea che si faccia una legge come quella del 27 gennaio – inserita nell'ordinamento delle Nazioni Unite – per compiacere gli ebrei, abili nel piangere e nel ricordare le proprie vittime, non ci piace. La nostra sensibilità si espande anche su altri temi. Un esempio: pochi giorni fa è stata promossa, dalle pagine del Corriere della Sera, su proposta di un autorevole editorialista come Pierluigi Battista e poi rilanciata da Paolo Conti, l'idea di istituire, a Roma, il 16 ottobre - giornata nella quale c'è stato il più importante rastrellamento del periodo nazifascista degli ebrei in Italia - quale giornata di lutto cittadino. Debbo dire che la proposta, certamente affascinante, ci ha riempiti di orgoglio ed immediata è stata la risposta dell'amministrazione comunale e del sindaco, il quale ha detto "noi siamo pronti ad adottarla" e sarebbero pronti anche a definirla nella settimana che è appena iniziata, nel corso del prossimo Consiglio comunale. Ho voluto mandare una e-mail ai miei 28 consiglieri, ivi compreso il nostro Rabbino Capo, per ragionare sulla proposta. Posso dire che sarebbe interessante pubblicare alcune delle risposte date – che io, ovviamente, in parte condivido –, tra queste la preoccupazione che tale progetto rischi di diventare un boomerang, di ottenere esattamente la reazione opposta rispetto ai propositi di coloro che l'hanno adottata e raccolta. Il rischio è l'assuefazione al tema della memoria che potrebbe portare ad avere una reazione negativa non tanto tra gli alti vertici del Paese, ma alla base del Paese, generando la sensazione che ci si occupi solo di noi ebrei. Motivo per il quale, raccolte queste impressioni, ho chiesto al sindaco di misurare questa proposta, di trasformarla, sentendo quelli che sono stati alcuni umori, e di non renderla un vero e proprio lutto cittadino - che potrebbe anche comprendere, se applicato alla lettera, chiusura degli esercizi, delle fab-

briche e, quindi, anche una serie di privazioni che paralizzerebbero la città – ma eventualmente di istituirla come una giornata di riflessione cittadina.

Questo ci impone sostanzialmente, vista la percezione che noi abbiamo sul tema, quella che è una reazione del sentir comune. E mi obbliga a tornare su un dibattito politico aperto in merito a quello che è stato il fascismo e, soprattutto, le leggi razziali o, meglio, razziste. La domanda che pongo è: le leggi razziste sono state l'inizio dell'aberrazione del fascismo o l'epilogo? L'Italia non ha mai fatto i conti con il fascismo. L'errore clamoroso che è stato compiuto sin dal Dopoguerra, quando non si è voluto mettere sotto processo non solo coloro che furono gli artefici delle leggi razziste ma anche quelli che le applicarono in maniera meticolosa, senza alcuna esitazione.

Giusto il richiamo fatto dal ministro Severino su quelle figure certamente importanti che hanno tentato, per quanto possibile, di sottrarsi a quelle leggi e, all'interno delle stesse, di trovare un escamotage per dare spazio, in questo caso, ad una figura importante come quella del Rabbino Toaff per la sua tesi di laurea.

Ho avuto il privilegio di parlare alla scuola degli allievi di Polizia per celebrare la Giornata della Memoria e, soprattutto, ho avuto il privilegio di parlare alla presentazione del calendario dei Carabinieri del 2013, che quest'anno, in particolar modo, è stato dedicato proprio ad alcuni fatti che hanno colpito l'Arma durante il periodo dell'occupazione nazifascista e del fascismo, di quegli uomini che si sono immolati, di quelli che sono morti alle Fosse Ardeatine, dei 2500 del Lazio che vennero deportati il 7 ottobre 1943, ovvero qualche giorno prima della retata e che vennero sottratti dalle loro caserme per paura che potessero essere di intralcio al lavoro di pulizia etnica degli ebrei.

A questi signori, una volta deportati nelle caserme rosse di Bologna dove vennero trasferiti, come mi racconta il prof. Armando Sarti di Bologna, venne data l'opportunità di ritornare alle proprie famiglie, al proprio ruolo, in sostanza di avere salva la vita e venne prospettato loro o di aderire alla Repubblica di Salò e, quindi, di essere collaborazionisti dell'occupante nazista oppure di andare ai campi di internamento e di sterminio. Tutti scelsero di andare nei campi di sterminio. Molti di loro perirono per fame, per stenti o finirono negli stessi camini dove venivano uccisi gli ebrei.

Questo dimostra che ci si poteva opporre alle leggi e si poteva fare come coloro, citando un altro intervento del presidente Napolitano, che riscattarono con le loro azioni l'onore dell'Italia che, invece, si era allineata alla maggioranza. Le parole pronunciate da Liliana Segre,

una sopravvissuta ai campi di sterminio, proprio il 27 gennaio, durante l'inaugurazione del binario 21, dove all'ingresso c'è scritto la parola "indifferenza", "forse noi dovremmo concentrare i nostri sforzi, in una giornata come questa, non tanto per trovare le colpe dei carnefici - che credo non abbiano bisogno di ulteriori parole, la storia le ha già condannate - ma soprattutto le colpe degli indifferenti, di quelli che sapevano e non hanno voluto agire o che pensavano che il problema non li riguardasse minimamente".

Credo che se noi riuscissimo a concentrare i nostri sforzi sul tema dell'indifferenza, forse potremmo fare realmente un esercizio di memoria su quello che è il presente e il futuro e quello che noi potremmo fare di fronte alla nostra - e sottolineo nostra - attuale indifferenza, di fronte alle ingiustizie del presente e a quelle che ci aspettano sulle sfide del futuro. Siamo indifferenti su una serie di temi, come quelli dell'accoglienza, dell'immigrazione e della diversità, sui quali abbiamo la possibilità di misurarci, ma cui siamo culturalmente impreparati. E questa sfida, combattere l'indifferenza, passa proprio attraverso il racconto dei sopravvissuti.

Questo è il tema sul quale ci vogliamo concentrare e posso garantire, sperando di interpretare il pensiero di molti all'interno delle nostre comunità, che non serve per ricordare le vittime ma per prevenire quelle che nel presente e nel futuro potrebbero diventare tali se non ci dotiamo di strumenti idonei.

E qui torniamo ai fatti del presente. Abbiamo avuto delle discussioni anche molto accese sui media, a volte alimentate e strumentalmente utilizzate, con le autorità competenti che, per esempio, devono prendere decisioni in merito all'autorizzazione di manifestazioni che avvengono nelle nostre città, in particolar modo a Roma, più volte protagonista e violentemente colpita, organizzate da quei gruppi della "galassia nera". Io non faccio il nome di alcuna di queste organizzazioni solo per non continuare a dare loro la pubblicità che vorrebbero. Avevamo chiesto al prefetto di Roma se fosse giusto consentirgli di manifestare sapendo bene quali sono gli strumenti e le ideologie che alimentano quel tipo di manifestazioni. Il prefetto, in maniera molto chiara - e qui pongo un problema che voi dovete risolvere - mi ha detto che non poteva, nel rispetto della Costituzione, vietare la libera manifestazione e finché non ci fosse stata una sentenza della magistratura che avesse messo all'indice questa o quell'organizzazione di stampo neonazista o neofascista, organizzazioni presenti nel Paese e che sappiamo proliferare anche sulla Rete, non avrebbe potuto fare nulla per impedire un corteo. E ha concluso dicendo: mi porti uno di questi

provvedimenti e io mi farò garante di rispettare anche l'idea di impedirgli di manifestare.

Questo è il punto su cui noi dobbiamo misurarci. Alcune azioni sono state fatte e le voglio ricordare, ringraziando in particolar modo l'attività svolta dal Sostituto procuratore della Repubblica Luca Tescaroli e da tutto il suo staff che è attivo per contrastare il fenomeno, sia sulla Rete che nel nostro Paese, di gruppi che si richiamano a queste ideologie. Le azioni di prevenzione e repressione compiute dalla Digos, dai Carabinieri del Ros e dalla Polizia postale non hanno pari in altri Paesi d'Europa e, forse, del mondo. L'ultima azione, compiuta nel sito di Stormfront, testimonia che, quando c'è l'impegno si può arrivare a risultati concreti. Sono stati scovati nel loro anonimato e identificati i quattro italiani protagonisti di questa vicenda e proprio pochi giorni fa è stato confermato il provvedimento di arresto che li porterà, speriamo quanto prima, ad una condanna per le azioni criminali che hanno compiuto sulla Rete. Ci sono state azioni delle forze dell'ordine che sono state sottolineate sia dal ministro Severino sia dal Vice Presidente del Consiglio Superiore della Magistratura e, soprattutto, dal Presidente della Repubblica, Giorgio Napolitano, durante la celebrazione del Giorno della Memoria, sul blitz dei Ros a Napoli. Nessuno, però, ha messo in evidenza che, al di là di quelli che erano i propositi di questi signori – che, come ha detto giustamente il Presidente Napolitano, se anche fossero solo dei propositi sono delle mostruosità – quei sette fanno parte di un'organizzazione che a Napoli, a Roma, a Milano e in altre parti d'Italia si sta presentando alle prossime competizioni regionali o nazionali.

Qui si pone un altro dei problemi da affrontare con coraggio prendendo decisioni forti e a volte drastiche. Come non consentire a gruppi come questi di utilizzare gli strumenti della democrazia per entrare nei luoghi della democrazia al fine di distruggerla. Non esiste un provvedimento che impedisca a questi signori di presentarsi alle competizioni elettorali. Basta sbianchettare la parola "fascismo" per non incorrere nella norma transitoria della nostra Costituzione che vieta la ricostituzione del partito fascista o decreta l'apologia del fascismo: questi signori aggirano l'ostacolo. Allora, su questo noi dovremmo trovare una soluzione netta e, quindi, istituire un provvedimento che gli impedisca di muoversi.

Esiste una proposta di legge ampiamente discussa e che per i motivi che conosciamo non è divenuta legge. Ringrazio in particolar modo i ministri Paola Severino e Andrea Riccardi che si sono resi promotori dell'introduzione di una legge sul cybercrime, ponendo ancora

l'Italia in prima linea sul contrasto alle moderne forme di xenofobia, di razzismo e anche di antisemitismo che corrono sulla Rete. C'è bisogno di leggi nazionali ed europee sulla falsariga di quelle già in essere in materia di pedo-pornografia. Se si utilizzassero gli stessi strumenti giuridici, noi saremmo in grado di contrastare, a livello mondiale, le attività illecite descritte che avvengono sulla Rete.

Voglio ringraziare – e mi avvio a concludere – i senatori Galan del PDL e Amati del PD, per l'attività svolta in Senato, a favore di una legge sull'introduzione del reato di negazionismo. Lo sottolineo solo per dire che ci sono temi sui quali fortunatamente il Parlamento riesce ad essere unito per contrastare fenomeni così gravi come quello del negazionismo.

Credo che, invece, l'Italia debba colmare una lacuna rispetto a quella che era la decisione quadro dell'Unione europea del 2008 sul negazionismo, che dava 24 mesi di tempo ad ogni Paese membro di recepirla. Ma questa è anche l'Italia all'avanguardia come dimostra la legge Mancino del '93, che probabilmente potrebbe subire una estensione introducendo il reato di negazionismo.

Per questo vi ringrazio e spero che una Giornata come questa ci aiuti a riflettere sul presente. Ripeto, questa è forse l'ultima delle attività della memoria svolte in questo mese. Abbiamo aderito ad iniziative in cui ancora una volta l'Italia – l'ho detto in altre occasioni ma lo voglio ripetere – si è posta in prima linea nel promuovere iniziative per questa giornata che non hanno pari in altri Paesi europei. La mobilitazione è tale che non basta più solo ed esclusivamente il 27 gennaio. Mi auguro anche che, quando contrastiamo il fenomeno del negazionismo, del razzismo e dell'istigazione al nazismo e al fascismo, si guardi a quei regimi e a quelle dittature che, attraverso i loro leader, usano il negazionismo per nascondere l'odio del presente, minacciando le nostre democrazie.

## **“Rimane ferma la regola”. I giudici e le leggi razziali (1938-1943)**

Giuseppe SPECIALE

Professore dell'Università di Catania

*Si offrono qui al lettore alcuni spunti per una prima informazione e una prima riflessione sull'irrompere del concetto di razza nell'ordinamento italiano, nel 1938, sulla macchina amministrativa avviata dalla legislazione antisemita, sull'attività interpretativa che i giudici misero in atto per l'applicazione delle leggi razziali. Si è ritenuto di dover richiamare l'attenzione anche su alcune pronunce giurisdizionali riguardanti l'attuazione della cosiddetta legislazione risarcitoria che, sia pure in modo confuso, la nostra Repubblica ha avviato a partire dal 1955 in favore degli italiani ebrei colpiti dalla legislazione antisemita.*

*Per una più completa informazione su questi aspetti si rinvia a G. Speciale, *Giudici e razza nell'Italia fascista* (Torino, Giappichelli, 2007), al volume a cura di Speciale, *Razza Diritto Esperienze*. Le leggi antiebraiche nell'ordinamento italiano (Bologna, Il Mulino, 2010) con contributi di Paolo Cappellini, Paolo Caretti, Giovanna D'Amico, Olindo De Napoli, Silvano Di Salvo, Angelo D'Orsi, Silvia Falconieri, Laurent Mayali, Aldo Mazzacane, Antonella Meniconi, Michele Sarfatti, Alessandro Somma, Giuseppe Speciale, Michael Stolleis, Ruggero Taradel, Ferdinando Treggiari, e alla letteratura ivi citata.*

### **1. Leggi (1938-1943)**

Tra il luglio e il novembre del 1938 l'Italia avvia la legislazione antiebraica. Un'efficace campagna di stampa prepara l'opinione pubblica<sup>1</sup>. Il 15 luglio viene pubblicato il manifesto degli scienziati razzisti, presentato il 25 dello stesso mese al Duce e pubblicato il 5 agosto nel primo numero de *La difesa della razza*. Il 22 agosto il censimento degli ebrei presenti in Italia rileva circa 37.000 italiani di origine ebraica e circa 9.500 stranieri (pari all'incirca all'1,1 per mille della popolazione italiana e al 3 per mille della popolazione ebraica mondiale).

---

<sup>1</sup> Cfr. ALESSANDRA SCARCELLA, *Il ruolo della stampa nella campagna razzista e antiebraica fascista (1937-1943)*, in *Clio* (2000) III, pp. 467-96.



Il 5 settembre si provvede all'espulsione degli ebrei da tutte le scuole del regno<sup>2</sup>, alla istituzione presso il Ministero dell'Interno della Direzione generale per la Demografia e la Razza<sup>3</sup> e del Consiglio Superiore per la Demografia e la Razza<sup>4</sup>. Il 7 settembre si intima agli ebrei stranieri di lasciare i territori del regno, della Libia e dell'Egeo entro 6 mesi dalla pubblicazione del decreto<sup>5</sup>. Il 23 settembre si istituiscono le scuole elementari riservate agli ebrei<sup>6</sup>.

Il 6 ottobre il Gran Consiglio del fascismo approva la "Dichiarazione sulla razza", pubblicata sul Foglio d'ordine del Partito Nazionale Fascista il 26 ottobre 1938.

Il 15 novembre si interviene nuovamente nel campo della scuola per coordinare le norme precedentemente emanate<sup>7</sup>. Il 17 novembre il R.D. 1728, "Provvedimenti per la difesa della razza italiana", convertito nella Legge 5 gennaio 1939 n. 274<sup>8</sup>, segna la tappa fondamentale della prima fase della legislazione antiebraica<sup>9</sup>.

---

<sup>2</sup> R.D. 5 settembre 1938, n. 1390, *Provvedimenti per la difesa della razza nella scuola fascista* (GU n. 209, 13 settembre 1938). Convertito, senza modifiche, nella Legge 5 gennaio 1939, n. 99 (GU n. 31, 7 febbraio 1939).

<sup>3</sup> R.D. 5 settembre 1938, n. 1531, *Trasformazione dell'Ufficio centrale demografico in Direzione generale per la demografia e la razza* (GU n. 230, 7 ottobre 1938).

<sup>4</sup> R.D. 5 settembre 1938, n. 1539, *Istituzione, presso il Ministero dell'Interno, del Consiglio superiore per la demografia e la razza* (GU n. 231, 8 ottobre 1938). Convertito, senza modifiche, nella Legge 5 gennaio 1939, n. 26 (GU n. 24, 30 gennaio 1939).

<sup>5</sup> R.D. 7 settembre 1938, n. 1381, *Provvedimenti nei confronti degli ebrei stranieri* (GU n. 208, 12 settembre 1938). Non fu convertito in legge, ma fu sostanzialmente ripreso dal Decreto 1728/1938.

<sup>6</sup> R.D. 23 settembre 1938, n. 1630, *Istituzione di scuole elementari per fanciulli di razza ebraica* (GU n. 245, 25 ottobre 1938). Convertito, senza modifiche, nella Legge 5 gennaio 1939, n. 94 (GU n. 31, 7 febbraio 1939).

<sup>7</sup> R.D. 15 novembre 1938, n. 1779, *Integrazione e coordinamento in unico testo delle norme già emanate per la difesa della razza nella Scuola italiana* (GU n. 272, 29 novembre 1938). Convertito, senza modifiche, nella Legge 5 gennaio 1939, n. 98 (GU n. 31, 7 febbraio 1939).

<sup>8</sup> Il R.D. è pubblicato nella GU n. 264 del 19 novembre 1938; la Legge, di conversione senza modifiche, nella GU n. 48 del 27 febbraio 1939.

<sup>9</sup> Impressiona la coincidenza temporale tra l'affermazione della legislazione razziale in Italia e gli avvenimenti della Germania, in cui SA e SS ispirarono una serie di pogrom: tristemente celebri gli avvenimenti della notte tra il 9 e il 10 novembre, chiamata sarcasticamente dai nazisti "notte dei cristalli", che videro la completa distruzione di settantasei sinagoghe, l'incendio di altre centonovantuno, la devastazione di oltre settemilacinquecento negozi, l'assassinio di trentasei ebrei (questa la stima iniziale, destinata a crescere con il passare dei giorni fino a raggiungere un numero superiore a novanta), l'arresto di oltre diecimila ebrei (cfr., per tutti, L. POLIAKOV *Il nazismo e lo sterminio degli ebrei* (Torino Einaudi 1955), in particolare, pp. 36 e ss.).

Il 21 novembre si dispone che non possano essere iscritti al P.N.F. i cittadini italiani che, a norma delle disposizioni di legge, debbano considerarsi di razza ebraica<sup>10</sup>. Il 22 dicembre 1938 sono collocati in congedo assoluto ufficiali, sottufficiali, graduati, e militari di truppa, appartenenti alla razza ebraica, di tutte le forze armate e di polizia<sup>11</sup>. Tra febbraio e marzo del 1939 si specificano regole, si istituiscono enti e si creano procedure per dare attuazione alle norme sulla limitazione della proprietà immobiliare e dell'attività industriale e commerciale degli ebrei<sup>12</sup>. Nel mese di giugno si vieta o si limita (prevedendo l'istituzione di albi speciali) l'esercizio della professione di notaio, giornalista, medico-chirurgo, farmacista, veterinario, ostetrica, avvocato, procuratore, patrocinatore legale, esercente in economia e commercio, ragioniere, ingegnere, architetto, chimico, agronomo, geometra, perito agrario, perito industriale<sup>13</sup>.

A luglio si interviene per disciplinare alcuni aspetti in materia testamentaria sancendo la nullità delle disposizioni che sottopongano l'acquisto dell'eredità o del legato alla condizione che il beneficiario appartenga alla religione ebraica e di quelle che prevedano la perdita dell'eredità o del legato nel caso di abbandono della religione israelitica da parte del beneficiario<sup>14</sup>. Con la stessa legge si consente agli italiani non ebrei di cambiare il proprio cognome quando questo sia "notoriamente diffuso" tra gli ebrei; si consente, inoltre, agli italiani

---

<sup>10</sup> R.D. 21 novembre 1938, n. 2154, *Modificazioni allo statuto del Partito Nazionale Fascista* (GU n. 36, 13 febbraio 1939).

<sup>11</sup> R.D. 22 dicembre 1938, n. 2111, *Disposizioni relative al collocamento in congedo assoluto ed al trattamento di quiescenza del personale militare delle Forze armate dello Stato di razza ebraica* (GU n. 30, 6 febbraio 1939). Convertito, senza modifiche nella Legge 2 giugno 1939, n. 739, *Conversione in legge, con approvazione complessiva, dei Regi decreti-legge emanati fino al 10 marzo 1939-XVII e convalida dei Regi decreti, emanati fino alla data anzidetta, per prelevazioni di somme dal fondo di riserva per le spese impreviste* (GU n. 131, 5 giugno 1939).

<sup>12</sup> R.D. 9 febbraio 1939, n. 126, *Norme di attuazione ed integrazione delle disposizioni di cui all'art. 10 del R. decreto-legge 17 novembre 1938 XVII, n. 1728, relative ai limiti di proprietà immobiliare e di attività industriale e commerciale per i cittadini italiani di razza ebraica* (GU n. 35, 11 febbraio 1939). Convertito, con modifiche, nella Legge 2 giugno 1939, n. 739 sopra citata (GU n. 131, 5 giugno 1939); R.D. 27 marzo 1939, n. 665, *Approvazione dello statuto dell'Ente di gestione e liquidazione immobiliare* (GU n. 110, 10 maggio 1939).

<sup>13</sup> Legge 29 giugno 1939, n. 1054, *Disciplina dell'esercizio delle professioni da parte dei cittadini di razza ebraica* (GU n. 179, 2 agosto 1939).

<sup>14</sup> Legge 13 luglio 1939, n. 1055, *Disposizioni in materia testamentaria nonché sulla disciplina dei cognomi, nei confronti degli appartenenti alla razza ebraica* (GU n. 179, 2 agosto 1939).

non ebrei, figli di padre ebreo e di madre non ebrea, di acquisire il cognome della madre; si obbligano gli ebrei non discriminati che abbiano cambiato il proprio cognome con uno che non ne rivela le origini, a riacquistare l'originario cognome. Nello stesso mese di luglio si integra il decreto 1728/1938, si disciplina la composizione della commissione ministeriale prevista nello stesso decreto e si prevede che, su parere conforme della stessa commissione, il Ministro dell'interno possa dichiarare la non appartenenza alla razza ebraica anche in difformità delle risultanze degli atti dello stato civile<sup>15</sup>; si modifica l'organico del Ministero dell'interno per il capo ufficio della Demorazza<sup>16</sup>.

Nel 1940 si prevede un'indennità aggiuntiva per i dipendenti statali inamovibili che siano stati dispensati dal servizio per ragioni razziali<sup>17</sup>; si abroga a decorrere dal luglio 1938 il contributo statale a favore degli asili infantili israelitici previsto da una legge del 1896<sup>18</sup>; si interviene nuovamente in materia testamentaria e di cognomi<sup>19</sup> e nel campo dell'esercizio delle professioni<sup>20</sup>.

Nel 1941 si ritorna a legiferare sulla liquidazione delle proprietà immobiliari<sup>21</sup>, nel 1942 sulle professioni<sup>22</sup> e sulla capacità giuridica degli ebrei libici<sup>23</sup>.

---

<sup>15</sup> Legge 13 luglio 1939, n. 1024, *Norme integrative del R. decreto-legge 17 novembre 1938-XVII, n. 1728, sulla difesa della razza italiana* (GU n. 174, 27 luglio 1939).

<sup>16</sup> Legge 13 luglio 1939, n. 1056, *Variazioni al ruolo organico del personale di gruppo A dell'Amministrazione Civile del Ministero dell'interno* (GU n. 179, 2 agosto 1939).

<sup>17</sup> Legge 23 maggio 1940, n. 587, *Concessione di una indennità in aggiunta alla pensione ai dipendenti statali per i quali è prevista la inamovibilità, dispensati dal servizio in esecuzione del R. decreto-legge 17 novembre 1938 XVII, n. 1728, sino al raggiungimento del limite massimo di età per il collocamento a riposo* (GU n. 143, 19 giugno 1940).

<sup>18</sup> Legge 28 settembre 1940, n. 1403, *Abrogazione del contributo statale a favore degli asili infantili israelitici contemplati dalla legge 30 luglio 1896, n. 343* (GU n. 245, 18 ottobre 1940).

<sup>19</sup> Legge 23 settembre 1940, n. 1459, *Integrazioni alla legge 13 luglio 1939-XVII, n. 1055, contenente disposizioni in materia testamentaria, nonché sulla disciplina dei cognomi, nei confronti degli appartenenti alla razza ebraica* (GU n. 256, 31 ottobre 1940).

<sup>20</sup> D.M. 30 luglio 1940, *Determinazione dei contributi a carico dei professionisti di razza ebraica* (GU n. 12, 16 gennaio 1941).

<sup>21</sup> Legge 24 febbraio 1941, n. 158, *Autorizzazione all'Ente di gestione e liquidazione immobiliare a delegare agli Istituti di credito fondiario la gestione e la vendita degli immobili ad esso attribuiti* (GU n. 79, 2 aprile 1941).

<sup>22</sup> Legge 19 aprile 1942, n. 517, *Esclusione degli elementi ebrei dal campo dello spettacolo* (GU n. 126, 28 maggio 1942).

<sup>23</sup> Legge 9 ottobre 1942, n. 1420, *Limitazioni di capacità degli appartenenti alla razza ebraica residenti in Libia* (GU n. 298, 17 dicembre 1942).

Dopo il 25 luglio del 1943 e la nascita della Repubblica Sociale Italiana, nel gennaio del 1944, finalmente, tutte le norme antisemite vengono espunte dall'ordinamento italiano rimasto, sia pure solo formalmente, sotto il controllo del re<sup>24</sup>.

## 2. Giudici (1938-1943)

Il rapporto tra giudici e leggi razziali ci riporta direttamente al periodo compreso tra il 1938 e il 1943. Dopo il 25 luglio del 1943, infatti, i giudici non si occuperanno più degli ebrei: non nel meridione d'Italia, dal momento che dal gennaio 1944 un decreto legislativo luogotenenziale abroga la legislazione razziale<sup>25</sup>; neppure nel settentrione della penisola, occupato dall'ex alleato nazista e presidiato dalla Repubblica Sociale Italiana, dato che in quest'area geografica la soluzione del "problema" degli ebrei è affidata ormai all'autorità di polizia e, più in generale, all'autorità amministrativa, non residuando alcuno spazio di tutela giurisdizionale per gli interessi, e le vite, degli ebrei. In un contesto diverso, con le leggi razziali il giudice, il giudice della nostra Repubblica, dovrà fare i conti, poi, a partire dal 1955, fino ai nostri giorni, per stabilire se, e in che misura, ai cittadini italiani, che subiscono atti di violenza in ragione dell'appartenenza alla razza ebraica, spetti il beneficio economico previsto, al ricorrere di determinate condizioni, dalla legislazione risarcitoria<sup>26</sup>.

Come, dopo il 1938, la giurisprudenza, la scienza giuridica, si atteggiò nei confronti della legislazione razziale? Quale fu la reazione

---

<sup>24</sup> R.D. 20 gennaio 1944 n. 25, *Disposizioni per la reintegrazione nei diritti civili e politici dei cittadini italiani e stranieri già dichiarati di razza ebraica o considerati di razza ebraica* (GU 9 febbraio 1944 n. 5) convertito nel D.L.L. 19 ottobre 1944 n. 306 (GU 16 novembre 1944 n. 82).

<sup>25</sup> Complesse le vicende legate al regio decreto legge n. 26 del 20 gennaio 1944 la cui pubblicazione fu disposta solo nell'ottobre successivo col decreto legislativo luogotenenziale, 5 ottobre 1944, n. 252. Cfr. P. Caretti, *Il "corpus" delle leggi razziali*, in corso di pubblicazione nel volume da me curato per i tipi del Mulino intitolato *Razza Diritto Esperienze. Le leggi antiebraiche nell'ordinamento italiano* in cui si raccolgono gli atti del Convegno *Razza Diritto Esperienze*. A settant'anni dalle leggi razziali (Catania-Ragusa, 29-31 ottobre 2008).

<sup>26</sup> Sul punto rinvio al mio *Giudici e razza nell'Italia fascista*, Giappichelli, Torino 2007 e al contributo di S. Di Salvo *Risarcire gli ebrei. Leggi razziali e Costituzione nelle decisioni dei giudici (1956-2008)* in corso di stampa nel volume *Razza Diritto Esperienze*, cit.

dell'ordine giuridico all'introduzione delle leggi razziali? Si può provare o misurare la resistenza, il grado di plasticità, che i dogmi, le forme, le esperienze su cui si era fondato fino a quel momento l'ordine giuridico opposero alle nuove regole razziali?

È proprio dall'ordinamento giuridico che intendo prendere le mosse. Comincio con una breve rassegna delle norme che ho scelto come le più significative per il discorso che intendo condurre. La prima norma che riveste un ruolo importante nella nostra vicenda è quella contenuta nell'art. 26 del R.D. 1728/1938 del 17 novembre 1938. Il decreto costituisce il nucleo principale del *corpus* legislativo razziale antisemita: dà piena attuazione alle direttive che sono contenute nella Dichiarazione sulla razza licenziata dal Gran Consiglio il 6 ottobre del 1938. Limitiamo la nostra attenzione al dettato del solo art. 26 del RD 1728/1938

*Art. 26.* Le questioni relative all'applicazione del presente decreto saranno risolte, caso per caso, dal Ministro per l'interno, sentiti i Ministri eventualmente interessati, e previo parere di una Commissione da lui nominata. Il provvedimento non è soggetto ad alcun gravame, sia in via amministrativa, sia in via giurisdizionale.

Il testo normativo non sembra lasciare spazio a invenzioni interpretative. Con l'art. 26 l'ordinamento prevede che sia devoluta al Ministro dell'Interno la risoluzione delle questioni che eventualmente nascano dall'applicazione della legislazione razziale e che la decisione presa dal Ministro sia sottratta a qualunque forma di gravame. Appare evidente che una disposizione di tal genere lacera profondamente la trama del tessuto ordinamentale privando il gruppo di soggetti dell'ordinamento, destinatario di tale disposizione, dei mezzi di tutela amministrativa e giurisdizionale ordinariamente disponibili per i consociati. È evidente, cioè, che l'art. 26 introduce una norma di carattere 'eccezionale' nell'ordinamento, istituendo quasi una giurisdizione speciale in capo al Ministro dell'interno e devolvendo al Ministro la soluzione, caso per caso, delle questioni relative all'applicazione del decreto razziale. Tale lettura del significato della norma è sorretta anche dalla circolare del Ministero dell'interno, Direzione Generale Demografia e Razza, del 22 dicembre 1938 n. 9270, che così spiega l'art. 26:

«Art. 26. Questo articolo stabilisce la competenza del Ministro dell'interno a risolvere le questioni relative all'applicazione del provvedimento. Nessuna controversia, pertanto, nella quale sia in discussione *l'applicabilità o meno, in singoli casi, dei principi razzi-*

*stici affermati dal provvedimento può essere sottratta alla competenza del Ministro dell'interno e risolta da autorità diverse dal Ministro stesso, il quale ha alle proprie dipendenze l'unico organo specializzato nella materia: la Direzione Generale per la Demografia e la Razza. La disposizione, peraltro, non si riferisce a quelle questioni o controversie che, pur sorgendo dall'applicazione della legge di cui trattasi, siano deferite, dalle norme vigenti, ad altri organi e che non implicino, comunque, alcun giudizio su questioni razzistiche: tali sono, ad esempio, le controversie attinenti al trattamento di quiescenza o di licenziamento del personale dispensato a termini dell'art. 20 della legge»;*

Per quanto si tratti *solo* di una circolare, nella sostanza si tratta di un documento riferibile al Ministro dell'interno, cioè al capo del governo e duce del fascismo<sup>27</sup>.

Un'altra norma centrale per l'itinerario che propongo è quella contenuta nell'art. 1 del codice civile del 1942. Il 15 dicembre del 1938 nella Gazzetta Ufficiale del Regno veniva pubblicato il regio decreto 1852 del 12 dicembre contenente il primo libro del Codice Civile. Il codice si apriva all'art. 1,

«le limitazioni della capacità civile derivanti dall'appartenenza a determinate razze sono stabilite da leggi speciali»

con una previsione di limitazione della capacità giuridica sulla base dell'appartenenza a determinate razze che consacrava al più alto livello l'irrompere del concetto di razza nell'ordinamento italiano. Al più alto livello per la *sedes* (il Codice civile) e per la *materia* (la capacità giuridica, pietra angolare della stessa soggettività giuridica).

Non era la prima volta che la razza assumeva funzione e valore giuridici: già il 19 aprile 1937 con il regio decreto n. 880 si era istituito il reato di madamato e si era fissata la pena della reclusione fino a cinque anni per coloro che avessero intrattenuto una "relazione d'indole coniugale con persona suddita"; nel 1938, da settembre, almeno, si era dato il via alla legislazione in difesa della razza, alla articolata, dettagliata e invasiva legislazione antisemita. Assolutamente disumana, isola dalla società nazionale gli ebrei, ne comprime forte-

---

<sup>27</sup> Sul potere del duce di interpretare autenticamente la legge cfr. A. Jamalio (consigliere di Appello addetto alla Corte di Cassazione), *L'interpretazione autentica del Duce*, in "Rivista di Diritto pubblico" 31, 1939, pp. 302-325 e la nota di A.C. Jemolo apposta alla sentenza Consiglio di Stato, sez. V, 11 luglio 1941 (Pres. Fagiolari, est. Barra Caracciolo), Falco c. Banco di Napoli, ne "Il Foro Italiano" 66, 1941, III, coll. 249-250.

mente i diritti, ne mortifica la dignità escludendoli dalle scuole, dal lavoro, dalla vita civile, tuttavia non commina loro pene capitali né prevede, almeno nel momento del suo esordio, deportazioni che si concludano con stermini. Non prevede, cioè, soluzioni che avrebbero potuto più facilmente suscitare gesti generosamente eroici, o comunque prese di posizione ‘meta-giuridiche’, quali quelli che si ebbero a partire dalla seconda metà del 1943, quando fu chiaro a tutti, almeno nei territori controllati dai nazisti e dai fascisti della RSI, che per gli ebrei si erano chiusi anche i residui spazi di tutela e che iniziava per loro un cammino verso la distruzione collettiva. Ma la norma di cui all’art. 1 del nuovo codice aveva ben altro rilievo. Collegava la capacità giuridica, il grado di pienezza della capacità, all’appartenenza a determinate razze e riservava alle leggi speciali il compito di fissare le limitazioni della capacità<sup>28</sup>. L’art. 1 del codice costituiva una cesura, una cesura forte, rispetto alla tradizione codicistica che da Napoleone in poi non aveva conosciuto limitazioni della capacità ancorate all’appartenenza alla razza e il nitido dettato testuale rivelava un significato che non si prestava, non si sarebbe potuto prestare, a interpretazioni equivoche: in presenza di una norma di tal fatta, collocata, in apertura del Codice civile, non si sarebbe potuto sostenere in alcun modo che il concetto di razza era estraneo all’ordinamento italiano.

Concludendo questa rassegna di norme, sia pure solo incidentalmente, merita ricordare una norma di qualche anno successiva, una norma che nasce dalle ceneri dell’esperienza oggetto del nostro studio, e che è consacrata nell’art. 113 della nostra Costituzione.

L’incipit dell’articolo 113, quel “contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa”, quel “sempre”, in particolare, sono dettati quando l’esperienza delle leggi razziali è ancora viva, bruciantemente viva. E qui, sia pure sempre incidentalmente, possono ricordarsi le parole pronunciate il 30 giugno 1946 da Ferdinando Rocco, estensore della

---

<sup>28</sup> Sul punto cfr., in particolare, P. Costa, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa. 4. L’età dei totalitarismi e della democrazia*, Laterza, Roma Bari 2001, pp. 213-306. e F. Treggiari, *Legislazione razziale e codice civile: un’indagine stratigrafica*, in corso di stampa nel volume *Razza Diritto Esperienze*, cit., a cui devono aggiungersi la letteratura citata in Speciale, *Giudici e razza nell’Italia fascista*, cit, e in E. De Cristofaro, *Codice della persecuzione. I giuristi e il razzismo nei regimi nazista e fascista*, Giappichelli, Torino 2009.



Relazione della Commissione speciale all'Adunanza Generale del Consiglio di Stato. La Commissione, presieduta da Meuccio Ruini, incaricata dello studio per la riforma del Consiglio di Stato, era stata nominata con decreto presidenziale il 10 maggio 1946 ed era composta, oltre che dallo stesso Rocco, dai presidenti di sezione Oliviero Savini Nicci, Arnaldo De Simone, Efrem Ferraris, Renato Malinverno, Carlo Petrocchi, Arnaldo Petretti e dai consiglieri Antonino Papaldo, Carlo Bozzi, Luigi Miranda, Antonio Sorrentino, Agostino Maccchia, Gaetano Vetrano, Giuseppe Rohersfen, Luigi Aru. Ho ricordato i magistrati che componevano la commissione perché ho incontrato alcuni di loro nel corso dei miei studi e furono proprio tra i magistrati italiani che, ricorrendo ad artifici interpretativi, riuscirono a contenere gli effetti eversivi, da loro ritenuti eversivi, della legislazione razziale: mi riferisco in particolare a Ferdinando Rocco, Savini Nicci, Miranda, Malinverno, Vetrano, Bozzi.

Ascoltiamo alcuni passi del discorso di Rocco:

«...Preliminarmente può, con sicurezza, affermarsi che la già rilevata fiducia dalla quale è da ogni parte circondato il nostro Istituto deriva soprattutto dalle prove di coraggiosa indipendenza costantemente offerte al pubblico proprio dalla giurisdizione del Consiglio di Stato, non mai smentite neppure durante il regime dittatoriale, indipendenza non inferiore a quella di nessuna altra magistratura italiana, come pubblicamente ebbe a proclamare il più insigne maestro di diritto pubblico vivente e venerato statista – Vittorio Emanuele Orlando – onde mai l'esperienza italiana simili riforme potrebbe suggerire... Premesso che nessun atto di potere esecutivo in un perfetto sistema di guarentigie giuridiche deve, per ragione alcuna, sfuggire ad un permanente controllo giurisdizionale, è facile constatare che, a questo riguardo, la legislazione italiana presenta due oggettive deficienze, non riparabili se non in sede di riforma costituzionale dello Stato. La prima, di carattere più generale, consiste nella possibilità, purtroppo, con frequenza tradotta in atto, che il Governo, in forza di poteri legislativi assunti anche senza delegazione del Parlamento, escluda o limiti tale controllo. A questa pericolosa ed infrenabile tendenza dei Governi le Magistrature, e all'avanguardia il Consiglio di Stato, hanno vigorosamente reagito mediante la restrittiva interpretazione dei provvedimenti legislativi che ne sono stati antiggiuridico frutto, ma urgentemente si impone un rimedio radicale: il tassativo divieto, da sancirsi in una norma costituzionale, di siffatti attentati al sacro



diritto di difesa del cittadino, da parte almeno del potere esecutivo in veste di legislatore»<sup>29</sup>.

Le parole di Rocco riassumono assai efficacemente lo sforzo prodotto dalla magistratura, da tutta la magistratura, sia pure con qualche eccezione, per limitare gli effetti ritenuti eversivi della legislazione razziale.

Qui ritengo opportuno fissare un altro punto.

Qualunque sia stata la ragione che ha indotto il fascismo all'adozione della legislazione razziale, qualunque sia stata la *ratio* delle norme che tutelano la razza italiana, è importante innanzitutto capire quale reazione ha suscitato la legislazione razziale nella comunità nazionale. Nel cuore della civilissima Europa, nel secolo XX, il legislatore limitò la capacità giuridica dei cittadini in base alla loro appartenenza ad una razza-religione e produsse un articolato *corpus* di norme che condusse al compiuto e perfetto isolamento – ancor prima che all'annientamento della vita – dei membri della minoranza ebraica; lo stato mise in moto una complessa e invasiva macchina amministrativa per attuare tale legislazione; l'opinione pubblica, adeguatamente preparata da un'attenta e ben orchestrata campagna di stampa, accolse nella sua larga maggioranza le novità legislative con acquiescenza cinica, opportunistica, timorosa, convinta o anche solo conformista. Quanto è successo in quegli anni è un elemento costitutivo della nostra identità di italiani ed europei. La reazione della comunità nazionale può essere misurata, semplicisticamente ed esemplificativamente, con una scala ideale i cui gradi corrispondano al *dissenso*, all'*acquiescenza*, all'*adesione*. *Adesione*, *acquiescenza* e *dissenso* esprimono comunque una scelta, se non sempre convinta e consapevole, sempre voluta. Pertanto, utilizzando ora il termine *consenso* in un'accezione lata, comprensiva dell'*acquiescenza* e dell'*adesione*, non mi sembra arrischiato sostenere che le norme razziali riscossero un qualche *consenso* della comunità nazionale, consenso talvolta convinto, talvolta imposto, talvolta indotto da una efficace campagna di stampa, talvolta, infine, dovuto a ragioni di opportunistica convenienza<sup>30</sup>. Comun-

---

<sup>29</sup> F. Rocco, *Il Consiglio di Stato nel nuovo ordinamento costituzionale, Relazione della Commissione speciale all'Adunanza Generale del Consiglio di Stato*, in "Il Foro Amministrativo" 22, 1946, parte IV, coll. 1-26 (le citazioni sono tratte dalla col. 14 e dalle colonne 18-20).

<sup>30</sup> Non si vuole di certo disconoscere o sottovalutare il capillare controllo dello stato totalitario nei termini esemplari ricordati da E. Rossi in una sua conferenza romana del 23 giugno 1963, ora in *Un democratico ribelle. Cospirazione antifascista, car-*

che la legislazione antiebraica non suscitò un aperto dissenso, anzi in alcuni casi gli italiani ariani si mossero a licenziare i loro dipendenti ebrei anche in casi in cui la legge non imponeva il licenziamento. Il regime si avvale dell'adesione di pochi per consolidare l'acquiescenza dei molti e gli intellettuali – molti, non tutti – si prestarono volentieri all'operazione. In questo senso non mi sembra arrischiato sostenere che le norme razziali godevano di un diffuso *consenso* e potevano presentarsi come un riflesso del comune sentire degli italiani<sup>31</sup>.

Tuttavia i giudici, naturalmente non tutti, non interpretarono quelle norme alla luce del comune sentire, alla luce di una sorta di “sentimento comune nazionale”, presunto o rispondente al vero; si at-

---

*cere, confino. Scritti e testimonianze*, a cura di G. Armani, Guanda, Parma 1975, p. 202: «Lo stato totalitario moderno dispone di mezzi per condizionare i cervelli, e per imporre l'obbedienza ai dissenzienti, enormemente più efficaci di quelli di cui disponevano i regimi assoluti del passato. Chi non può dimostrare «buona condotta» si trova chiuso dentro le frontiere come un topo dentro la trappola... l'oppositore non ha alcuna possibilità di entrare nella pubblica amministrazione, non ottiene i permessi, le licenze, le autorizzazioni necessarie per svolgere una qualsiasi attività redditizia; ogni impresa gli viene stroncata dagli accertamenti tributari; le banche gli negano il fido; la clientela l'abbandona; non trova alcuno disposto a compromettersi, assumendolo al lavoro... è una pecora segnata; sa di essere continuamente spiato in ogni sua mossa, in ogni suo pensiero, dal portiere, dai conoscenti, dalle persone di servizio... La polizia, l'esercito, la magistratura costituiscono i pezzi di un gigantesco meccanismo che può schiacciarlo in ogni suo momento, senza che nessuno se ne accorga, come la macchina schiaccia un chicco di grano...». Si vuole qui affermare che l'impopolarità dei provvedimenti razziali, la reazione della chiesa e il mugugno di parte della popolazione non frenò e tanto meno arrestò il programma del regime. Per le reazioni dell'opinione pubblica alle leggi razziali cfr. C. Schwarzenberg, *Diritto e giustizia nell'Italia fascista*, Mursia, Milano 1977, in particolare, pp. 158-161 e S. Colarizi, *L'opinione degli italiani sotto il regime. 1929-1943*, Laterza, Roma Bari 1991, in particolare, pp. 242-256.

<sup>31</sup> In questa prospettiva non stupisce la corsa di molti intellettuali, impegnati ad accreditarsi come razzisti per procurarsi popolarità e garantirsi i favori del regime. Così forse può spiegarsi l'uso (l'abuso) del termine razza nei titoli di alcune pubblicazioni edite tra il 1938 e il 1945: spesso il termine ricorre in pubblicazioni che riguardano, per esempio, l'igiene 'bucco dentale' o la pedagogia infantile... Oppure può succedere che un noto botanico si impegni a indagare le origini della razza italiana con la pretesa di fissare i fondamenti della politica razzista e che un illustre letterato scriva la prefazione del volumetto. Non mi sembra che tale tipo di atteggiamento degli intellettuali nei confronti del potere avvenga solo nelle dittature e non mi sembra che possa sempre, *sic et simpliciter*, attribuirsi ad opportunismo o liquidarsi con il termine piaggeria. Non può infatti escludersi che alcuni di essi siano stati dei convinti razzisti e poi siano tornati sulle proprie convinzioni. Non sempre, poi, gli studiosi che si dedicano oggi a ricostruire le biografie intellettuali di chi durante il fascismo aderì convintamente o comunque espresse il suo consenso al regime, sono del tutto esenti da *pruderie* scandalistiche: cfr., da ultimo, M. Serri, *I redenti. Gli intellettuali che vissero due volte (1938-1948)*, con pref. di S. Romano, Corbaccio, Milano 2005.

tennero, invece, ad una rigorosa lettura delle norme alla luce dei principi generali dell'ordinamento, nell'ambito del quale cercarono di ricondurre le norme stesse con un'impegnativa opera di sistematizzazione<sup>32</sup>. I giudici italiani, in breve, non abdicarono al loro ruolo di interpreti dell'ordinamento per abbracciare quello di sacerdoti del sentimento del popolo. Proprio tra la fine degli anni Trenta e i primi anni Quaranta nella Germania nazista si teorizzava la fine del giudice interprete del diritto e la nascita del giudice ritrovatore del diritto, la fine del giudice "funzionario", affermatosi con la recezione del diritto romano in Germania, e la nascita, la rinascita, del giudice "popolare", che "ritrova" il diritto, guidato dalla "conoscenza degli uomini", dei "sentimenti umani" e dei "procedimenti vitali"<sup>33</sup>. In quegli anni il sottosegretario alla giustizia tedesco Kurt Rothenberger affermava:

«Il ritrovamento del diritto non è un processo intellettuale costruttivo o scientifico, ma è in primo luogo l'arte di conoscere gli uomini, di interpretare i sentimenti umani e di rendersi conto dei procedimenti vitali. Il metodo odierno di istruzione, invece, induce all'astrattezza del pensiero e all'estraneamento dal mondo. Il tanto criticato giurista concettuale, che non vede l'uomo e la particolarità di ogni singolo procedimento vitale, ma solo i concetti, deve sparire... Dal giudice apolitico, neutrale, che si teneva in disparte nello Stato liberale dei partiti, si deve giungere al Nazionalsocialista dall'istinto sicuro che abbia una sensibilità per le grandi mete politiche del movimento. Il giudice costituisce il legame tra il diritto e la politica. Soltanto attraverso il giudice l'abisso fatale tra il popolo e il diritto, tra la concezione del mondo e il diritto, può essere colmato. Quanto più su-

---

<sup>32</sup> Per tutti cfr. D.R. Peretti Griva, *Esperienze di un magistrato*, Einaudi, Torino 1955, pp. 17-39: la testimonianza di Peretti Griva è assolutamente credibile proprio perché è suffragata dalle sentenze e dalle note scritte proprio in quegli anni. Nel caso del giudice Peretti Griva, come vedremo, non siamo di fronte ad una tardiva e autoassolutoria testimonianza. Significativamente egli ricorda il variegato atteggiamento dei giudici.

<sup>33</sup> Proprio nel 1938 si conclude il processo, iniziato nel 1933, di graduale trasformazione del concetto e della prassi dell'interpretazione del diritto nella giurisdizione tedesca. Al diritto, ai principi generali dell'ordinamento – che costituivano i cardini intorno ai quali i giudici tedeschi impervivano l'interpretazione e l'applicazione delle norme, anche di quelle razziali – si sostituisce l'ideologia nazista che informa di sé l'ordinamento, anche contro la lettera e il senso originari dell'ordinamento stesso: cfr. E. Fraenkel, *Il doppio stato. Contributo alla teoria della dittatura*, Einaudi, Torino 1983, pp. 119-129.

biettivamente ed esclusivamente il giudice è legato alle idee del Nazionalsocialismo, tanto più obiettive e giuste saranno le sue sentenze»<sup>34</sup>.

Nelle sentenze italiane che ho studiato, invece, i motivi, i sentimenti, le convinzioni che costituiscono il comune sentire e che muovono e guidano in giudizio gli attori e i convenuti e che perciò nel giu-

---

<sup>34</sup> Ecco alcuni passi di Kurt Rothenberger (per 16 mesi tra il 1942 e il 1943 sottosegretario di Stato del Reich al Ministero della Giustizia e ideatore del cosiddetto Rothenberger System, un sistema per rendere assolutamente efficace il controllo della politica sulla magistratura, che doveva essere formata da pochi giudici), *La situazione della giustizia in Germania*, in "Rivista di diritto pubblico" 35, 1943, pp. 1-8: «La concezione nazionalsocialista del diritto va ancora più in là. Essa chiede dal giudice che nella interpretazione egli si ponga contro il testo e contro lo scopo della legge quando l'applicazione di una legge antiquata contrasterebbe con il sano sentimento del diritto nel popolo e in specie con l'idea della comunità nell'ordinamento giuridico. Ciò vale in modo particolare per circostanze di una nuova fattispecie, che non sono state ancora tenute presenti dalla legge. Il giudice odierno non deve essere perciò un "applicatore" della legge, ma un ritrovatore del diritto. Per di più l'odierno legislatore allarga egli stesso la figura del giudice per dargli la nuova posizione di plasmatore e di creatore del diritto; una tendenza che è particolarmente chiara nel campo della giurisdizione volontaria. Sano sentimento giuridico del popolo, decoro e costume, onorabilità e concezione nazionalsocialista del mondo sono, accanto a molte altre clausole generali, quelle che la legge presenta al giudice e che questi deve spontaneamente comprendere e vivere...». In Italia il dibattito si era già aperto da parecchi anni: al proposito interessanti le riflessioni di A.C. Jemolo, *Il nostro tempo e il diritto*, in "Archivio giuridico" 23, 1932, pp. 149 e 157 e P. Calamandrei, *Il giudice e lo storico*, in "Rivista di diritto processuale civile", 1939, I, p. 121, nonché le osservazioni di A. Baratta, *Positivismo giuridico e scienza del diritto penale. Aspetti teoretici e ideologici dello sviluppo della scienza penalistica tedesca dall'inizio del secolo al 1933*, Giuffrè, Milano 1966, in particolare pp. 23-48. Sul dibattito apertosi in Germania sul ruolo dei giudici cfr. anche H. Schorn, *Der Richter im Dritten Reich: Geschichte und Dokumente*, Klostermann, Frankfurt am Main 1959; H. Weinkauff, *Die deutsche Justiz und der Nationalsozialismus: Ein Überblick*, in *Die deutsche Justiz und der Nationalsozialismus, Quellen und Darstellungen zur Zeitgeschichte*, vol. 16, I, pp. 18-188, Deutsche Verlags-Anstalt, Stuttgart 1968; O.P. Schweling, *Die deutsche Militärjustiz in der Zeit des Nationalsozialismus*, Elwert, Marburg 1978, e i contributi di M. Stolleis: *Gemeinwohlformeln im nationalsozialistischen Recht*, Schweitzer, Berlin 1974); *Justizalltag im Dritten Reich* mit Beiträgen von W. Benz [et al.], herausgegeben von B. Diestelkamp und M. Stolleis, Klostermann, Frankfurt am Main 1988; *Recht im Unrecht. Studien zur Rechtsgeschichte des Nationalismus*, Suhrkamp, Frankfurt am Main 1994; *The law under the swastika: studies on legal history in nazi Germany*, transl. Th. Dunlap, foreword M. Zimmermann, The University of Chicago Press, Chicago 1998; *Reluctance to glance in the mirror: The Changing Face of German Jurisprudence after 1933 and post-1945*, in Christian Joerges and Navraj Singh Ghaleigh (edd.), *Darker Legacies of Law in Europe. The Shadow of National Socialism and Fascism over Europe and its Legal Traditions*, Hart Publishing Oxford/Portland, Oregon 2003) pp. 1-18.

dizio si riflettono, sono rimasti, come dovevano, fuori dai ragionamenti e dalle decisioni dei giudici, finendo per essere, come dovevano, irrilevanti per i giudizi resi dai giudici. Punto di riferimento del giudice italiano rimane l'ordinamento giuridico, con le sue astratte e complesse architetture. Quali sono poi i sentimenti umani e i procedimenti vitali con cui il giudice italiano avrebbe dovuto fare i conti?

*L'ebreo*, italiano o straniero, convenuto o attore o imputato, in questo contesto sembra essere assolutamente marginale. Marginale è la posizione dell'ebreo rispetto a quella del giudice, che applica, costretto per ragioni d'ufficio, eventualmente anche al di là di un'intima convinzione, le norme razziali. Marginale è la posizione dell'ebreo rispetto all'ordinamento sostanziale, alla comunità nazionale, da cui proprio a causa di quelle norme è stato escluso. Eppure l'ebreo, il discriminato, il perseguitato, il diverso da espellere, l'*oggetto* della legislazione razziale meticolosamente dettagliata, finisce, al di là di ogni sua intenzione, per costituire e incarnare l'elemento *scandaloso* che costringe l'*altro*, il *non ebreo*, il *giudice* a riflettere, prima di tutto su se stesso, sulla propria storia, sulla propria identità<sup>35</sup>.

E l'ariano? L'italiano non ebreo, attore o convenuto in giudizio perché vuole avvantaggiarsi della legislazione razziale? Anche lui nella prospettiva di questo lavoro riveste un ruolo assolutamente marginale. Ma anche lui *scandalosamente* costringe ad una riflessione. Egli infatti ha capito forse il significato essenziale della legislazione razziale, il significato più vero, che è nascosto dietro la trama intessuta delle dettagliatissime regolamentazioni dei diritti e degli 'spazi' consentiti agli ebrei. Il legislatore si è cimentato nella costruzione di un insieme di regole che da un lato sanciscono meticolosamente esclusioni (dalla scuola, dal pubblico impiego, dalla proprietà, dalle professioni, etc.), dall'altro pongono limiti a tali esclusioni e prevedono garanzie per gli ebrei: si prevedono le scuole e gli albi professionali per gli ebrei; si fissano i limiti entro cui è possibile per gli ebrei continuare a possedere terreni e fabbricati e si statuisce la cartolarizzazione delle quote eccedenti tali limiti; si stabilisce che gli ebrei licenziati a causa delle leggi razziali possano godere della pensione anche se abbiano maturato

---

<sup>35</sup> E anche in questo reciproco riflettersi l'ebreo porta la propria condizione esistenziale – mi riferisco a quella descritta da W. Jankélévitch, *La coscienza ebraica*, Giuntina, Firenze 1995 –: egli è indefinibile perché è qualcosa e allo stesso tempo qualcosa d'altro, ma non accettando di essere come gli altri, né un altro dagli altri... «accetta di essere un altro da sé sviluppandosi all'infinito, sfuggendo a sé stesso».

un'anzianità di servizio inferiore rispetto a quella prevista dal diritto comune. Una legislazione siffatta è stata percepita dall'ariano, dall'italiano non ebreo, nel suo nucleo essenziale. Forse l'ariano ha colto *superficialmente e rozzamente* il senso che il legislatore ha attribuito alle norme in difesa della razza, ma ha *lucidamente* capito gli effetti ultimi e più veri che la legislazione razziale persegue: l'ebreo non è più un soggetto di diritti.

Ma per i giudici italiani non avviene il rovesciamento auspicato da Rothenberger. Essi non abdicano alla loro funzione, continuano a fare i conti con i *concetti giuridici*, più che con il *sentimento comune*. Del *corpus* normativo razziale essi *ammettono* il *valore eccezionale*, ma *negano* il *valore rivoluzionario*. Così, la legislazione razziale, che pure concorre a costituire l'ordinamento, viene applicata in misura e in modo da non sconvolgere del tutto le complesse e astratte architetture dell'ordinamento. I giudici riconoscono che la legislazione razziale, al pari di qualunque provvedimento legislativo legittimamente posto, modifica l'ordinamento, ma negano sempre e sistematicamente che abbia la forza di sconvolgere l'ordinamento *ab imis fundamentis*. In questo senso, come vedremo, può spiegarsi, per esempio, l'interpretazione dell'art. 26 del decreto 1728/1938 – che riserva al ministro dell'Interno la decisione delle questioni relative all'applicazione del decreto stesso, escludendo qualsiasi forma di gravame, amministrativa e giudiziaria – o dell'art. 6 del decreto 126/1939, che prevede la possibilità che il coniuge ebreo doni parte del suo patrimonio al coniuge non ebreo.

Il riconoscimento del carattere eccezionale della legislazione razziale favorisce un'interpretazione programmaticamente restrittiva delle norme che la costituiscono e ne frena la potenzialità espansiva. Al contrario, se si fosse riconosciuto il carattere rivoluzionario del *corpus* razziale, e si fosse ammesso che lo stesso *corpus* costituisse un microsistema autonomo interno all'ordinamento e portatore di principi propri, l'interprete avrebbe avuto maggiore difficoltà ad appellarsi ai principi generali dell'ordinamento per arginare e limitare la portata della legislazione razziale<sup>36</sup>.

---

<sup>36</sup> L'indagine sulla condotta e sulla linea interpretativa della magistratura e della cultura giuridica, sia che queste appaiano consolidate in una tendenza uniforme sia che si differenzino in distinti orientamenti, potrebbe contribuire significativamente al dibattito sulla 'autonomia' e sulla 'originalità' della cultura giuridica fascista e sul rapporto tra magistratura e regime. Cfr., sul punto, i contributi di P. Cappellini, *Il fascismo invisibile. Una ipotesi di esperimento storiografico sui rapporti tra codificazione civile e regime*, in "Quaderni fiorentini" 28, 1999, pp. 175-292; di A. Somma, *Fascismo e diritto*

Inoltre, i giudici tengono a precisare che la legislazione razziale non ha il rango di legge costituzionale. La Dichiarazione sulla razza, infatti, solennemente proclamata il 6 ottobre del 1938 dal Gran Consiglio – così come il R.D. 1728/1938 (che non è, neppure formalmente, una legge, bensì un decreto) – non possiede i crismi che l'ordinamento prevede per le leggi costituzionali (art. 12 della legge 2693/1928)<sup>37</sup>. Essa ha solo «valore di principio, proveniente dal più alto consenso costituzionale, invocabile nei casi dubbi ed in mancanza di norme di diritto positivo», ma nulla di più. Pertanto la disciplina del R.D. 1728/1938 e gli stessi principi contenuti nella Dichiarazione possono validamente essere innovati con una norma di legge successiva<sup>38</sup>.

L'atteggiamento dei giudici può riassumersi nell'espressione che talora essi usano: «rimane ferma la regola». Quasi che le norme razziali siano sentite come qualcosa di estraneo, totalmente estraneo, all'ordinamento giuridico. Nonostante l'art. 1 del nuovo codice civile i giudici continuano a sostenere che la razza è un concetto estraneo all'ordinamento giuridico italiano.

---

to: *una ricerca sul nulla?*, in "Rivista trimestrale di Diritto e Procedura civile", 2001, pp. 597-663; di A. Mazzacane, *La cultura giuridica del fascismo: una questione aperta*, e di G. Melis, *La storiografia giuridico-amministrativa sul periodo fascista*, entrambi pubblicati in *Diritto economia e istituzioni nell'Italia fascista*, a cura di A. Mazzacane, Nomos, Baden Baden 2002, rispettivamente alle pp. 1-20 e 21-50; di O. Abbamonte, *La politica invisibile. Corte di Cassazione e magistratura durante il fascismo*, Giuffrè, Milano 2003.

<sup>37</sup> «Deve essere sentito il parere del Gran Consiglio su tutte le questioni aventi carattere costituzionale. Sono considerate sempre come aventi carattere costituzionale le proposte di legge concernenti: 1) la successione al trono, le attribuzioni e le prerogative della corona; 2) la composizione e il funzionamento del Gran Consiglio, del Senato del Regno e della Camera dei deputati; 3) le attribuzioni e le prerogative del Capo del Governo, primo ministro segretario di stato; 4) la facoltà del potere esecutivo di emanare norme giuridiche; 5) l'ordinamento sindacale e corporativo; 6) i rapporti tra lo Stato e la Santa Sede; 7) i trattati internazionali, che importino variazione al territorio dello Stato e delle colonie, ovvero rinuncia all'acquisto di territori».

<sup>38</sup> Così Consiglio di Stato, sez. IV, 31 luglio 1940 (Pres. Rocco, est. Siragusa), Jona c. Ministero della Guerra, in "Rivista di diritto pubblico" 32, 1940, II, pp. 603-604; pubblicato anche ne "Il Foro Italiano" 66, 1941, III, coll. 18-21. Nel caso specifico il giudice ribadisce che né la Dichiarazione, né il R.D. 1728/1938 sono leggi di rango costituzionale per concludere che il R.D. 2111 del 22 dicembre 1938 (art. 5) può ben escludere, anche dal servizio militare di leva, gli ebrei discriminati, innovando, sul punto, il disposto del R.D. 1728/1938 (art. 14 e art. 10) che disponeva l'esclusione solo per gli ebrei non discriminati. Accenna alla sentenza G. D'Agostini, rilevando che con tale decisione si scongiurò il «paradosso di obbligare cittadini di religione ebraica a combattere a fianco dei nazi-fascisti», v. *Rocco Ferdinando*, in G. Melis, *Il Consiglio di Stato nella storia d'Italia. Le biografie dei magistrati (1861-1948)*, Giuffrè, Milano 2006, pp.1317-1318.



Uno dei nodi cruciali che deve essere sciolto dai giudici è proprio l'interpretazione dell'art. 26 del RD 1728 del 1938. La lettera dell'articolo 26

«Le questioni relative all'applicazione del presente decreto saranno risolte, caso per caso, dal Ministro per l'interno, sentiti i Ministri eventualmente interessati, e previo parere di una Commissione da lui nominata. Il provvedimento non è soggetto ad alcun gravame, sia in via amministrativa, sia in via giurisdizionale».

chiaramente si riferisce a tutte le questioni relative all'applicazione del decreto (almeno a quelle che non siano regolate espressamente) ed esclude nettamente qualunque forma di gravame nei confronti del provvedimento ministeriale. Appare evidente, come abbiamo già detto, che una disposizione di tal genere lacera profondamente la trama del tessuto ordinamentale e introduce una norma di carattere 'eccezionale' nell'ordinamento. Ma il giudice si guarda bene dall'impostare così il proprio ragionamento. Anzi, anche in questo caso «invertendo i termini della questione»<sup>39</sup> in modo assolutamente consapevole, assume che l'art. 26 non può volere escludere dalle ordinarie garanzie giurisdizionali un campo che «intacca la stessa fondamentale capacità giuridica delle persone»<sup>40</sup>: pertanto le 'questioni' disciplinate dall'art. 26 non possono che essere solo quelle (anzi solo quella) relative all'appartenenza alla razza ebraica. Per tale via il giudice pone un primo ostacolo all'irruzione di una norma 'eccezionale' all'interno dell'ordinamento, ne limita gli effetti dirompenti.

Chi, contro la giurisprudenza che si va consolidando, propugna l'estensione della competenza esclusiva del ministro a ogni questione razziale, e quindi anche alle questioni di stato e patrimoniali, fonda tale estensione sulla natura politica del decreto 1728/1938. Da tale natura politica sarebbe derivata

---

<sup>39</sup> Tribunale, Milano, 6 luglio 1942 (Pres. Parrella, est. Console), Pennati c. Pettorelli Lalatta, ne "Il Diritto ecclesiastico" 53, 1942, pp. 296-304. Con nota di U. Bassano, *Annullamento di trascrizione di matrimonio concordatario per disparità di razza*. Anche ne "Il Foro Italiano" 68, 1943, I, coll. 301-305. Si cita qui questo caso solo a titolo esemplificativo e si rinvia per questo e altri esempi al mio *Giudici e razza nell'Italia fascista*, cit.

<sup>40</sup> Tribunale, Milano, 6 luglio 1942 (Pres. Parrella, est. Console), Pennati c. Pettorelli Lalatta, cit.



«come rispondente alle intenzioni del legislatore la riserva di ogni decisione al Ministro dell'interno, in quanto tutte le decisioni comporterebbero un giudizio squisitamente politico»<sup>41</sup>.

Il giudice dimostra che tale tesi è insostenibile da un punto di vista logico-giuridico. Egli condivide l'idea che il decreto 1728 abbia una natura squisitamente politica e pertanto definisce «indubbiamente vera la premessa» da cui muove chi sostiene l'estensione della competenza esclusiva del Ministro. Ma aggiunge:

«non sembra invece esatta la conseguenza circa il giudizio politico inevitabile nelle decisioni in materia di razza, colla successiva esclusione della sindacabilità da parte degli organi giurisdizionali, giacché tale conseguenza non si riscontrerebbe neanche se fosse indiscutibilmente stabilito ciò che si vorrebbe dimostrare, e cioè la competenza esclusiva del Ministro dell'interno anche per le decisioni relative ai diritti personali e patrimoniali»<sup>42</sup>.

Il giudice muove il suo ragionamento assumendo come vero ciò che i sostenitori della tesi estensiva vogliono dimostrare, cioè la competenza esclusiva del Ministro dell'interno e la conseguente imprescindibile natura politica dei relativi provvedimenti. Afferma il giudice:

«Invertendo i termini della questione e considerando per ipotesi come ammessa la competenza esclusiva del Ministro dell'interno, il giudizio politico sulle decisioni di cui sopra, e quindi la natura di atti politici dei relativi provvedimenti, dovrebbe ugualmente escludersi in applicazione dei principi sugli atti politici concordemente affermati dalla giurisprudenza, secondo la quale sono atti politici «quei provvedimenti della pubblica amministrazione che sono direttamente connessi coi superiori interessi dello Stato» e «l'indagine sul concetto politico del provvedimento deve essere fatta in relazione al singolo e concreto atto della pubblica amministrazione e non già nei rapporti dell'esercizio, nel suo complesso, di quel potere di cui il provvedimento in discussione è una manifestazione»<sup>43</sup>.

---

<sup>41</sup> Tribunale, Milano, 6 luglio 1942 (Pres. Parrella, est. Console), Pennati c. Pettorelli Lalatta, cit.

<sup>42</sup> Tribunale, Milano, 6 luglio 1942 (Pres. Parrella, est. Console), Pennati c. Pettorelli Lalatta, cit.

<sup>43</sup> Tribunale, Milano, 6 luglio 1942 (Pres. Parrella, est. Console), Pennati c. Pettorelli Lalatta, cit.

E, definitivamente, conclude:

«Non si vede infatti come la singola decisione delle questioni su un diritto patrimoniale, o personale, derivante dall'appartenenza alla razza ebraica potrebbe ritenersi direttamente connessa coi superiori interessi dello Stato, tanto più che nessuna facoltà discrezionale è stata lasciata al Ministro dell'interno per le decisioni di dette questioni»<sup>44</sup>.

Con quest'ultimo assunto il giudice prova che – se si assume come vera e dimostrata la tesi della estensione della competenza esclusiva del Ministro – si giunge inevitabilmente a conclusioni insostenibili e irrazionali dal punto di vista giuridico; pertanto egli torna a proporre la tesi opposta, consapevole anche della coerenza di questa rispetto al quadro ordinamentale complessivo:

«Non resta quindi menomamente scossa la interpretazione limitatrice data dalla giurisprudenza all'art. 26 del regio decreto legge citato, la quale anzi trova elementi di conferma tratti dai principi generali sugli atti amministrativi»<sup>45</sup>.

Ma con queste argomentazioni demolisce nella sua struttura portante la legislazione razziale. Affermare che

«non si vede infatti come la singola decisione delle questioni su un diritto patrimoniale, o personale, derivante dall'appartenenza alla razza ebraica potrebbe ritenersi direttamente connessa coi superiori interessi dello Stato»

equivale a negare l'essenza stessa della legislazione razziale. Come, infatti, la legislazione razziale potrebbe e dovrebbe realizzare il superiore interesse dello stato alla difesa della razza, il superiore interesse a eliminare le pericolose commistioni, se non anche attraverso le singole decisioni del potere esecutivo su un diritto patrimoniale o personale? Riconoscere natura politica al provvedimento legislativo e negare la stessa natura alla decisione dell'esecutivo che nel concreto attua il provvedimento serve a negare l'estensione della competenza esclusiva del Ministro dell'interno. La legislazione razziale con l'art. 26 del decreto 1728/1938 e con gli articoli 4 e 5 della legge 1024/1939 sembra

---

<sup>44</sup> Tribunale, Milano, 6 luglio 1942 (Pres. Parrella, est. Console), Pennati c. Petto-relli Lalatta, cit.

<sup>45</sup> Tribunale, Milano, 6 luglio 1942 (Pres. Parrella, est. Console), Pennati c. Petto-relli Lalatta, cit.

volere riservare al potere esecutivo, al Ministro dell'interno, ogni questione relativa all'applicazione delle leggi razziali (almeno ogni questione che non sia sussumibile sotto una regola generale) e, con la ripetuta sanzione dell'insindacabilità e dell'esclusione di ogni gravame, sembra volere escludere in linea di massima l'intervento del potere giudiziario. L'argomentazione del giudice che qui si è cercato di esporre è il grimaldello attraverso il quale il potere giudiziario scardina l'impalcatura che il legislatore ha costruito per blindare l'attività del potere esecutivo nell'esecuzione delle leggi razziali. Demolita l'impalcatura, gli ordinari strumenti di tutela giurisdizionale tornano a essere disponibili per i destinatari delle leggi razziali.

Ma, continua il giudice, ribadendo la *ratio* dell'interpretazione che costantemente è stata data all'art. 26,

«la giurisprudenza, spinta anche dalla necessità di limitare al massimo le relevantissime eccezioni alla garanzia giurisdizionale in un campo che intacca la stessa fondamentale capacità giuridica delle persone, ha inteso la parola «questione» non come sinonimo di controversia, ma nel senso proprio e più stretto del punto incidentale pregiudiziale dalla cui soluzione discendono effetti previsti dalla legge (nullità di trascrizione del matrimonio, licenziamento da pubblico impiego, ecc.). Di conseguenza, poiché unica questione pregiudiziale circa gli effetti personali e patrimoniali derivanti dall'appartenenza alla razza ebraica è quella relativa alla appartenenza alla razza ebraica, solo questa si è ritenuto riservare alla competenza del Ministro dell'interno in virtù dell'art. 26 innanzi citato»<sup>46</sup>.

L'orientamento giurisprudenziale che qui si è per rapidi cenni ricostruito si afferma come assolutamente dominante e nasce per mano di Arturo Carlo Jemolo, sua è una brevissima nota sul Foro Italiano a una sentenza su una pensione negata a una maestra, la signora Moscati, nel 1939. Sarà poi sostenuto da quasi tutta la giurisprudenza, Domenico Riccardo Peretti Griva e Alessandro Galante Garrone in testa, e anche dalla dottrina, Piero Calamandrei e altri<sup>47</sup>.

La lettura, vincente, di Jemolo, non era l'unica possibile e sostenibile e, tuttavia, ebbe successo. Considerato che fu adottata non in pro-

---

<sup>46</sup> Tribunale, Milano, 6 luglio 1942 (Pres. Parrella, est. Console), Pennati c. Petto-relli Lalatta, cit.

<sup>47</sup> Cfr. Speciale, *Giudici e razza nell'Italia fascista*, cit., 51-60 e *ad indic.*

nunche isolate ma in tante sentenze che concorsero a formare l'orientamento assolutamente prevalente (quelle di senso contrario sono rarissime); considerato, ancora, che i limiti del ragionamento del giudice che qui si sono evidenziati non sembrano di difficile individuazione, si ricava l'impressione che i giudici stiano impegnando l'esecutivo, e il legislatore, in un braccio di ferro. La *ratio* della legislazione sulla razza, a cui i giudici per ragioni d'ufficio devono comunque dare applicazione, viene, quasi sistematicamente, *generosamente tradita*<sup>48</sup>.

Il riconoscimento della natura eminentemente politica di tale legislazione (ma quale legislazione, poi, non ha natura eminentemente politica?) diventa lo stratagemma retorico, a metà tra la strategia discorsiva e il gioco di prestigio, attraverso il quale la magistratura rassicura il potere politico garantendogli il rispetto (almeno formale) delle norme razziali; e proprio la (troppo) ripetutamente asserita natura politica della legislazione razziale legittima in qualche modo i giudici a considerare la legislazione stessa come un *quid* di extra-giuridico, di giuridicamente irrilevante, di estraneo all'ordinamento, tale, comunque, da dovere essere interpretato, nel momento dell'applicazione giurisprudenziale, nel modo più restrittivo possibile, nel modo cioè meno invasivo per l'ordinamento. La legislazione razziale non è una testata d'angolo dell'ordinamento giuridico italiano – come invece si sarebbe potuto, forse dovuto, valutare, considerato, tra l'altro, l'art. 1 del codice civile non ancora in formale vigore, ma già sostanzialmente illuminante –, bensì una legislazione, di natura “eminente-mente” politica, che si prefigge lo scopo di evitare pericolose commistioni razziali. L'“ingegnosità” del “pretesto dialettico” a cui ricorrere per contrastare, limitare il più possibile, gli effetti della legislazione razziale, è tutta qui: la legislazione razziale non può informare di sé tutto l'ordinamento, ma, al contrario, va interpretata e applicata senza sconvolgere le figure fondamentali dell'ordinamento oltre la misura strettamente indispensabile all'applicazione delle norme in essa contenute. Facendosi scudo dell'ordinamento, il giudice limita gli effetti potenzialmente espansivi e invasivi delle norme razziali. Il richiamo al principio di legalità e al formalismo legale costituisce lo strumento per il “generoso tradimento”.

Vorrei ricordare un caso fra i tanti, a proposito del ruolo svolto dal Consiglio di Stato. È un caso interessante per lo *status* degli ebrei stranieri in Italia. Il tedesco Dietrich Thomas – battezzato prima del I set-

---

<sup>48</sup> Cfr. Speciale, *Giudici e razza nell'Italia fascista*, cit., 59-171.

tembre 1938, figlio di madre ebrea e di padre ariano (per la legislazione tedesca Mischling, “meticcio” o “bastardo” di I o II grado, a seconda che abbia due nonni o un solo nonno ebreo) – conviene in giudizio l’università di Bologna e il Ministero degli esteri italiano che gli hanno revocato il già concesso nulla osta all’iscrizione all’università di Bologna, perché, in quanto figlio di madre ebrea, ancorché di padre ariano e battezzato, in Germania gli sarebbe stata vietata l’iscrizione all’università<sup>49</sup>.

Il Consiglio di Stato richiama l’art. 147 del testo unico delle leggi sulla istruzione superiore (Regio Decreto 31 agosto 1938, n. 1592) che stabilisce che gli stranieri possono essere ammessi a frequentare le Università nel Regno, qualora siano ritenuti sufficienti i titoli di studio conseguiti all’estero. Proprio nella valutazione dei titoli riconosce l’esercizio di un potere discrezionale in capo all’autorità amministrativa (nella specie il Ministero degli esteri e quello dell’educazione nazionale). Senza dubbio l’autorità amministrativa nell’esercizio di tale potere discrezionale opera una valutazione di merito e pertanto l’esercizio di tale potere è sottratto al sindacato del giudice amministrativo. Ma, aggiunge il Consiglio di Stato:

«la fattispecie presenta due peculiarità, che vanno messe in evidenza: la prima si è che il potere discrezionale era stato già esercitato, mediante la richiesta di iscrizione tardiva del Thomas, fatta proprio dal Ministero degli Affari Esteri a quello della Educazione Nazionale. L’atto impugnato rappresenta, perciò, esercizio del potere di revoca: ora, per quanto non possa negarsi, in linea astratta, all’Amministrazione il potere di revocare i propri atti, illegittimi o inopportuni, è, però, insegnamento costante che l’esercizio di questo potere, specie quando, come nel caso in esame, si è costituita una situazione giuridica, debba essere quanto mai oculato e, soprattutto, soggetto al controllo attraverso la sua motivazione. Poiché altro è la valutazione discrezionale diretta ad ammettere o meno un candidato, altro è la revoca di questo atto, con la quale, in sostanza, si toglie a chi lo possiede lo stato di studente universitario. Ora, senza voler escludere la esistenza di un tale potere, deve, però, riconoscersi che l’esercizio di esso si verifichi in circo-

---

<sup>49</sup> Consiglio di Stato, sez. IV, 2 giugno 1943 (Pres. Rocco, est. Bozzi), Thomas Dietrich c. Università di Bologna e Ministero degli esteri, in “Rivista di diritto pubblico” 35, 1943, II, pp. 319-320; anche ne “Il Foro Amministrativo” 19, 1943, I.I, pp. 130-132. Cfr. anche D’Agostini, v. *Rocco Ferdinando*, in Melis, *Il Consiglio di Stato*, cit., pp.1317-1318.

stanze assolutamente eccezionali, di comprovata, cioè, violazione di legge, o di mancata valutazione di gravi elementi di fatto, o di sopravvenute esigenze di ordine pubblico. Senonché nessuno di questi elementi sussiste nel caso in esame, in cui si è revocato il già concesso nulla osta soltanto per la ragione – ed è questa la seconda peculiarità della fattispecie – che, secondo la legge razziale tedesca, il Thomas, figlio di madre ebrea, ma di padre ariano, non potrebbe frequentare le Università del suo paese»<sup>50</sup>.

Il Consiglio di Stato nettamente sancisce che nella questione oggetto della causa vige – e «spiega i suoi effetti in confronto di tutti, italiani e stranieri» – esclusivamente il diritto italiano poiché si tratta di «materia, non solo di ordine, ma di diritto pubblico... in cui la sovranità dello Stato non può subire attenuazioni o deroghe». Non può qui applicarsi il principio, pure in questo caso invocato dall'Avvocatura dello Stato, che dovrebbe considerarsi e applicarsi la legge nazionale dello straniero poiché la causa riguarda questioni di *status* e di capacità. Se si accettasse tale principio di personalità della legge, si potrebbe giungere a conseguenze paradossali: «il cittadino ebreo di uno Stato nel quale le disposizioni razziali non fossero in vigore potrebbe chiedere ed ottenere la iscrizione nelle Università del Regno; il che, come si è visto, è contro la lettera e lo spirito della legge». Dietrich Thomas poteva ottenere, come ha ottenuto, il nulla osta per l'iscrizione all'Università. La revoca del nulla osta è inammissibile considerato che non ricorrono le circostanze ricordate (violazione di legge, mancata valutazione di gravi elementi di fatto, sopravvenute esigenze di ordine pubblico). Il giudice rivendica a sé il potere di accertare se il provvedimento amministrativo è conforme alle norme di legge dentro la cui sfera doveva formarsi per valutarne la rispondenza a giustizia ed alle emergenze dell'istruttoria amministrativa.

Concludo ricordando le parole che Jemolo pronuncerà a Messina nel 1947:

«Giuristi e non giuristi, soprattutto nelle parti d'Italia che hanno subito l'occupazione tedesca, ci siamo resi conto che la vita morale non si può ridurre a formule, paiano esse le più sicure. Avevamo forse dubbi, negli anni felici, della illiceità, per qualsiasi causa,

---

<sup>50</sup> Consiglio di Stato, sez. IV, 2 giugno 1943 (Pres. Rocco, est. Bozzi), Thomas Dietrich c. Università di Bologna e Ministero degli esteri, cit.

di mentire, di deporre il falso dinanzi ad un giudice, di giurare il falso? La menzogna a fin di bene non era esclusa? Eppure per mesi, in certe regioni per anni, coscienze timoratissime, squisite anime sacerdotali, per salvare perseguitati ogni giorno attesero a formare documenti falsi, atti notori falsi, deposero quante volte occorre il falso, senza con ciò neppure pensare di commettere peccato. E sentiamo che questa esperienza non ci porta affatto a rivedere la base profonda della nostra morale, le nostre nozioni di bene e di male; non ci porta nemmeno alla conclusione (che sarebbe di particolare pericolosità) che l'agire bene possa sbocciare da un istinto buono, e non da una legge razionale; ci porta solo a comprendere ciò che già molte volte avevamo del resto sospettato, che l'infinita varietà, la complessità della vita non consente di arginare l'agire dentro formule.

Per molti anni non ho mai deflesso dal principio dell'interpretazione schietta della legge, anche quando essa portava a conculcare i valori politici che mi erano cari. Mi consentivo soltanto di tacere là dove la battaglia tra due interpretazioni era aperta, e l'interpretazione che a me sembrava la vera consacrava una soluzione che sentimento politico o morale definiva cattiva, e che poteva venire evitata con l'interpretazione che io ritenevo errata. Ma vengo delle forme di persecuzione che giudicavo particolarmente odiose – alludo a quella razziale – e qualche nota ho scritto, per sostenere interpretazioni della legge che sapevo contro la *voluntas legis*, errate, cioè»<sup>51</sup>.

### 3. Macchina amministrativa (1938-1943)

Il decreto legge 126 del 9 febbraio 1939 contiene “norme di attuazione ed integrazione delle disposizioni di cui all'art. 10” del decreto 1728/1938 che prevede che i cittadini italiani di origine ebraica non discriminati non possono: «essere proprietari o gestori, a qualsiasi titolo, di aziende dichiarate interessanti la difesa della Nazione..., e di aziende di qualunque natura che impieghino cento o più persone, né avere di dette aziende la direzione né assumervi comunque, l'ufficio di amministrazione o di sindaco; essere proprietari di terreni che, in

---

<sup>51</sup> A.C. Jemolo, *Confessioni di un giurista*, Messina 27 febbraio 1947, Giuffrè Milano 1947, pp. 18-19.

complesso, abbiano un estimo superiore a lire cinquemila; essere proprietari di fabbricati urbani che, in complesso, abbiano un imponibile superiore a lire ventimila». Il lungo decreto 126/1939, 80 articoli, disciplina il procedimento attraverso il quale si realizza concretamente la limitazione della proprietà immobiliare (artt. 1-46) e dell'attività industriale e commerciale (artt. 47-71) dei cittadini italiani ebrei. Le pronunce giurisdizionali, almeno nella vigenza della legislazione razziale, riguardano quasi esclusivamente il patrimonio immobiliare e non anche le attività industriali e commerciali. Per il legislatore gli ebrei dovevano autodenunciare gli immobili posseduti, indicando, eventualmente, quali di quegli immobili era nelle loro intenzioni donare al coniuge e ai discendenti non ebrei e quali desideravano che venissero imputati alla quota consentita; poi, l'ufficio distrettuale delle imposte doveva valutare la consistenza dei patrimoni tenendo conto dell'estimo dei terreni e dell'imponibile dei fabbricati dei ruoli delle imposte sui terreni o sui fabbricati per l'anno 1939 e, in difetto, degli «accertamenti eseguiti ai fini dell'applicazione dell'imposta straordinaria sulla proprietà immobiliare di cui al R. decreto-legge 5 ottobre 1936-XIV, n. 1743» (art. 17). In mancanza di tali elementi la valutazione veniva effettuata dall'Ufficio tecnico erariale attraverso criteri indicati anche nella legge.

Per quanto riguarda la quota del patrimonio eventualmente eccedente, da liquidare al titolare ebreo in titoli nominativi trentennali al 4%, l'ufficio tecnico erariale «ripartisce i beni fra la quota consentita e quella eccedente tenendo conto, nei limiti del possibile, delle preferenze manifestate dagli interessati» e valuta i beni imputati alla quota eccedente attraverso il meccanismo automatico previsto nell'art. 20: moltiplicando, cioè, per ottanta l'estimo dei terreni, comprese le aree fabbricabili, e per venti l'imponibile dei fabbricati.

L'art. 19, per evitare un dannoso frazionamento degli immobili, prevede, nella determinazione della quota consentita e della quota eccedente, un limite di oscillazione del 10% in più o in meno rispetto ai limiti stabiliti dalla legge.

Per l'art. 22, l'Egeli (Ente gestione e liquidazione immobiliari), a cui l'ufficio tecnico erariale rimette i dati così ottenuti,

«notifica al denunziante, a mezzo di ufficiale giudiziario, con le modalità stabilite per la notifica delle citazioni: a) la indicazione dei beni costituenti la quota consentita; b) la indicazione dei beni eccedenti e del relativo valore, nonché delle detrazioni da effettuarsi per la determinazione del corrispettivo di cui al secondo



comma dell'articolo precedente; c) nel caso di immobile indivisibile, la indicazione del valore complessivo e delle relative detrazioni, a termini della precedente lettera b)».

Per l'art. 24, entro 30 giorni dalla notificazione, il cittadino ebreo può ricorrere alla commissione prevista dall'art. 23 e costituita in ogni provincia – composta dal Presidente del Tribunale, o da un magistrato dello stesso Tribunale da lui delegato con funzioni di Presidente; da un ingegnere dell'Ufficio tecnico erariale; da un ingegnere designato dal Sindacato fascista degli ingegneri – contro

«a) la determinazione del valore dei beni costituenti la quota eccedente; b) la scelta dei beni attribuiti alla quota eccedente o avverso la decisione dell'Ufficio tecnico erariale sulla indivisibilità di un immobile; c) la determinazione dell'estimo o dell'imponibile, ai fini del computo delle quote consentite e di quelle eccedenti».

Nel caso di cui alla lettera a) la Commissione procede alla stima diretta degli immobili con riguardo alla media dei prezzi dell'ultimo quinquennio, depurata dall'aliquota del 20%.

Si consideri, infine, che le spese relative al funzionamento della Commissione sono a carico del denunciante; che la decisione della Commissione deve essere motivata ed è notificata, a cura della segreteria, al ricorrente e all'Egeli per mezzo di ufficiale giudiziario; che avverso tale decisione è ammesso solo ricorso per revocazione nel caso previsto dall'art. 494, n. 4 del codice di procedura civile (art. 24); che avanti la Commissione è ammessa la rappresentanza e la difesa di procuratori legali e di avvocati (art. 25).

I vari momenti della procedura sono al centro di diverse pronunce delle Commissioni provinciali, dei tribunali, della Cassazione. Naturalmente anche in questo caso il giudice assume che

«Si tratta di legge a scopo eminentemente politico, intesa com'è a ridurre e controllare nel massimo suo esponente, la proprietà immobiliare, la potenzialità economica di una razza, che al di sopra dei diversi ambienti politici, sociali ed intellettuali, in cui è nata e vive, ha una propria ideale unione di spiriti e di intenti, una patria sognata, al cui divenire e alla cui fortuna ogni altra considerazione e ogni altro legame dovrebbe sacrificarsi. Ma, una volta ottenuto il suo scopo di riduzione e di controllo; una volta chiuso l'adito a ulteriori aumenti dei patrimoni immobiliari ebraici, la legge non

ha ulteriore ragione di restrizioni e di rigori, e soprattutto mancherebbe alla funzione sua di giustizia politica ed economica...»<sup>52</sup>.

Qui i toni usati dall'estensore lasciano trapelare un'adesione al progetto politico ispiratore della legislazione. Tuttavia – sincera, entusiasta, cinica o conformista che sia –, tale adesione non si spinge al punto da negare i principi dell'ordinamento. Nel caso in questione si tratta di bloccare l'iniziativa dell'Egeli che tende ad impedire che un creditore ipotecario, sia pure ariano, dell'ebrea esproprianda Carmi, si possa soddisfare su un bene della stessa, diverso rispetto a quello su cui era stata iscritta ipoteca prima dell'entrata in vigore della legislazione razziale<sup>53</sup>.

La decisione della Commissione provinciale è favorevole agli espropriandi anche in un altro caso. L'ebrea Anna Armida Rovighi possiede in territorio di Correggio una vigna che nei ruoli delle imposte del 1939 ha un estimo superiore a quello corrispondente al massimo della quota consentita per i terreni. Tuttavia, nel 1942 – a conclusione di un lungo *iter*, che vede coinvolti l'ispettorato dell'agricoltura, l'ufficio distrettuale delle imposte e l'ufficio tecnico erariale –, l'estimo viene “abbassato” in dipendenza della “devastazione del vigneto” iniziata nel 1928 a causa della fillossera. La Commissione ammette, contro la volontà dell'Egeli, che si tenga conto del nuovo estimo del vigneto di Anna Armida Rovighi, perché rappresenta la realtà catastale di estimo del 1939, ancorché sia stata riconosciuta successivamente: il nuovo estimo consentirà alla donna di conservare la proprietà dell'intero vigneto<sup>54</sup>.

Il procedimento di cartolarizzazione, almeno nel caso di patrimoni che superano la quota consentita, sembra offrire all'ebreo un'alternativa: o accettare la stima calcolata dall'Ufficio tecnico erariale con un criterio automatico presuntivo, o richiedere, a proprie spese, che la

---

<sup>52</sup> Tribunale, Reggio Emilia, 21 marzo 1942 (Pres. ed est. Bocconi), Thovazzi c. Carmi e Egeli, ne *Il Foro Italiano* 67 (1942) I, coll. 1136-1139. Anche in *Temi Emiliana* 19 (1942) I, pp. 112-116. Appello, Bologna, 17 ottobre 1942 (Pres. Mantella, est. Gervasio), Egeli c. Thovazzi e Carmi, in *Temi Emiliana* 20 (1943) I, pp. 74-76.

<sup>53</sup> La delicatezza della questione si coglie appieno se si pensa che preoccupazione del legislatore era anche quella di evitare che, in combutta con gli ebrei, e in frode alla legge, ariani compiacenti simulassero crediti insoddisfatti nei confronti degli stessi ebrei per assicurarsene il patrimonio e sottrarlo così all'incameramento da parte dell'Egeli.

<sup>54</sup> Comm. Prov., Bologna, 21 settembre 1942 (Pres. ed est. Panepucci), Rovighi c. Egeli, ne *Il Foro Italiano* 68 (1943) I, coll. 60-62.

Commissione provinciale proceda alla stima diretta degli immobili con riguardo alla media dei prezzi dell'ultimo quinquennio, depurata dall'aliquota del 20%. Il punto, però, non è pacifico: la Commissione provinciale di Roma ammette senz'altro questa alternativa:

«Il sistema della legge è di tale chiarezza che le argomentazioni in contrario si risolvono più in una critica al legislatore che in una confutazione persuasiva degli argomenti che si traggono dalla interpretazione letterale e logica del sistema così com'è positivamente sancito»<sup>55</sup>

Se l'espropriando ebreo ritiene

«di sua convenienza (prescindendo dai gravami relativi ad altre questioni) di accettare la determinazione così come è stata stabilita dal valore dei beni che gli vanno espropriati ed indennizzati, nessuna questione sorge. In caso contrario, ai fini di accertare il valore reale dei beni e non quello presunto, l'interessato ha il diritto di ricorrere ad un'apposita commissione giurisdizionale».

All'Egeli – che sostiene che la Commissione può procedere alla stima diretta del bene solo quando manchi l'estimo o l'imponibile – il giudice oppone che per l'art. 24 è sempre possibile per l'espropriando esperire il gravame contro la determinazione del valore dei beni compresi nella quota eccedente. Se si accogliesse la tesi dell'Egeli

«il cittadino di razza ebraica non avrebbe nessun rimedio giurisdizionale contro l'atto amministrativo ove la determinazione del valore dei beni della quota eccedente fosse fatta a seguito dell'applicazione dei due primi criteri dell'art. 17 (estimo ed imponibile ricavati dai ruoli delle imposte dirette o dagli accertamenti per l'imposta straordinaria immobiliare) e cioè nella quasi totalità dei casi... Era quindi naturale che per evitare il trattamento ingiusto

---

<sup>55</sup> Comm. Prov., Roma, 19 febbraio 1943 (Pres. ed est. Petruzzi), Sonnino c. Egeli, ne *Il Foro Italiano* 68 (1943) I, coll. 370-373. Nello stesso senso Comm. Prov., Roma, 30 ottobre 1941 (Pres. ed est. Galizia), Jesi c. Egeli, ne *Il Foro Italiano* 66 (1941) I, coll. 1421-1424; Comm. Prov., Siena, 12 agosto 1942 (Pres. ed est. Ori), Uzielli c. Egeli, ne *Il Foro Italiano* 67 (1942) I, coll. 1152-1154; Comm. Prov., Milano, 18 novembre 1942 (Pres. ed est. Parrella), Colombo c. Egeli, ne *Il Foro Italiano* 68 (1943) I, coll. 118-119. Di contrario avviso, ma a ben vedere solo per una questione procedurale, la soluzione data da Cassazione, sez. unite civ., 25 febbraio 1943 (Pres. Casati, est. Anichini, p.m. Cipolla), Sinigaglia c. Egeli, in *Rivista di diritto pubblico* 35 (1943) II, p. 218. L'avv. di Sinigaglia è Jemolo. Massima nel *Massimario de Il Foro Italiano* 14 (1943) coll. 110-111. Anche ne *Il Foro Italiano* 68 (1943) I, coll. 577-579.

che sarebbe potuto derivare nei singoli casi al cittadino ebraico dall'applicazione pura e semplice dell'art. 20, gli si accordasse la facoltà di opporsi alla valutazione legale dei suoi beni».

Ancora una volta il giudice, per affermare un diritto, nega apoditticamente il carattere eccezionale della legislazione razziale. Il diritto al gravame accordato all'espropriando si

«spiega agevolmente per la considerazione che la legge riguardante i cittadini di razza ebraica non ha carattere fiscale, ma esclusivo carattere politico, sicché la parziale espropriazione dei beni degli stessi si è voluto accompagnare dalla corresponsione del loro giusto corrispettivo».

In un'altra occasione il giudice afferma:

«E per vero, la legislazione razziale non ha inteso affatto di compiere una confisca dei beni di proprietà ebraica, ma vuole limitare il patrimonio immobiliare di ogni cittadino di razza ebraica, valutandone caso per caso la posizione razziale e patrimoniale, allo scopo di impedire che l'appartenente alla razza ebraica possa esplicare una vasta influenza economica e sociale nell'ambito della nazione»<sup>56</sup>.

e, limitata così la portata della legge, risolve il caso in modo favorevole all'ebreo<sup>57</sup>. L'11 marzo 1942 l'Egeli notificava il riparto dei beni (quota consentita e quota eccedente) all'ebreo Rimini, avvertendolo che la legge (art. 24 e 25 del decreto 126/1939) gli consentiva di ricorrere contro lo stesso piano di riparto entro trenta giorni. Il 25 dello stesso mese Rimini muore. I suoi due eredi si rivolgono alla Commissione perché ritengono che il piano di riparto debba ora essere rical-

---

<sup>56</sup> Comm. Prov., Bologna, 21 settembre 1942 (Pres. ed est. Panepucci), Rimini c. Egeli, ne *Il Foro Italiano* 67 (1942) I, coll. 1148-1152.

<sup>57</sup> In alcuni casi il giudice si spinge anche oltre i limiti che l'ordinamento gli consente: la Cassazione cassa una decisione della Commissione provinciale di Gorizia del 21 dicembre 1940 per eccesso di potere (ha condannato l'Egeli a pagare in contante all'espropriando ebreo la somma liquidata) e per vizio di incompetenza (invadendo il campo proprio dell'autorità giudiziaria ordinaria, ha ritenuto di regolare preventivamente il rapporto di vicinato tra la quota consentita, nella piena disponibilità del cittadino ebreo, e la quota eccedente, attribuita all'Egeli). Cassazione, sez. unite civ., 16 aprile 1942 (Pres. Casati, est. Colagrosso, p.m. Terra Abrami), Egeli c. Morpurgo, ne *Il Foro Italiano* 67 (1942) I, coll. 536-539. Cassa senza rinvio Comm. Prov. Gorizia 21-12-40. Anche in *Rivista di diritto pubblico* 34 (1942) II, pp. 240-241. Massima ne *Il Foro Italiano* 13 (1942) col. 245.

colato. Infatti fino a quando non sia decorso il termine utile per inoltrare il ricorso non si realizza il trasferimento della quota eccedente in capo all'Egeli e pertanto gli eredi di Rimini sono succeduti nella stessa posizione patrimoniale del *de cuius*. La quota eccedente, eventuale, ora deve calcolarsi rispetto al patrimonio di ciascuno dei due eredi e non più rispetto al patrimonio del solo *de cuius*. La Commissione respinge, tra le altre, l'obiezione dell'Egeli secondo la quale le quote devono determinarsi in relazione allo stato patrimoniale riferito all'11 febbraio del 1939, data in cui è entrato in vigore il decreto 126/1939, e accoglie il ricorso degli eredi Rimini. Per la Commissione non è difficile opporre all'Egeli che la legge, sino al momento dell'effettivo trapasso dei beni all'ente liquidatore, tiene conto di ogni aumento che si verifica rispetto alla persona del proprietario del patrimonio immobiliare (art. 44).

Il caso che vede la signora Rappaport invocare l'art. 19 del decreto 126/1939 per ottenere che tutto il suo patrimonio immobiliare rientri nella quota consentita è uno degli altri casi significativi in cui il giudice opta, tra le possibili soluzioni, per quella più favorevole all'ebreo. L'art. 19 ammette una differenza del 10% in più o in meno rispetto ai limiti stabiliti dalla legge nella determinazione della quota consentita e della quota eccedente quando sia necessario evitare un dannoso frazionamento degli immobili. Applicando l'art. 19 il patrimonio della signora Rappaport rientrerebbe integralmente nella quota consentita. La signora invoca l'applicazione dell'articolo adducendo che non sarebbe altrimenti possibile ripartire quota eccedente e quota consentita senza arrecare un grave pregiudizio alla quota consentita. L'Egeli oppone che la legge ammette la tolleranza solo «quando effettivamente si addivenga ad una ripartizione e non quando si voglia evitare la stessa»: l'Ente propone di imputare la quota eccedente o ad una parte ben distinta dell'immobile o ad una quota in comunione dello stesso. La commissione respinge la tesi dell'Egeli e accoglie il ricorso<sup>58</sup>.

---

<sup>58</sup> Comm. Prov., Roma, 18 luglio 1942 (Pres. Petruzzi), Rappaport c. Egeli, ne *Il Foro Italiano* 67 (1942) I, coll. 943-944. Ammette il ricorso, per motivi attinenti alla giurisdizione, contro le pronunce delle commissioni provinciali e, altresì, ritiene che sia nella giurisdizione delle stesse commissioni, nell'atto di divisione dei beni tra quota consentita e quota eccedente, la decisione atta ad impedire, anche previo adeguato compenso, il formarsi di servitù a favore di una quota e a danno dell'altra, con nocumento dell'economia nazionale e degli interessi dei singoli, Cassazione, sez. unite civ., 25 febbraio 1943 (Pres. Casati, est. Anichini, p.m. Cipolla), Poggi c. Egeli, in *Rivista di diritto pubblico* 35 (1943) II, pp. 218-219. Conferma Comm. Prov. Firenze 17-3-42. L'avv. di Poggi è Calamandrei. Massima nel *Massimario* de *Il Foro Italiano* 14 (1943) col. 111.

#### 4. Giudici e amministrazione (1955-2010)

##### 4a. Due storie ordinarie: Nella Padoa e Lili Magrini Ascoli

Nella Padoa è una bambina ebrea italiana che nel 1945 viene allontanata dalla scuola pubblica perché ebrea, arrestata dalle SS. tedesche e internata nel carcere di Modena, dal 19 marzo al 22 aprile, in attesa di essere deportata. Fortunatamente Nella sopravvive. Il 4 aprile 1956 la signora Nella Padoa chiede di essere ammessa a godere dell'assegno vitalizio di benemerenza previsto dall'art. 1 della legge n. 96 del 10 marzo 1955<sup>59</sup>.

Lili Magrini Ascoli è nata a Graz il 31 dicembre 1906 e oggi vive a Ferrara. L'ultracentenaria Lili ha vissuto due guerre mondiali, la dittatura fascista, le leggi razziali, la nascita della Repubblica, il secondo dopoguerra. Austriaca di nascita, cittadina italiana ebrea, appartiene a una famiglia che ha subito pesantemente le leggi antisemite: sua madre Isa è morta il 10 agosto del 1944, il giorno in cui arrivò ad Auschwitz, dopo sei giorni di viaggio in treno, dal campo di Fossoli; suo marito, Renzo Bonfiglioli, fu internato come ebreo ed antifascista nel campo di concentramento di Urbisaglia nel periodo 1940-1941<sup>60</sup>; i suoi

---

Merita qui ricordare un'altra decisione in cui il giudice utilizza argomenti non del tutto inconfutabili: Tribunale, Roma, 17 aprile 1942 (Pres. Oggioni, est. Liquori), Jesi c. Egeli, ne *Il Foro Italiano* 67 (1942) I, coll. 458-462. Per l'art. 3 del decreto 126/1939 sono esclusi dalla procedura espropriativa i fabbricati appartenenti ad imprenditori edili e costruiti a scopo di vendita. Nel caso in questione gli immobili dell'ebreo Jesi vengono esclusi dalla procedura espropriativa nonostante la mancata denuncia dell'impresa edilizia all'Ufficio delle corporazioni della provincia, nonostante gli appartamenti, costruiti dal 1934, non siano stati venduti, nonostante siano affittati da lungo tempo. Il giudice non ritiene tutte queste circostanze sufficienti a escludere che il fabbricato sia stato costruito per essere venduto, o a provare che, in seguito alla legislazione razziale, l'originaria intenzione di vendere fu mutata in quella di mantenere la proprietà a scopo di investimento.

<sup>59</sup> Su alcuni profili della complessa vicenda processuale di Nella Padoa, con riferimento all'ultimo segmento, quello conclusosi con la pronuncia della Corte dei Conti sulla questione di massima, cfr. M. MADONNA, *La legislazione razziale italiana e l'esclusione degli ebrei dalle scuole pubbliche dal 1938 alla sentenza 25 marzo 2003 n. 8/SSRR/QM della Corte dei Conti*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica* 2003, n. 3, pp. 877-889; G. SPECIALE, *Giudici e razza nell'Italia fascista*, Giappichelli, Torino, 2007, ad indic.

<sup>60</sup> Proprio a Urbisaglia, più esattamente nel campo di concentramento che era situato nella villa Giustiniani Bandini di Abbazia di Fiastra, Renzo Bonfiglioli, ebreo ferrarese laureatosi a Firenze sotto la guida di Piero Calamandrei, avviato al campo per-

due figli, Gerio e Dori Bonfiglioli, furono esclusi dagli asili e dalle scuole pubbliche in applicazione delle leggi del 1938.

Nel 1997, la signora Magrini Ascoli chiede di essere ammessa a godere dell'assegno vitalizio di benemerenzza previsto dall'art. 3 della

---

ché ebreo e antifascista, era stato introdotto da Bruno Pincherle al misterioso gergo dei cataloghi librari dei bibliofili e aveva cominciato l'appassionata ricerca di stampe e manoscritti rari che condurrà alla costituzione, tra l'altro, della più completa raccolta ariosteana, alla scoperta di autografi di Tasso e Canzoni. L'attività di ricerca impegnerà Bonfiglioli fino alla sua morte, nel 1963, e non esaurirà il suo impegno culturale. A lui si deve anche l'organizzazione della Società ferrarese dei concerti. Anche la passione politica continuerà nel secondo dopoguerra: sarà presidente dell'Unione delle comunità ebraiche italiane dal 1952 al 1954. Impegnato anche nel movimento sionista, attivo nel Partito comunista italiano, sindaco di Ferrara. Cfr. la ricostruzione di BRUNO PINCHERLE, *Testimonianze su Renzo Bonfiglioli*, Ferrara Palazzo Paradiso, 23 febbraio 1964, Prem. Tip. Sociale 1964, Ferrara, pp. 62-68, che ricorda che abitavano la soffitta di villa Giustiniani Bandini «i milanesi Umberto Segre, Dino Luzzatto, Giorgio Ottolenghi, Eucardio Momigliano, i livornesi Renzo Cabib e Paolo Corcos, il romano C. A. Viterbo, il genovese Peppino Levi Cavaglione, i triestini Alfredo Morpurgo e Vittorio Macchioro, i cari amici ferraresi Ivo Minerbi, Renato Melli, Renzo Sinigallia, Carlo Hanau con i due figli... Quando, sdraiato sul mio lettino, sfogliavo lentamente un catalogo, dimenticavo quasi d'essere un prigioniero (e, per di più, appartenente ad una *razza inferiore*) e l'impaziente attesa del libro richiesto mi ridava – per qualche giorno – quell'altalena di speranze e timori che tutti i bibliofili conoscono. Un pomeriggio, mi arrivò un pacchetto che conteneva, un'opera lungamente, e invano, cercata per anni. Renzo, al vedere la mia gioia, sentì che anche la bibliografia (o – se vogliamo usare la parola esatta – bibliomania) poteva essere una forma di evasione, una maniera di andare (pur essendo rinchiusi) “à la chasse au bonheur”. Così, egli mi chiese d'introdurlo nel misterioso gergo dei cataloghi e d'insegnargli la maniera di trasformare quelle scarse informazioni in immagini vive. I primi libri che egli acquistò furono di storia ferrarese, quasi sperasse di trovare in quei vecchi volumi una visione serena da sovrapporre a quella della Ferrara che lo aveva perseguitato e messo al bando. E fu aggirandosi nella magica rossa Ferrara del primo Cinquecento che Renzo incontrò (forse per la prima volta dopo aver lasciato i banchi di scuola) il suo Ariosto. Ha il suo atto di nascita nelle squallide soffitte di quel campo di internamento la sontuosa *Raccolta Ariosteana* di Renzo Bonfiglioli, oggi, forse, la più completa che esista perché comprende, a cominciare dalla prima stampa ferrarese del *Furioso*, con poche esclusioni, tutte le successive edizioni del poema fino ai più recenti testi critici. E accanto a questi esemplari – tutti di una eccezionale bellezza – figurano in quella raccolta traduzioni nelle varie lingue e adattamenti nei diversi dialetti, fonti e derivazioni del Poema e una collezione quasi completa delle stampe delle Commedie e delle opere minori. Ma non è soltanto la *Raccolta Ariosteana* che nacque in quei mesi. Renzo cominciò, fin d'allora, a collezionare edizioni originali dell'Ottocento italiano, che ancora pochi ricercavamo e che sono poi diventate così rare. E fu – lo ricordo – un giorno di festa per lui (e per me) quello in cui gli arrivò un esemplare unico de *I Promessi Sposi* impresso su carta paglierina, fatto sontuosamente rilegare dal Manzoni stesso in marocchino rosso e arricchito da una sua dedica alla nipote Luisa e da un ritrattino a matita tracciato da Massimo d'Azeglio».



legge 932 del 22 dicembre 1980<sup>61</sup> per i cittadini italiani che sono stati perseguitati a causa della loro appartenenza alla razza ebraica.

#### 4b. *Il risarcimento dei perseguitati politici e razziali. a) La legislazione*

L'assegno vitalizio è una delle forme che il legislatore ha previsto, a partire dal 1955, per risarcire in qualche modo gli ebrei che furono destinatari della legislazione antisemita e gli antifascisti che furono vittime di persecuzioni politiche<sup>62</sup>. Talvolta la previsione normativa

---

<sup>61</sup> Per l'articolo 3 della legge 932/1980 cfr., *infra*.

<sup>62</sup> Per tutti i profili che qui non si trattano specificamente, relativi alla legislazione risarcitoria e all'applicazione della stessa, cfr. SPECIALE, *Giudici e razza nell'Italia fascista*, cit., in particolare le pp. 142-169; S. DI SALVO, *Risarcire gli ebrei. Leggi razziali e Costituzione nelle decisioni dei giudici (1956-2008)*, in *Razza Diritto Esperienze. Le leggi antiebraiche nell'ordinamento italiano*, a cura di G. SPECIALE, Il Mulino, Bologna, in corso di stampa, e la letteratura ivi citata. Sulla legislazione risarcitoria in generale è opportuno ricordare proprio quanto scrive Di Salvo: «Il termine "risarcimento", nel linguaggio comune, ma anche nel suo significato più propriamente tecnico-giuridico, tende a porre in risalto la possibilità di compensare, e tendenzialmente di annullare, un danno ingiusto mediante una forma di ristoro satisfattiva, che può consistere in un rimedio integralmente ripristinatorio della situazione antecedente al fatto lesivo, ovvero in una soluzione risarcitoria per equivalenza, sulla base della differenza di valore tra bene integro e bene leso. Utilizzare questo termine per definire le forme della riparazione adottate dallo Stato italiano nei confronti degli appartenenti alla razza ebraica vittime di persecuzioni e di discriminazioni "legalizzate" rischia dunque di non rendere esattamente percepibile il carattere assoluto e irreparabile delle conseguenze individuali e collettive di tale attività persecutoria, che richiedono anzitutto una silenziosa, memore e duratura presa di coscienza da parte di chiunque – partecipe o meno dell'esperienza amministrativa o giudiziaria cosiddetta "riparatoria" – si trovi al cospetto dei segni e delle conseguenze di tanta epocale sofferenza, che ha visto sacrificati e compromessi beni assolutamente infungibili per effetto e quale conseguenza dell'introduzione nell'ordinamento di uno specifico, mirato e cogente complesso normativo discriminatorio e persecutorio. Il senso della legislazione ..., al di là del cavillare, del centellinare indennizzi e del frugare impietosi nelle vite e nei ricordi, va dunque individuato più in una manifestazione concreta di attenzione e di memoria dello Stato verso le vittime delle discriminazioni che nel tentativo di ricucire lacerazioni e risistemare sconquassi con dosi più o meno consistenti di benefici personali e patrimoniali, nella specie, peraltro, fortemente condizionati nella loro effettiva erogabilità e predeterminati nella loro modesta entità. Parimenti la disamina dell'applicazione giurisprudenziale di tali norme non consiste in un semplice *excursus* su sottigliezze interpretative, su piatte adesioni o su felici *revirements*, ma è storia di sentimenti, di contraddizioni, di prodotti culturali e di tormenti interiori, vivi e pungenti per taluni, retorici ed obsoleti per altri. Ritengo doverosa questa premessa per evitare qualsiasi fraintendimento che rischi di banalizzare e di appiattire una materia che non può essere accomunata a nessun'altra e che solo apparentemente si presta a venire freddamente catalogata nell'ordinaria e "normale" attività giudiziaria».



risarcitoria è rivolta congiuntamente ai perseguitati per ragioni politiche e ai perseguitati per ragioni di appartenenza razziale, talaltra le discipline sono distinte a seconda dei destinatari. Le forme risarcitorie previste dall'ordinamento italiano per gli ebrei che patirono le leggi razziali e i provvedimenti che ne conseguirono si concretizzano, in generale, in assegni di benemerenzza o in trattamenti previdenziali più favorevoli di quelli ordinari. La legislazione, come si avrà modo di vedere, si è formata attraverso un processo di stratificazione alluvionale che ne rende poco agevole l'interpretazione e il coordinamento. La giurisprudenza, essenzialmente quella della Corte dei conti, con qualche significativo intervento della Corte costituzionale, ha cercato di mettere ordine nella articolata e complessa materia fissando alcuni punti fermi. Tuttavia non sembra essersi consolidato un orientamento nettamente prevalente e alcune pronunce sembrano rimettere in discussione risultati faticosamente raggiunti.

Per quanto riguarda le forme risarcitorie destinate agli italiani ebrei, la giurisprudenza, in generale, ha distinto i benefici previsti dalla legge in due tipi: quelli che devono concedersi agli ebrei in quanto tali, per il solo fatto, cioè di essere stati destinatari della legislazione razziale, da quelli la cui concessione è subordinata alla prova di un danno che concretamente e personalmente è stato subito dagli ebrei in quanto destinatari dei provvedimenti legislativi antisemiti loro rivolti e a causa dell'azione dei soggetti indicati dalla legge.

Al primo tipo appartengono, per esempio, i benefici che la legge riconosce agli ebrei che hanno ottenuto la "qualifica di ex perseguitato razziale" (un esempio per tutti: agli ebrei in possesso della qualifica di ex perseguitato si estendono i benefici combattentistici di cui alla legge n. 336/1970).

A tal proposito è opportuno ricordare che l'art. 1 della Legge n. 17 del 16 gennaio 1978:

«Ai fini dell'applicazione della legge 8 luglio 1971, numero 541, la qualifica di ex perseguitato razziale compete anche ai cittadini italiani di origine ebraica che, per effetto di legge oppure in base a norme o provvedimenti amministrativi anche della Repubblica Sociale Italiana intesi ad attuare discriminazioni razziali, abbiano riportato pregiudizio fisico o economico o morale. Il pregiudizio morale è comprovato anche dalla avvenuta annotazione di "razza ebraica" sui certificati anagrafici»

riconosce espressamente che il pregiudizio morale può provarsi anche *solo* con l'avvenuta annotazione di "razza ebraica" sui certificati anagrafici.

Al secondo tipo appartengono i benefici previsti da disposizioni che subordinano la concessione del beneficio all'aver subito, in conseguenza dell'appartenenza alla razza ebraica, danni esplicitamente indicati dalla legge. Un esempio per tutti: la legge n. 96 del 10 marzo 1955, art. 1, lettera c), subordina la concessione di un assegno di benemerenzza ai cittadini italiani che, a causa delle persecuzioni patite per motivi d'ordine razziale, abbiano subito una perdita della capacità lavorativa in misura non inferiore al 30 per cento causata da:

«atti di violenza o sevizie subiti in Italia o all'estero ad opera di persone alle dipendenze dello Stato o appartenenti a formazioni militari o paramilitari fasciste, o di emissari del partito fascista».

La legge 932/1980, quella invocata da Lili Magrini Ascoli, agli stessi cittadini (e ai familiari superstiti mediante reversibilità) che hanno subito gli stessi atti di cui alla lettera c) dell'art. 1 della legge 96/1955, concede un assegno di benemerenzza (di misura diversa rispetto a quello *ex lege* 96/1955 e non cumulabile con quello) quando siano stati riconosciuti invalidi a proficuo lavoro, o abbiano raggiunto l'età pensionabile.

Proprio dalle vicende della formazione della legge 96 del 1955, di cui la legge 932 del 1980 è, per certi versi, un'appendice, è opportuno prendere le mosse per chiarire l'origine dei problemi che ancora oggi impegnano i giuristi.

Il testo della legge, originariamente pensata per i soli perseguitati politici, fu modificato, per iniziativa di Umberto Terracini, in fase di approvazione parlamentare, con un ultimo comma aggiunto all'articolo 1, allo scopo di estendere la disciplina anche ai perseguitati in ragione dell'appartenenza alla razza ebraica. Guardiamo il testo dell'art. 1:

<p>Testo vigente attualmente: in corsivo si indicano le parti che sono state modificate, rispetto al testo originario, riportato in colonna 2, dagli interventi legislativi tra parentesi specificati</p>	<p>Testo originario della legge 96/1955: in corsivo si indicano le parti modificate dagli interventi legislativi specificati in colonna 1</p>
<p>(art. 1 della legge n. 261 del 24 aprile 1967)  Ai cittadini italiani, i quali siano stati perseguitati, a seguito dell'attività politica da loro svolta <i>contro il fascismo anteriormente all'8 settembre 1943</i>, e abbiano subito una perdita della capacità lavorativa in misura non inferiore al 30 per cento, verrà concesso, a carico del bilancio dello Stato, un assegno vitalizio di benemerenzza in misura pari a quello previsto dalla tabella C annessa alla legge 10 agosto 1950, n. 648, compresi i relativi assegni accessori per il raggruppamento gradi: ufficiali inferiori.</p>	<p>Ai cittadini italiani, i quali <i>dopo il 28 ottobre 1922</i> siano stati perseguitati a seguito dell'attività politica da loro svolta <i>contro la dittatura fascista</i> e abbiano subito una perdita della capacità lavorativa in misura non inferiore al 30 per cento, verrà concesso, a carico del bilancio dello Stato, un assegno vitalizio di benemerenzza in misura pari a quello previsto dalla tabella d) annessa alla legge 10 agosto 1950, n. 648, compresi i relativi assegni accessori, per il raggruppamento gradi: ufficiali inferiori.</p>
<p>(art. 1 della legge n. 284 del 3 aprile 1961)  Tale assegno sarà attribuito qualora <i>causa della perdita</i> di capacità lavorativa siano stati:</p>	<p>Tale assegno sarà attribuito qualora <i>causa immediata e diretta</i> della perdita di capacità lavorativa siano stati:</p>
<p>a) la detenzione in carcere per reato politico a seguito di imputazione o di condanna da parte del Tribunale speciale per la difesa dello stato, o di tribunali ordinari per il periodo anteriore al 6 dicembre 1926, purché non si tratti di condanne inflitte per i reati contro la personalità internazionale dello stato, previsti dagli articoli da 241 a 268 e 275 del codice penale, le quali non siano state annullate da sentenze di revisione ai sensi dell'art. 13 del decreto legislativo luogotenenziale 5 ottobre 1944, n. 316;</p>	<p>a) la detenzione in carcere per reato politico a seguito di imputazione o di condanna da parte del Tribunale speciale per la difesa dello stato, o di tribunali ordinari per il periodo anteriore al 6 dicembre 1926, purché non si tratti di condanne inflitte per i reati contro la personalità internazionale dello stato, previsti dagli articoli da 241 a 268 e 275 del codice penale, le quali non siano state annullate da sentenze di revisione ai sensi dell'art. 13 del decreto legislativo luogotenenziale 5 ottobre 1944, n. 316;</p>

<p>(art. 1 della legge n. 932 del 22 dicembre 1980)</p> <p>b) l'assegnazione a confino di polizia o a casa di lavoro, <i>inflitta in dipendenza dell'attività politica di cui al primo comma, ovvero la carcerazione preventiva congiunta a fermi di polizia, causati dalla stessa attività politica, quando per il loro reiterarsi abbiano assunto carattere persecutorio continuato;</i></p>	<p>b) l'assegnazione a confino di polizia o a casa di lavoro, <i>inflitta esclusivamente in dipendenza dell'attività politica di cui al primo comma;</i></p>
<p>(art. 1 della legge n. 261 del 24 aprile 1967)</p> <p>c) atti di violenza o sevizie <i>subiti in Italia o all'estero ad opera di persone alle dipendenze dello Stato o appartenenti a formazioni militari o paramilitari fasciste, o di emissari del partito fascista;</i></p>	<p>c) <i>atti di violenza o sevizie da parte di persone alle dipendenze dello stato o appartenenti a formazioni militari o paramilitari fasciste, o di emissari del partito fascista.</i></p>
<p>(art. 1 della legge n. 932 del 22 dicembre 1980)</p> <p>d) <i>condanne inflitte da tribunali ordinari per fatti connessi a scontri avvenuti in occasione di manifestazioni dichiaratamente antifasciste e che abbiano comportato un periodo di reclusione non inferiore ad anni uno;</i></p> <p>e) <i>la prosecuzione all'estero dell'attività antifascista con la partecipazione alla guerra di Spagna ovvero l'internamento in campo di concentramento o la condanna al carcere subiti in conseguenza dell'attività antifascista svolta all'estero.</i></p>	
<p>Un assegno nella stessa misura sarà attribuito nelle identiche ipotesi, ai cittadini italiani che dopo il 7 luglio 1938 abbiano subito persecuzioni per motivi d'ordine razziale</p>	<p>Un assegno nella stessa misura sarà attribuito nelle identiche ipotesi, ai cittadini italiani che dopo il 7 luglio 1938 abbiano subito persecuzioni per motivi d'ordine razziale</p>

Gli interventi sull'art. 1 della legge n. 96 del 10 marzo 1955 hanno riguardato il rapporto di causalità tra la persecuzione e la perdita della capacità lavorativa (art. 1 della legge n. 284 del 3 aprile 1961); i limiti temporali e geografici entro i quali devono essersi verificati gli episodi persecutori (art. 1 della legge n. 261 del 24 aprile 1967); le cause che hanno dato luogo alla perdita della capacità lavorativa (art. 1 della legge n. 932 del 22 dicembre 1980).

La stessa legge 932/1980 apporta un'altra significativa modifica, questa volta alla legge 261/1967, ma come è evidente a tutta la disciplina della legge 96/1955, prevedendo, tra l'altro, che l'assegno di benemerenzza sia reversibile ai familiari superstiti.

Infatti l'art. 4 della legge n. 261 del 24 aprile 1967 che stabiliva:

«Ai cittadini italiani che siano stati perseguitati nelle circostanze di cui all'articolo 1 della legge 10 marzo 1955, n. 96, e successive modificazioni, verrà concesso, a carico del bilancio dello stato, un assegno vitalizio di benemerenzza pari al minimo della pensione della previdenza sociale, nel caso in cui abbiano raggiunto il limite di età pensionabile e non usufruiscano di altra pensione o assegno a carico dello stato, ivi compreso l'assegno di cui all'articolo 1»

viene così modificato dall'art. 3 della legge 932/1980, invocato da Lili Magrini Ascoli:

«Ai cittadini italiani che siano stati perseguitati nelle circostanze di cui all'articolo 1 della legge 10 marzo 1955, n. 96, e successive modificazioni, verrà concesso, a carico dello Stato, un assegno vitalizio di benemerenzza, reversibile ai familiari superstiti ai sensi delle disposizioni vigenti in materia, pari al trattamento minimo di pensione erogato dal fondo pensioni dei lavoratori dipendenti, nel caso in cui abbiano raggiunto il limite di età pensionabile o siano stati riconosciuti invalidi a proficuo lavoro. L'assegno di reversibilità compete anche ai familiari di quanti sono stati perseguitati nelle circostanze di cui all'articolo 1 della legge 10 marzo 1955, n. 96, e successive modificazioni, e non hanno potuto fruire del beneficio perché deceduti prima dell'entrata in vigore della presente legge. L'assegno vitalizio di benemerenzza non è cumulabile con l'assegno di cui all'articolo 1 citato e la non cumulabilità è estesa ai rispettivi assegni di reversibilità».

Per completezza si ricorda che l'ultimo intervento sulla legge 96/1955 è quello della legge n. 92 del 24 aprile 2003 che ne ha modificato l'articolo 4 per profili che qui non interessano.

Può, infine, aggiungersi che la legge n. 361 del 28 marzo 1968 fornisce l'interpretazione autentica dell'art. 1 della legge 96/1955 prevedendo che «i benefici di cui alla presente legge vengano estesi a tutti quei cittadini italiani perseguitati politici antifascisti o razziali, che abbiano subito persecuzioni in conseguenza della loro attività politica antifascista o loro condizione razziale sui territori, da chiunque amministrati, posti, dopo il giugno 1940, sotto il controllo della Commissione italiana di armistizio con la Francia (CIAF). Pertanto le domande già inoltrate da detti cittadini, intese ad ottenere i benefici di cui alla presente legge, verranno riprese in esame con effetto dalla loro presentazione».

#### 4c. *Il risarcimento dei perseguitati politici e razziali.* b) *La giurisprudenza*

La giurisprudenza ha fermato, tra l'altro, la sua attenzione sul «pregiudizio fisico o economico o morale» della legge 17/1978 e sugli «atti di violenza o sevizie» della legge 96/1955 e ha affermato la volontà del legislatore di distinguere tra pregiudizio morale e danno morale. Così, nella vita quotidiana degli ebrei italiani colpiti dalla legislazione razziale la giurisprudenza ha ritenuto di distinguere gli atti che integrano il pregiudizio da quelli che integrano il danno. Gli atti che integrano il mero pregiudizio sarebbero così quelli che consistono nelle *generiche* (sic) limitazioni e restrizioni imposte dall'applicazione della legislazione razziale<sup>63</sup>.

Coerentemente con questa impostazione la giurisprudenza ha negato che possano qualificarsi come atti di “violenza morale”, di cui all'art. 1 della legge 96/1955, quelli precipuamente collegati

«all'inibizione a frequentare la scuola pubblica e a disagi e traversie patite anche dopo l'8 settembre 1943... a licenziamento da im-

---

<sup>63</sup> Una sentenza per tutte: Corte dei conti, Sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 27 gennaio 2003 (pres. De Rose, rel. Mastropasqua) Ministero economia c. Pavia, pubblicata, al pari di tutte le altre sentenze della Corte che qui si citano, nel sito della Corte dei conti [www.corteconti.it](http://www.corteconti.it). Impressiona sfavorevolmente come intere parti della sentenza siano pedissequamente copiate da una sentenza di poco precedente – Corte dei Conti, Sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 11 novembre 2002 (Pres. Simonetti, rel. Arganelli) –: più che di un meditato e critico processo di valutazione, la sentenza sembra il frutto di uno sbrigativo, pigro, quasi distratto, consenso accordato al 'precedente'. Inquieta il ripetersi degli stessi errori ortografici (“pregressi periodo”) e degli stessi moduli conclusivi (“nulla più di tanto”): forse frutto di un pessimo – non solo e non tanto dal punto di vista tecnico – uso del computer?

piego pubblico, a congedo dei ruoli del complemento delle forze armate, ad espulsioni da associazioni o formazioni vicine al “regime”, a perdite di beni patrimoniali dovute a trasferimenti in Italia e all'estero avvenuti sia prima che dopo l'8 settembre 1943»<sup>64</sup>.

non ravvisando in questo tipo di atti

«elementi per individuare specifiche azioni persecutorie nei confronti del ricorrente, neanche sotto il profilo della violenza morale»<sup>65</sup>.

e concludendo:

«In mancanza di una provata determinante consistenza lesiva dei valori fondamentali della persona, gli accadimenti, cui furono sottoposti tutti i cittadini ebrei a seguito dell'emanazione delle leggi razziali, possono essere considerati solo come atti che avrebbero potuto esporre al pericolo di una compromissione di detti valori, pericolo, peraltro, che, come tale, comporta solo il riconoscimento della qualifica di perseguitato razziale a norma e ai fini della legge 8.7.71 n. 541, e non può, invece, portare di per se stessa, al conferimento dell'assegno»<sup>66</sup>.

Pertanto provare che si è stati allontanati dalla scuola, costretti a espatriare in Svizzera, privati del lavoro, estromessi dall'esercito, esclusi, in una parola, dalla vita nazionale, per usare l'espressione di Domenico Riccardo Peretti Griva<sup>67</sup>, non basta a dimostrare che si è subito un danno morale:

«non può comunque soccorrere a detto fine la mera soggezione a discriminazioni e/o impedimenti posti direttamente ed in via ge-

---

<sup>64</sup> Corte dei conti – Sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 27 gennaio 2003 (pres. De Rose, rel. Mastropasqua), Ministero economia c. Pavia – che richiama Corte dei Conti, Sez. Riun., sent. n. 9/98 Q.M.

<sup>65</sup> Corte dei conti, Sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 27 gennaio 2003, Ministero economia c. Pavia, cit.

<sup>66</sup> Corte dei conti, Sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 27 gennaio 2003, Ministero economia c. Pavia, cit.

<sup>67</sup> «Esclusione dalla vita nazionale» è espressione usata dal Presidente della Corte d'Appello di Torino DOMENICO RICCARDO PERETTI GRIVA, nella nota alla Sentenza del Tribunale lavoro Roma, Casviner c. Ditta Viganò, ne *La magistratura del lavoro*, 1939, col. 1125: «Non una sanzione penale si voleva infliggere alla razza esclusa dalla vita nazionale, sebbene si voleva instaurare un ordine che eliminasse ogni pericolo di preoccupante commistione». Cfr. SPECIALE, *Giudici e razza*, cit., ad indic.

nerale dalle leggi razziali, come ad esempio l'inibizione a frequentare la scuola pubblica; l'allontanamento dal pubblico impiego; trasferimenti nel territorio italiano e/o all'estero – in particolare quelli in Svizzera che hanno costretto talvolta a permanere in campi profughi –; il congedo dai ruoli del complemento delle forze armate; l'espulsione da associazioni o formazioni vicine al "regime"; lo stato di apolidia; le perdite di beni patrimoniali dovute a trasferimenti in Italia e all'estero ancorché avvenuti prima dell'8 settembre 1943; altre situazioni afflittive e discriminanti, sancite "in via generale e direttamente" dalle leggi razziali; l'applicazione di misure di limitazione - discriminazione, poste in via generale dalle dette leggi razziali, trattandosi di effetti di tali leggi e di applicazione di esse a "tutti" i cittadini ebrei che si trovavano nelle condizioni previste (pregiudizi di cui alla legge n. 17/1978)»<sup>68</sup>.

Per la scelta interpretativa del giudice tutte le restrizioni, le sofferenze e i disagi descritti non danno luogo a violenza morale, bensì solo a un pregiudizio morale, proprio perché derivano «direttamente dalla soggezione stessa del cittadino e dell'intera comunità ebraica alle norme discriminatrici»<sup>69</sup>.

---

<sup>68</sup> Corte dei conti, Sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 27 gennaio 2003, Ministero economia c. Pavia, cit.

<sup>69</sup> Nello stesso senso, ma con più ampia motivazione, Corte dei conti, sez. III giurisdizionale centrale d'Appello, 18 giugno 2004 (pres. Pellegrino, rel. Schlitzer), Cesana c. Presidenza Consiglio dei Ministri, non pubblicata: «Una volta precisato, peraltro, che la violenza consiste essenzialmente nella lesione del fondamentale diritto della persona, in uno qualunque dei valori protetti, l'area dei potenziali beneficiari degli assegni va agevolmente individuata in tutti i soggetti che abbiano subito gli effetti lesivi di essa; in tutti i soggetti, cioè, che siano stati lesi nel fondamentale diritto della persona, quale si è sopra delineato. Hanno titolo alle provvidenze in parola, dunque, non soltanto i soggetti direttamente colpiti dagli atti violenti, ma anche quelli che da tali atti abbiano comunque ricevuto effetti lesivi del diritto della persona, purché si tratti di effetti causalmente collegabili a quella violenza... La violenza, in altri termini, non va ravvisata in quella situazione generalizzata di discriminazione, di persecuzione e di minaccia concreta, causata dalle autorità italiane e fasciste dell'epoca nei confronti degli ebrei... Dalle persecuzioni ammissibili sono da escludere le violenze morali alle quali, ad esempio, vennero sottoposti i cittadini italiani di origine ebraica con disposizioni di carattere generale dalle autorità statali dal 1938 in poi, in conseguenza della legislazione antirazziale in quanto l'allargamento della nozione di violenze e sevizie alle violenze morali porterebbe ad estendere il beneficio a tutti gli appartenenti alla razza ebraica, vissuti in quel determinato periodo storico, ancorché essa non abbia inciso in tutti i soggetti con la stessa intensità... Si dovrebbe cioè ritenere, diversamente da quanto sopra opinando, che il Legislatore avrebbe introdotto con la norma citata una



Continua il giudice:

«La scelta del legislatore è stata, invece, nel senso che per la concessione dell'assegno di benemerenzza occorre non solo la sottoposizione alle leggi razziali, ma anche fatti concreti attuativi di dette disposizioni integranti la previsione normativa. Il fatto è che, perché possa ritenersi sussistente la «violenza morale», occorre qualcosa d'altro; la qualifica di perseguitato razziale infatti non comporta il riconoscimento *in re ipsa* di aver subito violenze morali. Peculiarmente rileva la forza di coercizione e la sua intensità, cosicché come già detto è indispensabile il concorrente "apprezzamento" caso per caso delle dedotte situazioni di "violenza morale", per poter valutare, anche sulla base di presunzioni, l'effettiva

---

sorta di presunzione legale che darebbe titolo a tutti i cittadini appartenenti alla razza ebraica al richiesto assegno vitalizio di benemerenzza; mentre appare invece chiaro l'intento del legislatore di riservare tale particolare beneficio soltanto a coloro che, oltre a patire le gravissime, ingiuste e mai abbastanza deprecate vessazioni comuni a tutti gli ebrei, hanno dovuto subire particolari atti persecutori o risentire conseguenze differenziate ed ulteriori rispetto a quelle conseguenti dalla semplice produzione degli effetti generalmente derivanti a danno di tutti i cittadini di origine ebraica... Tra questi ultimi rientrano proprio quello evidenziato dall'appellante di impossibilità ad iscriversi in scuole italiane di ogni ordine e grado e l'altro di più ampia e generale portata nella interruzione delle relazioni sociali e delle amicizie che giunsero a tradursi poi in vera e propria difficoltà di vita tradottasi in cambi d'identità, dimora presso famiglie non ebrei e attività svolte per sottrarsi ai rastrellamenti. Si tratta di atti tutti dimostrazione della creazione di uno stato esistenziale di enorme difficoltà la cui deprecazione e condanna non possono che essere assolute ed assolutamente non di stile o di maniera. Eppure esso, in disparte problemi probatori forse superabile con il ricorso ai fatti notori, ai principi di prova ed agli indizi univoci e convergenti, finisce per essere la dimostrazione di uno stato generale e comune, in quel periodo, ad una vasta categoria di cittadini italiani. Oggetto della normativa invocata è invece il ristoro di una situazione ancor più disagiata per effetto di ulteriori specifici nocuenti. Soccorre a chiarire questo aspetto proprio il richiamo alla fattispecie asseritamene analoga della sorella della ricorrente, signora Graziella, che è stata a lei favorevolmente decisa dalla Sezione Lazio, la stessa da cui promana la sentenza oggi in discussione, con altra pronuncia n. 2163 del 2000 non impugnata dall'amministrazione. In realtà era presente nella fattispecie concernente la sorella della ricorrente, correttamente risolta in modo diverso dalla medesima sezione, quell'elemento che differenziava i due casi e quindi la loro soluzione. La signora Graziella Cesana infatti, pur subendo sostanzialmente le medesime traversie della sorella, appellante in questo giudizio, veniva licenziata dal suo datore di lavoro, proprio a causa della sua appartenenza alla razza ebraica, e subiva quindi un concreto atto di esclusione dalla vita lavorativa. Vi era cioè proprio quell'elemento specifico in cui si può individuare, nell'ambito dell'ampia interpretazione che precede, un atto persecutorio di violenza lesivo dei suoi diritti. La mancanza, nel caso in esame, di un elemento del genere, al di là, si ripete di quegli atti generalizzati per l'intera cittadinanza di origine ebraica, impone una diversa e non favorevole soluzione».

sussistenza o meno di connotazioni di violenza nel caso specifico... Dette situazioni danno diritto *ex se* ad ottenere benefici diversi dall'assegno vitalizio di cui al più volte citato art. 3 Legge 1980 n. 932, quali il riconoscimento della "qualifica" di perseguitato razziale e l'ammissione alla "copertura assicurativa" presso l'INPS di pregressi periodi. Ma nulla più di tanto»<sup>70</sup>.

«Ma nulla più di tanto»: potrebbe essere l'epitaffio scritto da un giudice sulla tomba della legislazione risarcitoria in nome di una fedele(?) interpretazione dell'ordinamento alla luce di un'attenta(?) lettura dei suoi principi generali<sup>71</sup>.

All'attenzione del giudice della Corte dei conti chiamato a decidere circa la concessione dell'assegno di benemerenzza si pone un interrogativo che può ben considerarsi la questione principale e preliminare rispetto alla decisione sulla concessione: per l'ordinamento la concessione del beneficio risarcitorio spetta *sic et simpliciter* a chi dimostri di essere ebreo e di essere stato destinatario della legislazione razziale del 1938? Oppure la concessione del beneficio è subordinata alla prova, a carico dell'istante, che da quella legislazione subì concretamente e personalmente un danno? Meglio: la soggezione alle norme razziali integra di per sé la violenza a cui l'ordinamento subordina la concessione del beneficio? Oppure è necessario che l'istante provi che dalla concreta applicazione nei propri confronti della legislazione razziale sia derivato un atto di violenza? La ricca e variegata giurisprudenza del magistrato contabile è chiamata a dare risposte a questi interrogativi che costituiscono in qualche modo la questione centrale e

---

<sup>70</sup> Corte dei conti, Sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 27 gennaio 2003, Ministero economia c. Pavia, cit.

<sup>71</sup> Opportunamente lo stesso giudice, sul punto che concerne il periodo in cui le violenze, morali o fisiche, devono rientrare, annota: «Occorre infine che la «violenza morale» nella anzidetta configurazione sia stata perpetrata e subita prima dell'8 settembre 1943 e dopo il 7 luglio 1938, essendo questo l'arco di tempo preso in considerazione dal legislatore, che ne indica il termine iniziale nell'art. 1, ultimo comma, della Legge n. 96 del 1955 e ne fissa il termine finale con il richiamo all'identico termine previsto per i perseguitati politici al primo comma stesso art. 1 (cfr. anche ordinanza Corte Cost. n. 231 del 3.7.1996 là dove è stato ritenuto che la relativa disciplina vale a regolare solo i fatti accaduti prima dell'8 settembre 1943, dovendo i fatti successivi trovare la loro regolamentazione nella speciale legislazione concernente gli internati e i deportati per motivi razziali; L. 1963 n. 40; D.P.R. 1963 n. 2043; L. 1966 n. 646; L. 1980 n. 791, L. 1994 n. 94)»: Corte dei conti, Sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 27 gennaio 2003 Ministero economia c. Pavia, cit. Sui termini temporali a cui si riferisce la l. 96/1955 cfr. *infra*.

preliminare da risolvere per decidere circa la concessione dell'assegno. Nel 2003, preso atto della complessità della questione, dell'ondivago orientamento assunto dalla Corte, della necessità di chiarire i termini della questione per dare una soluzione coerente e omogenea ai tanti casi che continuano a essere sottoposti al giudizio della Corte, le sezioni riunite della Corte dei conti sono chiamate a risolvere la "questione di massima" che è stata loro rimessa in occasione di un processo dalla I Sezione giurisdizionale centrale d'Appello. I giudici della sezione ritengono che, rispetto al problema principale che è oggetto del giudizio, cioè rispetto alla questione che concerne la spettanza stessa del beneficio, sia preliminarmente necessario decidere

«se le misure concrete di attuazione della normativa antiebraica (tra cui i provvedimenti di espulsione dalle scuole pubbliche) debbano considerarsi mera soggezione alla legislazione razziale o, all'opposto, possano in astratto ritenersi idonee a concretizzare una specifica azione lesiva proveniente dall'apparato statale e intesa a ledere la persona colpita nei suoi valori inviolabili»<sup>72</sup>.

#### *4d. Nella Padoa davanti ai giudici.*

Il caso all'esame della I sezione ha come protagonista Nella Padoa, la bambina ebrea italiana, protagonista di una delle due storie ordinarie che qui si vogliono raccontare, che nel 1945 viene allontanata dalla scuola pubblica, arrestata e internata nel carcere di Modena in attesa di essere deportata.

Il 4 aprile 1956 la signora Nella Padoa chiede di essere ammessa a godere dell'assegno vitalizio di benemerenzza previsto dall'art. 1 della legge n. 96 del 10 marzo 1955. La legge concede l'assegno, tra l'altro, ai «cittadini italiani che dopo il 7 luglio 1938 abbiano subito persecuzioni per motivi d'ordine razziale» che «abbiano subito una perdita della capacità lavorativa in misura non inferiore al 30%» quando «causa immediata e diretta della perdita della capacità lavorativa siano stati» «atti di violenza o sevizie da parte di persone alle dipendenze dello stato o appartenenti a formazioni militari o paramilitari». L'istanza di Nella rimane senza esito, probabilmente perché non si prova la perdita della capacità lavorativa. La legge n. 932 del 22 di-

---

<sup>72</sup> Corte dei Conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 21 gennaio 2004, Ministero Economia c. Padoa, cit.

cembre 1980, in particolare l'art. 3, però, modifica la disciplina fissata dalla legge 96/1955, come modificata anche dalla legge n. 261 del 24 aprile 1967, e, tra l'altro, ammette a godere dell'assegno di benemerenza anche chi abbia raggiunto il limite di età pensionabile, senza che abbia riportato una perdita della capacità lavorativa. Nella Padoa il 16 marzo 1992 presenta nuovamente l'istanza per essere ammessa a godere dell'assegno, ma la sua domanda viene rigettata il 24 giugno 1992, con la deliberazione n. 80293, dalla Commissione per le Provvidenze ai perseguitati politici antifascisti o razziali presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri. Per la Commissione la marchiatura nei documenti ufficiali e l'allontanamento dalla scuola del regno come appartenente alla razza ebraica, l'arresto per motivi razziali da parte delle SS. Tedesche e l'internamento nel carcere di Modena, dal 19 marzo al 22 aprile 1945, subiti da Nella Padoa, non integrano gli atti di violenza richiesti dall'art. 1 lettera c) della legge 96/1955 come modificato dalla legge 261/1967:

«atti di violenza o sevizie in Italia o all'estero ad opera di persone alle dipendenze dello Stato o appartenenti a formazioni militari o paramilitari fasciste, o di emissari del partito fascista».

La Commissione non accoglie la domanda perché ritiene che in capo alla richiedente non sussistano i requisiti previsti dalla legge, neanche sotto il profilo della violenza morale...

«Ciò atterrebbe, infatti, esclusivamente alla generale condizione di soggezione e discriminazione dei cittadini ebrei che, come tale, comporterebbe solo il riconoscimento della qualifica di perseguitato razziale a norma e ai fini della legge 8.7.71 n. 541, e non potrebbe, invece, portare di per se stessa, al conferimento dell'assegno, per il quale dovrebbe concorrere almeno una delle specifiche azioni persecutorie previste dal sopracitato art. 1, Legge 96/1955, nell'arco di tempo dal 7 luglio 1938 all'8 settembre 1943»<sup>73</sup>.

In sostanza, la Commissione ritiene che alla signora Padoa possa riconoscersi solo lo *status* di perseguitato razziale in base alla legge 541/1971<sup>74</sup>. Per quanto riguarda, poi, l'arco di tempo compreso tra il 7

---

<sup>73</sup> Corte dei Conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 21 gennaio 2004 (pres. De Rose, est. Maggi), Ministero Economia c. Padoa.

<sup>74</sup> «Articolo unico. La legge 24 maggio 1970, n. 336, recante benefici a favore dei dipendenti pubblici ex combattenti ed assimilati, si applica anche agli ex deportati ed agli ex perseguitati, sia politici che razziali, assimilati agli ex combattenti».

luglio 1938 e l'8 settembre 1943, la Commissione si riferisce al I e all'ultimo comma dell'art. 1 della legge 96/1955 come modificato dalla legge 261/1967.

Nella Padoa, contro la deliberazione della Commissione, presenta ricorso alla Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti per la Regione Emilia Romagna. La Corte, con la sentenza n. 1375 del 6 febbraio - 2 agosto 2001, accoglie il ricorso proposto da Nella Padoa e la ammette al godimento dell'assegno nella considerazione che negli atti subiti dalla ricorrente si concretizzano le violenze previste dalla legge concessiva, anzi, richiamando il I comma dell'art. unico della legge 361 del 1968, ammette la stessa signora a godere dei relativi diritti già a decorrere dal 4 aprile 1956, data di presentazione della prima domanda della istante.

Il Ministero dell'economia si appella alla sezione giurisdizionale centrale d'Appello della Corte dei Conti sostenendo che sussiste errore di diritto nel riconoscimento dell'assegno vitalizio e della sua decorrenza. In particolare, l'appellante lamenta la violazione e la falsa applicazione dell'art. 1 della legge 96/1955, dell'art. 1 della legge 261/1967 e dell'art. 1 della legge 932/1980, perché, nella fattispecie,

«l'impugnata sentenza avrebbe erroneamente applicato le norme sopracitate considerando le restrizioni cui fu sottoposta la Sig.ra Nella Padoa, in seguito all'emanazione delle leggi razziali del 1938, come elemento sufficiente per integrare gli estremi delle persecuzioni in base al dettato normativo. In dette restrizioni non si ravviserebbero, infatti, elementi per individuare specifiche azioni persecutorie nei suoi confronti, neanche sotto il profilo della violenza morale nell'accezione estensiva dell'ipotesi sub c) del testé citato articolo 1, cui fa riferimento la più recente giurisprudenza (cfr. Corte dei conti, Sez. Riun., sent. n. 9/1998/QM)»<sup>75</sup>.

In sintesi il Ministro e l'Avvocatura dello Stato ritengono che sia necessario un *quid pluris* rispetto alla mera soggezione alla legislazione antiebraica perché si concretizzi l'azione lesiva alla cui sussistenza la legge subordina la concessione dell'assegno. Nello stesso senso si erano pronunciate le sezioni riunite della Corte dei Conti l'1 aprile 1998 per risolvere la questione di massima n. 9 loro rimessa dal Pro-

---

<sup>75</sup> Corte dei Conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 21 gennaio 2004, Ministero Economia c. Padoa, cit.

curatore generale. Inoltre, l'appellante rileva la violazione dell'art. unico della legge 361/1968: tale articolo infatti estende i benefici previsti dalle leggi 96/1955, 1317/1956 e 284/1961 ai cittadini italiani che hanno subito persecuzioni politiche e razziali sui territori posti dopo il giugno del 1940 sotto il controllo della Commissione Italiana di Armistizio con la Francia (CIAF). Pertanto tale articolo non può applicarsi in alcun modo al caso della signora Padoa poiché, come risulta dagli atti, ella non si è mai allontanata dall'Italia settentrionale. Quanto a quest'ultimo punto, relativo alla legge 361/1968, l'avvocato della signora Padoa nel giudizio d'appello aveva avuto modo di chiarire, con una spiegazione a mio parere assai poco convincente, che il richiamo all'art. unico della legge 361 trovava una sua giustificazione non per l'ambito territoriale a cui esplicitamente si riferiva, che era assolutamente estraneo alle vicende della signora Padoa, bensì per la previsione della retroattività delle domande già inutilmente presentate. In sostanza, l'avvocato della signora Padoa – anche sulla base del disposto dell'art. 7 della legge 261/1967 che stabilisce «le domande... sono ammesse senza limiti di tempo» – sostiene la tesi che la norma della legge 361/1968 – per la quale le domande già inoltrate, intese ad ottenere i benefici di cui alle leggi 96/1955, 1317/1956 e 284/1961, verranno riprese in esame con effetto dalla loro presentazione – non si rivolga esclusivamente ai soggetti che hanno subito le persecuzioni politiche e razziali nei territori soggetti al CIAF, ma in generale a tutti coloro che, anche in altri ambiti territoriali, siano stati oggetto di persecuzione. Un'interpretazione diversa – sostiene l'avvocato – «segnerebbe un'incongrua discriminazione tra persone in identica situazione».

*4e. Ancora sul caso di Nella Padoa. Corte dei conti, questione di massima n. 8 del 2003: il punto più alto della riflessione dei giudici*

Questo è il quadro complessivo della questione e lo stato della riflessione della giurisprudenza quando la I Sezione giurisdizionale centrale d'Appello è chiamata a risolvere il caso di Nella Padoa. I giudici della sezione, pur rilevando l'importanza e la delicatezza delle questioni riguardanti il tipo di beneficio, l'individuazione del momento dal quale può ammettersi il godimento dello stesso, investono le sezioni riunite della questione di massima.

Le sezioni riunite della Corte dei Conti risolvono positivamente la questione pregiudiziale loro rimessa con la sentenza n. 8/2003/QM del 25 marzo 2003 affermando

«il diritto dei cittadini italiani che abbiano subito persecuzioni politiche a carattere antifascista e razziale in forma di violenze e sevizie ad opera di agenti dello Stato Italiano ovvero di appartenenti al partito fascista, all'assegno di benemerenzza previsto e disciplinato dall'art. 1 L. 10 marzo 1955 n. 96, come modificato dalla legislazione successiva e, da ultimo, dall'art. 1 L. 22 dicembre 1980 n. 932, quando essi siano stati assoggettati a misure amministrative di esclusione dalla vita politica e sociale in applicazione delle cc.dd. leggi razziali nel periodo dal 7 luglio 1938 al 25 aprile 1945»<sup>76</sup>.

Il giudice, la sezione giurisdizionale centrale d'Appello della Corte dei Conti, recepisce integralmente la sentenza delle sezioni unite che risolve la questione di massima, rilevante ai fini dell'attribuzione alla signora Padoa dell'assegno di benemerenzza. Ma prima di affrontare la questione centrale dell'ammissibilità della signora Padoa al godimento dell'assegno, il giudice risolve le questioni relative all'applicabilità al caso della legge 361/1968 contestata dall'amministrazione appellante.

Correttamente, a mio parere, la I Sezione giurisdizionale centrale d'Appello esclude che nel caso possa trovare applicazione la legge 361/1968, neppure limitatamente alla parte in cui la norma prevede la possibilità di riprendere in considerazione le domande presentate in precedenza. Tale possibilità è infatti limitata ai cittadini, già esclusi dal godimento dei benefici, e legittimati a goderne per effetto della interpretazione autentica della legge n. 96/1955, e successive modificazioni, introdotta con la citata legge 361/1968. D'altro canto, la Signora Padoa il 16 marzo 1992 ha presentato istanza di ammissione al godimento dell'assegno ai sensi dell'art. 3 della legge n. 932/1980 che così modifica l'art. 4 della legge 24 aprile 1967, n. 261:

«Ai cittadini italiani che siano stati perseguitati nelle circostanze di cui all'art. 1 della legge 10 marzo 1955, n. 96, e successive modificazioni, verrà concesso, a carico dello Stato, un assegno vitalizio di benemerenzza, reversibile ai familiari superstiti ai sensi delle

---

<sup>76</sup> Corte dei Conti, sezioni riunite, 25 marzo 2003, questione di massima n. 8 (Pres. Castiglione Morelli, est. Di Salvo, P.M. Tranchino), Padoa c. Ministero Economia, integralmente riportata in Corte dei Conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 21 gennaio 2004, Ministero Economia c. Padoa, cit. Nella sentenza redatta dal magistrato Silvano Di Salvo riscontro uno dei momenti più alti della riflessione dei giuristi degli ultimi anni sulla legislazione razziale.



disposizioni vigenti in materia, pari al trattamento minimo di pensione erogato dal fondo pensioni dei lavoratori dipendenti, nel caso in cui abbiano raggiunto il limite di età pensionabile o siano riconosciuti invalidi a proficuo lavoro...».

Quest'ultima norma non prevede la possibilità di attribuire decorrenze anteriori alla sua entrata in vigore cosicché è solo all'istanza presentata nel marzo 1992 che deve aversi riguardo ai fini della ricorrenza del beneficio. Il giudice precisa, concludendo sul punto, che neppure

«è significativo, nel caso, il richiamo all'art. 7 della legge n. 261/1967 che così recita: «Le domande per ottenere i benefici previsti dalle leggi 10 marzo 1955, n. 96, 8 novembre 1956, n. 1317, 3 aprile 1961, n. 284 e dalla presente legge, sono ammesse senza limiti di tempo» in quanto tale norma non include la possibilità di retrodatare i benefici con riferimento a domande precedentemente presentate con riferimento ad altri benefici previsti per le categorie di cui trattasi».

Per quanto poi riguarda il punto centrale della decisione, se cioè alla signora Padoa spetti il beneficio richiesto, il giudice si attiene alla sentenza delle Sezioni riunite che ha risolto la proposta questione di massima. Le Sezioni riunite, la cui decisione è riportata integralmente nella sentenza della I sezione giurisdizionale centrale d'Appello della Corte dei Conti, affrontano compiutamente ed esaustivamente la questione loro rimessa sviluppando un ragionamento lungo distinte direzioni.

Sotto il profilo più strettamente attinente all'*iter* processuale, al rapporto con il giudice che ha rimesso la questione di massima e all'ambito entro il quale contenere la decisione della questione stessa, in primo luogo le Sezioni riunite riassumono in termini lucidi la questione di massima, se la generalizzata e pedissequa applicazione delle leggi razziali sia sufficiente a produrre in capo ai destinatari delle stesse quelle violenze e quelle sevizie alla cui sussistenza la legge concessiva subordina il diritto al godimento dell'assegno di benemerenzza, oppure se sia necessario, perché possa affermarsi il diritto al godimento dell'assegno, provare caso per caso la concreta ricorrenza di un *quid pluris* rispetto alla «semplice produzione degli effetti generalmente derivanti a danno di tutti i cittadini di religione ebraica»:



«Nell'evidenziare il contrasto giurisprudenziale realizzatosi nella *subiecta materia*, il giudice remittente ha fatto riferimento, da un lato, a una pronuncia che ha ritenuto il rifiuto di iscrizione alla scuola pubblica azione lesiva utile *sic et simpliciter* a concretizzare uno dei presupposti previsti dalla legge per il conferimento dell'assegno di benemerenzza (Sezione prima giurisdizionale centrale d'appello, 27 novembre 2002, n° 418), e ha richiamato – sul contrapposto versante restrittivo – pronunce che, pur non escludendo parimenti e con uguale fermezza la lesività (“gravissima” e “deprecabile”) di valori inviolabili della persona derivante dalla generalizzata applicazione delle cc.dd. “leggi razziali” (ivi inclusi i provvedimenti di espulsione dalla scuola pubblica), tuttavia hanno escluso la rilevanza di tale “generica” lesività al fine pratico del riconoscimento del diritto all'assegno di benemerenzza previsto dalla legge in favore dei perseguitati razziali, ravvisando la necessità che a tale scopo sia comprovato caso per caso un *quid pluris* rispetto alla “semplice produzione degli effetti generalmente derivanti a danno di tutti i cittadini di religione ebraica”, così negando l'allargamento della nozione di violenze e di sevizie prevista dalla legge alle violenze morali derivanti dalla pedissequa, ancorché fisicamente non lesiva, esecuzione della normativa antiebraica da parte di persone alle dipendenze dello Stato o appartenenti a organi dello Stato o del regime fascista (Sezione prima giurisdizionale centrale d'appello, 1° novembre 2002, n° 392 e 15 luglio 2002, n° 240; Sezione terza giurisdizionale centrale d'appello, 26 febbraio 2002, n° 57, menzionate nell'ordinanza di remissione)».

Poi il giudice precisa che alla questione di massima rimessa alle sezioni riunite darà una soluzione «processualmente utile nonché motivata anche sotto i peculiari e controversi profili storico-cronologici che necessariamente attengono alla questione stessa». Sottolinea che l'ordinanza di remissione non può in alcun modo limitare o pregiudicare la decisione della questione di massima e che anche i punti – primo fra tutti quello che riguarda il limite temporale compreso tra l'8 luglio 1938 e l'8 settembre 1943 – ritenuti nell'ordinanza pacificamente risolti, saranno oggetto di accurato riesame:

«Ciò premesso, va osservato che, per il suo contenuto valutato nel contesto degli atti del giudizio originante, pendente in grado di appello, il quesito di cui innanzi postula una disamina d'ordine applicativo che, oltre all'astratta questione posta dal remittente in

ordine alla scelta della qualificazione da attribuire alle “misure concrete di attuazione della normativa antiebraica (tra cui i provvedimenti di espulsione dalle scuole pubbliche)”, non può che essere estesa in via mediata anche all’eventuale idoneità o meno di tali “misure” afflittive, in quanto tali, a fondare il controverso diritto della cittadina appellata all’assegno di benemerenzza di cui all’art. 4 della legge 24 aprile 1967 n° 262 (così come sostituito dall’art. 3 della legge 22 dicembre 1980 n° 932), incluso il connesso punto di diritto – che invero il giudice remittente sostiene essere già stato pacificamente risolto dalla giurisprudenza ma che va qui esaminato in quanto imprescindibile per un’esauriente soluzione della proposta questione di massima – relativo alla sussistenza del limite temporale dell’8 settembre 1943 quale data ultima di consumazione degli atti di violenza che possono essere fatti valere da cittadini italiani perseguitati per motivi d’ordine razziale al fine del conseguimento del predetto assegno di benemerenzza. Infatti i pur marcati caratteri di astrattezza e di generalità che lo stesso giudice remittente individua nel quesito formulato e pone a base del deferimento, non escludono, anzi, presuppongono, al fine di una positiva delibazione in punto di ammissibilità, che la soluzione richiesta risulti sul piano operativo concretamente funzionale alla definizione del giudizio nel quale la questione è stata sollevata (Sezioni riunite, 4 ottobre 1999, n° 24), dovendo fornire dunque queste Sezioni riunite, nella fattispecie, una risoluzione della proposta questione di massima processualmente utile nonché motivata anche sotto i peculiari e controversi profili storico-cronologici che necessariamente attengono alla questione stessa, la quale – giova ricordare – non può ritenersi in questa sede pregiudicata dalle argomentazioni contenute nell’ordinanza di remissione, per sua natura priva di valenza decisoria».

Per quanto riguarda il merito della questione il giudice rileva che il contrasto interpretativo che è chiamato a risolvere – cioè se la mera applicazione delle leggi razziali sia sufficiente ad integrare gli estremi delle violenze e delle sevizie a cui i testi legislativi subordinano la concessione dei benefici – nasce dal fatto che in nessuno dei testi legislativi che prevedono benefici per i perseguitati politici e razziali ricorre un riferimento esplicito alle leggi razziali. Da qui la necessità che sia l’interprete a stabilire se la mera applicazione della legislazione razziale in capo ad un determinato soggetto possa integrare la previsione della lettera c) dell’art. 1 della legge 96/1955 («atti di vio-

lenza o sevizie subiti in Italia o all'estero ad opera di persone alle dipendenze dello Stato o appartenenti a formazioni militari o paramilitari fasciste, o di emissari del partito fascista»), previsione che descrive la sola fattispecie, tra quelle previste dall'ordinamento, in astratto applicabile ai destinatari delle leggi razziali in quanto tali. Nel merito il giudice aggiunge che il fatto stesso che la legislazione preveda una "riparazione" solo per quegli atti di violenza o sevizie di provenienza *pubblica* – escludendo che possa applicarsi la norma in presenza di atti di violenza o sevizie di provenienza *privata* – evidenzia di per sé «l'ontologica intensità della *vis persecutoria*» a cui si riferisce la legge:

«Tuttavia può sin d'ora essere osservato che la scelta legislativa dell'inequivoca limitazione della legge n° 96 del 1955 alla provenienza "pubblica" e "politica" degli atti di violenza per i quali lo Stato offre riparazione (con esclusione, quindi, di quegli atti di violenza compiuti da cittadini privi di rapporto organico o politico con pubbliche istituzioni nel generale clima di antisemitismo indotto proprio dalla propaganda di regime e dalle leggi razziali), vale già di per sé a qualificare l'assolutezza, la coercibilità e, quindi, l'ontologica intensità della *vis persecutoria* presa in considerazione nella predetta legge, in quanto dispiegata da pubblici poteri che furono istituzionalmente legittimati ad attuare le misure persecutorie».

Inoltre, il giudice per meglio connotare l'assolutezza della predetta *vis persecutoria*, mette in risalto come lo *status* di appartenente alla comunità ebraica si conseguisse in modo assolutamente necessario ed automatico in dipendenza della qualità di israelita e di residente nel territorio della comunità stessa:

«Il concetto di violenza preso in considerazione nella menzionata disposizione va dunque rapportato <...> al carattere di generalità, di ineluttabilità e di autoritarismo istituzionale degli atti "pubblici" di persecuzione in quanto così legittimati dall'ordinamento... In questo contesto normativo, la discriminazione razziale si è manifestata con caratteristiche peculiari, sia per la generalità e la sistematicità dell'attività persecutoria, rivolta contro un'intera comunità di minoranza, sia per la determinazione dei destinatari, individuati come appartenenti alla razza ebraica secondo criteri legislativamente stabiliti (art. 8 r.d.l. n° 1728 del 1938... " (Corte costituzionale, 17 luglio 1998, n° 268)».

Sull'interpretazione da attribuire alla locuzione "atti di violenza" riportata nella lettera c) dell'art. 1 della legge 96/1955, il giudice, senza smentire la sentenza relativa alla questione di massima n. 9 del 1998 (caso Cesana), ritiene che «alla luce della peculiarità del quesito attualmente posto dal giudice remittente, e in base alla problematica evoluzione della cospicua e più recente giurisprudenza di questa Corte nella *subiecta materia*» siano opportune ulteriori considerazioni.

Richiama allora la sentenza del 1998 per affermare che nella previsione degli "atti di violenza" di cui alla lettera c) del citato art. 1 devono comprendersi tutti «gli atti che abbiano concretamente determinato la lesione del diritto della persona in uno dei suoi valori costituzionalmente protetti», quindi anche gli atti che hanno prodotto violenza morale non essendo giuridicamente possibile «isolare, nell'ambito dei diritti della persona, un unico valore (quello dell'integrità fisica), trascurando tutti gli altri che completano il diritto della personalità».

Richiama, ancora una volta, la sentenza del 1998. Il giudice allora aveva sottolineato la funzione solidaristica e l'intento risarcitorio della normativa, ma, proprio sulla considerazione che per l'art. 1 della l. 96/1955 gli atti di violenza dovessero provenire da persone, aveva escluso che la mera soggezione alla legislazione razziale potesse integrare la fattispecie della violenza e aveva concluso che l'assegno di benemerenzza doveva essere concesso ai soggetti che,

«per la loro condizione razziale, nell'arco di tempo dal 7 luglio 1938 all'8 settembre 1943, avessero subito atti persecutori di violenza, dai quali siano derivati, direttamente o indirettamente, effetti lesivi del diritto della persona in uno qualunque dei suoi valori costituzionalmente protetti, allorché gli atti di violenza stessi siano stati posti in essere da persone alle dipendenze dello Stato o appartenenti a formazioni militari o paramilitari fasciste, o da emissari del partito fascista, ovvero siano stati da essi ordinati o promossi o quando gli stessi – avendone avuta la possibilità – non li abbiano impediti»<sup>77</sup>.

Ma il giudice del 2003 sulla questione di massima non si ferma qui. Considerato che nella giurisprudenza si sono avute «contrapposte

---

<sup>77</sup> Corte dei Conti, sez. riunite, 1 aprile 1998 (Pres. f.f. De Mita, est. Zuppa, p.m. Barrella), Cesana c. P.G. e Ministero del Tesoro, in *Rivista della Corte dei Conti*, 1998, 51.3, II p. 115.

interpretazioni applicative», egli ritiene di dovere «formulare ulteriori precisazioni al riguardo». Ed è proprio in queste «ulteriori precisazioni» che il giudice risolve definitivamente la questione di massima che gli è stata rimessa. Egli utilizza una *inventio* argomentativo-retorica che si rivela di straordinaria efficacia perché gli consente di andare oltre la linea giurisprudenziale tracciata dai giudici del 1998 senza però smentirne i principi. Ho l'impressione – e fra poco la mia impressione potrà trovare un fondamento in ciò che il giudice sostiene – che il nostro giudice avverta il rischio che il principio – che pure è certamente incontrovertibile da un punto di vista logico-giuridico e che egli stesso condivide e sostiene – secondo cui la mera soggezione alla legislazione razziale non integra la fattispecie della violenza alla cui sussistenza la norma subordina la concessione del beneficio può finire, assunto *sic et simpliciter*, per dar luogo nella prassi a “contrapposte interpretazioni applicative” che si traducano in uno stravolgimento sostanziale dell'intento risarcitorio e della funzione solidaristica della normativa in questione. E voglio precisare che la mia impressione può trovare una sua giustificazione proprio in ciò che il giudice afferma. Il giudice lucidamente vuole affermare una interpretazione che, fatto salvo il principio sopra enunciato, non possa prestarsi ad una applicazione che finisca con l'eludere lo scopo solidaristico e risarcitorio proprio della normativa. Così egli muove il suo ragionamento ribadendo per l'ennesima volta che non si ha diritto al beneficio per il solo fatto di appartenere alla minoranza destinataria delle norme razziali, cioè per il solo fatto di essersi trovati in una situazione soggettiva passiva di svantaggio potenziale. E a questo proposito, a scanso di equivoci, precisa che non si consegue il diritto al beneficio per il solo fatto di essere destinatari delle norme razziali, non perché il legislatore sia “neutrale” o “indifferente” «rispetto all'applicazione “legittima” e incruenta delle leggi razziali quanto piuttosto» per il «carattere di astrattezza tipico delle norme giuridiche, che rappresentano volontà preliminare all'azione e non volontà concreta riferita ad un'azione particolare o al comportamento di uno specifico soggetto». In questo quadro il giudice introduce la sua *inventio* retorico-argomentativa, tanto semplice nella sua architettura logica, quanto efficace nella sostanza. Egli con una intelligente ed efficace finzione logica individua nell'unitaria vicenda umana dei destinatari delle norme razziali distinti segmenti autonomi: egli inventa un “algoritmo” che consente in qualche modo di “spezzettare” la storia, le storie, degli ebrei colpiti dalle leggi razziali. Egli afferma che riguardo all'ebreo, naturale destinatario delle norme razziali, deve distinguersi uno stato di sog-

gezione potenziale dallo stato di soggezione concreta e attuale. A partire dal momento in cui le norme razziali sono poste in essere, l'ebreo, naturale destinatario di tali norme, si trova in una sorta di "situazione passiva di attesa" perché potenzialmente nei suoi confronti può trovare puntuale applicazione la previsione normativa posta in essere in via generale ed astratta. Nei casi in cui, poi, la previsione normativa, posta in essere in via generale e astratta, trovi concreta, individuale e attuale applicazione nei confronti di un determinato soggetto, in capo a tale soggetto la situazione passiva di attesa, lo stato di soggezione potenziale, cessa e si tramuta in uno stato di attuale e concreta soggezione.

Adottando questo algoritmo, questo schema argomentativo, il giudice raggiunge almeno tre risultati importanti.

Primo risultato: il giudice "salva" la sentenza relativa alla questione di massima n° 9 del 1998 affermando nella sostanza che la "mera soggezione" coincide con la "situazione passiva di attesa":

«La "soggezione" (vieppiù se "mera"), quale categoria giuridica, costituisce infatti solo quella situazione nella quale vengono a trovarsi soggetti nei confronti dei quali l'esercizio del potere ha l'astratta possibilità di produrre modificazioni mediante atti giuridici, e non lo stato di concreta modificazione o estinzione di situazioni giuridiche soggettive determinato dal venire in essere dell'attività del titolare della situazione di vantaggio. Solo in questo contesto e in questa accezione può ritenersi estranea alla richiamata previsione legislativa del 1955 la "mera soggezione alle leggi razziali" cui si sono riferite queste Sezioni riunite nella sentenza citata, da intendersi dunque, nella fattispecie, esclusivamente quale situazione passiva di attesa nella quale vennero a trovarsi gli appartenenti alla minoranza ebraica dopo che nell'ordinamento dello Stato italiano era stata introdotta una normativa discriminatrice in danno della comunità cui essi appartenevano e prima della concreta e individuale applicazione di tali disposizioni nei loro confronti. Sotto tale aspetto va confermato che il legislatore ha sostanzialmente sancito l'impossibilità di riconoscimento automatico del beneficio economico di che trattasi in virtù della sola dimostrazione dell'appartenenza del richiedente l'assegno di benemeranza alla minoranza ebraica collettivamente destinataria di norme generali e astratte di tipo persecutorio».

Secondo risultato: il giudice esclude che il beneficio economico previsto dalla legislazione risarcitoria debba riconoscersi automaticamente ai destinatari delle norme razziali in quanto tali, cioè per il solo

fatto di essere ebrei, e per il solo fatto di essersi trovati in una situazione di soggezione potenziale. E in tal senso egli richiama la decisione della Corte costituzionale del 17 luglio 1998 n° 268, con la quale la Corte ritenne

«costituzionalmente illegittimo l'art. 8 della legge 10 marzo 1955 n° 96 nella parte in cui non prevede che, della Commissione istituita per esaminare le domande per conseguire i benefici che la legge stessa prevede in favore dei perseguitati politici antifascisti o razziali, faccia parte anche un rappresentante dell'Unione delle comunità ebraiche italiane, avendo la Corte posto a base di detta declaratoria di incostituzionalità considerazioni in ordine alla complessità delle valutazioni richieste dalla legge, "che implicano anche l'apprezzamento di situazioni in base alla diretta conoscenza ed esperienza delle vicende che hanno dato luogo agli atti persecutori", così implicitamente escludendo un aprioristico automatismo valutativo».

Terzo risultato: lo schema logico adottato, come si è detto, consente al giudice di concludere che nel momento della concreta applicazione delle norme razziali lo stato di potenziale attesa passiva cessa e si tramuta in uno stato di concreta e attuale soggezione.

Ma tale conclusione, pur fondata sul piano della logica formale, non è sufficiente da sola a risolvere il punto cruciale, cruciale anche sul piano sostanziale, della questione che al giudice è stata rimessa, se, cioè, le «misure discriminatorie quali concretamente poste in essere da "persone" in applicazione delle cc.dd. "leggi razziali"» siano idonee «a costituire – anche qualora prive di surplus vessatorio o persecutorio – "atti di violenza" ricadenti nella previsione normativa di cui alla lettera c) del menzionato art. 1 della legge n° 96 del 1955».

Per valutare tale idoneità sul piano sostanziale il giudice assume un criterio comparativo. La comparazione – egli afferma – deve avere riguardo, da un lato, agli scopi che la legge razziale si prefigge e ai beni che essa tutela, dall'altro, ai diritti e ai valori individuali che per l'attuazione della legge razziale vengono sacrificati. Il giudizio comparativo del giudice del 2003 è posto negli stessi termini che abbiamo visto nelle sentenze dei casi Gasviner, Gughenheim, etc<sup>78</sup>. Ma se i termini della questione sono gli stessi, diverso è ora il metro che si assume per misurare gli scopi politici della legge e i diritti individuali che

---

<sup>78</sup> Cfr. SPECIALE, *Giudici e razza*, cit., ad indic.



la legge stessa sacrifica. Ora il giudice, proprio perché applica una legislazione risarcitoria, promulgata sotto il vigore dei principi costituzionali – e che proprio perché risarcitoria non può essere neutrale rispetto ai contenuti della legislazione razziale –, misura scopi e diritti alla luce della carta costituzionale. Così il giudice chiude il cerchio. Dal giudizio comparativo tra lo scopo perseguito dalle leggi razziali e i diritti da esse sacrificati emerge una tale sproporzione che rende superflua, a parere del giudice, qualsiasi ulteriore indagine sul *quid pluris* persecutorio. Per il giudice, la violenza, alla cui sussistenza il legislatore del 1955 subordina la concessione del beneficio, è proprio in questa sproporzione, è proprio nella lacerante e abietta offesa ai valori fondamentali dell'individuo:

«La *vis publica* esercitata con la normativa antiebraica si esplicò attraverso una serie di atti coercitivi esteriori programmaticamente e dichiaratamente diretti a realizzare un “bene politico” precisamente e univocamente individuato: la “difesa della razza italiana, in quanto pura e appartenente alla millenaria civiltà degli ariani”, come evincesi dalle rubriche, dai titoli e dal contenuto delle “leggi razziali”, fra le quali, non esaustivamente, ma specificamente per quanto qui particolarmente rileva, cfr. r.d.l. 5 settembre 1938 n° 1390, recante “provvedimenti per la difesa della razza nella scuola fascista”; r.d.l. 15 novembre 1938 n° 1779, recante “integrazione e coordinamento in testo unico delle norme già emanate per la difesa della razza nella Scuola italiana”; r.d.l. 17 novembre 1938 n° 1728, recante “provvedimenti per la difesa della razza italiana”). Tale finalità, di per sé considerata, comporta, all’esito del giudizio di comparazione fra il contenuto del valore pubblico difeso e l’inviolabilità dei valori individuali e collettivi corrispettivamente sacrificati, che ciascuno dei singoli provvedimenti amministrativi di esecuzione della normativa discriminatrice – ancorché adottato senza alcun *quid pluris* persecutorio da parte dei soggetti incaricati di tale esecuzione nell’esplicazione di funzioni pubbliche e politiche – va considerato come un’offesa per i valori fondamentali dell’individuo talmente lacerante e così abietamente motivata da non richiedere alcun altro attributo per ricadere a pieno titolo nell’accezione di “atto di violenza” presa in considerazione dal legislatore del 1955».

Può aggiungersi, per completezza, che nella sentenza egli affronta anche il problema del limite temporale di riferimento della normativa. Con acribia e lucidità il giudice afferma:



«il richiamo del legislatore nell'ultimo comma dell'art. 1 della legge 10 marzo 1955 n° 96 alle "identiche ipotesi" già previste con riferimento alle cause di perdita della capacità lavorativa di cittadini italiani perseguitati per aver svolto attività politica contro il fascismo, è sintatticamente e logicamente limitato alla sola descrizione delle fattispecie persecutorie ivi elencate e non si estende ai limiti temporali posti nei confronti dei perseguitati politici, sia perché per i perseguitati "per motivi di razza" lo stesso ultimo comma introduce una previsione cronologica autonoma secondo il senso fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la loro connessione (art. 12, primo comma, delle disposizioni sulla legge in generale), sia perché l'elemento temporale in sé, per come abbinato nella *consecutio* del contesto lessicale alle singole categorie di beneficiari in ciascuna delle due diverse fattispecie considerate nella norma, più che limitare in realtà qualifica e definisce le due categorie di soggetti perseguitati nella loro precisa, autonoma e differente collocazione storica»

Ma il giudice Silvano Di Salvo, estensore della sentenza, si spinge oltre. In chiusura della sua serrata, convincente ed esaustiva motivazione, quando già ha risolto definitivamente la questione nei suoi termini sostanziali, rifacendosi correttamente ai valori costituzionali e ai *topoi* propri del ragionamento giuridico, egli getta lo sguardo anche oltre la Carta costituzionale e alza, finalmente, un grido liberatorio in cui si appella anche al diritto naturale:

«Invero le concrete e individuali misure di attuazione della normativa antiebraica (tra cui i provvedimenti di espulsione dalle scuole pubbliche) non solo realizzarono in via immediata la lesione della dignità della persona nei suoi fondamentali diritti (all'istruzione, alla vita di relazione, all'esercizio delle professioni, al matrimonio, ecc.) nel senso deteriore già posto in luce dalla Corte costituzionale con la richiamata sentenza 17 luglio 1998, n° 268, ma racchiudevano in loro lo scopo, mediato e tuttavia immanente ed essenziale, di annientare completamente e sotto ogni possibile profilo della vita civile e di relazione – in quanto costituente "minaccia per la purezza e l'integrità della razza italiana" – l'ancor più presupposto diritto naturale dei cittadini appartenenti alla minoranza ebraica alla loro identità socio-culturale, preesistente alla stessa formazione dello Stato ed essenziale per qualsiasi comunità civile».

Nell'economia del discorso del giudice, proprio perché posto alla fine del ragionamento, e quando già sono state risolte ampiamente tutte le questioni poste dal caso, il richiamo al diritto naturale all'identità socio-culturale ha proprio un significato conclusivo: il giudice chiude definitivamente l'analisi del caso<sup>79</sup>.

*4f. Lili Magrini Ascoli davanti ai giudici. Un imbarazzante passo indietro della giurisprudenza (Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 19 maggio 2006)*

Torniamo alla vicenda di Lili Magrini Ascoli. La signora, che ha raggiunto l'età pensionabile, chiede, già ultranovantenne, ex art. 3 della l. 932 del 1980, che le venga concesso l'assegno di cui alla l. 96 del 1955. Nel 1998 la Commissione per le provvidenze ai perseguitati politici antifascisti o razziali presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri rifiuta la concessione dell'assegno perché l'istante, pur soggetta a provvedimenti e restrizioni conseguenti all'emanazione delle leggi razziali in Italia, non risultava che avesse subito le persecuzioni espressamente richieste dall'art. 1 della legge 96/1955, né che avesse svolto attività antifascista prima dell' 8 settembre 1943<sup>80</sup>. La signora impugna la deliberazione della Commissione davanti alla Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti per l'Emilia Romagna: il 13 ottobre 2004 la Corte le riconosce il diritto all'assegno<sup>81</sup>.

Nel giudizio innanzi alla Corte dei conti il Ministero dell'economia e delle finanze si costituisce e chiede che il ricorso di Magrini

---

<sup>79</sup> Io penso che il richiamo della Corte dei Conti del 2003 al diritto naturale segni il valore, e il limite del valore, dell'interpretazione dei giudici che applicarono la legislazione razziale. All'interno del quadro legislativo e ordinamentale dell'Italia fascista in cui esercitarono la giurisdizione i giudici non gridarono — se lo avessero fatto sarebbero stati degli eroi, ma non avrebbero potuto concretamente incidere sull'applicazione delle norme — l'abiezione di quelle disposizioni, pur *legittimamente* poste; le applicarono, invece, perché *legittimamente* poste, limitando, per quanto possibile, la deformazione e lo stravolgimento che esse producevano sulle forme, sui dogmi, sulle esperienze su cui sino a quel momento si era fondato l'ordine giuridico. E le applicarono proprio rifacendosi a quelle forme, a quei dogmi, a quelle esperienze.

<sup>80</sup> Il riferimento all'attività antifascista e alla data dell'8 settembre rende evidente l'errore del giudice che tratta indistintamente perseguitati politici e perseguitati in ragione dell'appartenenza alla razza ebraica.

<sup>81</sup> Corte dei conti, Sez. giurisdizionale per l'Emilia Romagna, 13 ottobre 2004, comp. mon. De Maria, Magrini Ascoli c. Presidenza del Consiglio dei Ministri - Commissione per le provvidenze ai perseguitati politici antifascisti o razziali.

Ascoli sia respinto perché, “assolutamente generico”, non indica “quali siano stati gli effetti lesivi” della normativa razziale nei confronti dell’istante; perché «non vi è alcuna prova nella specie della concretizzazione di effetti lesivi del diritto alla persona in uno qualunque dei suoi valori costituzionalmente protetti»; perché, comunque, «la mera soggezione alla normativa “antiebraica” non è sufficiente ad integrare la fattispecie non tipizzata degli atti di violenza, che comunque debbono essere posti in essere nell’arco di tempo dal 7 luglio 1938 all’8 settembre 1943».

Il giudice, preso atto di quanto indicato da Magrini Ascoli nella domanda, chiede al Ministero di provvedere «all’acquisizione di tutta la relativa documentazione probatoria idonea ad accertare la veridicità o meno e l’esatta consistenza dei fatti stessi in relazione a ciascuna delle tre fattispecie» indicate dall’istante. Il Ministero conferma la veridicità dei fatti dichiarati dall’istante e cioè che il marito di Lili Magrini Ascoli, Renzo Bonfiglioli, fu avviato come ebreo ed antifascista al campo di concentramento di Urbisaglia nel periodo 1940-1941; che i due figli, Gerio e Dori Bonfiglioli, furono esclusi dagli asili e dalle scuole pubbliche; che la madre Isa Magrini fu uccisa nel campo di sterminio di Auschwitz nello stesso giorno, 10 aprile 1944, in cui arrivò dal campo di concentramento di Fossoli (all’istante per la morte della madre era stato concesso l’indennizzo previsto dal DPR 2043/1963).

«Palesamente illegittima, contraddittoria ed erronea» secondo la Corte dei conti è la deliberazione della Commissione che ha negato l’assegno a Magrini Ascoli.

Innanzitutto il giudice rileva che la Commissione ha fatto confusione tra «coloro “che abbiano subito persecuzioni in conseguenza della loro attività politica antifascista”, da quella dei perseguitati razziali, indicati questi ultimi come coloro “che abbiano subito persecuzioni in conseguenza della... loro condizione razziale”» ignorando che la legge distingue nettamente le due categorie quanto ai presupposti per la applicazione dei benefici, subordinando la concessione degli stessi alla prova dello svolgimento di concrete attività politiche antifasciste per i primi e alla sola condizione razziale – e alle persecuzioni che il possesso di tale condizione razziale di fatto ha comportato – per i secondi. Prosegue il giudice:

«È storia che gli ebrei furono perseguitati sia prima che dopo l’8.9.1943 non per la loro attività ma semplicemente per la loro condizione razziale, ossia per il solo fatto di essere tali... Era la stessa legislazione razziale che marchiava i cittadini ebrei preve-

dendo nei loro confronti discriminazioni certamente lesive dei diritti fondamentali della persona umana, con un complesso di provvedimenti che hanno disciplinato i più diversi settori della vita sociale: le persone, la scuola, l'esercizio delle professioni, le limitazioni in materia patrimoniale e nelle attività economiche, ecc. Discriminazione, fondata sulla condizione razziale, che si è manifestata con caratteristiche del tutto peculiari mediante una sistematica attività persecutoria rivolta contro una intera comunità di minoranza, passando dalla persecuzione di diritti fondamentali umani alla persecuzione della vita stessa. Se tale fu l'invasione della legislazione antiebraica nei riguardi di tale categoria di cittadini, appare di tutta evidenza come nel concetto di violenza possa e debba comprendersi anche quella morale (v. Corte Costituzionale n. 268/1998 e Corte Conti I Sez. Centrale n. 229/99). Non possono ritenersi irrilevanti, ai fini del beneficio richiesto, le vicende subite dai perseguitati razziali successivamente all'8.9.1943, quando appunto (v. Corte Costituzionale n. 268/1988 e Corte dei conti I Sez. Centrale n. 229/99) alla persecuzione dei diritti si innesta la persecuzione delle vite. Un tale assunto contrasterebbe con la legge 16.1.1978 n. 17 che all'art. 1 condanna la ininterrotta continuità del periodo persecutorio, che raggiunge la sua massima espressione con la caccia agli ebrei di parte dei militi della RSI in ottemperanza all'ordinanza 30.11.1944 del Ministero degli Interni della RSI che disponeva l'arresto di tutti gli ebrei e il loro internamento in "appositi campi di concentramento" (in Italia) e la confisca di tutti i loro beni, in attesa peraltro di essere riuniti in altri campi di concentramento speciali appositamente attrezzati per lo sterminio di massa. Perciò, l'essere stati oggetto "ex-lege" di un siffatto trattamento già concreta "ex se" il concetto di violenza di cui all'art. 3 della legge n. 932/1980»<sup>82</sup>.

Tuttavia il giudice, richiamandosi alla questione di massima n. 8 del 2003, risolta dalle sezioni riunite della Corte dei conti, non ritiene che all'istante debba riconoscersi l'assegno perché, in quanto destinataria della legislazione razziale, è stata oggetto di violenza morale, bensì perché nei suoi confronti l'applicazione delle leggi razziali ha prodotto concreti e documentati atti di violenza (arresto e deportazio-

---

<sup>82</sup> Corte dei conti, Sez. giurisdizionale per l'Emilia Romagna, 13 ottobre 2004, Magrini Ascoli c. Presidenza del Consiglio dei Ministri - Commissione per le provvidenze ai perseguitati politici antifascisti o razziali, cit.

ne del marito, espulsione dalla scuola dei figli, arresto, deportazione e uccisione della madre).

Ma la storia non si chiude così. Il Ministero dell'economia e finanze impugna il giudizio reso dalla sezione della Corte dei conti dell'Emilia Romagna dinanzi alla I sezione centrale giurisdizionale d'appello della Corte stessa. Il Ministero lamenta, tra l'altro, l'inadeguata e insufficiente motivazione della sentenza.

La decisione del giudice, del 19 maggio 2006, che accoglie il ricorso del Ministero, lascia perplessi, se non esterrefatti. In sostanza il ragionamento del giudice muove, ancora una volta dalla famosa sentenza con cui le sezioni riunite della Corte dei conti avevano risolto la questione di massima n. 8 nel 2003. Il giudice chiamato a pronunciarsi sul caso Magrini Ascoli, riprendendo la sentenza delle sezioni riunite, afferma che

«gli atti di violenza considerati dalla legge, “identificati in tutti gli atti che abbiano concretamente determinato la lesione del diritto della persona in uno dei suoi valori costituzionalmente protetti”, comprendono le ipotesi di violenza morale, per “l'esigenza di non isolare, nell'ambito dei diritti della persona, un unico valore (quello dell'integrità fisica) trascurando tutti gli altri che completano il diritto della personalità”. È stato in detta sentenza ritenuto che “il legislatore ha sostanzialmente sancito l'impossibilità di riconoscimento automatico del beneficio economico di che trattasi in virtù della sola dimostrazione di appartenenza del richiedente l'assegno di benemeranza alla minoranza ebraica collettivamente destinataria di norme generali ed astratte di tipo persecutorio”»<sup>83</sup>.

Poi il giudice richiama l'art. 3 della legge 932/1980 e afferma che l'assegno vitalizio di benemeranza è concesso

«al cittadino italiano che ha direttamente subito detti atti persecutori e, solo nell'ipotesi del decesso del medesimo prima dell'entrata in vigore della legge n. 932 del 1980, detto assegno può essere concesso ai familiari, quale assegno di reversibilità».

In tal modo depotenzia, fino a svuotarla completamente di significato, l'interpretazione che il giudice della sezione romagnola aveva dato, a mio parere correttamente, della sentenza sulla questione di

---

<sup>83</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 19 maggio 2006 (pres. Simonetti, est. Arganelli), Ministero Economia c. Magrini Ascoli.

massima n. 8/2003. Per il giudice della sezione romagnola gli atti documentati di violenza sul marito, sui figli e sulla madre di Lili Ascoli Magrini integrano la violenza morale nei confronti della stessa Lili che, da moglie, madre e figlia, li ha subiti. Per il giudice d'appello, invece, nella documentata violenza sui familiari dell'istante non si può leggere la violenza morale ai danni della stessa istante. E conclude *infelicitemente*:

«Nella sentenza viene riconosciuto che i precitati atti di violenza morale subiti dai familiari della ricorrente possono costituire atto di violenza nei confronti dell'interessata, il che comporterebbe – teorizzando tale interpretazione – che, la ricorrente, per gli stessi accadimenti, potrebbe richiedere l'assegno vitalizio di benemerenzza quale vedova di deportato per motivi razziali, come orfana della madre uccisa ad Auschwitz, quale madre di due figli allontanati dalla scuola statale, acquisendo in tal modo quattro assegni di benemerenzza. Detta interpretazione è però in contrasto con quanto disposto dal citato art. 3 della legge 932/80, che prevede la concessione di un unico assegno vitalizio di benemerenzza (eventualmente ripartibile tra i famigliari superstiti) in presenza di fattispecie persecutoria. Gli atti persecutori concretizzatisi, nell'internamento del campo di concentramento di Urbisaglia per il periodo 1940/1941 di Bonfiglioli Renzo, coniuge della ricorrente, nella espulsione dalla scuola pubblica del figlio Bonfiglioli Gerio, e nella morte della madre Ascoli Magrini Isa nel campo di sterminio avvenuta nel 1944 (accadimento avvenuto dopo l'8 settembre 1943, cioè in data non specificamente contemplata nella legge invocata, riguardante atti persecutori avvenuti prima dell'8 settembre 1943, cfr. sent. n. 9/98 Q.M. Corte dei Conti a Sezioni Riunite) non possono perciò costituire direttamente atti di violenza nei confronti della signora Ascoli Magrini Lili. Né, peraltro, è stata data alcuna motivazione circa l'effettiva concretizzazione di tale "violenza morale" nei confronti del ricorrente che abbia comportato la lesione della dignità della persona nei suoi fondamentali diritti (all'istruzione, alla vita di relazione, all'esercizio di professioni, ecc.) né da tali atti suindicati abbia comunque ricevuto effetti diretti causalmente collegati a quella violenza. Tanto precisato, l'appello va accolto nei termini sopra detti»<sup>84</sup>.

---

<sup>84</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 19 maggio 2006, Ministero Economia c. Magrini Ascoli, cit.

Come può il giudice definire «atti di violenza morale subiti dai familiari della ricorrente» l'arresto del marito dell'istante, l'espulsione dalle scuole dei figli, l'uccisione in un campo di sterminio della madre? Il riferimento, poi, alla teorica possibilità di richiedere quattro assegni di benemeranza è fuori luogo: innanzitutto perché la ricorrente ha chiesto la concessione di un solo assegno, poi, e soprattutto, proprio per il disposto del richiamato art. 3. Il giudice poi fissa l'8 settembre 1943 come data ultima prevista dall'ordinamento per gli atti di violenza rientranti nella disciplina della legge 932/1980 ignorando le motivazioni – sia pure, sul punto, sbagliate – che avevano spinto ad un diverso avviso il giudice della sezione emiliano-romagnola e quelle che nella questione di massima n. 8 del 2003 aveva esposto il giudice Di Salvo.

La conclusione della vicenda crea sconcerto nella pubblica opinione per i riflessi emotivi che inevitabilmente comporta: lo stato si accanisce contro un'ultracentenaria che ha perso la madre nel campo di sterminio, ha visto i suoi figli allontanati dalle scuole e il marito internato in un campo di concentramento. Ma la sentenza risulta incomprensibile anche ai giuristi che non si spiegano perché il giudice di ultima istanza con una decisione assurda e superficiale si sia allontanato dalla meditata soluzione a cui era approdata la giurisprudenza della Corte dei conti e che era stata consacrata nella questione di massima n. 8 del 2003. Senza dubbio la sentenza della sezione centrale giurisdizionale d'appello segna un passo indietro della giurisprudenza sulla complicata questione dell'applicazione della legislazione risarcitoria.

*4g. Un ricorso in revocazione, tardi e in modo inconsueto, salva il salvabile (Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008)*

La pretesa di Lili Magrini Ascoli non ha trovato accoglimento nei processi che scandiscono i gradi del giudizio: agli avvocati non resta che la strada del giudizio in revocazione per provare a modificare l'esito sconcertante, tanto per il profilo giuridico quanto per quello umano, a cui sono approdati i giudici contabili dell'ultima istanza.

Ormai non è più utile gridare l'assurdità e l'infondatezza giuridica dell'assunto sostenuto dai giudici dell'ultima istanza. Per affermare nella sostanza la pretesa di Lili Magrini Ascoli può invece utilmente



esperirsi il ricorso per revocazione<sup>85</sup>. Gli avvocati intendono far valere il fatto che i giudici hanno ignorato due documenti che pure erano stati allegati dall'istante: l'uno, che riguarda e prova l'emigrazione forzata in Svizzera della signora avvenuta nel marzo 1944; l'altro, che prova «la restrizione della libertà personale consistente nell'obbligo di visitare solo una volta al mese il proprio marito durante il periodo di internamento»<sup>86</sup>. L'omessa valutazione, da parte dei giudici, di tali documenti, pure allegati dalla signora, rende la pronuncia affetta da un errore di fatto: da qui la richiesta della revoca della sentenza ai sensi dell'art. 395 n. 4 c.p.c. e della conferma del dispositivo della sentenza del 2004 della Corte dei conti per l'Emilia Romagna e, comunque, del riconoscimento del diritto alla corresponsione dell'assegno di benemerenzia ex art. 3 L. 392/1980 a decorrere dal 10 novembre 1997. Al Ministero dell'Economia che chiede che il giudizio per revocazione sia dichiarato inammissibile – «in quanto le prospettazioni addotte dalla parte ricorrente non possono essere inquadrate nelle ipotesi previste dall'art. 395 c.p.c. e, pertanto, non sussisterebbe errore in punto di fatto» – gli avvocati della signora replicano che il presupposto della revocazione

«nel caso di specie, deve necessariamente ravvisarsi nell'aver ritenuto inesistenti fatti e circostanze che invece potevano agevolmente evincersi dagli atti, in quanto fin dal deposito del ricorso in appello era stato allegato dalla propria assistita il fatto determinante della emigrazione in Svizzera, che può essere considerato “atto di violenza” direttamente subito dalla signora Ascoli Magrini, come chiarito dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri con circolare del 22 luglio 2005, pure versata agli atti di causa»<sup>87</sup>.

Proprio sulla circolare si fonda la richiesta di revocazione. Infatti, il fatto che il giudice non abbia preso in considerazione l'allegata documentazione che prova l'emigrazione forzata in Svizzera, assunta dalla circolare, parimenti allegata, come “atto di violenza” ai fini dell'applicazione della legge 96/1955, produce inevitabilmente una “erronea percezione della realtà processuale” che ha condotto ad affermare

---

<sup>85</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008 (pres. Minerva, est. Loreto) giud. revoc. avverso la sentenza n. 195/2006/A della Corte dei conti, Sezione Prima Giurisdizionale di Appello del 19 maggio 2006, Magrini Ascoli c. Ministero Economia.

<sup>86</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008, Magrini Ascoli c. Ministero Economia, cit.

<sup>87</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008, Magrini Ascoli c. Ministero Economia, cit.



l'inesistenza di un fatto decisivo ai fini del giudizio. La Corte accoglie *in toto* la linea della difesa della signora. Forse anche per l'eco che tutta la vicenda suscita sulla stampa la Sezione prima giurisdizionale centrale della Corte dei conti l'8 febbraio 2008 accoglie il ricorso in revocazione proposto dalla signora Ascoli Magrini avverso la sentenza della Corte dei conti del 19 maggio e riconosce alla ricorrente il diritto alla corresponsione dell'assegno vitalizio di benemerenzia previsto dall'art. 3 della legge n. 932/1980, con effetto dal 10 novembre 1997, data della istanza iniziale.

Il giudice si impegna nel sottolineare la specificità del giudizio di revocazione:

«Per giurisprudenza e dottrina incontroverse l'errore di fatto deducibile a fini di revocazione della sentenza, di cui al richiamato art. 395 n. 4 c.p.c., consiste in una erronea percezione della realtà processuale, obiettivamente ed immediatamente rilevabile, che abbia portato ad affermare o supporre l'esistenza di un fatto decisivo, incontestabilmente escluso dagli atti e documenti, ovvero l'inesistenza di un fatto decisivo, che dagli stessi atti e documenti risulti positivamente accertato, incidendo in maniera determinante sulla decisione finale...

Pertanto non è configurabile l'errore revocatorio per i vizi della sentenza che investono direttamente la formulazione del giudizio sul piano logico-giuridico, come nel caso in cui tali vizi attengano all'interpretazione della domanda, poiché gli eventuali errori di interpretazione che investono l'attività valutativa del giudice rilevano non quali errori di fatto, ma quali errori di diritto, inidonei come tali ad integrare gli estremi dell'errore revocatorio contemplato dall'art. 395, numero 4, c.p.c...

In altri termini tale errore è configurabile allorché il giudice non abbia avuto contezza dell'esistenza di un documento e non già quando, avendolo esaminato, abbia escluso che esso attestasse un determinato fatto rilevante ai fini della decisione...

Il che comporta che il giudice della revocazione non procede a nuove valutazioni di merito degli stessi fatti ma ad una valutazione per la prima volta di fatti nuovi non controversi e non più controvertibili nel giudizio che ha dato luogo alla sentenza impugnata in revocazione»<sup>88</sup>.

---

<sup>88</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008, Magrini Ascoli c. Ministero Economia, cit.

L'insistenza con cui il giudice ribadisce le peculiarità della revocazione – che si giustifica quando vi sia stata un'erronea percezione della realtà processuale, obiettivamente ed immediatamente rilevabile, che non consiste in una nuova valutazione di merito degli stessi fatti ma in una valutazione per la prima volta di fatti nuovi non controversi e non più controvertibili nel giudizio che ha dato luogo alla sentenza impugnata – serve a rendere chiaro che non è configurabile l'errore revocatorio «per i vizi della sentenza che investono direttamente la formulazione del giudizio sul piano logico-giuridico». Insomma, lo strumento della revocazione non consente al giudice di censurare la sentenza impugnata perché si sono commessi errori di valutazione che attingono al processo logico-giuridico-argomentativo, bensì perché l'erronea o omessa valutazione di un elemento di fatto immediatamente rilevabile ha condotto ad un'erronea percezione della realtà processuale.

Senza dubbio prudenza ed equilibrio muovono il giudice quando afferma:

«Conclusivamente, l'errore di fatto revocatorio deve avere il carattere di assoluta immediatezza e di semplice e concreta rilevabilità e presuppone il contrasto tra due diverse rappresentazioni dello stesso oggetto, emergenti l'una dalla sentenza e l'altra dai documenti processuali, che abbia portato il giudice ad affermare o supporre l'esistenza di un fatto decisivo ed essenziale, incontestabilmente escluso dagli atti o dai documenti di causa, ovvero l'inesistenza di un fatto che dagli atti stessi risulti positivamente accertato, sempre che il fatto stesso non costituisca punto controverso su cui il giudice abbia pronunciato e la realtà desumibile dalla sentenza sia frutto di supposizione e non di valutazione o giudizio...

Ne consegue che la erronea supposizione del fatto ha effetto immediatamente rescissorio, dal momento che la decisione è incompatibile con il falso presupposto, purché non controverso, del revocando giudizio»<sup>89</sup>

ma resta evidente che, l'ineccepibile adozione dello strumento della revocazione – che non investe «direttamente la formulazione del giudizio sul piano logico-giuridico», che non conduce «a nuove valutazioni

---

<sup>89</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008, Magrini Ascoli c. Ministero Economia, cit.

di merito degli stessi fatti ma ad una valutazione per la prima volta di fatti nuovi non controversi e non più controvertibili nel giudizio che ha dato luogo alla sentenza impugnata in revocazione» – nella sostanza è utilizzata dal giudice per smentire (finalmente!) la decisione impugnata proprio nei profili sostanziali che più direttamente sono coinvolti nel processo logico-giuridico-argomentativo.

Quali sono, infatti, gli elementi che il giudice della sentenza impugnata ha ommesso di conoscere (giungendo così a conclusioni errate)? Quali sono gli elementi che se avesse conosciuto lo avrebbero indotto ad una diversa (e corretta) conclusione? Tali elementi sono costituiti da un documento che prova la permanenza forzata di Lili Magrini Ascoli in Svizzera e da un documento che prova le limitazioni delle visite al marito ristretto nel campo di Urbisaglia.

L'emigrazione forzata in Svizzera è considerata "atto di violenza" da una circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 22 luglio 2005. Il giudice ritiene «decisiva» la presenza all'interno del fascicolo processuale di un documento attestante l'internamento in territorio elvetico:

«Venendo alla fattispecie all'esame, il Collegio rileva che, effettivamente, dalla documentazione processuale versata in atti si evince che nella sentenza di appello n. 195/2006/A questa Sezione, nel valutare concretamente le persecuzioni cui è stata sottoposta la signora Magrini, non ha avuto contezza dell'esistenza di un documento di natura decisiva, allegato dalla ricorrente. Si tratta, cioè, dell'estratto del fascicolo conservato nell'Archivio Federale Svizzero, riguardante la posizione della signora Ascoli Magrini Lili e comprovante l'internamento cui la stessa venne sottoposta, nel periodo dal marzo 1944 all'aprile 1945, in un campo svizzero. Nel fascicolo è riportato integralmente il questionario che la ricorrente compilò, nel posto di raccolta presso la polizia di Bellinzona, all'atto dell'internamento in Svizzera.

Ebbene, la mancata valutazione di tale documento essenziale, in quanto attestante in maniera inoppugnabile il fatto storico della emigrazione forzata in Svizzera della ricorrente, ha indotto il giudice a supporre la inesistenza di atti persecutori che potessero considerarsi atti di violenza diretti nei confronti della signora Ascoli Magrini; fatti che, invece, come si evince dalla documentazione allegata e menzionata dall'interessata già con la memoria del 28 aprile 2006, risultavano positivamente accertati ed emergevano dagli atti di causa con caratteristiche di evidenza, obiettività

e immediata rilevabilità, senza necessità, cioè, di particolari indagini ed argomentazioni.

Tale circostanza, da sola, induce il Collegio a riconoscere la sussistenza in concreto del denunciato e rilevante vizio percettivo in ordine alla documentazione essenziale versata agli atti del giudizio. Ciò è sufficiente per ritenere in fase rescindente ammissibile l'istanza di revocazione»<sup>90</sup>.

È evidente che il giudice sta utilizzando la presenza di questo documento come un *escamotage* per ribaltare la sostanza del giudizio impugnato. Non si vede come nella complessa e tormentata vicenda umana della signora e nel suo documentato riflesso processuale possa attribuirsi natura decisiva al documento che prova l'emigrazione forzata in Svizzera. Se il giudice del 2006 avesse correttamente condiviso le riflessioni della QM n. 8 del 2003, non avrebbe avuto bisogno della prova dell'internamento in Svizzera per riconoscere a Lili Magrini Ascoli – figlia di Isa, uccisa ad Auschwitz; moglie di Renzo, ristretto a Urbisaglia; madre di Gerio e Dori, espulsi dalle scuole – di essere stata oggetto di violenza fisica e morale.

È evidente che il giudice del 2008 è ben consapevole che il giudizio di revocazione è l'unico strumento che può utilizzare per rimediare ad un vero e proprio scivolone della giurisprudenza<sup>91</sup>. Tanto che, esaurita la fase rescindente, continuando nella stesura della sentenza, giunto alla fase rescissoria, il giudice non rinuncia a riconoscere che gli atti discriminatori e persecutori che hanno colpito Lili Magrini Ascoli integrino la nozione di violenza morale:

---

<sup>90</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008, Magrini Ascoli c. Ministero Economia, cit.

<sup>91</sup> Che la decisione vergata dal giudice Arganelli costituisse un grave scivolone della giurisprudenza della Corte dei conti si rileva anche nella sostanza e nei toni con cui la sezione giurisdizionale per l'Emilia Romagna della stessa Corte con provvedimento del giudice monocratico (De Maria, lo stesso che aveva redatto la sentenza favorevole alla signora Magrini Ascoli nel 2004) del 13 giugno 2007 accoglie il ricorso presentato dai legali della signora Magrini Ascoli avverso il provvedimento con cui si intimava alla stessa di rifondere all'erario la somma di euro 45362,19. Si riporta qui la sentenza (in corsivo le parti che ritengo più significativamente indicative delle convinzioni del giudice):

«... Osserva questo giudice che la Sezione è chiamata in questa sede a pronunciarsi unicamente sulla legittimità o meno dell'impugnato provvedimento di recupero dell'importo di Euro 45.362,19 emesso dalla D.P.S.V. (Direzione Provinciale Servizi Vari, presso la Direzione Provinciale del Tesoro, NdA) di Ferrara nei confronti della ricorrente con nota raccomandata prot. nr. 17575 del 24.11.2006, nell'assunto che "l'ar-

«In fase rescissoria il Collegio rileva dalla citata documentazione che la signora Ascoli Magrini ha subito, per motivi di ordine razziale, una serie di fatti discriminatori e di persecuzioni, quali l'internamento in Svizzera, la limitazione della libertà individuale, l'obbligo di residenza in appositi campi, l'obbligo del lavoro ed altri disagi, che integrano la nozione di violenza morale, sufficiente anche sulla base della più recente giurisprudenza per la concessione dell'assegno vitalizio di cui all'art. 3 della L. n. 932/1980. Ad ulteriore conferma dell'assunto, si deve aggiungere che anche la Presidenza del Consiglio dei Ministri, organismo da cui dipende la Commissione per le Provvidenze ai Perseguitati Politici e Razziali, ha dettato, con circolare 22 luglio 2005, gli "indirizzi per la soluzione di alcuni problemi applicativi della normativa in favore dei perseguitati politici e razziali". In tale atto di indirizzo, parimenti versato in giudizio dalla ricorrente e destinato alla Commissione competente per l'esame delle domande di rico-

---

titolo 2033 del codice civile statuisce l'obbligo della restituzione delle somme riscosse e non dovute la cui mancata rifusione costituirebbe un indebito arricchimento senza causa a danno della collettività." Secondo la D.P.S.V. di Ferrara, nella specie non può essere invocata la buona fede da parte della ricorrente, perché l'interessata "era perfettamente a conoscenza che nei propri confronti era stato emesso il provvedimento concessivo di pensione della sentenza nr. 2123/04/G, ma era a perfetta conoscenza altresì del fatto che contro la stessa sentenza era in corso il giudizio di appello non ancora definito". La tesi sostenuta dalla D.P.S.V. di Ferrara non può essere condivisa. La buona fede della ricorrente, nella fattispecie, non può in alcun modo essere messa in dubbio, così come non può dubitarsi che la ricorrente – centenaria, impossidente, che vive in affitto, con la sola pensione sociale – abbia destinato la somma erogata ai bisogni primari della vita, per il proprio sostentamento ed assistenza e per le proprie esigenze alimentari ed abitative. Non va dimenticato che nella specie il pagamento del trattamento pensionistico all'interessata ha avuto luogo in forza della sentenza nr. 2123/04/G di questa Sezione Giurisdizionale che, in accoglimento del ricorso proposto dall'interessata medesima avverso il diniego opposto dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Commissione per le provvidenze ai perseguitati politici o razziali, ha riconosciuto (*finalmente!*) ad Ascoli Magrini Lili il diritto a vedersi corrisposto l'assegno vitalizio di benemerenzza previsto dalla legge. *L'eloquente significato, per l'interessata, di tale (sperato) riconoscimento giudiziale è del resto apertamente ammesso dalla stessa D.P.S.V. di Ferrara, la quale però ritiene che a vanificare tale profonda consapevolezza possa bastare la circostanza che l'interessata fosse "a conoscenza altresì del fatto che contro la stessa sentenza era in corso il giudizio di appello non ancora definito". Anzi la prevalenza di quest'ultima circostanza sarebbe, secondo l'Amministrazione, decisiva al punto da indurre la D.P.S.V. ad affermare di ritenere che per tali considerazioni "non possa essere invocata la buona fede da parte della ricorrente". Ma tale assunto, già di per sé privo di fondamento, si rivela ancora più gratuito ed infondato ove si tenga conto che, al contrario, al momento del disposto pagamento dell'assegno (marzo 2006), la buona fede da parte dell'interessata si era se mai ulteriormente rafforzata a seguito dell'ordinanza del*

noscimento dell'assegno vitalizio di benemerenzza, viene espressamente individuato il fatto storico della "emigrazione forzata in Svizzera" quale "atto di violenza"»<sup>92</sup>.

Quanto poi, al fatto che l'internamento in Svizzera avvenne dopo il settembre del 1943, tra il 1944 e il 1945, il giudice, riprendendo la QM n. 8 del 2003 non esita a ribadirne le conclusioni:

«Accertato quanto sopra, il Collegio tiene a precisare che la circostanza che l'emigrazione forzata della ricorrente risulti avvenuta dopo l'8 settembre 1943 non può indurre questo organo giudicante ad escludere che tale specifico fatto storico di internamento costituisca, comunque, applicazione diretta della normativa antiebraica nei confronti della signora MAGRINI, come tale rilevante ai fini della concessione dell'assegno vitalizio. Tali conclusioni, infatti, non solo sono smentite dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri nella circolare precedentemente menzionata, ma sono total-

---

*10.06/05.08.2005 (favorevole all'appellata) con la quale la Sezione Prima Giurisdizionale Centrale d'Appello respinse (sic!) l'istanza dell'appellante Amministrazione Centrale tendente ad ottenere la sospensione dell'esecuzione della suddetta sentenza nr. 2123/04/G di riconoscimento del diritto all'assegno vitalizio. Insomma si deve onestamente ammettere che, al momento della riscossione della somma di Euro 45,362,19, la Sig.ra Ascoli Magrini Lili – avendo già ottenuto ben due provvedimenti giudiziari a Lei favorevoli (la sentenza nr. 2123/04/G del giudice di primo grado e l'ordinanza citata del 10.6/5.8.2005 del giudice di appello) – non aveva proprio alcun reale motivo di temere che il giudice di appello non avrebbe confermato il suo buon diritto già accertato e dichiarato dalla sentenza di primo grado. Ciò, del resto, appare tanto più vero se si considera anche che proprio la stessa Sezione Prima Giurisdizionale Centrale d'Appello, con sentenza del 2.12.2005/31.3.2006, decidendo un caso analogo (iscritto al nr. 20753 del Registro di Segreteria), si era recentemente pronunciata definendo il giudizio di merito in senso favorevole all'appellata, confermando la sentenza di primo grado nr. 1066/03/G emessa dalla Sezione Giurisdizionale per l'Emilia Romagna e rigettando l'appello interposto dall'Amministrazione. Pertanto, essendo nella specie la riscossione della somma avvenuta in assoluta buona fede dell'interessata, per essere destinata al soddisfacimento dei bisogni essenziali della vita, il provvedimento di recupero qui impugnato emesso dalla D.P.S.V. di Ferrara deve essere dichiarato illegittimo, dando atto nel contempo che l'art. 2033 cod. civ. nel caso di specie non trova applicazione trattandosi di pagamento che, nel momento in cui è stato disposto dall'Amministrazione e riscosso da Ascoli Magrini Lili, era dovuto in forza di sentenza giudiziale esecutiva. P.Q.M. La Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale per l'Emilia Romagna, definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso di Ascoli Magrini Lili avverso l'impugnato provvedimento... e per l'effetto dichiara l'illegittimità del disposto recupero, dando atto che la ricorrente non è quindi tenuta ad ottemperare all'intimazione notificatale di restituzione di detta somma».*

<sup>92</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008, Magrini Ascoli c. Ministero Economia, cit.

mente disattese dalla giurisprudenza della Corte dei conti, che ha invece precisato in più occasioni che la menzione della data dell'8 settembre 1943 in provvedimenti normativi relativi ai perseguitati per motivi di ordine razziale è costantemente riferibile al presupposto dell'intensificazione degli atti persecutori che vennero posti in essere dopo quella stessa data nei confronti della minoranza ebraica, dal momento che anche dopo l' 8 settembre 1943 le "leggi razziali" erano ancora pienamente in vigore. In proposito la Corte dei conti ha avuto modo di chiarire che "le misure concrete di attuazione della normativa antiebraica debbono ritenersi idonee a concretizzare una specifica azione lesiva proveniente dall'apparato statale e intesa a ledere la persona colpita nei suoi valori inviolabili, ma che la delimitazione temporale dell' 8 settembre 1943 non è affatto diretta a individuare la data ultima di consumazione degli atti di violenza che possono essere fatti valere da cittadini italiani perseguitati per motivi d'ordine razziale al fine del conseguimento del predetto assegno di benemerenzza" (Sezioni Riunite, 25 marzo 2003 n. 8/QM). L'assunto è stato ulteriormente ribadito da questa Sezione di appello, che con decisione n. 17/A in data 21 gennaio 2004 ha precisato che, diversamente opinando, rimarrebbero irrazionalmente esclusi dal possibile riconoscimento del diritto a tale assegno quei cittadini appartenenti alla minoranza ebraica che, pur scampati alle misure persecutorie finalizzate allo sterminio, abbiano tuttavia subito, anche dopo l'8 settembre 1943, le persecuzioni previste dalle leggi razziali nonché la continuazione di atti di violenza e di fattispecie persecutorie collegabili all'ideologia vessatoria, anche laddove non finalizzati allo "sterminio" (Corte dei conti, Sez. I Centrale, 21 gennaio 2004 n. 17/A)»<sup>93</sup>.

Certo, è paradossale che dopo decenni di tormentato lavoro della giurisprudenza sull'interpretazione della legge 96/1955 – quando ormai con la lucida ed equilibrata soluzione prospettata nella questione di massima n. 8 del 2003 sembrava essersi finalmente individuato un orientamento pienamente fedele al dettato e ai valori costituzionali e rispettoso delle esigenze di continuità giurisprudenziale –, alla fine di una sconcertante vicenda processuale, al giudice non resti altra

---

<sup>93</sup> Corte dei conti, sez. I giurisdizionale centrale d'Appello, 8 febbraio 2008, Magrini Ascoli c. Ministero Economia, cit.

arma che una circolare per stabilire in concreto cosa integri la violenza fisica e morale di cui alla lettera c) dell'art. 1 della legge 96 del 1955, della legge, cioè, con cui il nuovo ordinamento costituzionale italiano si propose di risarcire i perseguitati antifascisti e i perseguitati razziali: due tra i gruppi che più caro hanno pagato il prezzo per la costruzione della nuova Italia e le cui esperienze più direttamente riflettono i valori costituzionali su cui si fonda il nuovo ordinamento che ha nella negazione di tutta l'esperienza fascista e nell'affermazione del principio di uguaglianza e di libertà di religione alcune tra le sue pietre angolari.





## **La Corte europea dei diritti dell'uomo e la discriminazione razziale**

Guido RAIMONDI

*Vice Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo*

1. Vorrei esprimere innanzitutto al Consiglio Superiore della Magistratura, e in particolare al Vice-Presidente On. Vietti la mia gratitudine per questo invito che, nell'includere la Corte europea dei diritti dell'uomo nell'ambito delle riflessioni di questa importante giornata di studio, mostra la particolare sensibilità degli organizzatori verso il ruolo di questa istituzione europea che oggi ho l'onore di rappresentare.

2. Un ruolo che la stessa Corte non esita a definire costituzionale, nel senso che spetta ad essa la custodia, la difesa e lo sviluppo dei valori fondamentali che debbono presiedere alla convivenza civile e democratica sul nostro continente e che viene sintetizzato nella formula, utilizzata in una recente e fortunata pubblicazione, di *Coscienza dell'Europa*.

3. Questo ruolo si è enormemente esteso negli oltre cinquant'anni di esistenza della Corte, sia in termini di sviluppo della sua giurisprudenza, sempre più attenta al costante sviluppo economico sociale e culturale della società europea, sia in termini di penetrazione all'interno delle comunità giuridiche nazionali, e dal punto di vista formale e, cosa probabilmente anche più importante, a livello della coscienza degli operatori, grazie soprattutto alla sensibilità dei giudici nazionali, compresi evidentemente quelli italiani. L'influenza della Corte è sul punto di incrementarsi ulteriormente con l'adesione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo dell'Unione europea, decisa dal Trattato di Lisbona e per la quale gli ultimi ostacoli che si frappongono al completamento dei negoziati sembrano in via di superamento.

4. Se, a pochi anni dalla fine della seconda guerra mondiale, gli Stati europei hanno consentito alle relevantissime limitazioni alla loro sovranità legate alla creazione di un sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali della persona umana, un sistema direttamente accessibile ai singoli e capace di mettere gli Stati partecipanti nella condizione di dover cambiare non solo comportamenti e prassi amministrative, ma addirittura le loro leggi, se queste vengono trovate dalla

Corte in contraddizione con la Convenzione, ecco questo si deve proprio al sentimento di indignazione e di ripulsa per le atrocità perpetrate dagli Stati totalitari prima e durante il conflitto, molte delle quali erano state motivate dalla criminale e folle idea della supremazia di una razza sopra le altre. Un sentimento talmente forte e diffuso tra le popolazioni europee, senza distinzioni tra Paesi vincitori e Paesi sconfitti, che le cancellerie, pur tradizionalmente restie a concessioni di sovranità e sempre sospettose dell'irruzione del diritto sulla scena della politica internazionale, furono costrette ad accedere a questa richiesta, che prepotentemente saliva dalla società civile, come si era visto al Congresso dell'Aja del 1948, un evento unico della storia europea, che aveva chiaramente rivolto l'invito alle potenze europee perché fosse creata una Carta dei diritti fondamentali in Europa, insieme ad una Corte, direttamente accessibile ai singoli, davanti alla quale gli Stati potessero essere chiamati rispondere delle loro violazioni. Così la Convenzione europea dei diritti dell'uomo vide la luce, proprio qui a Roma, il 4 novembre 1950.

5. Nei tempi difficili che oggi viviamo, nei quali sempre più spesso i sentimenti peggiori che possono albergare nell'animo umano, specie nei confronti di chi percepiamo come diverso da noi, rischiano di essere esacerbati da restrizioni e da difficoltà indotte da una crisi economica che non accenna ad attenuarsi, ci si può chiedere se quel sentimento di indignazione e di ripulsa non si sia affievolito, tanto da permettere oggi comportamenti e prassi semplicemente impensabili negli anni del dopoguerra.

6. Se è così, allora le nostre riflessioni di oggi vanno al di là di una semplice rievocazione storica – certo doverosa – di un'aberrazione del passato, e costituiscono un prezioso momento nel quale possiamo interrogarci sulla perdurante necessità di proteggere le persone e la nostra società da pulsioni e comportamenti più o meno sottilmente razzisti che possono avvelenare la nostra vita civile e, in ultima analisi, come la storia ci dimostra, rappresentare anche un pericolo per la stessa pace.

7. La stessa considerazione complessiva della giurisprudenza della Corte di Strasburgo in tema di discriminazione razziale che, per quanto dicevo, attiene alle ragioni intime della stessa esistenza della Corte, mostra uno sviluppo ragguardevole proprio negli ultimi anni.

8. Il fatto che la Corte e, finché è esistita, la Commissione europea dei diritti dell'uomo, si siano occupate relativamente poco di discriminazione razziale nei primi decenni di applicazione della Convenzione, e non abbiano avvertito la necessità di utilizzare un linguaggio

particolarmente forte nelle decisioni che hanno constatato violazioni in questo campo, mentre nella giurisprudenza più recente, che tra l'altro ha conosciuto un notevole incremento quantitativo, la Corte si esprima, a partire soprattutto dalla sentenza *Natchova ed altri c. Bulgaria* del 2005<sup>1</sup>, sulla quale tornerò, con toni particolarmente preoccupati, potrebbe lasciar pensare ad un netto peggioramento dei fenomeni razzistici, dovuto a vari fattori, ma anche ad un allentamento dell'attenzione a questi fenomeni da parte delle pubbliche autorità se non, in qualche caso, anche ad inconfessabili complicità di queste ultime.

9. Nel mio intervento cercherò di dare un'idea della giurisprudenza della Corte in tema di discriminazione razziale. Naturalmente potrò evocare soltanto le tappe più importanti dell'evoluzione del pensiero della Corte in questa materia.

10. Innanzitutto, il quadro giuridico della giurisprudenza. In tema di discriminazione, la norma principe della Convenzione è l'articolo 14, che fissa il principio secondo il quale il godimento dei diritti previsti dalla stessa Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, basata in particolare sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni, che siano politiche o di diversa natura, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza ad una minoranza nazionale o su qualunque altra situazione. Si tratta di una clausola che se è "aperta" per quanto riguarda le possibili cause di discriminazione, nel senso che l'elenco indicato non è esaustivo, è allo stesso tempo "chiusa", nel senso che essa non stabilisce una protezione generale contro la discriminazione, ma è destinata ad operare esclusivamente in relazione ai diritti protetti dalla Convenzione. Una generale protezione contro la discriminazione è invece stabilita dal Protocollo n. 12 alla Convenzione, entrato in vigore, ma ratificato da un numero relativamente modesto di Paesi (l'Italia non è tra questi).

11. In tema di discriminazione razziale, però, un importante principio è stato fissato già all'epoca della Commissione europea dei diritti dell'uomo, che in una decisione del 1978, quella relativa al caso dei *35 asiatici dell'Africa orientale c. Regno Unito*, relativo alle restrizioni di ingresso e soggiorno nel Regno Unito che erano state opposte a persone di origine asiatica provenienti da territori già sotto controllo britannico come il Kenya, l'Uganda e la Tanzania, pur ponendo termine all'esame del caso, perché i ricorrenti erano stati infine ammessi a ri-

---

<sup>1</sup> *Natchova ed altri c. Bulgaria*, n° 43577/98 e 43579/98, GC, 6 luglio 2005.

siedere nel Regno Unito, aveva affermato che in caso di respingimento essi sarebbero stati trattati come “cittadini di seconda classe” e che la discriminazione basata sulla razza può in determinate circostanze essere considerata un “trattamento disumano e degradante”, evocando così la possibilità di applicazione dell’articolo 3 della Convenzione, cioè di una disposizione che appartiene al cosiddetto “nucleo duro” di questo strumento e che provvede a proteggere la persona umana da alcune delle violazioni più gravi, compresa la tortura<sup>2</sup>.

12. Tornando all’articolo 14, la Corte utilizza sia l’elemento della razza sia quello dell’origine etnica. Nel caso *Timishev c. Russia*, relativo al rifiuto opposto al ricorrente di entrare nel territorio del Kabardino-Balkarie a causa della sua origine cecena, la Corte osserva che i due concetti, pur non essendo identici, conducono alle stesse conseguenze in tema di applicazione dell’articolo 14. La nozione di *razza* si radica sull’idea di una classificazione degli esseri umani in diverse sottospecie secondo caratteristiche morfologiche quali il colore della pelle o la forma del viso, mentre *l’etnicità* è un concetto che trae origine da gruppi sociali caratterizzati da comune nazionalità, affiliazione tribale, religione, linguaggio oppure radici culturali o tradizionali<sup>3</sup>.

13. Dicevo che le prime espressioni della giurisprudenza della Corte in questa materia sono state abbastanza rare, riservate e, se si vuole, poco ambiziose. Nel caso *Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito*, per esempio, un caso che riguardava l’ammissione sul territorio britannico dei coniugi delle ricorrenti, che erano permanentemente residenti nel Regno Unito, di origine rispettivamente indiana, filippina ed egiziana. I mariti delle ricorrenti erano rispettivamente portoghese, filippino e turco. Le ricorrenti lamentavano una discriminazione basata sul sesso e sulla razza. La Corte ha trovato una violazione per la discriminazione basata sul sesso, giacché la legislazione britannica distingueva gli stranieri quanto al sesso relativamente all’ingresso e al soggiorno del loro coniuge straniero, ma non sulla razza, non accogliendo la tesi della minoranza della Commissione, che aveva invece stimato che le politiche migratorie britanniche tendessero a limitare l’accoglienza di persone di colore<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> *35 asiatici dell’Africa orientale c. Regno Unito*, dec., Comm., 6 marzo 1978.

<sup>3</sup> *Timishev c. Russia*, n° 55762/00 e 55974/00, 13 dicembre 2005, § 55.

<sup>4</sup> *Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito*, no 9214/80; 9473/81; 9474/81, Pl., 28 maggio 1985, § 85. V. anche *Chapman c. Regno Unito*, 18 gennaio 2001, § 129; *Buckley c. Regno Unito*, no. 20348/92, 25 settembre 1996, § 88; *Mentes e altri c. Turchia*, no. 23186/94, GC, 28 novembre 1997, §§ 93-96.

14. Come accennavo all'inizio del mio intervento, si può notare una netta evoluzione della giurisprudenza della Corte a partire dal caso *Natchova c. Bulgaria*. Questo ricorso riguardava l'uccisione da parte della polizia militare di due giovani di origine Rom che erano ricercati per diserzione. I ricorrenti affermavano che i pregiudizi e l'atteggiamento ostile verso i Rom avevano avuto un ruolo decisivo negli eventi che avevano condotto alla morte dei loro congiunti. La Corte ha trovato una violazione dell'articolo 14 combinato con l'articolo 2 della Convenzione, sul diritto alla vita, considerato nel suo aspetto procedurale, giacché le autorità non avevano ricercato nella loro inchiesta se le azioni delle autorità che avevano condotto alla morte dei due giovani potessero essere state ispirate da un movente razzista<sup>5</sup>.

15. Questa sentenza è particolarmente importante perché contiene delle affermazioni di principio di grande forza in tema di discriminazione razziale.

16. La Corte ha osservato che la violenza razziale costituisce un affronto particolare alla dignità umana. Tenuto conto della pericolosità delle sue conseguenze, essa richiede da parte delle autorità una speciale vigilanza ed una reazione vigorosa. Per questo esse devono ricorrere a tutti i mezzi a loro disposizione per combattere il razzismo e la violenza razzista, rafforzando così la concezione democratica della società, nella quale la diversità non è vista come una minaccia, ma come una ricchezza.

17. Alla sentenza *Natchova* hanno fatto seguito diverse altre pronunce dello stesso segno<sup>6</sup>. Tra queste la sentenza *Timishev c. Russia*, che ho già evocato a proposito della distinzione tra discriminazione razziale e etnica, nella quale, oltre a ripetere i principi della sentenza *Natchova*, a proposito dell'onere della prova, la Corte ha ribadito, in tema di discriminazione etnica o razziale, il principio secondo il quale quando il ricorrente ha stabilito l'esistenza di una differenza di trattamento tra gruppi che si trovano in posizioni paragonabili, spetta al governo convenuto di dare la dimostrazione che la differenza di trattamento è giustificata<sup>7</sup>. Tuttavia, la Corte ha soggiunto che nell'attuale società democratica basata sui principi del pluralismo e del rispetto per le culture differenti, nessuna differenza di trattamento basata

---

<sup>5</sup> *Natchova etc.*, cit. spec. § 145.

<sup>6</sup> *Betros e Koutropoulos c. Grecia*, 13 dicembre 2005, § 69 ss.; *Cobzaru c. Romania*, no. 48254/99, 26 luglio 2007, § 88 ss. e *Timishev c. Russia*, cit.

<sup>7</sup> *Timishev c. Russia*, cit., § 57.

esclusivamente o in una misura determinante sull'origine etnica di una persona potrebbe essere obiettivamente giustificata<sup>8</sup>.

18. La giurisprudenza ha avuto un certo sviluppo relativamente al trattamento delle *minoranze nazionali*, quali per esempio i Kurdi in Turchia, e la Corte ha intensificato nelle sue pronunce più recenti i riferimenti alla Convenzione-quadro del Consiglio d'Europa per la protezione delle minoranze nazionali, del 1995<sup>9</sup>.

19. Certamente, il gruppo che è stato oggetto di una maggiore attenzione da parte della Corte è quello dei Rom, che è presente in quasi tutti gli Stati parti della Convenzione. La sentenza *Natchova*, che ho ricordato, riguarda per l'appunto l'etnia Rom.

20. A partire dalla sentenza *D.H. c. Repubblica Ceca*<sup>10</sup>, sulla quale tornerò, la Corte si è espressa nel senso che le condizioni dei Rom meritano di essere tenute in speciale considerazione, perché si tratta di una minoranza particolarmente sfavorita e che vive in condizioni di vulnerabilità, ed ha affermato che le disparità di trattamento a carico di gruppi svantaggiati, che abbiano sofferto considerevoli discriminazioni nel passato, o comunque vulnerabili, debbano essere assoggettati ad uno scrutinio particolarmente severo<sup>11</sup>.

21. Con la sentenza *Oršuš c. Croazia* la Corte insiste sull'obbligo che grava sugli Stati parti di proteggere la sicurezza, l'identità e lo stile di vita di queste comunità<sup>12</sup>.

22. La dimensione procedurale degli obblighi derivanti dalla Convenzione, cioè, nel nostro contesto, il dovere di indagare alla ricerca di un'eventuale motivazione razziale che sia all'origine di un atto di violenza, come nel caso *Natchova*, è anche funzionale allo scopo, come la Corte ha detto per esempio nel caso *Cobzaru c. Romania*, di mantenere la fiducia delle minoranze nella capacità delle autorità di proteggerle dalla minaccia razzista in contesti nei quali questi episodi, purtroppo, non sono rari. In quest'ultimo caso il quadro generale era caratterizzato da numerosi episodi di violenza e d'intolleranza verso i Rom, episodi ai quali spesso non erano estranee anche autorità statali<sup>13</sup>.

---

<sup>8</sup> *Timishev c. Russia*, cit., § 58.

<sup>9</sup> STE no. 157.

<sup>10</sup> *D.H. c. Repubblica Ceca*, no. 57325/00, GC, 13 novembre 2007.

<sup>11</sup> *Kiss c. Ungheria*, no. 38832/06, 2ª maggio 2010, § 42 ss.

<sup>12</sup> *Oršuš c. Croazia*, no. 15766/03, GC, 16 marzo 2010, § 147.

<sup>13</sup> *Cobzaru c. Romania*, cit., § 96 ss.

23. A proposito di Rom, e mi avvio verso la conclusione, torno sulla sentenza *D.H. c. Repubblica Ceca*, che ha messo in luce una forma di discriminazione più sottile, certamente non legata ad atti violenti, ma non per questo meno preoccupante. Si tratta del fenomeno dell'emarginazione scolastica dei bambini Rom. In questo caso – ma sentenze successive hanno rivelato che pratiche simili esistono in diversi altri Paesi, come la Grecia e la Croazia – i bambini Rom venivano sistematicamente segregati in “scuole speciali” per bambini con deficienze intellettuali. In pratica, come la Corte ha potuto appurare sulla base di statistiche ufficiali e di rapporti di organi internazionali, anche se la percentuale esatta di bambini Rom collocati in scuole speciali restava difficile da stabilire, il loro numero era smisuratamente elevato. Pur rappresentando i Rom una percentuale minima della popolazione ceca, le scuole speciali contavano in maggioranza bambini Rom. Quindi, anche se apparentemente neutre, le disposizioni legali pertinenti della Repubblica ceca avevano avuto, di fatto, ripercussioni molto più importanti sui bambini Rom che sugli altri bambini, conducendo ad una scolarizzazione statisticamente sproporzionata dei primi negli istituti scolastici speciali<sup>14</sup>. Il governo convenuto non è stato in grado di fornire una spiegazione adeguata, e la Corte ha così trovato una violazione dell'articolo 14 della Convenzione combinato con l'articolo 2 del Protocollo addizionale (diritto all'istruzione).

24. E' interessante notare la citazione, nella sentenza *D.H.*, di una pronunzia della Corte Suprema degli Stati Uniti, la decisione *Griggs v. Duke Power Co*<sup>15</sup> del 1971, nella quale la giurisdizione americana ha enunciato la teoria dell'*impatto sproporzionato*. Si trattava di una procedura intentata dai dipendenti di colore di una centrale elettrica, che consideravano come discriminatoria la prassi del datore di lavoro, che esigeva un diploma di *high school* o il superamento di un *test* di intelligenza anche per i posti di lavoro più modesti e meno pagati, cosa che si risolveva in una forma di discriminazione indiretta, giacché i neri erano molto meno numerosi dei bianchi nel possedere un diploma di *high school* e nel superare i *test* di intelligenza. La Corte Suprema ha osservato che la legge del 1964 sui diritti civili esige l'eliminazione degli ostacoli all'impiego artificiali, arbitrari e inutili che abbiano l'effetto di operare una discriminazione basata sulla razza. Se non si può

---

<sup>14</sup> *D.H. c. Repubblica Ceca*, cit., § 193; v. anche *Sampanis e altri c. Grecia*, 5 giugno 2008; *Oršuš c. Croazia*, cit., *Sampani e altri c. Grecia*, no. 59608/09, 11 dicembre 2012.

<sup>15</sup> 401 U.S. 424 (1971).



dimostrare, come nel caso di specie, che una prassi in materia di impiego che abbia l'effetto di escludere i neri è legata alla prestazione professionale, questa prassi è vietata, anche se non vi sia da parte dell'imprenditore la volontà di discriminare.

25. Prima di concludere, vorrei riferirmi alla giurisprudenza sull'uso per così dire rovesciato della Convenzione, a proposito della protezione che può venire invocata da chi abbia subito l'azione delle autorità pubbliche a causa delle sue azioni di carattere razzista. L'articolo 17 della Convenzione, che riguarda l'abuso di diritto, impedisce che la protezione della stessa Convenzione possa essere invocata da chi ponga in essere un'attività volta a distruggere i diritti e le libertà riconosciuti in questo strumento.

26. In un caso del 1979 contro Paesi Bassi, nel quale i ricorrenti – invocando l'articolo 10 della Convenzione sulla libertà di espressione e l'articolo 3 del protocollo addizionale sul diritto a libere elezioni – si dolevano della loro condanna per essere stati trovati in possesso di volantini, in vista della loro distribuzione, volantini che incitavano alla discriminazione razziale, e perché a causa di ciò era stato loro impedito di presentarsi alle elezioni municipali, la Commissione europea dei diritti dell'uomo ha considerato inammissibile il ricorso perché i ricorrenti cercavano di utilizzare la Convenzione per porre in essere delle attività che alla Convenzione erano contrarie, cioè tentare di diffondere delle idee tendenti alla discriminazione razziale<sup>16</sup>.

27. Al termine di questo *excursus* necessariamente sommario vorrei concludere richiamando quello che è stato il filo conduttore di questa breve riflessione, e cioè la considerazione da una parte che l'esistenza stessa della Corte europea dei diritti dell'uomo si deve alla reazione della società civile europea di fronte agli orrori ed alle atrocità, in buona parte motivati dall'odio razziale, che si erano verificati durante la seconda guerra mondiale e negli anni che l'avevano preceduta e dall'altra che gli interventi della stessa Corte in questa materia, abbastanza limitati e vorrei dire circospetti nei primi decenni di applicazione della Convenzione, si sono nettamente intensificati negli ultimi anni e hanno per così dire elevato i loro toni.

28. Quale insegnamento dobbiamo trarre da questa considerazione? Credo che ogni forma di allarmismo debba essere evitata, e che la

---

<sup>16</sup> *Glimmerveen e Hagenbeek c. Paesi Bassi*, dec. (Comm.) 11 ottobre 1979.

società civile europea sia ancora sufficientemente attenta e pronta ad indignarsi di fronte a comportamenti che più o meno sottilmente siano rivelatori di un atteggiamento razzista. Non ci si può nascondere, però, che il fenomeno razzista si è purtroppo incrementato negli ultimi tempi, e il parallelo sviluppo della giurisprudenza della Corte di Strasburgo non ha fatto che rispondere a questo incremento. Tenere viva la memoria, come fa meritoriamente questa iniziativa del CSM, è parte, io credo, dei doveri della nostra generazione verso quelle che seguiranno.



## **“L’età dei diritti”: nuove forme di tutela della persona nel costituzionalismo del secondo dopoguerra**

Marta CARTABIA

*Giudice della Corte Costituzionale*

La giornata della memoria delle vittime del nazismo e dell’olocausto è anzitutto l’occasione per rendere omaggio a ciascuna delle persone che hanno patito indicibili sofferenze fisiche e morali, durante quella stagione di generale oscuramento della ragione e del cuore, che non dobbiamo dimenticare. Ma la memoria non è appena un ricordo di fatti che appartengono a un passato, che ci lasciamo, e ci vogliamo lasciare, alle spalle. La memoria attinge alla storia, perché sia vivo nel presente un insegnamento che non deve andare perduto.

Quale è, per noi giuristi, l’insegnamento che non vogliamo vada perduto?

1. La Costituzione italiana ha suggellato l’insegnamento tratto dalla deprecabile degenerazione dell’ordinamento giuridico negli anni del totalitarismo, ponendo a fondamento della convivenza civile il valore supremo della persona umana e della sua dignità.

Emblematico della consapevolezza con cui fu elaborata la Costituzione italiana è un intervento di Aldo Moro, pronunciato nel marzo del ’47, in occasione dell’approvazione del futuro art. 2 della Costituzione, pietra miliare del nostro ordinamento, che bene testimonia il valore fondativo che i costituenti attribuivano alla centralità della persona umana:

“divisi come siamo da diverse intuizioni politiche, da diversi orientamenti ideologici ... restiamo uniti sulla base di una elementare, semplice idea dell’uomo, la quale ci accomuna e determina un rispetto reciproco ... Uno stato non è veramente democratico se non è a servizio dell’uomo, se non ha come fine supremo la dignità, la libertà, l’autonomia della persona umana, se non è rispettoso di quelle formazioni sociali nelle quali la persona umana liberamente si svolge e nelle quali essa integra la propria personalità”.

Con questa coscienza fu approvato l’art. 2 della Costituzione italiana, che tuttora resta un insuperato contributo alla civiltà nazionale, europea e globale. La persona, nella sua dimensione individuale e re-

lazionale – le formazioni sociali – è il fine supremo verso cui deve essere orientato ogni agire istituzionale.

2. E' proprio in vista di una tutela effettiva della persona che il costituzionalismo contemporaneo europeo ha perfezionato gli strumenti di garanzia ereditati dallo Stato liberale moderno di matrice ottocentesca, arricchendoli con i principi della rigidità costituzionale e, soprattutto, con la giustizia costituzionale.

Questi due assi portanti del costituzionalismo del secondo dopoguerra, sono risposte alle vicende storiche europee, che avevano mostrato come, durante i regimi totalitari nazista e fascista, non solo erano accaduti *fatti* esecrabili di discriminazione razziale e di inaudita efferatezza; ma, assai più grave, tali fatti erano supportati da *leggi* (le leggi di Norimberga del 1935 in Germania e la legislazione razziale in Italia a partire dal novembre 1938) che ai primi assicuravano una copertura giuridica.

In quell'epoca, la discriminazione razziale era divenuta contenuto della legge dello Stato.

Proprio la legge, che nel costituzionalismo dell'epoca liberale era ritenuta lo strumento più idoneo a garantire i diritti dei cittadini – il mito della *loi expression de la volonté générale* - si era trasformata in uno strumento di oppressione, esiziale per la dignità e l'esistenza stessa della persona.

Di qui, l'inaudita *banalità del male* di quell'epoca, tramandataci dalle indimenticabili pagine Hannah Arendt, sul processo ad Adolf Eichmann: il *male* era diventato *legge* dello Stato e, come tale, i cittadini dovevano osservarla. In questo modo anche gli atti più orrendi potevano venire facilmente "metabolizzati" attraverso la produzione legislativa statale e assumere, perciò, i caratteri di una agghiacciante banalità che, imposta a termini di legge, finiva per essere considerata la regola da seguire da parte di chiunque.

Sul piano della cultura giuridica, l'evidenza di leggi drammaticamente ingiuste per il loro contenuto, emanate sotto i regimi totalitari, ovvero l'*ingiustizia legale* di quegli anni – per riprendere un'efficace espressione di Gustav Radbruch - ha mostrato tutto il limite del positivismo giuridico e ha posto l'urgenza di riconoscere due fatti.

In primo luogo l'insufficienza del criterio formale-procedurale della validità nella produzione del diritto e l'esigenza quindi di assicurare un controllo contenutistico di legittimità delle leggi; in secondo luogo l'esistenza di diritti della persona, il cui rispetto non può essere lasciato alla volontà di variabili e contingenti maggioranze parlamentari, ma che, al contrario, devono essere posti al sicuro in una costitu-

zione rigida, o addirittura sottratti alla stessa revisione costituzionale, e garantiti da un organo terzo, di natura giurisdizionale, che sia abilitato a preservarne il contenuto, anche invalidando le leggi che dovessero violarli.

Dalla necessità di assicurare una effettiva tutela ai diritti della persona, attraverso un controllo di legittimità, anche sostanziale, delle leggi è nata la giustizia costituzionale, coronamento del sistema di garanzie giurisdizionali, che già aveva, e tuttora ha, nella magistratura ordinaria il primo attore, in rapporto diretto con i cittadini.

Per altro, è bene ricordare che la magistratura ordinaria aveva coraggiosamente tentato di temperare le violazioni più gravi della dignità umana perpetrate durante il regime totalitario, utilizzando tutti i possibili artifici interpretativi; ma con esiti alterni (come bene è testimoniato dal libro di Giuseppe Speciale), anche per la tradizionale mancanza di legittimazione della giurisdizione ordinaria continentale a “invalidare” leggi, in considerazione della storica separazione dei poteri (“legislativo” e “giudiziario”) e della visione del giudice come “bocca della legge”, tramandata fino ai nostri giorni dal costituzionalismo francese.

Non può quindi considerarsi un caso che proprio dopo la seconda guerra mondiale si assista in Europa alla cosiddetta “prima grande ondata” della giustizia costituzionale (come l’ha definita Gustavo Zagrebelsky) e che solo da allora il modello raggiunga un successo tale da estendersi, a fasi successive a tutto il continente: con una “seconda grande ondata” negli anni ’70, dopo la caduta dei residui regimi autoritari, in Portogallo, Spagna e Grecia; e con la “terza grande ondata”, dopo la caduta del sistema politico dell’Europa centro-orientale, fino al 1989 sotto l’egemonia sovietica.

Non a caso ciascuna di queste “ondate” segue la fine di regimi totalitari: le Corti costituzionali in Europa nascono, per usare una celebre espressione di Mauro Cappelletti, come “giurisdizioni costituzionali delle libertà”, giudici dei diritti della persona, abilitati ad intervenire nella zona, altrimenti “proibita”, del giudizio sulle leggi. Infatti, durante i suoi primi anni di attività, la Corte costituzionale fu impegnata principalmente a “ripulire” l’ordinamento dai residui della legislazione fascista, gradualmente orientando tutta la legislazione, anche pre-repubblicana, ai valori costituzionali e in particolare ai diritti fondamentali.

Non a caso i primi anni di attività della Corte costituzionale sono stati quasi interamente assorbiti dall’opera di ripulitura dell’ordinamento repubblicano dai residui della legislazione fascista, ripristinan-

do il corretto funzionamento della democrazia e, soprattutto, il rispetto dei diritti della persona.

Invero, il *judicial review of legislation* di per sé non era una novità assoluta neppure in Europa: era ben presente ai costituzionalisti ed ai politici europei della fine dell'800 ed uno dei massimi teorici del diritto pubblico germanico (Georg Jellinek) ne aveva concretamente proposta l'istituzione, in Austria, in un ben noto *pamphlet* del 1885 (G. Jellinek, *Ein Verfassungsgerichtshof für Österreich*, Holder, Wien, 1885). Negli anni '20 del '900 vengono istituite in Cecoslovacchia, prima, e in Austria, dopo, Corti costituzionali che anticipano il modello europeo di giustizia costituzionale (cosiddetta "piccola ondata" della giustizia costituzionale). Tuttavia, è solo all'indomani della seconda guerra mondiale – grazie soprattutto al successo delle Corti costituzionali italiana e tedesca – che il controllo sulle leggi si afferma sul vecchio continente, fino a generalizzarsi alla fine del '900, quando esso approda nei paesi dell'Europa occidentale più restii a mettere in discussione la sovranità della legge (Francia), oltre che, come si è detto, nelle nuove democrazie europee che si affermano dopo il crollo degli ultimi regimi totalitari di destra e di sinistra.

In tal modo, in tutta Europa, si passa progressivamente dallo stato liberale "di diritto", allo stato costituzionale, in cui la tutela dei diritti diviene un connotato sempre più dominante, tanto che un grande osservatore dei fenomeni giuridici del XX secolo – Norberto Bobbio – ha definito l'epoca del costituzionalismo del secondo dopoguerra l'"età dei diritti".

3. Da quel secondo dopoguerra, l'età dei diritti è fiorita a tal punto che oggi, agli inizi del XXI secolo, potremmo addirittura ritenere di aver varcato la soglia di "nuova età dei diritti".

Alla giustizia costituzionale come forma privilegiata di tutela della "costituzionalizzazione della persona" (S. Rodotà, *La vita e le regole*, Milano, 2008 e ora id, *Il diritto di avere diritti*, 2012) si sono affiancate numerose e sempre più articolate forme di tutela internazionale dei diritti umani, prima fra tutte la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950, assistita dalla Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo. E, sempre per rimanere in ambito europeo, non si può fare a meno di sottolineare l'importanza crescente della Corte di giustizia dell'Unione europea come giudice dei diritti, il cui ruolo si è affermato sin dalla fine degli anni '60, per poi consolidarsi, in questo ambito, con l'approvazione della Carta dei diritti dell'Unione europea, proclamata a Nizza nel 2000.

Questa *nuova età dei diritti* è caratterizzata, oltre che dal grande rilievo assunto dei giudici internazionali e sovranazionali che abbiamo ora richiamato, anche dal progressivo coinvolgimento di ogni autorità giurisdizionale nella garanzia dei diritti fondamentali, soprattutto attraverso strumenti come quello della cd. interpretazione conforme a Costituzione – che porta il giudice a ricercare, nelle disposizioni legislative, significati che meglio garantiscano i diritti fondamentali –.

Ciascuno nel proprio ambito di competenza, tutti i diversi tipi di giurisdizione, in particolare i giudici “comuni”, i giudici “costituzionali” e i giudici “internazionali” e quelli “sovranazionali”, concorrono alla tutela della persona e dei suoi diritti, affinché – parafrasando una celebre frase di Jean Monnet, pronunciata a proposito della guerra – “Aushwitz e le leggi razziali” siano non solo materialmente impossibili, ma – più rilevante - *culturalmente impensabili*.

4. Il dialogo tra i diversi giudici, nazionali e sovranazionali, rappresenta certamente un efficace strumento di convergenza nella tutela dei diritti fondamentali contribuendo ad una loro comune determinazione e individuazione. Tuttavia, l'accento posto sulla *global community of courts* o sulla dimensione globale dei diritti, non deve fare dimenticare la specificità delle singole giurisdizioni.

In questo mutato contesto, la “nuova età dei diritti”, che cosa possiamo dire oggi circa la rilevanza delle Corti costituzionali come giudici dei diritti o come giurisdizioni delle libertà? C'è ancora di bisogno di esse nel variegato panorama di strumenti di tutela giurisdizionale posti a disposizione del cittadino? In che cosa consiste il loro peculiare apporto, se ve ne è uno, da preservare?

Dal punto di vista empirico, uno sguardo anche superficiale alla giurisprudenza costituzionale degli anni più recenti mostra che ancora c'è bisogno di un giudice delle leggi; un giudice, cioè, dotato del potere di estirpare dalla legislazione ogni possibile germe di violazione dei diritti della persona. Nei tempi più vicini a noi, la Corte costituzionale, quando è stata investita delle relative questioni, ha contribuito in modo significativo all'eliminazione di ogni possibile fonte di discriminazione dalle leggi vigenti, favorendo, ad esempio, l'eguaglianza dei cittadini immigrati nel godimento dei diritti civili sociali. Anche oggi le discriminazioni possono insinuarsi nelle leggi, per quanto in forme meno eclatanti di quanto accadde nell'infausto ventennio fra le due guerre. Pertanto, anche oggi c'è bisogno dell'insostituibile contributo della giustizia costituzionale e, dunque, occorre preservare il ruolo della Corte costituzionale come giudice dei diritti.



Tuttavia, affinché la Corte costituzionale continui a svolgere questa fondamentale funzione sistemica e non si trasformi in una Corte dei conflitti (come ebbe a dire alcuni anni orsono il Presidente Valerio Onida) o in una Corte arbitro del federalismo, occorre un'armonica cooperazione tra tutte le autorità giurisdizionali coinvolte nella tutela dei diritti.

Appare indispensabile rivitalizzare una collaborazione attiva tra i giudici ordinari e la Corte costituzionale nell'ambito della salvaguardia dei diritti, considerato che, in un sistema incentrato sul giudizio incidentale, proprio i giudici comuni sono chiamati a svolgere il delicatissimo compito di "introduttori necessari" dei giudizi davanti alla Corte, per richiamare una celebre espressione di Piero Calamandrei, e ad assicurare il seguito corretto delle sue decisioni (sulle cause della drastica diminuzione dei giudizi incidentali davanti alla Corte si veda S. Cassese, *La giustizia costituzionale in Italia: lo stato presente*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico* n. 3 del 2012). Se le lesioni dei diritti che dipendono dall'illegittimità delle leggi non sono portate davanti al loro giudice naturale – la Corte costituzionale, appunto – vuoi perché si tende a far un uso un po' disinvolto dell'interpretazione conforme a Costituzione, tralasciando occasionalmente nella disapplicazione delle leggi, vuoi perché si preferisce stimolare l'intervento delle Corti europee, piuttosto che quello della Corte costituzionale, si rende a quest'ultima più difficoltoso svolgere il suo precipuo compito costituzionale.

D'altra parte, la stessa Corte europea dei diritti dell'uomo potrebbe trovare giovamento da un coinvolgimento più assiduo delle Corti costituzionali nazionali, prima che le violazioni dei diritti individuali siano portate al suo esame, sia perché ciò le consentirebbe di svolgere un ruolo realmente sussidiario e residuale rispetto ai rimedi interni, alleggerendo il suo carico di lavoro, attualmente eccessivamente gravoso, sia – e soprattutto – perché una preventiva pronuncia di una Corte costituzionale nazionale offrirebbe significativi elementi di valutazione, utili anche ad arricchire i giudizi davanti alla Corte europea.

Dunque, per molteplici ragioni, che in questa sede possono essere solo accennate, anche nella «nuova età dei diritti», così fiorente di rimedi giurisdizionali a disposizione dei cittadini, le Corti costituzionali dovrebbero essere messe di nuovo in condizione di offrire il loro apporto alla tutela dei diritti.

In proposito, vorrei concludere queste brevi riflessioni, evidenziando almeno tre caratteristiche delle Corti costituzionali che, credo,

mostrino la rilevanza primaria di tali istituzioni nella salvaguardia dei diritti.

La prima caratteristica da ribadire è la più ovvia ed è legata all'efficacia delle decisioni delle Corti costituzionali. Tradizionalmente, sin dai fondamentali scritti di Hans Kelsen sulla giustizia costituzionale, tra le virtù dei sistemi accentrati di giustizia costituzionale, è sempre stata sottolineata la certezza e la prevedibilità che le Corti costituzionali possono assicurare ai cittadini, grazie al potere, riconosciuto al solo giudice delle leggi, di dichiarare l'invalidità delle leggi "ingiuste", in quanto contrastanti con i diritti della persona e con gli altri principi costituzionali. Anche oggi questa sottolineatura resta valida, poiché tuttora né i giudici comuni, né le corti europee sono dotate di un potere analogo: l'unica istanza giurisdizionale capace di eliminare dall'ordinamento le disposizioni di legge lesive di diritti resta la sola Corte costituzionale. Un potere "tremendo", di chiusura del sistema, ma altresì un potere necessario, ci ammonisce la memoria dell'epoca delle leggi razziali: una garanzia essenziale per la salvaguardia dei diritti dei cittadini.

La seconda caratteristica attiene, invece, alla struttura delle Corti costituzionali.

Proviamo a domandarci: perché i costituenti, italiani ed europei, ritennero di dover affidare il potere di invalidare le leggi ad un giudice *speciale*? Il modello europeo di giustizia costituzionale, infatti, si contraddistingue non solo per il suo carattere *accentrato*, ma anche per la *specialità* del giudice delle leggi.

Questa scelta, di nuovo, si radica lontano nel tempo e risale quantomeno al dialogo tra Kelsen e Schmitt sulla giustizia costituzionale, che portava entrambi gli insigni giuristi a riconoscere – nella diversità di vedute – le peculiarità del giudizio sulle leggi, rispetto ad ogni altra funzione giurisdizionale. La specificità della funzione conduceva poi, storicamente parlando, alla creazione di un giudice *ad hoc*, specializzato nei giudizi costituzionali e speciale quanto a composizione.

E' quest'ultimo aspetto che vale la pena ancora una volta sottolineare: un aspetto che se tende a rimanere un poco in ombra nella riflessione italiana contemporanea, non sfugge invece ai più attenti studiosi internazionali di giustizia costituzionale comparata, come Alec Stone Sweet, Michel Rosenfeld e Victor Ferreres Comella.

Due gli elementi da richiamare in proposito: il primo è la variegata composizione del collegio, contraddistinto da uno spiccato *pluralismo* e quindi da una grande ricchezza culturale. Come è noto, la Corte annovera componenti eletti dalle magistrature, membri di nomina

parlamentare e presidenziale, di estrazione accademica, di provenienza dal libero foro o dall'avvocatura dello stato. Giuristi di varia formazione ed esperienza si ritrovano ad operare in un collegio ampio – ed è proprio *l'ampiezza* del collegio, oltre al suo pluralismo, l'aspetto che reputo importante mettere in luce. Con i suoi 15 componenti, che decidono sempre in assemblea plenaria, senza suddivisione in camere, panels o senati, la Corte costituzionale è, credo, il più ampio collegio giudicante.

La sua particolare conformazione istituzionale e le modalità di decisione, ispirate al più ferreo principio di *collegialità*, sono state a suo tempo ritenute garanzie indispensabili a controbilanciare il delicatissimo potere affidato alla Corte, come giudice delle leggi e custode della Costituzione.

Il terzo e ultimo aspetto che vorrei sottolineare, specie in riferimento ai rapporti con le Corti europee, è che nella tutela dei diritti fondamentali la Corte costituzionale è ad un tempo *la giurisdizione più prossima* all'ordinamento nel quale i diritti devono essere attuati e al contempo è l'organo chiamato a garantire *la Costituzione nella sua integrità*, effettuando anche sensibili operazioni di bilanciamento tra diritti, e tra diritti e beni costituzionalmente garantiti – valevoli non solo nel caso concreto, ma destinati a permeare l'intero ordinamento.

In questo senso appare proficua la strada tracciata dalla più recente giurisprudenza costituzionale che, nel pieno rispetto della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, in ordine all'applicazione della Convenzione europea e della Corte di Giustizia, in ordine all'interpretazione del diritto dell'Unione europea, si riserva comunque il compito di effettuare ogni necessario bilanciamento con riferimento alla garanzia di diritti, interessi o beni preminenti tutelati dalla Costituzione. A differenza di altre autorità giurisdizionali, che sono investite del compito di tutelare i diritti individuali ad uno ad uno, perché giudici del caso concreto, la Corte costituzionale opera sempre come garante dell'intero tessuto costituzionale, assicurando la "massima espansione delle tutele" di tutti i diritti e i principi garantiti dalla Costituzione. Per usare le parole della stessa Corte costituzionale: «in vista della "massima espansione delle tutele" a favore del cittadino, deve essere compreso ... il necessario bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti, cioè con altre norme costituzionali, che a loro volta garantiscano diritti fondamentali che potrebbero essere incisi dall'espansione di una singola tutela. Questo bilanciamento [oltre che al legislatore]... spetta a questa Corte nella sua attività interpretativa delle norme costituzionali» (sent. 317 del 2009).

Infatti, la tutela del singolo diritto individuale deve sempre iscriversi nel quadro costituzionale complessivo e le Corti costituzionali sono nella posizione più favorevole per effettuare il bilanciamento necessario, trovandosi a giudicare al crocevia tra il caso concreto e l'ordinamento visto nel suo insieme.

Per queste ed altre ragioni, che non c'è tempo di sviluppare in questa sede, occorre favorire le condizioni affinché la Corte costituzionale continui a dare il suo peculiare apporto alla tutela dei diritti della persona.

La "nuova età dei diritti" offre una pluralità di tutele, da cui i cittadini potranno trarre tanto maggiore giovamento, quanto più leale ed effettiva sarà la collaborazione tra le diverse autorità giurisdizionali coinvolte.

Ciascuna nell'ambito dei poteri ad essa conferiti.

Ciascuna rispettosa delle altre istituzioni coinvolte.

Tutte concordemente a servizio del bene supremo della persona umana e della sua dignità.



*Stab. Tipolit. Ugo Quintily S.p.A.  
Viale Enrico Ortolani, 149/151 - Roma - Tel. 06.52.16.92.99 r.a.  
Finito di stampare nel mese di gennaio 2014*

