

(a cura di)
FABIO IADELUCA

CRIMINI DI GUERRA E CONTRO L'UMANITÀ

Fatti • Documenti • Prospettive



**Pontificia Academia
Mariana Internationalis**
Città del Vaticano



Liberare Maria dalle mafie

Dipartimento di analisi studio e
monitoraggio dei fenomeni
criminali e mafiosi

Dipartimento di analisi, studi e
monitoraggio dei delitti ambientali,
dell'ecomafia, della tratta degli esseri
umani, del caporalato e di ogni altra forma
di schiavitù

APPROFONDIMENTI
Volume III

Stragi, eccidi e relativi processi

PONTIFICIA ACADEMIA MARIANA INTERNATIONALIS
CITTÀ DEL VATICANO

Elenco autori

Il dizionario enciclopedico è stato realizzato da:

- Prof. P. Stefano Cecchin, Presidente della Pontificia Academia Mariana Internationalis presso la Santa Sede;
- Fr. Marco Mendoza, Segretario della Pontificia Academia Mariana Internationalis presso la Santa Sede. Accademico Pontificio;
- Prof. Gian Matteo Roggio, Direttore dei Dipartimenti e degli Osservatori della Pontificia per l'analisi, lo studio e il monitoraggio dei fenomeni criminali e mafiosi, Pontificia Academia Mariana Internationalis presso la Santa Sede. Accademico Pontificio;
- Gianfranco Calandra, Accademico Pontificio;
- Prof. Fabio Iadaluca, Coordinatore dei Dipartimenti e degli Osservatori per l'analisi, lo studio e il monitoraggio dei fenomeni criminali e mafiosi, la Pontificia Academia Mariana Internationalis presso la Santa Sede. Accademico Pontificio.

fatta eccezione per quanto riguarda le voci di seguito indicate con i rispettivi autori:

- Dott. Maurizio Block, *Saggi - Introduzione*
Procuratore generale militare della Corte di cassazione. Accademico Pontificio.
- Col. Sebastiano La Piscopia, *Saggi - La tutela dell'ambiente nei conflitti armati: evoluzione e limiti del diritto pattizio internazionale*
Procura generale militare della Corte di cassazione. Accademico Pontificio.
- Prof. Antonio Scaglione, *Saggi - I processi penali per i crimini di guerra nazifascisti in Italia (1943-1945)*
È stato Professore ordinario di Procedura penale e Preside della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Palermo, nonché Vicepresidente del Consiglio della Magistratura militare. È autore di oltre centotrenta pubblicazioni giuridiche. Accademico Pontificio.
- Prof. Francesco Callari, *Saggi - Azione civile nei processi penali militari italiani per crimini nazisti*
È Docente di Diritto processuale penale nell'Università di Palermo (Dipartimento di Giurisprudenza), ove insegna Ordinamento giudiziario, nonché Magistrato Onorario della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo e Teaching Fellow at the RWTH Aachen University in Germania. Egli è, inoltre, Accademico Pontificio e Socio della Società Siciliana per la Storia Patria, nonché componente di altre autorevoli Istituzioni culturali, oltre a far parte del Comitato scientifico ed editoriale di importanti Riviste e Collane giuridiche. È Autore di oltre cento pubblicazioni anche internazionali.
- Prof. Avv. Pierpaolo Rivello, *Saggi - I processi per i crimini nazifascisti perpetrati in Italia*
Procuratore generale militare emerito presso la Corte di cassazione.
Docente di diritto penale e penitenziario presso il Dipartimento di cultura, politica e società dell'Università di Torino.
- Gen. B. Antonio Zaccaria, *Saggi - L'antisemitismo del XX secolo. L'eredità della Shoah ... tra estremismi ideologici e negazionismo*
Procura generale militare della Corte di cassazione. Accademico Pontificio.
- Dott. Francesco Pillitteri, *Saggi - Lo stupro*
Cultore di Scienze Filosofiche, Psicologo, Psicoterapeuta, Dirigente della Asl Roma 2 c/o Unità Operativa Complessa Salute Mentale Penitenziaria e Psichiatria Forense del Polo Penitenziario di Rebibbia. Accademico Pontificio.
- Dott.ssa Giuliana La Marca, *Saggi - Lo stupro*
Ufficiale di Complemento della Riserva Selezionata dell'Arma dei carabinieri in qualità di Capitano, Psicologa, Psicoterapeuta, Dirigente presso Agenzia di Tutela della Salute di Bergamo.
- Prof. Avv. Roberto De Vita, *Saggi - Il negazionismo e il terreno fertile della società contemporanea*
Direttore del Dipartimento Giustizia, Presidente dell'Osservatorio Cybersecurity dell'Eurispes, Accademico Pontificio.
- Avv. Marco Della Bruna, *Saggi - Il negazionismo e il terreno fertile della società contemporanea*
Docente aggiunto per la Scuola di Polizia Economico-Finanziaria della Guardia di Finanza, Componente dell'Osservatorio Cyber Security Eurispes

La pubblicazione di quest'opera è stata possibile grazie al contributo della Casa Editrice Armando Curcio Editore, della società di eventi Events 3.0 s.r.l. e dell'Associazione 7 Colonne.



CENTRO DI RICERCA E STUDI UNIVERSITARI
Armando Curcio
EDITORIA - LINGUE - MARKETING - DESIGN



ISBN 978-88-89681-56-5



© Edizioni della
Pontificia Academia Mariana Internationalis
00120 - Città del Vaticano - 2024

9 788889 681565

A Papa Francesco luce della nostra speranza



I quattro pilastri della pace

Papa Giovanni XXIII non era d'accordo con coloro che ritenevano impossibile la pace. Con l'Enciclica, egli fece sì che questo fondamentale valore - con tutta la sua esigente verità - cominciasse a bussare da entrambe le parti di quel muro e di tutti i muri. A ciascuno l'Enciclica parlò della comune appartenenza alla famiglia umana e accese per tutti una luce sull'aspirazione della gente di ogni parte della terra a vivere in sicurezza, giustizia e speranza per il futuro.

Da spirito illuminato qual era, Giovanni XXIII identificò le condizioni essenziali per la pace in quattro precise esigenze dell'animo umano: la verità, la giustizia, l'amore e la libertà (cfr. *ibid.*, I:l.c., 265-266). La verità -egli disse - sarà fondamento della pace, se ogni individuo con onestà prenderà coscienza, oltre che dei propri diritti, anche dei propri doveri verso gli altri. La giustizia edificherà la pace, se ciascuno concretamente rispetterà i diritti altrui e si sforzerà di adempiere pienamente i propri doveri verso gli altri. L'amore sarà fermento di pace, se la gente sentirà i bisogni degli altri come propri e condividerà con gli altri ciò che possiede, a cominciare dai valori dello spirito. La libertà infine alimenterà la pace e la farà fruttificare se, nella scelta dei mezzi per raggiungerla, gli individui seguiranno la ragione e si assumeranno con coraggio la responsabilità delle proprie azioni.

Guardando al presente e al futuro con gli occhi della fede e della ragione, il beato Giovanni XXIII intravide ed interpretò le spinte profonde che già erano all'opera nella storia. Egli sapeva che le cose non sempre sono come appaiono in superficie. Malgrado le guerre e le minacce di guerre, c'era qualcos'altro all'opera nelle vicende umane, qualcosa che il Papa colse come il promettente inizio di una rivoluzione spirituale.

*Giovanni Paolo II
Per la celebrazione della XXVI Giornata Mondiale della Pace (Estratto)
1° Gennaio 2003*

Ringraziamenti

Il più grande ringraziamento va a Papa Francesco, che ha voluto il percorso dei Dipartimenti e degli Osservatori come segno della carità, della giustizia, della solidarietà e della verità che la Chiesa, guardando alla madre di Gesù, sente di dover annunziare a tutti i costi e con tutti.

Un ringraziamento particolare va a S.E. Card. Pietro Parolin Segretario di Stato di Sua Santità.

Il mio profondo e affettuoso pensiero va alla memoria del Primo Presidente Emerito della Corte di Cassazione dott. Giorgio Santacroce, maestro fondamentale ed insostituibile dei miei studi.

Inoltre, nel licenziare quest'opera sento il dovere di ringraziare le tantissime Autorità civili, militari ed ecclesiastiche che da anni sono un punto di riferimento imprescindibile per i miei studi:

- Prof. Sergio Mattarella, Presidente della Repubblica;
- S.E. Card. José Tolentino de Mendonça, Prefetto del Dicastero per la Cultura e l'Educazione;
- Dott.ssa Margherita Cassano, Primo Presidente della Corte di cassazione;
- Don Luigi Ciotti;
- P. Stefano Cecchin, Presidente della Pontificia Accademia Mariana Internationalis presso la Santa Sede;
- P. Gian Matteo Roggio, Direttore dei Dipartimenti e degli Osservatori della Pontificia Accademia Mariana Internationalis presso la Santa Sede per l'analisi, studio e monitoraggio dei fenomeni criminali e mafiosi;
- P. Marco Mendoza, Segretario della Pontificia Accademia Mariana Internationalis;
- Mons. Francesco Oliva, Vescovo della diocesi di Locri-Gerace. Accademico Pontificio;
- Pres. Pietro Curcio, Primo Presidente della Corte di cassazione;
- Pres. Giovanni Mammone, Primo Presidente Emerito della Corte di cassazione;
- Pres. Ernesto Lupo, Primo Presidente Emerito della Corte di cassazione;
- Pres. Giovanni Mammone, Presidente Emerito della Corte di cassazione;
- On. Rosy Bindi, già Presidente della Commissione parlamentare antimafia;
- Proc. Maurizio Block, Procuratore generale militare della Corte di cassazione;
- Pres. Antonino Balsamo, Presidente del Tribunale di Palermo;
- Pres. Pasquale Fimiani, Avvocato generale presso la Corte di cassazione;
- Prof. Avv. Pierpaolo Rivello, Procuratore generale militare Emerito presso la Corte di cassazione;
- Cons. Stefano Tocci, Sostituto procuratore generale presso la Corte di cassazione;
- Cons. Eugenia Pontassuglia, Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Taranto;
- Cons. Renato Nitti, Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Trani;
- Cons. Maria Vittoria De Simone, Procuratore aggiunto della Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo;
- Pres. Luciano Panzani, già Presidente della Corte d'Appello di Roma;
- Cons. Giovanni Tartaglia Polcini, Magistrato ordinario - Consigliere Giuridico;
- Cons. Franca Imbergamo, Sostituto procuratore della Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo;
- Cons. Salvatore Dolce, Sostituto procuratore della Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo;
- Cons. Michele Del Prete, Procuratore aggiunto della Repubblica presso il Tribunale di Napoli;
- Cons. Eugenia Pontassuglia, Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Taranto;
- Cons. Giuseppe Gatti, Sostituto procuratore della Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo;
- Cons. Anna Canepa, Sostituto procuratore della Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo;
- Cons. Roberto Sparagna, Sostituto procuratore della Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo;
- Prefetto Vittorio Rizzi, Vice Direttore generale vicario della Pubblica sicurezza;
- Vicedirettore Generale della P.S., Direzione Centrale della Polizia Criminale;
- Prof. Nando dalla Chiesa, ordinario di Sociologia della criminalità organizzata all'Università degli studi di Milano;
- Prefetto Bruno Corda, Direttore dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità;
- Dott. Ubaldo Leo, Sostituto procuratore della Repubblica presso il tribunale di Trani;
- Dott.ssa Giuseppina Latella, già Procuratore della Repubblica presso il Tribunale dei minori, di Roma;
- Dott. Antonio Sabino, Procuratore del Tribunale Militare di Roma;
- Cons. Stefania Papparazzo, Sostituto procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Catanzaro;
- Prof. Avv. Francesco Paolo Tronca;
- Prefetto Annapaola Porzio;
- Dott. Giuseppe Albenzio, già Vice Avvocato generale dello Stato;

- Dott. Stefano Delfini, Dipartimento della Pubblica sicurezza Direzione Centrale della Polizia Criminale - Servizio Analisi Criminale;
- Prof. Antonio Scaglione, già Vicepresidente del Consiglio della magistratura militare;
- Prof. H.C. Pier Luigi Maria dell'Osso, già Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Brescia;
- Cons. Marisa Manzini, Sostituto procuratore generale di Catanzaro;
- Cons. Giovambattista Tona, Consigliere presso la Corte d'Appello di Caltanissetta;
- Cons. Costantino De Robbio, Scuola Superiore della Magistratura di Firenze;
- Cons. Graziella Luparello, Giudice per le indagini preliminari presso Tribunale di Caltanissetta;
- Cons. Simone Petralia, giudice del Tribunale di Caltanissetta;
- Dott. Francesco Mandoi, già Magistrato di collegamento, presso il Ministero della Giustizia della Repubblica d'Albania, Tirana;
- Prof. Avv. Roberto De Vita, Direttore del Dipartimento Giustizia e Presidente dell'Osservatorio Cybersecurity dell'Eurispes;
- Prof. Francesco Callari, Professore presso l'Università degli Studi di Palermo;
- Gen. B. Antonio Zaccaria, Procura generale militare presso la Corte di Cassazione;
- Col. Sebastiano La Piscopia, Procura generale militare presso la Corte di Cassazione;
- Gianfranco Calandra, Accademico Pontificio;
- Dott. Alfonso Quintarelli, Avvocato e Criminologo presso la Sapienza Università di Roma;
- Dott. Avv. Cosmo Cesare Cosentino, Consiglio superiore della magistratura;
- Dott.ssa Maria Maddalena Giungato, Avvocato del Foro di Roma;
- Dott.ssa Giuliana La Marca, Ufficiale di Complemento della Riserva Selezionata dell'Arma dei Carabinieri in qualità di Capitano, Psicologa, Psicoterapeuta, Dirigente presso Agenzia di Tutela della Salute di Bergamo.
- Dott. Francesco Pillitteri, cultore di Scienze Filosofiche, Psicologo, Psicoterapeuta, Dirigente della Asl Roma 2 c/o Unità Operativa Complessa Salute Mentale Penitenziaria e Psichiatria Forense del Polo Penitenziario di Rebibbia. Accademico Pontificio;
- Dott. Antonio Pignataro, Dirigente Generale della Pubblica Sicurezza;
- Dott.ssa Federica Cabras, Accademico Pontificio;
- Avv. Marco Della Bruna, Docente aggiunto per la Scuola di Polizia Economico-Finanziaria della Guardia di Finanza, Componente dell'Osservatorio Cyber Security Eurispes.

Un sentito ringraziamento va inoltre,

- alla Prof.ssa Cristina Siciliano Vicepresidente dell'Armando Curcio Editore, punto di riferimento imprescindibile per la realizzazione dell'opera;
- al Brigadiere Maurizio Tevere insostituibile collaboratore e punto di riferimento.

Inoltre, un sentito ringraziamento, per avermi dato la possibilità di consultare ed analizzare il prezioso materiale che costituisce l'essenza di questa enciclopedia:

- all'Archivio Storico della Segreteria di Stato della Città del Vaticano;
- alla Biblioteca della Pontificia Academia Mariana Internationalis presso la Santa Sede;
- alla Direzione dei Beni Storici e Documentali dei Carabinieri;
- alla Biblioteca del Quirinale;
- alla Biblioteca del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati;
- alla Biblioteca Giuridica della Corte di cassazione;
- al Consiglio Superiore della Magistratura;
- all'Istituto per la Storia del Risorgimento d'Italia,
- alla Biblioteca Nazionale Centrale di Roma;

Infine, il mio amorevole ringraziamento va alla mia famiglia per avermi sempre supportato, con i loro saggi consigli e la loro capacità di ascoltarmi, per essere stata sempre al mio fianco. Senza di loro non avrei mai potuto raggiungere questi prestigiosi traguardi.

Grazie di cuore.

Fabio Iadeluca

Nota del Presidente della PAMI

Nel suo magistero, Papa Francesco ripete accoratamente e senza stancarsi che la guerra è una sconfitta, riecheggiando quel che il suo predecessore, Pio XII (1939-1958), disse alla vigilia della seconda guerra mondiale (1939-1945): «Nulla è perduto con la pace. Tutto può esserlo con la guerra. Tornino gli uomini a rendersi. Riprendano a trattare. Trattando con buona volontà e con rispetto dei reciproci diritti si accorgeranno che ai sinceri e fattivi negoziati non è mai precluso un onorevole successo»¹. Nello stesso tempo, il Papa venuto dalla “fine del mondo” non smette di farsi voce di tutti coloro che vengono oppressi dai crimini contro l’umanità, perpetrati in sfregio di ogni ragionevolezza soprattutto dai movimenti terroristici, siano essi locali e/o globali, in nome e per conto di ideologie religiose e politiche aberranti.

Questo nuovo ed imponente lavoro del Dipartimento *Liberare Maria dalle mafie* e dei suoi quaranta *Osservatori* vuole sostenere la voce e il magistero del Pontefice a partire da colei che, nella fede, «fu tutt’altro che donna passivamente remissiva o di una religiosità alienante, ma donna che non dubitò di proclamare che Dio è vindice degli umili e degli oppressi e rovescia dai loro troni i potenti del mondo (cfr. *Lc* 1,51-53); [...] una donna forte, che conobbe povertà e sofferenza, fuga ed esilio (cfr. *Mt* 2,13-23): situazioni che non possono sfuggire all’attenzione di chi vuole assecondare con spirito evangelico le energie liberatrici dell’uomo e della società»².

L’autentica devozione mariana conduce sempre alla ricerca della giustizia e della pace, allo stesso modo con cui sostiene la cultura dell’incontro attraverso il dialogo, la conoscenza reciproca e la collaborazione. Non è un caso che uno dei titoli mariani più diffusi sia quello di *Regina della pace*. Esso ha progressivamente preso il posto di un altro titolo, *Regina delle vittorie*: titolo rivelatosi nel corso del tempo profondamente ambiguo, perché connesso ad un’idea di vittoria come annientamento del nemico. Idea che – come oggi vede chiaramente chi ha occhi per vedere – muove sia la spaventosa macchina dei crimini di guerra, sia quella altrettanto terribile dei crimini contro l’umanità: due facce della “pulizia etnica” con cui qualcuno pensa di risolvere alla radice tutto ciò che impedisce di *essere soli* e di fare, conseguentemente, quel che si vuole con il pianeta e le sue risorse.

Ai miti ricorrenti della terra, del sangue, della superiorità (morale, etnica, religiosa), delle esigenze economiche, va contrapposta l’umile forza della ragione: l’unica in grado di trasformare le armi in *parole* che hanno il sapore dell’alternativa alla legge (presunta) della forza, alla inevitabilità (stabilita da chi?) dello scontro, alla guerra come “luogo etico per eccellenza” (di quale etica?).

Di questa umile forza della ragione la devozione mariana non solo non ha paura, ma si fa annunciatrice in una società pluralista e multiculturale, impedendo che il discorso su Dio e sull’essere umano divenga appannaggio dei propagandisti, dei manipolatori, dei dittatori e di tutti coloro che «hanno bisogno di maltrattare gli altri per sentirsi importanti»³ perché hanno liberamente scartato quella «gentilezza [che] è una liberazione dalla crudeltà che a volte penetra le relazioni umane, dall’ansietà che non ci lascia pensare agli altri, dall’urgenza distratta che ignora che anche gli altri hanno diritto a essere felici»⁴.

Un grazie sincero al coordinatore dell’opera, l’infaticabile prof. Fabio Iadeluca, e a tutti coloro che hanno collaborato a questa ricerca nella sincera certezza che la pace e la giustizia sono sempre possibili; e che gli umani non sono condannati da chissà quale destino immutabile ad essere criminali.

Prof. Stefano Cecchin, OFM

¹ *Radiomessaggio ai governanti e ai popoli*, del 24 agosto 1939, in *Acta Apostolicae Sedis* 31 (1939), pp. 333-334.

² PAOLO VI, *Marialis cultus* 37, esortazione apostolica, del 2 febbraio 1974, in <https://www.vatican.va/content/paul-vi/it/apost_exhortations/documents/hf_p-vi_exh_19740202_marialis-cultus.html>, consultato il 25 marzo 2024.

³ FRANCESCO, *Evangelii gaudium* 288, esortazione apostolica, del 24 novembre 2013, in <https://www.vatican.va/content/francesco/it/apost_exhortations/documents/papa-francesco_esortazione-ap_20131124_evangelii-gaudium.html>, consultato il 25 marzo 2024.

⁴ IDEM, *Fratelli tutti* 224, lettera enciclica, del 3 ottobre 2020, in <https://www.vatican.va/content/francesco/it/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_enciclica-fratelli-tutti.html>, consultato il 25 marzo 2024.

Nota introduttiva del Direttore dei Dipartimenti e degli Osservatori presso la Pontificia Academia Mariana Internationalis

Questa nuova e ampia ricerca che vede l'instancabile impegno comune degli Accademici Pontifici del Dipartimento *Liberare Maria dalle mafie* e dei suoi quaranta *Osservatori*, della Procura generale militare presso la Suprema Corte di Cassazione, di vari Studiosi ed Esperti, nasce come servizio alla collettività, in particolare ai giovani, affinché possano rendersi conto di cosa realmente indichino le espressioni “crimini di guerra” e “crimini contro l'umanità”, di quale sia la loro storia, di quali importanti cambiamenti culturali, politici e giuridici siano il segno, da quale finalità siano pervase. Siamo perciò davanti ad un'opera che, ancora una volta, intende promuovere un'educazione collettiva allo sviluppo di una giustizia che sappia mettere al suo centro la persona umana, con la sua dignità e i suoi diritti, senza avallare discriminazioni di alcun tipo. Una simile giustizia è infatti il presupposto di una pace autentica, fondata nella forza della ragione e non nelle ragioni della forza. Essa si situa nel cuore del “patto tra le generazioni” e ne svela l'intenzione profonda: proclamare la cultura della vita.

Una semplicissima ricerca sul sito della Santa Sede indica che la parola italiana “guerra” ritorna – al momento in cui scriviamo – 722 volte nel magistero di Papa Francesco, rispetto alle 303 occorrenze in san Giovanni Paolo II e alle 265 in Benedetto XVI. Mentre l'espressione italiana “crimini contro l'umanità” appare 63 volte in Papa Francesco, 24 volte in san Giovanni Paolo II, 34 in Benedetto XVI. Un dato che parla da sé e che dice qualcosa di drammatico sul momento storico che stiamo vivendo e che lo stesso Papa Francesco riassume così: «abbiamo smarrito la via della pace. Abbiamo dimenticato la lezione delle tragedie del secolo scorso. Abbiamo disatteso gli impegni presi come Comunità delle Nazioni e stiamo tradendo i sogni di pace dei popoli e le speranze dei giovani. Ci siamo rinchiusi in interessi nazionalisti, ci siamo lasciati inaridire dall'indifferenza e paralizzare dall'egoismo. Abbiamo preferito convivere con le nostre falsità, alimentare l'aggressività, sopprimere vite e accumulare armi. Abbiamo smarrito l'umanità, abbiamo sciupato la pace»¹.

Le pagine che seguono, dove si intrecciano documenti e approfondimenti, restituiscono il drammatico intreccio tra orrore e bellezza, tra la “banalità del male” e la “innovatività del bene” con cui persone, società e culture sono sempre confrontate, nel “piccolo” degli spazi individuali e nel “grande” degli spazi comunitari. Davanti a tutto ciò non è lecito, anche se possibile, nascondersi nel silenzio o, al contrario, aprire la caccia al capro espiatorio di turno cui addossare responsabilità che sono invece “strutturali” e “sistemiche”. Occorre piuttosto accettare la sfida che un simile intreccio lancia alla libertà e alla coscienza, maturando sempre più la consapevolezza che la presenza dell'*altro* non è la ragione della mancanza del futuro, ma semmai, la sua condizione di possibilità: infatti, «“tutto è collegato” e “nessuno si salva da solo”»².

Se poi qualcuno si chiedesse cosa c'entri tutto questo con la devozione mariana, lasciamo la risposta all'icona di *Maria addolorata* e alle parole di Papa Francesco: «oggi, Madre santa, portiamo qui, sotto il tuo sguardo, tante madri che, come è successo a te, sono addolorate. Le madri che piangono i figli uccisi dalla guerra e dal terrorismo. Le madri che li vedono partire per viaggi di disperata speranza. Aiuta noi a fare un cammino di educazione e di purificazione, riconoscendo e contrastando la violenza annidata nei nostri cuori e nelle nostre menti e chiedendo a Dio che ce ne liberi»³.

Prof. Gian Matteo Roggio, MS
Direttore dei Dipartimenti e degli Osservatori
della Pontificia Academia Mariana Internationalis Santa Sede

¹ FRANCESCO, *Atto di consacrazione al Cuore Immacolato di Maria*, del 25 marzo 2022, in <<https://www.vatican.va/content/francesco/it/prayers/documents/20220325-atto-consacrazione-cuoredimaria.html>>, consultato il 25 marzo 2024.

² IDEM, *Laudate Deum* 19, esortazione apostolica, del 4 ottobre 2023, in <https://www.vatican.va/content/francesco/it/apost_exhortations/documents/20231004-laudate-deum.html>, consultato il 25 marzo 2024.

³ IDEM, *Atto di venerazione all'Immacolata in Piazza di Spagna*, dell'8 dicembre 2023, in <https://www.vatican.va/content/francesco/it/apost_exhortations/documents/20231004-laudate-deum.html>, consultato il 25 marzo 2024.

Nota del Segretario della PAMI

Il 31 gennaio e il 1° febbraio 2024 a Città del Messico, Fra' Marco Mendoza, OFM, segretario del PAMI, ha partecipato al Congresso dal titolo: **DIALOGHI DALLE FRONTIERE DELLA CRIMINALITÀ ORGANIZZATA**, Cultura della legalità e povertà educativa

Il Congresso è stato organizzato dall'Istituto Messicano per la Giustizia (IMJUS) e dall'Istituto di Ricerca Giuridica dell'Università Nazionale Autonoma del Messico (UNAM).

Il primo giorno del Congresso è stato diviso in due momenti:

Primo momento: "Il complesso compito della prevenzione".

- Terrorismo e criminalità organizzata,
- Reti egemoniche di potere e traffico illecito. Il caso di Jalisco.
- Politiche pubbliche per la prevenzione del reclutamento di bambini e adolescenti, Ambiente e criminalità organizzata.

Secondo momento: "Modelli e strumenti di prevenzione".

- Sviluppo civile, educazione e povertà educativa: il ruolo dell'Accademia,
- Dal margine alla dignità: percorsi e sforzi in Messico per disimpegnare i giovani dalla criminalità organizzata,
- Disuguaglianza educativa in Messico,
- Reti di macro-criminalità in Messico,
- Criminalità organizzata in contesti elettorali.

Nella seconda giornata è stato presentato il libro "Combattere la mafia" Vol. I colloqui di Giovanni Falcone di Nando dalla Chiesa.

Sintesi dell'Intervento

Vi invito a fare un salto nel tempo, concentrandoci sugli scenari che si sono presentati negli ultimi decenni dell'istruzione in Messico. Il divario esistente tra ricchi e poveri si sta allargando sempre di più. Questo ha reso più evidente l'esistenza della disuguaglianza sociale e la mancanza di opportunità educative non solo nel nostro Paese, ma in tutto il mondo. Se vogliamo avere società giuste, dobbiamo affrontare la questione delle disuguaglianze e trovare strumenti, forse non per risolverle, ma per ridurle. Per colmare il gigantesco divario tra chi ha di più e chi ha di meno. Per cercare possibili soluzioni, non basta guardare alle disuguaglianze di oggi; è necessario anche studiare perché ci sono generazioni di genitori che hanno ereditato alcune disuguaglianze ai loro figli. In Messico è molto comune sentire la frase: "Darò ai miei figli quello che non ho avuto io" o meglio ancora: "Voglio che i miei figli studino per non soffrire quello che ho sofferto io". La grande domanda è perché, nonostante il grande desiderio di alcuni giovani di migliorarsi, la maggior parte di loro rimane solo con questo, con il desiderio.

Vi invito a rivolgere la nostra attenzione a questi quattro punti, che ritengo siano interconnessi. Questi 4 punti illustrano alcune delle fonti della disuguaglianza educativa nel nostro Paese.

1. Il contesto sociale in cui si nasce. È inconcepibile che anche in quella che può essere considerata la classe più bassa della scala economica sociale ci siano differenze. Nascere in un villaggio rurale indigeno non è la stessa cosa che nascere in un villaggio rurale "meticcio" (come viene chiamato in alcune regioni del Paese). Ho potuto constatarlo visitando alcuni villaggi della Sierra del Nayar.

2. Area geografica. Rispetto ad altri Paesi del mondo, il Messico è un territorio abbastanza vasto, con un'orografia fatta di zone di difficile accesso e dove, ancora oggi, vivono molte delle nostre popolazioni indigene. L'accesso ai beni di prima necessità è molto scarso. È anche incredibile che, in Messico, il centro e il nord del Paese siano aree con molte più opportunità di istruzione e sviluppo rispetto al sud.

3. Contesto economico. La scala economico-sociale nel nostro Paese è molto variegata, ma c'è una cosa che non possiamo negare: il denaro non compra la felicità, ma dà gli strumenti per raggiungerla. Quando si parla di disuguaglianza, vengono in mente immagini di contesti geografici, sociali ed economici, ad esempio qui a Città del Messico è sconvolgente vedere il complesso edilizio di Santa Fe e a soli 500 metri le case di

San Mateo Tlaltenango. Pensate ai giganteschi svantaggi educativi di bambini che vivono a soli 500 metri di distanza l'uno dall'altro ma che sembrano vivere in universi diversi. Dobbiamo abbandonare l'idea che chi nasce povero molto probabilmente morirà povero. Qui vorrei aprire una grande parentesi, per parlare di come l'educazione cattolica in Messico si sia trasformata a poco a poco in educazione privata e sia ora destinata a coloro che hanno il maggior potere d'acquisto. In Messico abbiamo l'Università Iberoamericana e l'Università Anáhuac, università cattoliche di qualità che ultimamente sono destinate a un piccolo gruppo di giovani provenienti da famiglie con grande potere d'acquisto. Nel nostro Paese, l'istruzione privata è un investimento a lungo termine, poiché entrare in una cerchia così ristretta comporta il vantaggio di avere delle conoscenze, e si può notare che qui in Messico molte delle migliori posizioni imprenditoriali sono occupate da "l'amico di un amico che è il figlio del direttore o del proprietario di tale e tale azienda". L'educazione privata d'élite, per così dire, sta avanzando molto velocemente e ciò che genera è l'ampliamento delle disuguaglianze. Le istituzioni che offrono istruzione privata sono di grande aiuto allo Stato, che ha l'obbligo di fornire istruzione a tutti i cittadini, ma nel nostro Paese lo Stato offre un'istruzione pubblica di scarsa qualità, il che costringe le classi sociali più elevate a risolvere questa carenza cercando un'istruzione privata per i propri figli. Quando questo accade, è una specie di trappola perché implica che forse gli individui con più potere economico e che possono influenzare le politiche pubbliche non sono più interessati all'istruzione pubblica, quindi non esercitano più pressione sullo Stato, e senza questa pressione lo Stato continua a offrire un'istruzione pubblica di qualità molto bassa e i poveri devono accontentarsi di questo. Perché non c'è altro.

4. Il sesso con cui si è nati. Molte persone che si considerano "progressiste" sono sorprese di sapere che ci sono tre benedizioni che un ebreo è obbligato a recitare ogni giorno, prestiamo attenzione alla seconda: "Benedetto sei tu Signore per NON avermi fatto un gentile; Benedetto sei tu Signore per NON avermi fatto una donna; Benedetto sei tu Signore per NON avermi fatto un ignorante". Ad eccezione degli uomini che vivono nelle grandi città del nostro Paese, credo che la maggior parte dei cittadini messicani di sesso maschile, anche se non lo recitano ogni giorno, viva secondo questo principio. Il maschilismo messicano è anche una delle cause principali della disuguaglianza educativa. Possiamo pensare che si tratti di una pratica degli anni Cinquanta, ma anche oggi in Messico ci sono genitori che investono di più nell'istruzione dei figli maschi che delle figlie femmine.

A questi quattro punti si aggiunge l'indifferenza e la mancanza di interesse da parte dei governi. Un governo che dice di voler porre fine alla povertà e alla criminalità e non investe nell'istruzione è un governo che vi sta mentendo. Alla Pontificia Accademia Mariana Internazionale, l'istituzione che rappresento, siamo convinti che la migliore arma per combattere le disuguaglianze educative ed economiche e la criminalità organizzata sia l'istruzione. L'accesso a un'istruzione di qualità è una necessità urgente in tutto il mondo, ma ancora più urgente in Paesi con alti tassi di violenza come il nostro.

Promuoviamo una società in cui tutti i bambini, in quanto esseri umani e cittadini del mondo, abbiano esattamente le stesse opportunità e la stessa qualità di vita. È inconcepibile che in una società così avanzata esistano ancora disuguaglianze associate a condizioni che le persone non hanno scelto. Questo non fa che riflettere l'ingiustizia in cui sono state costruite le nostre società. Non basta riunirsi per riflettere sulle disuguaglianze, occorre che le istituzioni pubbliche, la società civile e le Chiese uniscano le forze e inizino a prendere provvedimenti con azioni concrete, altrimenti continueremo a essere indebitati con i bambini e i giovani messicani e continueremo a perdere la battaglia contro la povertà e la disuguaglianza, che vanno di pari passo con la criminalità organizzata.

Fra' Marco Mendoza, OFM,
Segretario del PAMI

Introduzione

Cari Ambasciatori,

c'è una parola che risuona in modo particolare nelle due principali feste cristiane. La udiamo nel canto degli angeli che annunciano nella notte la nascita del Salvatore e la intendiamo dalla voce di Gesù risorto: è la parola "pace". Essa è primariamente un dono di Dio: è Lui che ci lascia la *sua* pace (cfr. *Gv* 14,27); ma nello stesso tempo è una nostra responsabilità: «Beati gli operatori di pace» (*Mt* 5,9). Lavorare per la pace. Parola tanto fragile e nel contempo impegnativa e densa di significato. Ad essa vorrei dedicare la nostra riflessione odierna, in un momento storico in cui è sempre più minacciata, indebolita e in parte perduta. D'altronde, è compito della Santa Sede, in seno alla comunità internazionale, essere voce profetica e richiamo della coscienza.

Alla vigilia di Natale del 1944, Pio XII pronunciò un celebre Radiomessaggio ai popoli del mondo intero. La Seconda guerra mondiale stava avvicinandosi alla conclusione dopo oltre cinque anni di conflitto e l'umanità – disse il Pontefice – avvertiva «una volontà sempre più chiara e ferma: fare di questa guerra mondiale, di questo universale sconvolgimento, il punto da cui prenda le mosse un'era novella per il rinnovamento profondo»¹. Ottant'anni dopo, la spinta a quel "rinnovamento profondo" sembra essersi esaurita e il mondo è attraversato da un crescente numero di conflitti che lentamente trasformano quella che ho più volte definito "terza guerra mondiale a pezzi" in un vero e proprio conflitto globale.

Non posso in questa sede non ribadire la mia preoccupazione per quanto sta avvenendo in Palestina e Israele. Tutti siamo rimasti scioccati dall'attacco terroristico del 7 ottobre scorso contro la popolazione in Israele, dove sono stati feriti, torturati e uccisi in maniera atroce tanti innocenti e molti sono stati presi in ostaggio. Ripeto la mia condanna per tale azione e per ogni forma di terrorismo ed estremismo: in questo modo non si risolvono le questioni tra i popoli, anzi esse diventano più difficili, causando sofferenza per tutti. Infatti, ciò ha provocato una forte risposta militare israeliana a Gaza che ha portato la morte di decine di migliaia di palestinesi, in maggioranza civili, tra cui tanti bambini, ragazzi e giovani, e ha causato una situazione umanitaria gravissima con sofferenze inimmaginabili.

Ribadisco il mio appello a tutte le parti coinvolte per un cessate-il-fuoco su tutti i fronti, incluso il Libano, e per l'immediata liberazione di tutti gli ostaggi a Gaza. Chiedo che la popolazione palestinese riceva gli aiuti umanitari e che gli ospedali, le scuole e i luoghi di culto abbiano tutta la protezione necessaria.

Auspico che la Comunità internazionale percorra con determinazione la soluzione di due Stati, uno israeliano e uno palestinese, come pure di uno statuto speciale internazionalmente garantito per la Città di Gerusalemme, affinché israeliani e palestinesi possano finalmente vivere in pace e sicurezza.

Il conflitto in corso a Gaza destabilizza ulteriormente una regione fragile e carica di tensioni. In particolare, non si può dimenticare il popolo siriano, che vive nell'instabilità economica e politica, aggravata dal terremoto del febbraio scorso. La Comunità internazionale incoraggi le Parti coinvolte a intraprendere un dialogo costruttivo e serio e a cercare soluzioni nuove, perché il popolo siriano non abbia più a soffrire a causa delle sanzioni internazionali. Inoltre, esprimo la mia sofferenza per i milioni di rifugiati siriani che ancora si trovano nei Paesi vicini, come la Giordania e il Libano.

A quest'ultimo rivolgo un particolare pensiero, esprimendo preoccupazione per la situazione sociale ed economica in cui versa il caro popolo libanese, e auspico che lo stallo istituzionale che lo sta mettendo ancora più in ginocchio venga risolto e che il Paese dei Cedri abbia presto un Presidente.

Rimanendo nel continente asiatico, desidero richiamare l'attenzione della Comunità internazionale pure sul Myanmar, chiedendo che vengano messi in campo

¹ *Radiomessaggio natalizio ai popoli del mondo intero*, 24 dicembre 1944.

tutti gli sforzi per dare speranza a quella terra e un futuro degno alle giovani generazioni, senza dimenticare l'emergenza umanitaria che ancora colpisce i Rohingya.

Accanto a queste situazioni complesse, non mancano anche segni di speranza, come ho potuto sperimentare nel corso del viaggio in Mongolia, alle cui Autorità rinnovo la mia gratitudine per l'accoglienza che mi hanno riservato. Allo stesso modo, desidero ringraziare le Autorità ungheresi per l'ospitalità durante la mia visita al Paese nell'aprile scorso. È stato un viaggio nel cuore dell'Europa, dove si respirano storia e cultura e dove ho saggiato il calore di molte persone, ma dove si avverte anche la vicinanza di un conflitto che non avremmo ritenuto possibile nell'Europa del XXI secolo.

Purtroppo, dopo quasi due anni di guerra su larga scala della Federazione Russa contro l'Ucraina, la tanto desiderata pace non è ancora riuscita a trovare posto nelle menti e nei cuori, nonostante le numerosissime vittime e l'enorme distruzione. Non si può lasciare protrarre un conflitto che va incancrenendosi sempre di più, a detrimento di milioni di persone, ma occorre che si ponga fine alla tragedia in atto attraverso il negoziato, nel rispetto del diritto internazionale.

Esprimo preoccupazione anche per la tesa situazione nel Caucaso Meridionale tra l'Armenia e l'Azerbaijan, esortando le parti ad arrivare alla firma di un Trattato di pace. È urgente trovare una soluzione alla drammatica situazione umanitaria degli abitanti di quella regione, favorire il ritorno degli sfollati alle proprie case in legalità e sicurezza e rispettare i luoghi di culto delle diverse confessioni religiose ivi presenti. Tali passi potranno contribuire alla creazione di un clima di fiducia tra i due Paesi in vista della tanto desiderata pace.

Se volgiamo ora lo sguardo all'Africa, abbiamo davanti agli occhi la sofferenza di milioni di persone per le molteplici crisi umanitarie in cui versano vari Paesi sub-sahariani, a causa del terrorismo internazionale, dei complessi problemi socio-politici, e degli effetti devastanti provocati dal cambiamento climatico, ai quali si sommano le conseguenze dei colpi di stato militari occorsi in alcuni Paesi e di certi processi elettorali caratterizzati da corruzione, intimidazioni e violenza.

In pari tempo, rinnovo un appello per un serio impegno da parte di tutti i soggetti coinvolti nell'applicazione dell'Accordo di Pretoria del novembre 2022, che ha messo fine ai combattimenti nel Tigray, e nella ricerca di soluzioni pacifiche alle tensioni e alle violenze che assillano l'Etiopia, nonché per il dialogo, la pace e la stabilità tra i Paesi del Corno d'Africa.

Vorrei pure ricordare i drammatici eventi in Sudan, dove purtroppo, dopo mesi di guerra civile, non si vede ancora una via di uscita; nonché le situazioni degli sfollati in Camerun, Mozambico, Repubblica Democratica del Congo e Sud Sudan. Proprio questi due ultimi Paesi ho avuto la gioia di visitare all'inizio dello scorso anno, per portare un segno di vicinanza alle loro popolazioni sofferenti, seppure in contesti e situazioni diversi. Ringrazio di cuore le Autorità di entrambi i Paesi per l'impegno organizzativo e per l'accoglienza riservatami. Il viaggio in Sud Sudan ha avuto peraltro un carattere ecumenico, essendo stato accompagnato dall'Arcivescovo di Canterbury e dal Moderatore dell'Assemblea generale della Chiesa di Scozia, a testimonianza dell'impegno condiviso delle nostre Comunità ecclesiali per la pace e la riconciliazione.

Sebbene non vi siano guerre aperte nelle Americhe, fra alcuni Paesi, per esempio tra il Venezuela e la Guyana, vi sono forti tensioni, mentre in altri, come in Perù, osserviamo fenomeni di polarizzazione che compromettono l'armonia sociale e indeboliscono le istituzioni democratiche.

Desta ancora preoccupazione la situazione in Nicaragua: una crisi che si protrae nel tempo con dolorose conseguenze per tutta la società nicaraguense, in particolare per la Chiesa Cattolica. La Santa Sede non cessa di invitare ad un dialogo diplomatico rispettoso per il bene dei cattolici e dell'intera popolazione.

Eccellenze, Signore e Signori,

dietro questo quadro che ho voluto tratteggiare brevemente e senza pretese di

esaustività, si trova un mondo sempre più lacerato, ma soprattutto si trovano milioni di persone – uomini, donne, padri, madri, bambini – i cui volti ci sono per lo più sconosciuti e che spesso dimentichiamo.

D'altra parte, le guerre moderne non si svolgono più solo su campi di battaglia delimitati, né riguardano solamente i soldati. In un contesto in cui sembra non essere osservato più il discernimento tra obiettivi militari e civili, non c'è conflitto che non finisca in qualche modo per colpire indiscriminatamente la popolazione civile. Gli avvenimenti in Ucraina e a Gaza ne sono la prova evidente. Non dobbiamo dimenticare che le violazioni gravi del diritto internazionale umanitario sono crimini di guerra, e che non è sufficiente rilevarli, ma è necessario prevenirli. Occorre dunque un maggiore impegno della Comunità internazionale per la salvaguardia e l'implementazione del diritto umanitario, che sembra essere l'unica via per la tutela della dignità umana in situazioni di scontro bellico.

All'inizio di quest'anno risuona quanto mai attuale l'esortazione del Concilio Vaticano II, nella *Gaudium et spes*: «Esistono, in materia di guerra, varie convenzioni internazionali, che un gran numero di nazioni ha sottoscritto per rendere meno inumane le azioni militari e le loro conseguenze. [...] Tutte queste convenzioni dovranno essere osservate; anzi le pubbliche autorità e gli esperti in materia dovranno fare ogni sforzo, per quanto è loro possibile, affinché siano perfezionate, in modo da renderle capaci di porre un freno più adatto ed efficace alle atrocità della guerra»². Anche quando si tratta di esercitare il diritto alla legittima difesa, è indispensabile attenersi ad un uso proporzionato della forza.

Forse non ci rendiamo conto che le vittime civili non sono “danni collaterali”. Sono uomini e donne con nomi e cognomi che perdono la vita. Sono bambini che rimangono orfani e privati del futuro. Sono persone che soffrono la fame, la sete e il freddo o che rimangono mutilate a causa della potenza degli ordigni moderni. Se riuscissimo a guardare ciascuno di loro negli occhi, a chiamarli per nome e ad evocarne la storia personale, guarderemmo alla guerra per quello che è: nient'altro che un'immane tragedia e “un'inutile strage”³, che colpisce la dignità di ogni persona su questa terra.

D'altra parte, le guerre possono proseguire grazie all'enorme disponibilità di armi. Occorre perseguire una politica di disarmo, poiché è illusorio pensare che gli armamenti abbiano un valore deterrente. Piuttosto è vero il contrario: la disponibilità di armi ne incentiva l'uso e ne incrementa la produzione. Le armi creano sfiducia e distolgono risorse. Quante vite si potrebbero salvare con le risorse oggi destinate agli armamenti? Non sarebbe meglio investirle in favore di una vera sicurezza globale? Le sfide del nostro tempo travalicano i confini, come dimostrano le varie crisi – alimentare, ambientale, economica e sanitaria – che stanno caratterizzando l'inizio del secolo. In questa sede, reitero la proposta di costituire un Fondo mondiale per eliminare finalmente la fame⁴ e promuovere uno sviluppo sostenibile dell'intero pianeta.

Tra le minacce causate da tali strumenti di morte, non posso poi tralasciare di menzionare quella provocata dagli arsenali nucleari e dallo sviluppo di ordigni sempre più sofisticati e distruttivi. Ribadisco ancora una volta l'immoralità di fabbricare e detenere armi nucleari. Al riguardo, esprimo l'auspicio che si possa giungere al più presto alla ripresa dei negoziati per il riavvio del *Piano d'azione congiunto globale*, meglio noto come “Accordo sul nucleare iraniano”, per garantire a tutti un futuro più sicuro.

Per perseguire la pace, tuttavia, non è sufficiente limitarsi a rimuovere gli strumenti bellici, occorre estirpare alla radice le cause delle guerre, prime fra tutte la fame, una piaga che colpisce tuttora intere regioni della Terra, mentre in altre si verificano ingenti sprechi alimentari. Vi è poi lo sfruttamento delle risorse naturali, che arricchisce pochi, lasciando nella miseria e nella povertà intere popolazioni, che sarebbero i beneficiari

² Cost. past. *Gaudium et spes sulla Chiesa nel mondo contemporaneo* (7 dicembre 1965), 79.

³ Cfr Benedetto XV, *Lettera ai Capi dei Popoli belligeranti* (1° agosto 1917).

⁴ Cfr Lett. enc. *Fratelli tutti sulla fraternità e l'amicizia sociale* (3 ottobre 2020), 262.

naturali di tali risorse. Ad esso è connesso lo sfruttamento delle persone, costrette a lavorare sottopagate e senza reali prospettive di crescita professionale.

Tra le cause di conflitto vi sono anche le catastrofi naturali e ambientali. Certamente vi sono disastri che la mano dell'uomo non può controllare. Penso ai recenti terremoti in Marocco e in Cina, che hanno causato centinaia di vittime, come pure a quello che ha colpito duramente la Turchia e parte della Siria e che ha lasciato dietro di sé una tremenda scia di morte e distruzione. Penso pure all'alluvione che ha colpito Derna in Libia, distruggendo di fatto la città, anche a causa del concomitante crollo di due dighe.

Vi sono però i disastri che sono imputabili anche all'azione o all'incuria dell'uomo e che contribuiscono gravemente alla crisi climatica in atto, come ad esempio la deforestazione dell'Amazzonia, che è il "polmone verde" della Terra.

La crisi climatica e ambientale è stata oggetto della *XXVIII Conferenza degli Stati parte alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici* (COP28), tenutasi a Dubai il mese scorso, alla quale mi rincresce di non aver potuto partecipare personalmente. Essa è iniziata in concomitanza con l'annuncio dell'Organizzazione Meteorologica Mondiale che il 2023 è stato l'anno più caldo rispetto ai 174 anni precedentemente registrati. La crisi climatica esige una risposta sempre più urgente e richiede il pieno coinvolgimento di tutti quanti, così come dell'intera comunità internazionale⁵.

L'adozione del documento finale alla COP28 rappresenta un passo incoraggiante e rivela che, di fronte alle tante crisi che stiamo vivendo, vi è la possibilità di rivitalizzare il multilateralismo attraverso la gestione della questione climatica globale, in un mondo in cui i problemi ambientali, sociali e politici sono strettamente connessi. Alla COP28 è emerso chiaramente come quello in corso sia il decennio critico per fronteggiare il cambiamento climatico. La cura del creato e la pace «sono le tematiche più urgenti e sono collegate»⁶. Auspico, pertanto, che quanto stabilito a Dubai porti a «una decisa accelerazione della transizione ecologica, attraverso forme che [...] trovino realizzazione in quattro campi: l'efficienza energetica; le fonti rinnovabili; l'eliminazione dei combustibili fossili; l'educazione a stili di vita meno dipendenti da questi ultimi»⁷.

Le guerre, la povertà, l'abuso della nostra casa comune e il continuo sfruttamento delle sue risorse, che sono alla radice di disastri naturali, sono cause che spingono pure migliaia di persone ad abbandonare la propria terra alla ricerca di un futuro di pace e sicurezza. Nel loro viaggio mettono a rischio la propria vita su percorsi pericolosi, come nel deserto del Sahara, nella foresta del Darién al confine tra Colombia e Panama, in America centrale, nel nord del Messico, alla frontiera con gli Stati Uniti, e soprattutto nel Mare Mediterraneo. Questo, purtroppo, è diventato nell'ultimo decennio un grande cimitero, con tragedie che continuano a susseguirsi, anche a causa di trafficanti di esseri umani senza scrupoli. Tra le tante vittime, non dimentichiamolo, ci sono molti minori non accompagnati.

Il Mediterraneo dovrebbe piuttosto un *laboratorio di pace*, un «luogo dove Paesi e realtà diverse si incontrino sulla base dell'umanità che tutti condividiamo»⁸, come ho avuto modo di sottolineare a Marsiglia, nel corso del mio viaggio, per il quale ringrazio gli organizzatori e le Autorità francesi, in occasione dei *Rencontres Méditerranéennes*. Davanti a questa immane tragedia finiamo facilmente per chiudere il nostro cuore, trincerandoci dietro la paura di una "invasione". Dimentichiamo facilmente che abbiamo davanti persone con volti e nomi e tralasciamo la vocazione propria del *Mare Nostrum*, che non è quella di essere una tomba, ma un luogo di incontro e di arricchimento reciproco fra persone, popoli e culture. Ciò non toglie che

⁵ fr Esort. ap. *Laudate Deum a tutte le persone di buona volontà sulla crisi climatica* (4 ottobre 2023).

⁶ *Discorso alla Conferenza degli Stati parte alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici*, 2 dicembre 2023.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Discorso alla Sessione conclusiva dei «Rencontres Méditerranéennes»*, Marsiglia, 23 settembre 2023, 1.

la migrazione debba essere regolamentata per accogliere, promuovere, accompagnare e integrare i migranti, nel rispetto della cultura, della sensibilità e della sicurezza delle popolazioni che si fanno carico dell'accoglienza e dell'integrazione. D'altra parte occorre pure richiamare il diritto di poter rimanere nella propria Patria e la conseguente necessità di creare le condizioni affinché esso possa effettivamente esercitarsi.

Dinanzi a questa sfida nessun Paese può essere lasciato solo, né alcuno può pensare di affrontare isolatamente la questione attraverso legislazioni più restrittive e repressive, approvate talvolta sotto la pressione della paura o per accrescere il consenso elettorale. Accolgo perciò con soddisfazione l'impegno dell'Unione Europea a ricercare una soluzione comune mediante l'adozione del nuovo Patto sulla Migrazione e l'Asilo, pur rilevandone alcuni limiti, specialmente per ciò che concerne il riconoscimento del diritto d'asilo e per il pericolo di detenzioni arbitrarie.

Cari Ambasciatori,

la via della pace esige il rispetto della vita, di ogni vita umana, a partire da quella del nascituro nel grembo della madre, che non può essere soppressa, né diventare oggetto di mercimonio. Al riguardo, ritengo deprecabile la pratica della cosiddetta maternità surrogata, che lede gravemente la dignità della donna e del figlio. Essa è fondata sullo sfruttamento di una situazione di necessità materiale della madre. Un bambino è sempre un dono e mai l'oggetto di un contratto. Auspico, pertanto, un impegno della Comunità internazionale per proibire a livello universale tale pratica. In ogni momento della sua esistenza, la vita umana dev'essere preservata e tutelata, mentre constato con rammarico, specialmente in Occidente, il persistente diffondersi di una cultura della morte, che, in nome di una finta pietà, scarta bambini, anziani e malati.

La via della pace esige il rispetto dei diritti umani, secondo quella semplice ma chiara formulazione contenuta nella Dichiarazione Universale dei Diritti Umani, di cui abbiamo da poco celebrato il 75° anniversario. Si tratta di principi razionalmente evidenti e comunemente accettati. Purtroppo, i tentativi compiuti negli ultimi decenni di introdurre nuovi diritti, non pienamente consistenti rispetto a quelli originalmente definiti e non sempre accettabili, hanno dato adito a colonizzazioni ideologiche, tra le quali ha un ruolo centrale la teoria del *gender*, che è pericolosissima perché cancella le differenze nella pretesa di rendere tutti uguali. Tali colonizzazioni ideologiche provocano ferite e divisioni tra gli Stati, anziché favorire l'edificazione della pace.

Il dialogo, invece, dev'essere l'anima della Comunità internazionale. L'attuale congiuntura è anche causata dall'indebolimento di quelle strutture di diplomazia multilaterale che hanno visto la luce dopo il secondo conflitto mondiale. Organismi creati per favorire la sicurezza, la pace e la cooperazione non riescono più a unire tutti i loro membri intorno a un tavolo. C'è il rischio di una "monadologia" e della frammentazione in "club" che lasciano entrare solo Stati ritenuti ideologicamente affini. Anche quegli organismi finora efficienti, concentrati sul bene comune e su questioni tecniche, rischiano una paralisi a causa di polarizzazioni ideologiche, venendo strumentalizzati da singoli Stati.

Per rilanciare un comune impegno a servizio della pace, occorre recuperare le radici, lo spirito e i valori che hanno originato quegli organismi, pur tenendo conto del mutato contesto e avendo riguardo per quanti non si sentono adeguatamente rappresentati dalle strutture delle Organizzazioni internazionali.

Certamente dialogare richiede pazienza, perseveranza e capacità di ascolto, ma quando ci si adopera nel tentativo sincero di porre fine alle discordie, si possono raggiungere risultati significativi. Penso ad esempio all'*Accordo di Belfast*, noto anche come *Accordo del Venerdì Santo*, firmato dai Governi britannico e irlandese, di cui lo scorso anno si è ricordato il 25° anniversario. Esso, ponendo fine a trent'anni di violento conflitto, può essere preso ad esempio per spronare e stimolare le Autorità a credere nei processi di pace, nonostante le difficoltà e i sacrifici che richiedono.

La via della pace passa per il dialogo politico e sociale, poiché esso è alla base della

convivenza civile di una moderna comunità politica. Il 2024 vedrà la convocazione di elezioni in molti Stati. Le elezioni sono un momento fondamentale della vita di un Paese, poiché consentono a tutti i cittadini di scegliere responsabilmente i propri governanti. Risuonano più che mai attuali le parole di Pio XII: «Esprimere il proprio parere sui doveri e i sacrifici, che gli vengono imposti; non essere costretto ad ubbidire senza essere stato ascoltato: ecco due diritti del cittadino, che trovano nella democrazia, come indica il suo nome stesso, la loro espressione. Dalla solidità, dall'armonia, dai buoni frutti di questo contatto tra i cittadini e il governo dello Stato, si può riconoscere se una democrazia è veramente sana ed equilibrata, e quale sia la sua forza di vita e di sviluppo»⁹.

È perciò importante che i cittadini, specialmente le giovani generazioni che saranno chiamate alle urne per la prima volta, avvertano come loro precipua responsabilità quella di contribuire all'edificazione del bene comune, attraverso una partecipazione libera e consapevole alle votazioni. D'altronde la politica va sempre intesa non come appropriazione del potere, ma come «forma più alta di carità»¹⁰ e dunque del servizio al prossimo in seno a una comunità locale o nazionale.

La via della pace passa pure attraverso il dialogo interreligioso, che innanzitutto richiede la tutela della libertà religiosa e il rispetto delle minoranze. Duole, ad esempio, constatare come cresca il numero di Paesi che adottano modelli di controllo centralizzato sulla libertà di religione, con l'uso massiccio di tecnologia. In altri luoghi, le comunità religiose minoritarie si trovano spesso in una situazione sempre più drammatica. In alcuni casi sono a rischio di estinzione, a causa di una combinazione di azioni terroristiche, attacchi al patrimonio culturale e misure più subdole come la proliferazione delle leggi anti-conversione, la manipolazione delle regole elettorali e le restrizioni finanziarie.

Preoccupa particolarmente l'aumento degli atti di antisemitismo verificatisi negli ultimi mesi; e ancora una volta sono a ribadire che questa piaga va sradicata dalla società, soprattutto con l'educazione alla fraternità e all'accoglienza dell'altro.

Parimenti preoccupa la crescita della persecuzione e della discriminazione nei confronti dei cristiani, soprattutto negli ultimi dieci anni. Essa riguarda non di rado, seppure in modo incruento ma socialmente rilevante, quei fenomeni di lenta marginalizzazione ed esclusione dalla vita politica e sociale e dall'esercizio di certe professioni che avvengono anche in terre tradizionalmente cristiane. Nel complesso sono oltre 360 milioni i cristiani nel mondo che sperimentano un livello alto di persecuzione e discriminazione a causa della propria fede, e sono sempre di più quelli costretti a fuggire dalle proprie terre d'origine.

Infine, la via della pace passa per l'educazione, che è il principale investimento sul futuro e sulle giovani generazioni. Ho ancora vivo il ricordo della Giornata Mondiale della Gioventù svoltasi in Portogallo nell'agosto scorso. Mentre ringrazio nuovamente le Autorità portoghesi, civili e religiose, per l'impegno profuso nell'organizzazione, conservo nel cuore l'incontro con più di un milione di giovani, provenienti da ogni parte del mondo, pieni di entusiasmo e voglia di vivere. La loro presenza è stata un grande inno alla pace e la testimonianza che «l'unità è superiore al conflitto»¹¹ e che è «possibile sviluppare una comunione nelle differenze»¹².

Nei tempi moderni, parte della sfida educativa riguarda un uso etico delle nuove tecnologie. Esse possono facilmente diventare strumenti di divisione o di diffusione di menzogna, le cosiddette *fake news*, ma sono anche mezzo di incontro, di scambi reciproci e un importante veicolo di pace. «I notevoli progressi delle nuove tecnologie dell'informazione, specialmente nella sfera digitale, presentano dunque entusiasmani

⁹ Cfr. *Radiomessaggio natalizio ai popoli del mondo intero*, 24 dicembre 1944.

¹⁰ Pio XI, *Udienza ai dirigenti della Federazione Universitaria Cattolica*, 18 dicembre 1927.

¹¹ Esort. ap. *Evangelii gaudium* (24 novembre 2013), 228.

¹² *Ibid.*

opportunità e gravi rischi, con serie implicazioni per il perseguimento della giustizia e dell'armonia tra i popoli»¹³. Per questo motivo ho ritenuto importante dedicare l'annuale *Messaggio per la Giornata Mondiale della Pace* all'intelligenza artificiale, che è una delle sfide più importanti dei prossimi anni.

È indispensabile che lo sviluppo tecnologico avvenga in modo etico e responsabile, preservando la centralità della persona umana, il cui apporto non può né potrà mai essere rimpiazzato da un algoritmo o da una macchina. «La dignità intrinseca di ogni persona e la fraternità che ci lega come membri dell'unica famiglia umana devono stare alla base dello sviluppo di nuove tecnologie e servire come criteri indiscutibili per valutarle prima del loro impiego, in modo che il progresso digitale possa avvenire nel rispetto della giustizia e contribuire alla causa della pace»¹⁴.

Occorre dunque una riflessione attenta ad ogni livello, nazionale e internazionale, politico e sociale, perché lo sviluppo dell'intelligenza artificiale si mantenga al servizio dell'uomo, favorendo e non ostacolando, specialmente nei giovani, le relazioni interpersonali, un sano spirito di fraternità e un pensiero critico capace di discernimento.

In tale prospettiva acquisiscono particolare rilevanza le due Conferenze Diplomatiche dell'Organizzazione Mondiale della Proprietà Intellettuale, che avranno luogo nel 2024 e alle quali la Santa Sede parteciperà come Stato membro. Per la Santa Sede, la proprietà intellettuale è essenzialmente orientata alla promozione del bene comune e non può svincolarsi da limitazioni di natura etica dando luogo a situazioni di ingiustizia e indebito sfruttamento. Speciale attenzione va poi prestata alla tutela del patrimonio genetico umano, impedendo che si realizzino pratiche contrarie alla dignità dell'uomo, quali la brevettabilità del materiale biologico umano e la clonazione di esseri umani.

Eccellenze, Signore e Signori,

in quest'anno la Chiesa si prepara al Giubileo che inizierà il prossimo Natale. Ringrazio in particolare le Autorità italiane, nazionali e locali, per l'impegno che stanno profondendo nel preparare la città di Roma ad accogliere numerosi pellegrini e consentire loro di trarre frutti spirituali dal cammino giubilare.

Forse oggi più che mai abbiamo bisogno dell'anno giubilare. Di fronte a tante sofferenze, che provocano disperazione non soltanto nelle persone direttamente colpite, ma in tutte le nostre società; di fronte ai nostri giovani, che invece di sognare un futuro migliore si sentono spesso impotenti e frustrati; e di fronte all'oscurità di questo mondo, che sembra diffondersi anziché allontanarsi, il Giubileo è l'annuncio che Dio non abbandona mai il suo popolo e tiene sempre aperte le porte del suo Regno. Nella tradizione giudeo-cristiana il Giubileo è un tempo di grazia in cui sperimentare la misericordia di Dio e il dono della sua pace. È un tempo di giustizia in cui i peccati sono rimessi, la riconciliazione supera l'ingiustizia, e la terra si riposa. Esso può essere per tutti - cristiani e non cristiani - il tempo in cui spezzare le spade e farne aratri; il tempo in cui una nazione non alzerà più la spada contro un'altra, né si imparerà più l'arte della guerra (cfr *Is 2,4*).

È questo l'augurio, cari fratelli e sorelle, l'augurio che formulo di cuore a ciascuno di voi, cari Ambasciatori, alle vostre famiglie, ai collaboratori e ai popoli che rappresentate. Grazie e buon anno a tutti!¹⁵

Papa Francesco

¹³ *Messaggio per la LVII Giornata Mondiale della Pace* (8 dicembre 2023), 1.

¹⁴ *Ibid.*, 2.

¹⁵ Cfr. Discorso del Santo Padre Francesco ai membri del corpo Diplomatico accreditato presso la Santa Sede per la presentazione degli auguri del nuovo anno, Aula della Benedizione, lunedì, 8 gennaio 2024.

Un anno fa in questa stessa circostanza concludevo il mio saluto auspicando il ripristino di una pace giusta per l'Ucraina.

Dobbiamo invece constatare, purtroppo, che non soltanto Kiev è ancora impegnata a difendersi dall'inaccettabile aggressione russa, ma che molte altre aree del nostro globo sono oggi in condizioni di maggiore precarietà rispetto allo scorso anno.

Come non era difficile immaginare, a causa dello sconvolgimento di valori indotto dall'attacco alle regole della comunità internazionale, l'aggressione alla stabilità e alla pace si è riverberata in negativo in tutte le aree del globo e su tutti i dossier, da quello del contrasto alle mutazioni climatiche a quello della sicurezza alimentare – con il pericolo di rendere popolazioni del mondo più povere e meno sicure – a quello dello spazio che rischia di trasformarsi, da ambito di collaborazione scientifica a vantaggio dell'umanità, in ambito, oltre che di competizione commerciale, di contrapposizione militare, con drammatiche prospettive per il pianeta su cui, tutti, viviamo.

Lo stato del mondo sul finire di questo 2023 ci impone di superare la superficiale sottovalutazione con cui si assiste al moltiplicarsi delle crisi e dei drammi umani che comportano.

Il Medio Oriente è nuovamente sconvolto da una spirale di violenza a seguito dei proditori attacchi terroristici mossi da Hamas contro inermi cittadini israeliani.

Assassini e brutalità verso cui rinnovo la più forte e ferma condanna della Repubblica Italiana.

La situazione a Gaza è stata definita dai vertici delle Nazioni Unite come "apocalittica" e i resti dei territori sotto l'Autorità Nazionale Palestinese sono, anch'essi, in preda a gravi sofferenze, per le violenze che le persone subiscono.

In Europa, la guerra di Mosca contro l'Ucraina continua a provocare sofferenze indicibili alla popolazione civile e conseguenze drammatiche a livello mondiale.

L'impegno della comunità internazionale in Africa si è dimostrato insufficiente a frenare l'ondata di focolai di crisi.

Così il deterioramento del quadro securitario nel Sahel ha aggravato ulteriormente l'emergenza umanitaria in atto.

Gli scontri in Sudan hanno provocato migliaia di vittime nonché milioni di sfollati interni e di rifugiati.

Il succedersi delle crisi rischia di distogliere l'indispensabile attenzione da altre situazioni foriere di non meno gravi sofferenze: penso alle bambine e alle donne afgane ostaggio dei talebani; alle giovani e ai giovani iraniani le cui aspirazioni sono quotidianamente concusse e soffocate.

Queste sofferenze assumono a volte caratteri ancor più intollerabili.

Poche settimane fa, in occasione della Giornata mondiale del fanciullo, l'Unicef Italia ha pubblicato un rapporto, i cui numeri inchiodano alle responsabilità della comunità internazionale, dimostrando inequivocabilmente le insufficienze palesate dalla sua azione.

In oltre due anni di guerra - rileva quel rapporto - 6,4 milioni bambini ucraini sono risultati bisognosi di assistenza umanitaria. In Siria sono più di 13.000 i bambini che hanno perso la vita o sono stati feriti nel lungo conflitto interno; quasi altrettante sono le piccole vittime in Yemen. Ad Haiti la stragrande maggioranza di bambini vive sotto il controllo di gruppi armati e rischia ogni giorno la morte, il ferimento, il reclutamento.

A questi teatri si aggiunge la più recente barbarie che poc'anzi ricordavo: la ferocia di Hamas contro i bambini inermi. Neppure i neonati sono stati risparmiati quel giorno. Ci colpiscono dolorosamente le oltre 5.000 piccole vittime innocenti nella striscia di Gaza.

Una comunità internazionale che non riesce a proteggere i suoi figli, che non è in grado di recare aiuto umanitario neanche ai fanciulli, appare inumana.

Ci allarmiamo per i danni inflitti al nostro pianeta da virus o da catastrofi naturali ma dobbiamo constatare che il pericolo maggiore arriva dagli sciagurati comportamenti di alcuni governi, da forze paramilitari, da gruppi terroristici.

Impossibile non riconoscere la chiarezza del Pontefice, Francesco, che già dieci anni orsono ha parlato per la prima volta di una “guerra mondiale a pezzi”.

Quel monito, oggi più che mai attuale, non deve essere ignorato e richiede una più consapevole lettura della realtà.

Questi frammenti di guerra, infatti, rischiano di creare false prospettive, ingannando la nostra capacità di analisi e di comprensione.

Signore e signori Ambasciatori,

a fronte di uno scenario che sembrerebbe implicare la fine di un sistema basato su regole condivise, alcuni osservatori parlano di “un’età del caos”, in un mondo in cui tutto è permesso, dove l’atto di aggressione non è più censurato come violazione ma, al contrario, viene addirittura giustificato per pretesi interessi nazionali.

L’ondata di destabilizzazione delle regole adottate dalla comunità internazionale, e che portò alla creazione delle Nazioni Unite, è davanti a tutti noi.

I pretesti sono i più diversi: con approccio inammissibile c’è chi giustifica gli attacchi come desiderio di costruire un nuovo ordine internazionale, più rispettoso di nuovi equilibri affacciatisi.

Il mondo in questi decenni è cambiato ma l’esito dei conflitti non lo condurrebbe mai a un ordine più rispettoso e più giusto.

Se si desidera realizzare regole e istituzioni più rispondenti è certamente produttivo ed efficace procedere all’impresa quando si è in pace.

È la pari dignità tra tutti i soggetti internazionali il principio su cui impostare i rapporti tra gli Stati. Con un cambio di paradigma, che sposti definitivamente l’accento dalla competizione alla cooperazione.

Il modello non può essere quello delle conferenze internazionali che si limitino, di volta in volta, a fotografare contingenti rapporti di forza.

Dobbiamo essere consapevoli che il nostro pianeta, per sopravvivere, ha indispensabile necessità di un sistema multilaterale, capace di sviluppare ulteriormente forme di collaborazione e di integrazione.

Non si tratta di una difesa pregiudiziale dell’attuale sistema multilaterale: le Organizzazioni Internazionali di cui oggi disponiamo non sono state disegnate per affrontare tutte le sfide che abbiamo davanti e, riflettendo gli equilibri usciti dalla Seconda guerra mondiale, spesso non sono state in grado di registrare le novità, perdendo efficacia.

La soluzione, tuttavia, non consiste nell’accentuarne i difetti, rischio insito in alcune riforme ipotizzate, cristallizzando, ad esempio, nuove categorie di serie A e serie B per i membri del Consiglio di Sicurezza dell’Onu.

Dall’Organizzazione delle Nazioni Unite, all’Organizzazione mondiale del commercio, dall’Organizzazione mondiale della sanità, al regime sul controllo degli armamenti nucleari, queste e altre istituzioni hanno bisogno di essere aggiornate e rafforzate.

Delle loro carenze tutti paghiamo un prezzo.

Sarebbe tuttavia errato ritenere che la soluzione a tali carenze risieda nello smantellamento delle regole della globalizzazione: i limiti del multilateralismo odierno sono, infatti, riconducibili, in grande misura, alla volontà politica espressa dagli Stati che ne fanno parte.

Indebolire l’architettura internazionale darebbe libero campo a forze puramente distruttive laddove un multilateralismo efficace, fondato su principi di eguaglianza, trasparenti, responsabili e rappresentativi, sarebbe al contrario di grande vantaggio.

La sfida principale è proprio quella della rappresentatività.

Le voci di chi oggi non si sente sufficientemente ascoltato vanno prese in adeguata considerazione, a partire dalle legittime esigenze dei Paesi più poveri, più fragili, perché sono quelli le cui popolazioni patiscono maggiormente i contraccolpi delle crisi che si susseguono.

Aggiornare le regole significa rendere più autentica la testimonianza dei valori sot-

tesi alla nostra convivenza civile.

Abbiamo da poco celebrato il 75° anniversario della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo – come ricordava il Decano – un documento che non costituisce appannaggio di una sola cultura o di un singolo gruppo di Paesi ma esprime il patrimonio di valori comuni e condivisi dell'umanità.

Assumere come guida la tutela dei diritti umani rende le società più forti, resilienti ed eque anche nei rapporti fra le nazioni.

Il “pilastro” dei diritti umani è funzionale al raggiungimento degli obiettivi di sviluppo sostenibile che le Nazioni Unite si sono date a partire dagli ambiti della pace e sicurezza e della lotta alla povertà e alle disuguaglianze.

Lo stesso va detto per i principi fondanti lo Stato di diritto.

La tragedia della Seconda guerra mondiale spinse al cambiamento, al negoziato per un ordine internazionale che non fosse basato sul diritto del più forte.

La “guerra mondiale a pezzi”, porta a un mondo in pezzi.

Si innalzano muri, si attenta alla libertà di navigazione e di approdo.

Per evitare di essere trasformata in conflitti di più ampie proporzioni, deve spingere a ricercare un fattore comune da cui riprendere le fila di un confronto che consenta una proficua riforma strutturale del multilateralismo.

I pericoli di oggi hanno nomi diversi da quelli di ottant'anni fa, ma non sono meno temibili, e dovrebbero indurci ad agire, subito, insieme.

L'indebolimento del multilateralismo non poteva accadere in un momento peggiore, in cui tutte le sfide più grandi del ventunesimo secolo sono di carattere globale.

Dalle pandemie ai cambiamenti climatici, dalla sicurezza cibernetica al governo dell'intelligenza artificiale, dalla lotta alla povertà alla proliferazione nucleare, tutte le minacce a cui dobbiamo far fronte richiedono multilateralismo e cooperazione internazionale.

Ci guardano i cittadini dei nostri Paesi, attenti a disuguaglianze e ingiustizie sociali, economiche, generazionali, di genere o etniche.

Signore e signori Ambasciatori,

ho tracciato un quadro realista, con molteplici ombre che vi gravano.

Vanno, comunque, colti alcuni spiragli positivi sulla strada della cooperazione internazionale.

Il 2023 ha visto l'inclusione dell'Unione Africana come membro permanente del G20: è il riconoscimento della legittima aspirazione degli oltre cinquanta Stati africani a svolgere un ruolo più rilevante e crescente nella scena internazionale.

È, allo stesso tempo, un concreto passo per inserire una parte così importante e vitale del mondo all'interno delle dinamiche planetarie.

È significativo che quest'atteso riconoscimento - che anche l'Italia ha sempre sostenuto - sia avvenuto sotto la Presidenza di un importante Paese asiatico, l'India, e che toccherà a un grande Paese dell'America Latina, il Brasile, presiedere il primo G20 allargato all'Unione Africana.

L'Unione Europea ha deciso di procedere, dopo anni di ritardi, sulla strada del ricongiungimento con molti dei Paesi europei candidati a farne parte.

Si tratta di un percorso a volte impervio, ma il cui profondo significato storico e politico riveste grande rilievo.

Allargamento significa inclusione, accettazione delle differenze, solidarietà, valori agli antipodi rispetto alle pulsioni neo-imperialiste che provengono, in questo periodo, da Mosca.

Oltre ad ampliare il numero dei suoi membri, l'Unione Europea dovrà mettere mano a quel complesso di riforme istituzionali necessarie per porla in grado di affrontare, con efficacia e tempestività, le sfide del nostro tempo, offrendo l'esempio di una comunità che, attraverso il dialogo e il negoziato, contribuisce in maniera ancora più rilevante alla causa della pace e della collaborazione internazionali.

Numerose – ripeto – sono le istanze che l'agenda internazionale propone e di gran-

de impatto le scelte che una comunità come l'Unione Europea può compiere, a partire dal clima.

Le iniziative recentemente assunte in sede europea in materia di Intelligenza Artificiale, per la definizione di standard e di regole, sono un esempio di buone pratiche a vantaggio di tutta la comunità internazionale.

Positivi segnali sono giunti anche dalla COP28: la comunità internazionale ha raggiunto un ampio consenso sul progressivo abbandono dei combustibili fossili.

Siamo adesso chiamati a dare rapida e concreta attuazione a quanto deciso, consapevoli che il ritardo accumulato è già molto e il costo di nuove esitazioni ricadrebbe, moltiplicato, sulle future generazioni.

Vi è la piena presa di coscienza che mentre si perseguono gli obiettivi di lungo periodo, bisogna sostenere i Paesi che più sono colpiti dai cambiamenti climatici. L'Italia parteciperà con 100 milioni di euro al nuovo fondo globale per le perdite e i danni, volto a fornire aiuto ai Paesi vulnerabili per superare le distruzioni causate dai cambiamenti climatici.

Il 2023 ha visto anche l'ingresso della Finlandia nell'Alleanza Atlantica e il raggiungimento di un'intesa per il prossimo ingresso della Svezia.

Il tema della sicurezza in un mondo sempre più interconnesso e senza più distanze riguarda i popoli sotto qualunque latitudine.

La parabola della NATO – un'organizzazione che ha ritrovato centralità e vigore nell'emergenza drammatica e impreveduta di una guerra in Europa – testimonia quanto sia importante non abbandonare la strada del multilateralismo.

Va confermata la volontà di dialogo, nel rispetto del diritto internazionale, tra le strutture di sicurezza per perseguire la pace attraverso il multilateralismo, trovando il coraggio per riformarlo, ampliarlo, anche nella sua architettura.

Sul terreno degli impegni internazionali della Repubblica Italiana permettetemi di citare la Presidenza del G7, che si appresta ad assumere nel 2024.

Come è costume del nostro Paese, la ricerca del dialogo ne costituirà un elemento portante.

L'Italia non farà venire meno il proprio impegno per creare fiducia e spazi di collaborazione. Per raggiungere risultati di rilievo avremo bisogno del sostegno di tutti voi, che nel prossimo anno seguirete da Roma l'azione del nostro Paese¹⁶.

Il Presidente della Repubblica
Sergio Mattarella

Nell'introdurre questa nuova opera dal titolo *Crimini di guerra e contro l'umanità Fatti, Documenti e Prospettive*, a cura del sottoscritto, realizzato dal Dipartimento di analisi studio e monitoraggio dei fenomeni criminali e mafiosi e dal Dipartimento di analisi, studi e monitoraggio dei delitti ambientali, dell'ecomafia, della tratta degli esseri umani, del caporalato e di ogni altra forma di schiavitù, edita dalla Pontificia Accademia Mariana Internazionale presso la Santa Sede, non potevo iniziare senza fare riferimento al grido di dolore e di allarme lanciato da Papa Francesco e dal Presidente della Repubblica Sergio Mattarella, che in due momenti diversi, ma importanti fra loro, ovvero l'incontro con gli ambasciatori di tutto il mondo, hanno manifestato la loro preoccupazione per la situazione che si è venuta a creare con la guerra in Ucraina, iniziata con l'invasione della Russia nel febbraio 2022 e giunta ormai al secondo anno dove si contano centinaia di migliaia di morti (civili e militari) da ambo le parti con conseguenze drammatiche a livello mondiale, nell'evocare ogni giorno lo spettro di una guerra atomica!, e lo scoppio del conflitto tra Israele e la Palestina del 7 ottobre 2023, dopo l'attacco dell'organizzazione islamico-palestrinese di Hamas che ha sparato dalla striscia di Gaza, quest'ultima

¹⁶ Intervento del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella in occasione della Cerimonia per lo scambio degli auguri di fine anno con il Corpo Diplomatico, Palazzo del Quirinale, 15 dicembre 2023.

sottoposta dal 2006 al controllo israeliano dello spazio aereo, delle acque territoriali e dell'accesso attraverso i varchi, un'enorme quantità di missili nel Sud di Israele oltre a far entrare le sue milizie armate sul terreno dove sono stati feriti, torturati e uccisi in maniera atroce centinaia di soldati e innocenti e molti sono stati presi in ostaggio, determinando, la durissima reazione militare di Israele nella striscia di Gaza con la morte di decine di migliaia di palestinesi, in maggioranza civili, tra cui tanti bambini, ragazzi e giovani, causando, altresì, una situazione umanitaria gravissima con sofferenze inimmaginabili tanto da essere definita una "situazione apocalittica" dai vertici delle Nazioni Unite. Senza pensare, inoltre che questa guerra va ad aggravare ancora di più gli equilibri in una regione fragile e carica di tensioni: oltre un milione di palestinesi che vivevano a nord di Gaza sono stati costretti dagli israeliani a lasciare le loro case per trasferirsi a sud entro 24 ore, dopo che si sono visti bloccare i rifornimenti di cibo, elettricità e carburante.

Quello che sta accadendo mette in risalto tutta la sua drammaticità con i dati forniti dall'Agenzia delle Nazioni Unite per il soccorso e l'occupazione dei rifugiati palestinesi nel vicino Oriente (UNRWA, *UN Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East*), i quali evidenziano che ci sono circa 6 milioni di rifugiati palestinesi registrati nel mondo e circa 1,5 milioni di loro vivono in 58 campi profughi riconosciuti in Giordania, Libano, Siria e Palestina (Striscia di Gaza e Cisgiordania). Ma la situazione risulta essere ancora più grave, in quanto non tutti i rifugiati palestinesi sono registrati presso UNRWA e molti possono vivere fuori da questi campi o in altri Paesi o in campi profughi non ufficiali come avviene in Giordania, in Libano in Siria, nella Striscia di Gaza e in Cisgiordania¹⁷.

Come dichiarato in più occasioni da papa Francesco da tempo il mondo è *attraversato da un crescente numero di conflitti che lentamente trasformano quella che ho più volte definito terza guerra mondiale a pezzi in un vero e proprio conflitto globale*, dove, purtroppo, la logica della "guerra" sta prevalendo sulla "logica della pace" fra i popoli, tanto da essere sottolineato dal Presidente della Repubblica Sergio Mattarella: *Impossibile non riconoscere la chiaroveggenza del Pontefice, Francesco, che già dieci anni orsono ha parlato per la prima volta di una "guerra mondiale a pezzi". Quel monito, oggi più che mai attuale, non deve essere ignorato e richiede una più consapevole lettura della realtà.*

Troppi sono i conflitti che minano la pace nel mondo: Ucraina-Russia, Israele-Palestina, la tesa situazione nel Caucaso Meridionale tra l'Armenia e l'Azerbaijan, in Siria, in Giordania, in Libano, nello Yemen, in Myanmar, il deterioramento ed l'instabilità in vari Paesi africani è stato aggravato ulteriormente dall'emergenza umanitaria dovuta alla guerra in atto in Burkina Faso, in Camerun, nel Ciad, in Etiopia, in Libia, nel Mali, in Mozambico, nel Niger; mentre ci sono situazioni di crisi in: Nigeria, Repubblica Centrafricana, Repubblica del Congo, Sahara Occidentale, Somalia, Sudan, Sudan del sud, Algeria, Burundi, Costa d'Avorio, Egitto, Eritrea, Senegal, Tunisia, Uganda, Zimbabwe. Inoltre, oltre alle vittime dobbiamo evidenziare il dramma degli sfollati in Africa: quasi 28 milioni interni a 11 Paesi, come osservato dallo CeSPI¹⁸:

1. Il conflitto in Burkina Faso: è tra il governo e vari gruppi armati, tra cui lo Stato Islamico nel Grande Sahara (ISGS). Il conflitto ha causato quasi 2 milioni di sfollati interni.
2. Il conflitto in Camerun: è tra il governo e il gruppo armato Boko Haram. Il conflitto ha causato quasi un milione di sfollati interni.
3. Il conflitto in Ciad: è tra il governo e il gruppo armato Fronte per il cambiamento e la concordia in Ciad (FACT). Il conflitto ha causato quasi 400.000 sfollati interni.
4. La guerra del Tigray (Etiopia): è tra il governo e il Fronte di liberazione del popolo tigrino (FLPT), è in corso dal 2020 e ci sono quasi 4 milioni di sfollati interni.
5. Il conflitto in Mali: è tra il governo e vari gruppi armati, tra cui lo Stato Islamico nel Grande Sahara (ISGS) e al-Qaeda nel Maghreb Islamico (AQMI). Il conflitto ha causato quasi mezzo milione di sfollati interni.
6. Il conflitto in Nigeria: è tra il governo e vari gruppi armati, tra cui Boko Haram e la Provincia dello Stato Islamico dell'Africa Occidentale. Il conflitto ha causato oltre 3,6 milioni di sfollati interni.
7. Il conflitto in Repubblica Centrafricana (RC): è tra il governo e vari gruppi armati, tra cui i Seleka e gli Anti-Balaka. Il conflitto ha causato oltre mezzo milione di sfollati interni.
8. Il conflitto nella Repubblica democratica del Congo (RDC): è un conflitto complesso e multiforme che dura dal 1996. Il conflitto ha causato 5,7 milioni di sfollati interni.
9. Il conflitto in Somalia: è tra il governo e vari gruppi armati, tra cui al-Shabaab. Il conflitto ha causato

¹⁷ Cfr. Atlante geopolitico 2023, Treccani, Roma, pp. XV e XVI.

¹⁸ Zupi M., Osservatorio di Politica Internazionale, Approfondimento CeSPI, I conflitti armati dimenticati, 24 luglio 2024, p.12.

quasi 4 milioni di sfollati interni.

10. Il conflitto in Sudan: è tra il governo e vari gruppi armati, tra cui il Movimento di liberazione del popolo sudanese del Nord (MLPS-N). Il conflitto ha causato oltre 3,5 milioni di sfollati.

11. Il conflitto nel Sudan del sud: è tra il governo e vari gruppi armati. Il conflitto ha causato oltre 2,2 milioni di sfollati interni.

Inoltre, sebbene non vi siano guerre aperte nelle Americhe, fra alcuni Paesi, per esempio tra il Venezuela e la Guyana, vi sono forti tensioni, mentre in altri, come in Perù, osserviamo fenomeni di polarizzazione che compromettono l'armonia sociale e indeboliscono le istituzioni democratiche, desta ancora preoccupazione la situazione in Nicaragua, l'emergenza in Ecuador, in Haiti, in Honduras, le recenti tensioni tra Serbia e Kosovo in Europa, o nel quadrante asiatico, in Afghanistan da quando i talebani sono tornati al potere nell'agosto 2021, è sprofondato in una crisi umanitaria di proporzioni enormi, aggravata recentemente dai terremoti che hanno colpito la provincia di Herat, le tensioni in Iran, nelle Filippine, in Indonesia e Thailandia o la delicata situazione della Corea del Nord dove non passa giorno che il dittatore Kim Jong-un, dopo aver ridotto alla fame il suo popolo a discapito dell'incremento delle spese in armamenti, non evochi uno scenario atomico contro la Corea del Sud o contro il Giappone o contro gli Stati Uniti, le relazioni sempre tese tra India e Pakistan che attestano una rivalità storica tra i due Paesi dove in settant'anni di storia, le due nazioni "separate alla nascita" nel 1947, sono state protagoniste di tre guerre, oltre a conflitti di più breve durata e incidenti di confine che hanno visto i rispettivi eserciti opporsi in schermaglie e scontri a fuoco e nonostante che nel 2003 i due paesi hanno formalmente firmato un accordo di cessate il fuoco dopo una escalation di violenze negli anni Novanta, per non parlare poi, dei difficili rapporti tra gli Stati Uniti e la Cina e della spinosa questione dell'indipendenza di Taiwan che la Cina rivendica di annettere anche con la forza, dove si segnalano ripetuti sconfinamenti dello spazio aereo da parte di bombardieri e di unità navali da parte delle due potenze.

Si deve osservare che oggi il numero dei conflitti violenti a livello globale è il più alto dalla fine della Seconda guerra mondiale e a pagarne le conseguenze sono innanzitutto le persone - circa 2 miliardi - che vivono in aree interessate da eventi bellici.

Lo scenario che ormai si va via delineando nel mondo di sofferenza, morte, distruzione mette in risalto che attualmente ci sono 55 conflitti armati tra i vari stati, di cui 8 hanno raggiunto il livello di guerra e 22 sono stati internazionalizzati, il che significa che una o entrambe le parti hanno ricevuto il supporto di truppe da uno Stato straniero. Anche se non si tratta di guerre che hanno la stessa rilevanza della guerra in Ucraina, concorrono a fare del 2022 l'anno più letale dai tempi del genocidio in Ruanda nel 1994. Non dimentichiamo che il conflitto in Etiopia è stato definito quello più letale registrato nel periodo successivo al 1989 nel mondo, con oltre 101.000 vittime. A completare un quadro preoccupante e che fa riflettere sul delicato momento che l'umanità sta vivendo è anche il dato dei conflitti armati non statali che ha raggiunto il livello record per il 2022: l'UCDP¹⁹ ha registrato 82 conflitti; 9 su 10 non statali più letali dell'anno si sono verificati in Messico, dove i cartelli della droga rivali si combattono per il controllo del territorio dagli anni Ottanta. Ultimamente, la violenza alle bande si è intensificata anche in Brasile, Haiti, Honduras ed El Salvador²⁰.

Questa lunga scia di conflitti sta provocando milioni e milioni di sfollati, rifugiati e richiedenti asilo e altre persone che la comunità internazionale deve proteggere.

In un quadro geopolitico che a oggi appare complesso e in mutamento, i conflitti e le tensioni in atto hanno infatti il potenziale di incidere sul livello della minaccia terroristica a livello nazionale, regionale e globale.

Al riguardo, si osserva che con riferimento alle dinamiche interne al terrorismo jihadista, queste risultano sempre più caratterizzate da una strategia di "delocalizzazione" delle attività da parte di DAESH e al Qaida a favore delle rispettive filiali periferiche. Tale approccio fornisce maggiori garanzie di resilienza, consentendo alle due organizzazioni di adattarsi meglio ai diversi contesti territoriali e di far fronte all'eliminazione di figure centrali di vertice²¹. Il jihad globale appare infatti perfettamente "sintonizzato" su alcune delle principali sfide poste da un mondo in rapida trasformazione. Si pensi al cambiamento climatico, "moltiplicatore" di crisi e minacce in quanto oltre a impattare trasversalmente su settori sensibili come la geopolitica, la sicurezza alimentare, idrica, economica e sociale, incide a cascata anche sull'espansione del terrorismo. Il Sahel è in tal senso una

¹⁹ UCDP: Uppsala Conflict Data Program è un programma di collazionamento ed elaborazione di dati sui conflitti armati nel mondo gestito dall'Università di Uppsala, in Svezia.

²⁰ Cfr. Atlante geopolitico 2023 cit., p. XVIII.

²¹ Presidenza del Consiglio dei ministri, Sistema di informazione per la difesa della Repubblica, relazione annuale 2023, sulla politica per l'informazione per la sicurezza, p. 47.

regione emblematica²².

Alla Vigilia di Natale del 1944, Pio XII pronunciò un celebre Radiomessaggio ai popoli del mondo intero. La Seconda guerra mondiale stava avvicinandosi alla conclusione dopo oltre cinque anni di conflitto e l'umanità - disse il Pontefice - avvertiva «una volontà sempre più chiara e ferma: fare di questa guerra mondiale, di questo universale sconvolgimento, il punto da cui prenda le mosse un'era novella per il rinnovamento profondo»²³.

Ma purtroppo le vicende degli ultimi tempi e i nuovi equilibri geopolitici che si sono delineati stanno portando ad un ritorno di quello che pensavano non succedesse più: lo spettro della guerra atomica con tutte le sue atrocità! Ecco Papa Francesco come si è espresso sul ricorso di un possibile scenario di guerra atomica: *Non posso non ricordare la supplica con cui nel 1962 san Giovanni XXIII chiese ai potenti del suo tempo di frenare un'escalation bellica che avrebbe potuto trascinare il mondo nel baratro del conflitto nucleare. Non posso dimenticare la forza con cui san Paolo VI, intervenendo nel 1965 all'Assemblea generale delle Nazioni Unite disse: Mai più la guerra! Mai Più la guerra! O, ancora, i tanti appelli per la pace di san Giovanni Paolo II, che nel 1991 ha definito la guerra "un'avventura senza ritorno"*²⁴.

E proprio per cercare di riportare alla mente l'immane tragedia della Seconda guerra mondiale con le stragi perpetrate, con oltre 60 milioni di morti e dei genocidi e conflitti armati che hanno martoriato il XX secolo (Ruanda e dell'ex Jugoslavia fra tutti), che è stato realizzato questo dizionario, indirizzato in particolare ai giovani, affinché possano rendersi conto di cosa realmente indichino le espressioni "crimini di guerra" e "crimini contro l'umanità", di quale sia la loro storia, di quali importanti cambiamenti culturali, politici e giuridici siano il segno, da quale finalità siano pervase, con un *focus* particolare sull'importanza dei Tribunali penali internazionali. Giova far presente che la repressione dei crimini internazionali, anche se prevista, è stata affidata per lungo tempo ai soli tribunali interni. Esempi isolati devono essere considerati i Tribunali penali internazionali di Norimberga (creato con l'Accordo di Londra del 1945, c.d. Carta di Londra) e di Tokyo (creato per effetto di una decisione datata 19 gennaio 1946 del gen. MacArthur, c.d. Carta Atlantica del Tribunale Militare Internazionale per l'Estremo Oriente), istituiti dopo la Seconda guerra mondiale per giudicare i crimini perpetrati dai tedeschi nei territori occupati e dai giapponesi in Estremo Oriente. Entrambi i tribunali devono essere considerati un organo comune delle potenze vincitrici che, in quanto, occupanti, esercitano in Germania ed in Giappone un potere quasi sovrano. La costituzione dei tribunali penali internazionali è abbastanza recente e hanno giurisdizione su individui accusati di aver commesso un crimine internazionale. Sono stati istituiti, con risoluzione del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite, due tribunali *ad hoc*: uno per giudicare i crimini commessi nell'ex Jugoslavia (ris. 808-1993) a partire dal 1991 e l'altro per giudicare i crimini commessi in Ruanda durante il conflitto civile del 1994 (ris.995-1994). Entrambi i Tribunali erano destinati a cessare le loro funzioni entro il 2014 con la conclusione dei processi degli imputati più significativi, anche se, il Tribunale per il Ruanda ha cessato di funzionare il 2015, mentre quello della ex Jugoslavia nel 2017 (Consiglio di sicurezza ris. 2329-2016). Inoltre, per evitare che alcuni crimini rimanessero impuniti, è stata istituita, con apposita risoluzione del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite, una struttura più agile, il *Meccanismo internazionale residuale per i Tribunali criminali*, formato da due sezioni, già in funzione, e rispettivamente una per i crimini di competenza del Tribunale del Ruanda e l'altra per il Tribunale della ex Jugoslavia.

Al riguardo, si osserva che i Tribunali per la ex Jugoslavia e il Ruanda devono essere considerate delle strutture create *ad hoc*, di carattere temporaneo e limitativo, ed è per questo che la comunità internazionale, di fronte a scenari "criminali" sempre più frequenti dovuti ai mutamenti geopolitici che si susseguono, ha inteso il bisogno di istituire con una Corte penale internazionale, con sede all'Aja, una struttura permanente e universale. Lo Statuto della Corte è stato adottato a Roma il 17 luglio 1998, in una conferenza internazionale che ha visto la partecipazione di Stati ed è entrato in vigore il 1° luglio 2002. Il nostro Paese solo nel 2012 ha provveduto ad adottare una legge con cui si dispone l'adeguamento con procedimento ordinario, limitato peraltro alle sole disposizioni relative alla cooperazione con la Corte²⁵ (L. 20 dicembre 2012, n.237) (vds. Approfondimenti).

Inoltre, come osservato da Ronzitti (2021) si deve fare cenno anche ai Tribunali "ibridi" o "internazionalizzati" che vengono istituiti da un accordo tra lo Stato territoriale e le Nazioni Unite o in conseguenza di una

²² Presidenza del Consiglio dei ministri, rel. cit. p. 48.

²³ *Radiomessaggio natalizio ai popoli del mondo intero*, 24 dicembre 1944.

²⁴ Papa Francesco, *Contro la guerra. Il coraggio di costruire la pace*, Corriere della Sera, Libreria Editrice Vaticano, Solferino, Milano, 2022, pp. 8.9.

²⁵ Cfr. Ronzitti N., *Diritto internazionale dei conflitti armati*, Giappichelli, Torino, pp.241-242.

risoluzione dell'autorità internazionale che amministra il territorio sotto mandato delle Nazioni Unite. Fanno parte della composizione di questi tribunali i giudici dello Stato territoriale e dai giudici nominati dalle Nazioni Unite o dall'Autorità che amministra il territorio, quindi di composizione mista. Questi tribunali, di regola, fanno parte del processo di *post conflict peace building*, avente lo scopo di ricostruire il tessuto istituzionale di uno Stato o di un territorio, alla fine del conflitto armato internazionale o di una guerra civile. L'istituzione di un tribunale internazionalizzato a seguito di un accordo tra lo Stato territoriale e Nazioni Unite è solido essere preceduto da una risoluzione del Consiglio di Sicurezza²⁶. Rientrano in questa tipologia la Corte Speciale per la Sierra Leone, la Corte Speciale di Timor Est, le Camere straordinarie delle Corti in Cambogia per la persecuzione dei crimini commessi durante il periodo della Kampuchea Democratica (nome ufficiale della Cambogia durante il regime dei Khmer Rossi, 1975-79) e le Camere straordinarie africane in Senegal che nel 2016 hanno condannato l'ex dittatore ciadiano Hissène Habré.

L'opera realizzata dall'instancabile impegno comune degli Accademici Pontifici del Dipartimento *Liberare Maria dalle mafie* e dei suoi quaranta *Osservatori*, della Procura generale militare presso la Suprema Corte di Cassazione, di vari Studiosi ed Esperti, edito dalla Pontificia Accademia Mariana Internazionale presso la Santa Sede, è strutturata in sei volumi di approfondimento e un volume di saggi, con aggiornamenti semestrali:

- Saggi;
- Approfondimenti, vol. I: Cronologia della Seconda guerra mondiale, Ebrei, ebraismo e leggi razziali, Le suppliche alla Sagra Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari;
- Approfondimenti, vol. II: Le suppliche alla Sagra Congregazione degli Affari ecclesiastici straordinari;
- Approfondimenti, vol. III: Stragi, eccidi e relativi processi;
- Approfondimenti, vol. IV: Stragi, eccidi e relativi processi;
- Approfondimenti, vol. V: Stragi, eccidi e relativi processi, Norme e Codici
- Approfondimenti, vol. VI: Norme e Codici.

Fabio Iadeluca, Accademico Pontificio
*Coordinatore dei Dipartimenti e degli Osservatori
della Pontificia Accademia Mariana Internationalis Santa Sede*

²⁶ Cfr. Ronzitti N., *op. cit.*, p.247.

INDICE

Elenco autori	II
Ringraziamenti	V
Nota del Presidente della PAMI	VII
Nota introduttiva del Direttore dei Dipartimenti e degli Osservatori presso la Pontificia Accademia Mariana Internationalis	VIII
Nota del Segretario della PAMI	IX
Introduzione di F. Iadeluca	XI

[SAGGI]

Introduzione. La repressione dei crimini di guerra attraverso la giurisdizione penale militare. Dimensione storica ed attuale: casistica e problemi probatori (*M. Block*)

1

La tutela dell'ambiente nei conflitti armati: evoluzione e limiti del diritto pattizio internazionale (*S. La Piscopia*)

7

1. Introduzione	7
2. La tutela dell'ambiente nei due conflitti mondiali	7
3. L'ecocidio nella posizione del Prof. Falk del 1973	9
4. La tutela dell'ambiente nei Protocolli Aggiuntivi alle Convenzioni di Ginevra del 1977 e nello Statuto della Corte Penale Internazionale del 1998	10
5. Peculiarità della Convenzione ENMOD del 1976 e proposte emergenti sul crimine di ecocidio	11
6. Conclusioni	12

I processi penali per i crimini di guerra nazifascisti in Italia (1943-1945) (*A. Scaglione*)

13

1. Le stragi nazifasciste nel biennio 1943-1945	13
2. Segue: i processi penali	14
3. Una vicenda storica memorabile: la strage di Cefalonia	15
4. Segue: i processi	17

Azione civile nei processi penali militari italiani per crimini nazisti (*F. Callari*)

19

1. Premessa	19
2. La possibilità di costituzione della parte civile nel processo penale militare	20
3. La costituzione di parte civile nei processi penali militari italiani per crimini nazisti	20
4. La costituzione di parte civile degli enti pubblici territoriali e dell'Associazione Nazionale Partigiani d'Italia	22
5. Conclusioni	24

I processi per i crimini nazifascisti perpetrati in Italia (*P. Rivello*)

25

1. I procedimenti celebrati nei primi mesi della	
--	--

Liberazione	25
2. I Tribunali militari alleati operanti nell'immediato dopoguerra e l'accantonamento del progetto di una "Norimberga italiana", volto alla celebrazione di un grande processo cumulativo	26
3. I processi per stragi nazifasciste celebrati dagli organi giudiziari italiani negli anni '50, '60, '70 e '80 del secolo scorso	28
4. Le possibili cause degli "insabbiamenti" dei procedimenti relativi alle stragi perpetrate nel corso della seconda guerra mondiale	30
5. Il processo Priebke e i procedimenti successivi	33
6. Le principali questioni giuridiche affrontate in detti processi. La manifesta criminalità degli ordini impartiti	35
7. La tematica della rappresaglia	36
8. La competenza in materia dell'Autorità giudiziaria militare	37

L'antisemitismo del XX secolo. L'eredità della Shoah ... tra estremismi ideologici e negazionismo

(<i>A. Zaccaria</i>)	39
Introduzione	39
Antisemitismo, Shoah e negazionismo. Cenni storici e riflessioni...	43
L'avvento del nazismo	48
Norimberga. Giustizia sostanziale o giustizia formale?	54
Gli estremismi di destra e il fondamentalismo islamico	56
La verità "confutata" dall'inseminazione negazionista	70
La reazione del Diritto Internazionale.	
Le legislazioni nazionali	78
Conclusioni	84

Lo stupro (*F. Pillitteri, G. La Marca*)

Introduzione	87
Le conseguenze psicologiche di uno stupro	90
Quale aiuto psicologico fornire alle vittime?	95
Ma chi sono questi bruti?	96

Il negazionismo e il terreno fertile della società contemporanea (*Roberto De Vita, Marco Della Bruna*)

	99
Il negazionismo della Shoah	100
Il dialogo con i negazionisti: una strada senza uscita?	101
Il negazionismo e l'uso dei social media: le <i>echo chamber</i>	101
La polarizzazione del pensiero politico: un terreno fertile per idee estreme?	102
Il contrasto al negazionismo e il ruolo della memoria	103

[VOLUME I]

CRONOLOGIA DELLA SECONDA GUERRA MONDIALE

APPROFONDIMENTO 1

Dal Trattato di Versailles alla cronologia della seconda guerra mondiale	1
--	---

EBREI, EBRAISMO E LEGGI RAZZIALI

APPROFONDIMENTO 2

Le leggi razziali	225
Il manifesto degli scienziati razzisti	226
Dichiarazione sulla razza	227
Le leggi antiebraiche in Italia dal 1938 al 1945	228
Provvedimenti e comunicazioni	230
Provvedimenti adottati dal Ministero dell'Educazione in materia di difesa della razza	230
R.D.L. 17 novembre 1938 – XVII, n. 1728, recante provvedimenti per la difesa della razza italiana	231
Eliminazione dei nominativi ebraici dagli elenchi telefonici	236
Questioni ebraiche varie - massime	236
Campi di concentramento	241
Scioglimento delle comunità ebraiche	241
<i>A seguire alcune Gazzette Ufficiali dal 1938 al 1944, recanti provvedimenti nei confronti degli ebrei</i>	
G.U. del 5 settembre 1938. Regio Decreto-Legge n. 1390. Provvedimenti per la difesa della razza nella scuola fascista.	242
G.U. del 12 settembre 1938. Regio Decreto-Legge n. 1381. Provvedimenti nei confronti degli ebrei stranieri.	244
G.U. del 5 ottobre 1938. Regio Decreto n.1531. Trasformazione dell'Ufficio centrale demografico in Direzione generale per la demografia e la razza.	246
G.U. dell'8 ottobre 1938. Regio Decreto-Legge n. 1539. Istituzione, presso il Ministero dell'interno, del Consiglio superiore per la demografia e la razza.	248
G.U. del 25 ottobre 1938. Regio Decreto-Legge n. 1630. Istituzione di scuole elementari per fanciulli di razza ebraica.	250
G.U. del 19 novembre 1938. Regio Decreto-Legge n. 1728. Provvedimenti per la difesa della razza italiana.	252
G.U. del 29 novembre 1938. Regio Decreto-Legge n. 1779. Integrazione e coordinamento in un unico testo delle norme già emanate per la difesa della razza nella Scuola italiana.	256
G.U. del 6 febbraio 1939. Regio Decreto-Legge 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.	259
G.U. dell'11 febbraio 1939. Regio Decreto-Legge n. 126. Norme ... ai limiti di proprietà immobiliare	

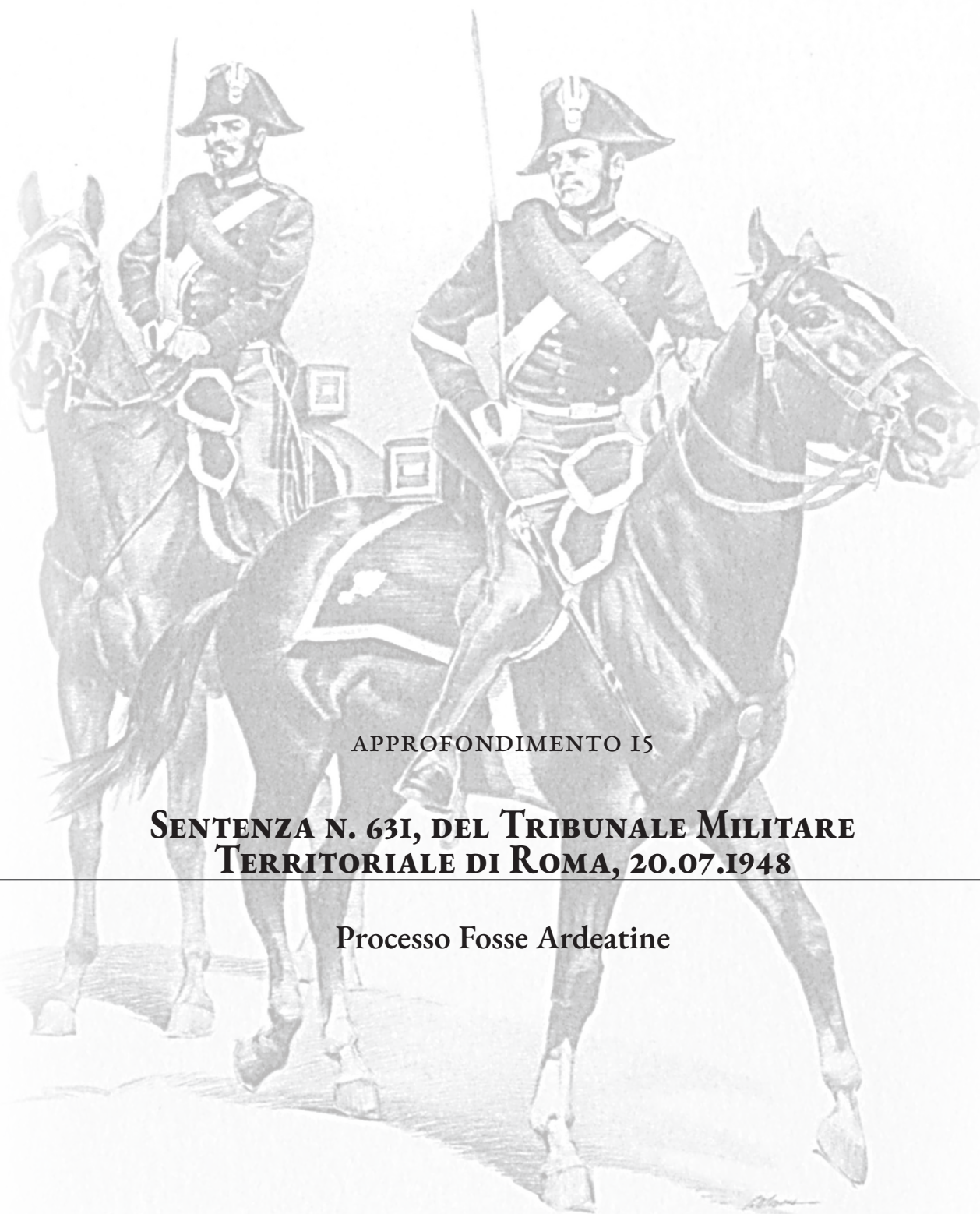
e di attività industriale e commerciale per i cittadini italiani di razza ebraica.	264
G.U. del 13 febbraio 1939. Regio Decreto n. 2154. Modificazioni allo statuto del Partito Nazionale Fascista.	280
G.U. del 10 maggio 1939. Regio Decreto n. 665. Approvazione dello statuto dell'Ente di gestione e liquidazione immobiliare.	282
G.U. del 27 luglio 1939. Legge n. 1024. Norme integrative del R. decreto-legge 17 novembre 1938-XVII, n. 1728, sulla difesa della razza italiana.	287
G.U. del 2 agosto 1939.	289
Legge n. 1054. Disciplina dell'esercizio delle professioni da parte dei cittadini di razza ebraica.	289
Legge n. 1055. Disposizioni in materia testamentaria nonché sulla disciplina dei cognomi, nei confronti degli appartenenti alla razza ebraica.	289
Legge n. 1056. Variazioni al ruolo organico del personale di gruppo A dell'Amministrazione civile del Ministero dell'interno.	289
G.U. del 18 ottobre 1940. Legge n. 1403. Abrogazione del contributo statale a favore degli asili infantili israelitici contemplati dalla legge 30 luglio 1896, n. 343.	296
G.U. del 31 ottobre 1940. Legge 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.	297
G.U. del 16 gennaio 1941. DM 30 luglio 1940-XVIII. Determinazione dei contributi a carico dei professionisti di razza ebraica.	300
G.U. del 2 aprile 1941. Comunicato del Ministero delle Corporazioni. Variazione all'elenco «C» delle aziende industriali e commerciali appartenenti a cittadini italiani di razza ebraica.	303
G.U. del 28 maggio 1942. Legge n. 517. Esclusione degli elementi ebrei dal campo dello spettacolo.	305
G.U. del 17 dicembre 1942. Legge n. 1420. Limitazioni di capacità degli appartenenti alla razza ebraica residenti in Libia.	308
G.U. del 9 febbraio 1944. Regio Decreto-legge 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.	314
APPROFONDIMENTO 3	
Dai campi di concentramento alla	
Soluzione finale	317
Nazione e razza	318
La falsità del federalismo	322
Campi di concentramento	325
Dachau (cronologia)	325
Campi di sterminio	327
Auschwitz-Birkenau	328

Le deportazioni	331	LE SUPPLICHE ALLA SAGRA CONGREGAZIONE	
Campo di concentramento di Buchenwald	335	DEGLI AFFARI ECCLESIASTICI STRAORDINARI	
Dalla sentenza del processo di Norimberga	335	APPROFONDIMENTO 10	
Omicidi e maltrattamenti della popolazione civile	338	Suppliche	573
Politica del lavoro schiavista	343		
Persecuzione degli ebrei	346	[VOLUME II]	
Soluzione finale	348	APPROFONDIMENTO 11	
Camere a gas	349	Suppliche	795
APPROFONDIMENTO 4		APPROFONDIMENTO 12	
“Destinazione sconosciuta”	353	Suppliche	1009
Destination inconnue	354	APPROFONDIMENTO 13	
Approfondimenti	386	Suppliche	1251
Notte dei lunghi coltelli	386	APPROFONDIMENTO 14	
Leggi di Norimberga	386	Suppliche	1509
Legge sulla cittadinanza tedesca	387		
Legge per la protezione del sangue e dell'onore tedesco	387	[VOLUME III]	
Notte dei cristalli	387	STRAGI, ECCIDI E RELATIVI PROCESSI	
APPROFONDIMENTO 5		<i>Le Fosse Ardeatine - Roma</i>	
Le atrocità subite o presenziate da militari dell'Arma durante il periodo di prigionia in Germania	389	APPROFONDIMENTO 15	
Il dramma dei prigionieri	390	Sentenza n. 631, del Tribunale Militare Territoriale di Roma, 20.07.1948	1731
APPROFONDIMENTO 6		APPROFONDIMENTO 16	
Ebrei e ebraismo	435	Ordinanza dibattimentale del Tribunale Militare Territoriale di Roma, 03.05.1948	1757
Il “Manifesto” degli scienziati razzisti	436	APPROFONDIMENTO 17	
Dichiarazione sulla razza, votata dal Gran Consiglio del Fascismo il 6 Ottobre 1938	438	Ordinanza dibattimentale del Tribunale Militare di Roma, 18.06.1948	1761
Ebrei ed ebraismo	439	APPROFONDIMENTO 18	
Il divieto d'entrata e l'espulsione degli ebrei stranieri	439	Ordinanza dibattimentale del Tribunale Militare di Roma, 06.07.1948	1763
Discriminazione fra gli ebrei di cittadinanza italiana	439	APPROFONDIMENTO 19	
Gli altri ebrei	439	Ricorso presentato dall'imputato Kappler, 02.11.1948	1765
Immigrazione di ebrei in Etiopia	439	APPROFONDIMENTO 20	
Cattedre di razzismo	440	Sentenza n. 1714, del Tribunale Supremo Militare di Roma, 25.10.1952	1767
Alle camicie nere	440	APPROFONDIMENTO 21	
Legislazione razziale	441	Sentenza n. 26 Sezioni unite penali della Corte di Cassazione, 19.12.1953	1859
La caduta del fascismo	443	APPROFONDIMENTO 22	
Il governo Badoglio	443	Istanza del difensore di Kappler, 27.12.1959	1861
La Repubblica Sociale Italiana	443	APPROFONDIMENTO 23	
APPROFONDIMENTO 7		Richiesta del Pubblico Ministero presso la Procura Militare di Roma, 01.02.1960	1877
L'ultima seduta del gran consiglio del fascismo nelle carte Federzoni acquisite dall'Archivio Centrale dello Stato	445	APPROFONDIMENTO 24	
APPROFONDIMENTO 8		Ordinanza dibattimentale del Tribunale Militare di Roma, 16.02.1960	1881
Gli ebrei nella Repubblica Sociale Italiana	519	APPROFONDIMENTO 25	
L'atteggiamento ambiguo di Mussolini verso gli ebrei	520	Sentenza del Tribunale Supremo Militare di Roma, 25.10.1960	1885
APPROFONDIMENTO 9		APPROFONDIMENTO 26	
L'abrogazione delle leggi razziali e il reinserimento degli ebrei nella società italiana	525	Istanza del difensore di Kappler, 26.04.1973	1891

APPROFONDIMENTO 27			
Richiesta del Pubblico Ministero presso la Procura Militare di Roma, 08.06.1973	1893		
APPROFONDIMENTO 28			
Ordinanza dibattimentale del Tribunale Militare di Roma, 31.01.1974	1897		
APPROFONDIMENTO 29			
Istanza di Kappler, 04.04.1974	1901		
APPROFONDIMENTO 30			
Decreto del Ministero della Difesa, 12.03.1976	1903		
APPROFONDIMENTO 31			
Ordinanza del Giudice Militare di Sorveglianza, 30.08.1976	1905		
APPROFONDIMENTO 32			
Richiesta del Pubblico Ministero presso la Procura Militare di Roma, 02.10.1976	1923		
APPROFONDIMENTO 33			
Ordinanza dibattimentale del Tribunale Militare di Roma, 10.11.1976	1927		
APPROFONDIMENTO 34			
Ricorso del Pubblico Ministero presso la Procura Militare di Roma, 23.11.1976	1933		
APPROFONDIMENTO 35			
Decreto del Magistrato di Sorveglianza, 09.12.1976	1939		
APPROFONDIMENTO 36			
Sentenza n° 397 del Tribunale Supremo Militare, 15.12.1976	1943		
APPROFONDIMENTO 37			
Decreto del Ministero della Difesa, 16.08.1977	1949		
APPROFONDIMENTO 38			
Ordinanza di Esecuzione della pena, 16.08.1977	1951		
APPROFONDIMENTO 39			
Richiesta del Pubblico Ministero presso la Procura Militare di Roma, 15.06.1978	1953		
APPROFONDIMENTO 40			
Sentenza morte del reo, 21.07.1978	1955		
APPROFONDIMENTO 41			
Ordinanza del Giudice per l'Udienza Preliminare presso il Tribunale Militare di Roma, 07.12.1995	1957		
APPROFONDIMENTO 42			
Ordinanza Della Corte Militare di Appello di Roma, 29.07.1996	1963		
APPROFONDIMENTO 43			
Sentenza della Corte Suprema di Cassazione, 15.10.1996	1969		
APPROFONDIMENTO 44			
Sentenza della Corte Suprema di Cassazione, 10.02.1997	1973		
APPROFONDIMENTO 45			
Sentenza del Tribunale Militare di Roma, 22.07.1997	1981		
APPROFONDIMENTO 46			
Sentenza della Corte Suprema di Cassazione, 18.09.1997	2015		
APPROFONDIMENTO 47			
Ricorso del Procuratore Generale Militare presso la Corte Militare di Appello di Roma, 02.10.1997	2019		
APPROFONDIMENTO 48			
Atto di Appello del Procuratore Militare della Repubblica presso il Tribunale Militare di Roma, 27.10.1997	2025		
APPROFONDIMENTO 49			
Sentenza della Corte Suprema di Cassazione, 16.02.1998	2031		
APPROFONDIMENTO 50			
Sentenza della Corte Militare di Appello di Roma, 07.03.1998	2033		
APPROFONDIMENTO 51			
Sentenza della Corte Suprema di Cassazione, 16.11.1998	2093		
APPROFONDIMENTO 52			
Ordinanza del Tribunale Militare di Sorveglianza di Roma, 03.02.1999	2113		
APPROFONDIMENTO 53			
Il Processo ad Albert Kesserling	2119		
APPROFONDIMENTO 54			
Mackensen e Maelzer	2125		
			<i>Strage di Piazzale Loreto - Milano</i>
APPROFONDIMENTO 55			
Saevecke Theodor Emil	2131		
			<i>Strage della Benedicta - Alessandria</i>
APPROFONDIMENTO 56			
Engel Siegfried	2139		
			<i>Eccidio di Caiazzo</i>
APPROFONDIMENTO 57			
Sentenza del Tribunale di Coblenza	2145		
APPROFONDIMENTO 58			
Provvedimento del Procuratore Militare della Repubblica di Napoli, 28.12.1992	2167		
APPROFONDIMENTO 59			
Decisione del Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte di Cassazione, 10.03.1993	2171		
APPROFONDIMENTO 60			
Sentenza della Corte di Assise di S. Maria C.V., 25.10.1994	2175		
			<i>Strage di Fossopoli - Carpi in Modena</i>
APPROFONDIMENTO 61			
Seifert Michael	2201		
APPROFONDIMENTO 62			
Seifert Michael	2255		

APPROFONDIMENTO 63		APPROFONDIMENTO 73	
Seifert Michael	2261	Il genocidio in Ruanda	3123
<i>Strage di San'Anna di Stazzema - Lucca</i>		Condanna all'ergastolo confermata in appello l'8 maggio 2012	3124
APPROFONDIMENTO 64		[VOLUME V]	
Sommer Gerhard, Schöneberg Alfred, Bruss Werner, Schendel Heinrich, Sonntag Ludwig Heinrich, Rauch Georg, Goring Ludwig, Concina Alfred, Gropler Karl, Richter Horst	2269	<i>I crimini nella ex Jugoslavia</i>	
APPROFONDIMENTO 65		APPROFONDIMENTO 74	
Sentenza del Tribunale Militare di La Spezia, 22.6.2005	2331	I crimini di guerra nella ex Jugoslavia	3229
[VOLUME IV]		Tribunale internazionale per la ex Jugoslavia. Ergastolo del 20 marzo 2019	3230
APPROFONDIMENTO 66		APPROFONDIMENTO 75	
Sentenza Corte Militare di Appello	2545	I crimini di guerra nella ex Jugoslavia	3615
APPROFONDIMENTO 67		Tribunale internazionale per la ex Jugoslavia. Ergastolo, 8 giugno 2021	3616
Sentenza della Corte Suprema di Cassazione, prima sezione penale, 9.11.2007	2573	NORME E CODICI	
<i>Eccidi di Marzabotto, Monzuno e Grizzana Morandi - Bologna</i>		APPROFONDIMENTO 76	
APPROFONDIMENTO 68		Codici Penali Militari di Pace e di Guerra	3983
Eccidi di Marzabotto, Monzuno e Grizzana Morandi, in provincia di Bologna	2607	APPROFONDIMENTO 77	
APPROFONDIMENTO 69		Costituzione del Tribunale Militare Internazionale	4103
Sentenza della Corte Militare di Appello	2653	[VOLUME VI]	
<i>Salvo D'Acquisto</i>		APPROFONDIMENTO 78	
APPROFONDIMENTO 70		Sentenza del Tribunale Militare Internazionale per il processo ai grandi criminali di guerra tedeschi	4109
L'omicidio del V.Brig. Salvo D'Acquisto	2787	APPROFONDIMENTO 79	
<i>Il genocidio in Ruanda</i>		Statuto del Tribunale Penale Internazionale per il Ruanda (1994)	4217
APPROFONDIMENTO 71		APPROFONDIMENTO 80	
Il genocidio in Ruanda	2813	Statuto del Tribunale Internazionale per il perseguimento delle persone responsabili di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario commesse nel territorio dell'ex Jugoslavia dal 1991 (1993)	4225
APPROFONDIMENTO 72		APPROFONDIMENTO 81	
Il genocidio in Ruanda	2989	Il Trattato di Versailles 28 giugno 1919	4233
Condanna all'ergastolo confermata in appello il 7 luglio 2006	2990		





APPROFONDIMENTO 15

**SENTENZA N. 631, DEL TRIBUNALE MILITARE
TERRITORIALE DI ROMA, 20.07.1948**

Processo Fosse Ardeatine

Repubblica Italiana
In nome del Popolo Italiano
il Tribunale militare territoriale di Roma
composto dai Signori:

Generale di Brigata Fantoni Euclide - Presidente
Ten.Col.G.M. Carbone Carmelo - Giudice
relatore

Colonnello Ftr. Valente Gustavo - Giudice
Colonnello A.A. Sivieri Giuseppe - Giudice
Colonnello Ftr. De Rita Paolo - Giudice

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa contro

1) KAPPLER Herbert

di Ernst e di Kas Paola, nato il 23 settembre 1907 a Stoccarda (Germania), già residente in Roma, presso l'Ambasciata di Germania, divorziato, cittadino tedesco, incensurato, tenente colonnello delle SS - tedesche (SS - Obersturmbannfuhrer) capo dell'Aussenkommando Rom der Sicherheitspolizei und des SD (comando esterno di Roma della polizia di sicurezza germanico e del servizio di sicurezza);

2) DOMIZLAFF Borante

fu Karl e fu Mommsen Margherita Ernestina, nato il 7 ottobre 1907 ad Hannover (Germania), già residente a Gotenhafen-Adlersho (Polonia), Graudenzerweg n.8, vedovo senza prole, cittadino tedesco, incensurato, maggiore delle SS - tedesche (SS - Sturmabfuhrer), capo dell'Abit.III (reparto III°) dell'Aussenkommando Rom der Sicherheitspolizei und des SD;

3) CLEMENS Hans

fu Max e di Liebert Frieda, nato il 9 febbraio 1902 a Dresda (Germania), già residente a Bresda, Liechtenbergweg n.7, coniugato con prole, cittadino tedesco, incensurato, capitano delle SS - tedesche (SS - Hauptsturmfuhrer), in servizio presso l'Aussenkommando Rom der Sicherheitspolizei und des SD;

4) QUAPP Johannes

di Johannes e di Rosin Maria, nato il 29 gennaio 1914 a Konitz (Prussia occidentale - Germania), già residente a Tilsit (Prussia orientale, coniugato con prole, cittadino tedesco, incensurato, maresciallo capo della SS - tedesche (SS - Hauptscharfuhrer), in servizio l'Abit.IV dell'Aussenkommando Rom der Sicherheitspolizei und des SD;

5) SCHUTZE Kurt

fu Paul e fu Zimmermann Anna Maria, nato il 27 luglio 1908 a Forst (Lausitz - Brandeburgo - Germania), residente a Berlino-Liechtenberg, Wotanstrasse n.25/A, tessitore, coniugato con prole,

cittadino tedesco, incensurato, maresciallo ordinario della SS - tedesche (SS - Oberscharfuhrer) in servizio come magazzino presso l'Aussenkommando Rom der Sicherheitspolizei und des SD;

6) WIEDNER Karl

fu Leo e di Vill Luisa, nato il 22 luglio 1908 a Gries (Bolzano), residente a Merano, Via Lamarmora n.64, commesso, coniugato con prole, cittadino tedesco (all'origine alto atesino optante per la Germania), serg. magg. della SS - tedesche (SS - Scharfuhrer), in servizio come autista e come interprete presso l'Abit.III dell'Aussenkommando Rom der Sicherheitspolizei und des SD; tutti detenuti nel carcere giudiziario di Regina Coeli - Roma.

IMPUTATI

TUTTI:

del reato di concorso in violenza con omicidio continuato commesso da militari nemici in danno di cittadini italiani (artt. 110 e 112 n.1 c.p. - 47 n.2 e 58 c.p.m.p. - 185, 1° e 2° comma c.p.m.g. in relazione all'art. 13 stesso codice, e agli artt. 575 c.p., 577 n.3 c.p., 577 n.4 c.p. in relazione all'art. 61 n.4 stesso codice, 61 n.5 c.p. in relazione all'art. 1 lett.a) R.D.L. 30 novembre 1942 n. 1365 - 81 cpv. c.p.) perché, quali appartenenti alle forze armate tedesche nemiche dello Stato italiano, approfittavano di circostanze di tempo e di luogo e di persona tali da ostacolare la pubblica e privata difesa, verificatesi in Roma in dipendenza dello stato di guerra fra l'Italia e la Germania, in concorso tra loro e in concorso con circa 40-50 altri militari della SS - tedesche appartenenti allo stesso Aussenkommando, la maggioranza dei quali aveva un grado militare inferiore al loro, agendo con crudeltà verso le persone, con successive azioni esecutive del medesimo disegno criminoso, senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra e precisamente in esecuzione di sanzioni collettive stabilite per un attentato commesso il 23 marzo 1944 in Via Rasella, Roma, da due persone rimaste sconosciute, cagionavano, mediante colpo d'arma da fuoco esplosi con premeditazione, a cinque per volta, alla nuca di ogni vittima, la morte di 335 persone, in grandissima maggioranza cittadini italiani militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni militari, e precisamente:

a) 154 persone a disposizione dell'Aussenkommando sotto inchiesta di polizia

b) 23 persone a disposizione del Feldgericht tribunale militare tedesco – in attesa di giudizio

c) 3 persone condannate a morte dal Feldgericht, che erano in attesa di esecuzione della condanna

d) 16 persone condannate dal Feldgericht a pene temporanee detentive, varianti da 1 a 15 anni

e) 75 ebrei

f) 40 persone a disposizioni della questura, fermate per motivi politici

g) 10 persone a disposizione delle questura, fermate per motivi di P.S.

h) 10 persone arrestate nei pressi di Via Rasella

i) 1 persona assolta dal Feldgericht

con le aggravanti, per il Kappler, previste dall'art. 112, nn. 2 e 3 c.p., per avere promosso e organizzato la cooperazione nel reato, diretto l'attività delle persone che sono concorse nel reato medesimo, e per avere altresì, nell'esercizio della sua autorità, determinato a commettere il reato persone a lui soggette. In Roma, località "Cave Ardeatine" il 24 marzo 1944.

Il solo KAPPLER inoltre:

del reato di estorsione aggravata (art. 629 p.p. - 61 n.5 c.p. in relazione all'art. 1 lette.a) R.D. - L. 30 novembre 1942 n.1365 - 61 n.7 c.p.) per avere, approfittando di circostanze di tempo di luogo e di persone da ostacolare la pubblica e privata difesa; verificatesi in Roma in dipendenza dallo stato di guerra, mediante minaccia di deportare in Germania un numero imprecisato di ebrei romani, costringendo gli appartenenti alla comunità israelitica di Roma a consegnargli entro 36 ore chilogrammi 50 di oro, procurato a sé, al capo della polizia di sicurezza, SS-Obergruppenfuhrer Kaltenbrunner, e ad altri, un ingiusto profitto, con danno patrimoniale di rilevante gravità per la comunità israelitica di Roma. In Roma il 26 settembre 1943.

FATTO

Pochi giorni dopo l'armistizio dell'8 settembre 1943, stipulato fra l'Italia e le Potenze alleate, l'esercito tedesco, per un complesso di fattori sui quali non interessa indagare in questa sede, occupava militarmente l'Italia settentrionale e centrale.

L'occupazione tedesca nella capitale italiana, malgrado la posizione di città aperta di questa, fin dai primi giorni si manifestava con un rigore più accentuato che in altre città, forse perché si sapeva che in essa si trovava la maggior parte delle persone che avevano tenuta la direzione dello Stato dopo la revoca di Mussolini da Capo del Governo, avvenuta il 25 luglio 1943, e l'instaurazione di una nuova forma di regime. Inoltre, era noto che subito dopo quel cambiamento di regime si erano raccolti a Roma molti esponenti di partiti antifascisti i quali, in maniera non del tutto palese per le norme emanate dal nuovo Governo, che vietavano l'organizzazione di partiti politici fino al termine della guerra e rimandavano a quest'ultimo periodo l'instaurazione di una forma di governo a

carattere prettamente democratico, avevano iniziato un intenso lavoro di riorganizzazione politica ed una fattiva opera di sganciamento dell'Italia dell'alleanza con i tedeschi.

La caccia agli uomini a Roma era abile, continua, spietata. In questa città la polizia militare tedesca, sotto la direzione di Herbert Kappler, che in quel tempo rivestiva il grado di maggiore delle SS, lavorava intensamente onde eliminare quanti erano contrari ai tedeschi o si dubitava che lo fossero.

L'attività di polizia allargava la sua sfera fino a procurare uomini che lavorassero per i tedeschi in Italia o in Germania. E poiché l'arruolamento volontario dei lavoratori era quasi insignificante, la polizia effettuava, per le vie di Roma e nei locali pubblici, rastrellamenti di persone idonee al lavoro.

Una categoria di persone, che fin dai primi giorni di occupazione era presa particolarmente di mira da parte della polizia tedesca, era data dagli ebrei, contro i quali vigeva in Germania un inumano sistema legislativo.

In questo quadro generale vanno posti i fatti oggetto del presente giudizio, che qui di seguito si espongono. Il mattino del giorno 26 settembre 1943 l'autorità di PS italiana invitava il Presidente della Comunità Israelitica di Roma, Dott. Ugo Foà, ed il Presidente delle Comunità Israelitica italiane Dott. Dante Almansi, a recarsi nel pomeriggio, per comunicazioni, nell'ufficio del Comandante la polizia tedesca di Roma Herbert Kappler.

Le dette persone si recavano all'appuntamento fissato ed erano ricevute dal Kappler. Questi, in un primo momento si intratteneva in una cortese conversazione a carattere generale, quindi, cambiando comportamento, con parola dura ed incisiva, teneva un discorso del seguente tenore: "Noi tedeschi consideriamo voi ebrei come nemici e come tali vi trattiamo. Non abbiamo bisogno delle vostre vite né di quelle dei vostri figli, abbiamo bisogno invece del vostro oro. Entro trentasei ore voi dovete versare cinquanta chilogrammi di oro, altrimenti duecento ebrei saranno presi e deportati in Germania".

I due presidenti, dopo aver cercato invano di ridurre la richiesta di oro, si congedavano. Quindi si mettevano subito al lavoro inerente a tale richiesta, convenendo gli esponenti più influenti della Comunità onde prendere una risoluzione in merito.

In questa riunione, scartata l'idea di rivolgersi alla polizia italiana in quanto da qualche abboccamento avuto s'era appreso che quell'autorità nulla poteva fare per indurre i tedeschi ad un diverso comportamento, si stabiliva di aderire alla richiesta onde evitare mali peggiori.

Portata a conoscenza della maggior parte degli ebrei

residenti a Roma la richiesta tedesca, in breve volgere di tempo perveniva da parte di costoro un'offerta di oggetti di oro, i quali spesso, specialmente quando trattavasi di persone non abbienti, costituivano cari ricordi di famiglia. Anche molti cattolici offrivano oggetti d'oro con grande slancio di solidarietà. Alcuni, non potendo versare dell'oro, contribuivano con denaro. La Santa Sede, venuta a conoscenza del fatto, faceva sapere spontaneamente in via ufficiosa che, qualora non fosse stato possibile raccogliere entro il termine stabilito l'oro richiesto, avrebbe messo a disposizione la differenza, che le sarebbe stata rimborsata quando la Comunità fosse stata in grado di farlo.

Poco prima della scadenza delle trentasei ore venivano raccolti cinquanta chilogrammi di oro e 2.021.540 lire.

Per ragioni di sicurezza durante il trasporto dell'oro al comando della polizia tedesca, il Presidente della Comunità Israelitica chiedeva alla polizia italiana una scorta, la quale veniva concessa nelle persone del brigadiere dei metropolitani Oreste Vincenti e della guardia Vincenzo Piccolo. Inoltre, al fine di preconstituirsì una prova del versamento effettuato, il detto Presidente pregava il Commissario di P.S. Dott. Cappa perché presenziasse al versamento. Il Dott. Cappa aderiva alla preghiera ed, opportunamente travestito, si univa agli uomini di fatica che dovevano portare le cassette dell'oro.

A compiere il versamento si recavano i due citati presidenti della Comunità e dell'Unione, accompagnati, per il materiale maneggio delle cassette contenute l'oro e per il concorso nelle operazioni di peso e di saggio del titolo del metallo, dai correligionari Marco Limentani, Giuseppe Gay e Settimio Gorio, dall'orefice Angelo Anticoli e, come detto, dal Dott. Cappa in qualità di uomo di fatica.

Ai cinquanta chilogrammi di oro ne venivano aggiunti trecento grammi per il caso che fossero sorte contestazioni.

I due presidenti venivano ricevuti dal sostituto del Kappler Cap. Schutze, il quale, con maniere arroganti, dava disposizioni per la pesatura dell'oro, la quale era effettuata con una bilancia della portata di cinque chilogrammi.

Ultimato il peso dell'oro portato, ad esclusione di circa duecento grammi che erano rimasti come residuo, il Cap. Schutze affermava che le pesate, ciascuna di cinque chilogrammi, erano state nove e che, pertanto il peso complessivo raggiunto era di quarantacinque chilogrammi, anziché di cinquanta come avrebbe dovuto essere. Gli israeliti sostenevano con sicurezza che le pesate erano state dieci, ma, per evitare equivoci, chiedevano si rinnovassero le pesate. Il Cap.

Schutze rispondeva arrogantemente e si rifiutava di ripetere le pesate. I due presidenti pregavano vivamente l'ufficiale tedesco perché venissero ripetute le pesate e, dopo molte insistenze, riuscivano a fare ripesare l'oro, che risultava cinquanta chilogrammi come essi sostenevano. Essi poi chiedevano il rilascio di una ricevuta attestante l'effettuato versamento, ma il Cap. Schutze non acconsentiva a tale richiesta.

I cinquanta chilogrammi di oro venivano messi in una cassa ed alcuni giorni dopo, a mezzo di un ufficiale delle SS che rientrava a Berlino, venivano inviati dal Kappler al Dott. Kaltenbrunner con una lettera nella quale era spiegato il motivo della rimessa. Detta cassa di oro, a dire del Kappler (vol.VII, f.62 retro) nell'inverno 1945, si trovava ancora nell'ufficio di Kaltenbrunner.

Il giorno successivo, il 28 settembre, militari delle SS, dei quali alcuni erano esperti di lingua ebraica, perquisivano i locali del Tempio Maggiore degli ebrei ed asportavano numerosi documenti e la somma di 2.021.540 lire, che era custodita nella cassaforte. A capo di quei militari era un capitano, il cui cognome sembra fosse Mayer.

Nei giorni successivi ufficiali delle SS, dei quali uno in divisa di capitano si qualificava per professore di lingua ebraica, visitavano la biblioteca della Comunità ebraica e quella del Collegio Rabbinico allo scopo dichiarato di asportarne i volumi.

I Presidenti delle Comunità israelitica e dell'Unione delle Comunità, appena ricevuta la visita di quegli ufficiali, si rivolgevano al Ministero della P.I., chiedendo il suo intervento onde evitare l'asporto dei volumi delle due biblioteche, che avevano un valore nazionale di grande rilievo. In una delle lettere indirizzate al detto Ministero essi, fra l'altro, scrivevano: "trattasi di pregevolissimo materiale archivistico (manoscritti, incunaboli, soncinati, stampe orientali del 500, interessanti esemplari di libri ebraici ecc.) che furono anche oggetto, alcuni anni or sono, di scelta e catalogazione fatta da un esperto in materia e che costituiscono un complesso di notevole importanza culturale, del quale, ove le disposizioni delle autorità tedesche, che evidentemente intendono asportare tutto il prezioso materiale archivistico in Germania, fossero attuate, l'Italia verrebbe ad essere provata" (vol. 1, pag. 87).

Il Ministero della P.I. non riusciva ad attuare un efficace intervento presso le autorità tedesche e l'opera di quegli ufficiali della SS si concludeva con l'asportazione di quasi tutti i volumi di quelle biblioteche, i quali venivano caricati sulle due carri ferroviari e spediti a Monaco.

Sebbene il Kappler avesse promesso che col pagamento dell'oro gli ebrei di Roma non sarebbero stati

molestati, tuttavia il 16 ottobre 1943 veniva effettuato in questa città un organizzatissimo rastrellamento di ebrei, tristemente famoso nella mente della cittadinanza romana.

“Né il sesso – scrive il Dott. Foà nella sua relazione confermata in istruttoria (pag. 90, vol. I) – né l’età, né la malferma salute, né benemerienze di sorta furono di scudo a questo barbaro agire: vecchi, bambini, malati gravi, moribondi, donne incinte e puerpere appena sgravate, tutti furono ugualmente prelevati. E mentre nel quartiere dell’ex Ghetto questa scena di orrore si svolgeva tra le grida disperate delle vittime, gli urli concitati degli aguzzini, le esclamazioni di raccapriccio dei concittadini cristiani, i quali al di là dei cordoni tedeschi assistevano impotenti alla violenza inaudita che nella sacra città di Roma, nella millenaria capitale dello Stato italiano, dei militi stranieri consumavano sulla persona di altri cittadini italiani, per le strade dell’Urbe altre schiere di soldati hitleriani si snodavano nella caccia agli israeliti ricercandone le abitazioni sulla scorta di predisposti elenchi”.

Questo rastrellamento era effettuato da uno speciale reparto delle SS, venuto appositamente a Roma al comando del Cap. Donneker, il quale, tramite il Kappler, aveva ottenuto dalla questura di Roma circa 20 agenti di P.S. in qualità di collaboratori.

In questa tragica caccia all’uomo erano rastrellati poco più di 1000 ebrei i quali, alcuni giorni dopo, erano deportati in campi di concentramento. Di costoro e dei 1000 ebrei circa catturati nei mesi successivi ed inviati pure in campi di concentramento, al termine della guerra, solo meno di dieci facevano ritorno alle loro case.

I fatti esposti relativi alla richiesta ed alla consegna dell’oro risultano pienamente provati dalle dichiarazioni rese in periodo istruttorio e confermate al dibattimento dai testi Foà, Vincenti, Gori, Cappa.

L’imputato Kappler ammette, nelle sue linee essenziali, le modalità inerenti alla richiesta dell’oro, effettuata, come egli afferma, di sua iniziativa e senza alcuna autorizzazione delle autorità superiori. Egli, dopo avere chiarito il proprio antisemitismo ed avere spiegato (pag. 51 segg. del vol. VII ed ud. dell’11.6.948) che secondo il suo pensiero il problema ebraico in Italia aveva proporzioni di gran lunga inferiori che in Germania, afferma che egli non riteneva utile, contrariamente a ciò che pensava per la Germania ed i paesi dell’est una politica di annientamento degli ebrei italiani, in quanto costoro erano in numero assai limitato ed erano “immigrati da altri paesi mediterranei e perciò nel loro carattere molto diversi dai cosiddetti ebrei dell’est, i quali, prima di venire in Germania, avevano assimilato qualità e vizi di altri popoli” (f.53 retro vol. VII). Precisa, quindi,

di avere imposto agli ebrei romani un tributo di oro per togliere l’unica arma che, secondo lui, essi tenevano in mano e nella considerazione che, dopo quel pagamento, le autorità superiori non avrebbero fatto eseguire in Roma le misure di rastrellamento che già gli erano state preannunziate e che egli riteneva poco opportune.

“Parlai – egli afferma (pag. 58 vol. VII, ud. dell’11.6.948) riferendosi al colloquio avuto con il Foà e con l’Almansi – dell’unità dell’ebraismo mondiale, che costituiva un unico blocco ostile alla Germania: dissi che conseguentemente anche gli ebrei in Italia ed a Roma rappresentavano una parte di quel blocco: che le loro armi non sono armi da fuoco, ma il denaro e l’oro, e che come tutti i nemici debbono essere disarmati delle loro armi, così ad essi dovevano essere tolte le armi dell’oro e del denaro”.

Il Kappler poi nega di avere minacciato la deportazione di duecento ebrei in caso di mancato versamento dell’oro, affermando invece di avere accennato assai vagamente, onde superare le obiezioni che venivano poste dai due presidenti, alla eventualità di un rastrellamento. In sostanza, egli non voleva minacciare, ma intendeva dare un avvertimento, con molta circospezione stante la sua posizione di particolare responsabilità, circa il pericolo del rastrellamento. “Il senso del mio discorso – egli afferma (pag. 53 - vol. VII-Ud. dell’11.06.1948) – quale è stato riferito dal Presidente della Comunità israelitica, è del quale ricevo lettura dalla S.V., corrisponde genericamente a quello che effettivamente dissi: solamente i due presidenti non hanno capito il filo conduttore del mio discorso, come ho spiegato sopra, ma alcune frasi da loro citate, in parte collocate fuori posto, sono effettivamente quelle che pronunziai”.

Questa giustificazione dell’imputato in merito alla minaccia cade di fronte alle precise dichiarazioni del Dott. Foà ed al comportamento tenuto dai tedeschi in questa circostanza. Difatti, ad un chiarimento chiesto da quel teste circa il preciso contenuto della minaccia fatta, il Kappler rispondeva con parole che non ammettevano dubbi sulla minaccia stessa e che racchiudevano tutto il suo odio contro gli ebrei. “Chiedemmo anche – afferma il teste (Dibatt. Ud. dell’11.6.948) – se per la rappresaglia avrebbero potuto includere gli ebrei divenuti cattolici e rispose che dove c’era sangue ebraico per lui erano tutti nemici... Kappler aggiunse che se pagavano non avrebbe fatto nulla né contro di noi né contro i nostri figli”.

Parimenti infondata ed illogica è la tesi dell’imputato relativa al motivo che lo spinse ad imporre il tributo dell’oro. Certamente egli non si occupava della sorte degli ebrei romani, se, nell’inviare la cassa dell’oro al Kaltenbrunner, gli diceva, nella lettera di accompa-

gnamento (vol. VII, f.62 retro), “che gli ebrei romani avevano contatti con gruppi finanziari ebraici all'estero e che si sarebbero potuti sfruttare questi contatti per il servizio informazioni”.

Scrivendo queste parole il Kappler, il quale nell'esercizio delle sue funzioni ha dimostrato una spiccata prontezza d'intuito, indubbiamente capiva di addossare agli ebrei romani una responsabilità che non sarebbe sfuggita alle autorità superiori e che avrebbe avuto ripercussioni gravi per essi. Anche se l'idea del Kappler fosse stata condivisa dalle autorità centrali di Berlino, stante la rigida ed inflessibile politica antisemitica, non si sarebbe potuto ottenere, sempre che si fossero trovati ebrei disposti a collaborare con il servizio spionaggio tedesco, che un rinvio nell'adozione di quelle misure di deportazione in massa che in tutti i paesi militarmente occupati dalla Germania erano state già adottate. Di ciò senza dubbio era convinto il Kappler, ottimo conoscitore della politica razzista tedesca, il quale, se faceva l'accennata proposta alle autorità superiori era per mettere in rilievo le sue doti di abilissimo funzionario di polizia, capace di mungere le vittime designate con metodo ed in maniera da ottenere da questa ogni loro risorsa materiale ed intellettuale. Se egli avesse agito, come afferma, per salvare la vita degli ebrei romani avrebbe avuto modo di venire incontro successivamente, quando inferivano i rastrellamenti e gli arresti, a disgraziate famiglie di ebrei, che, tramite ecclesiastici e diplomatici, si erano rivolte a lui per ottenere la salvezza dei loro cari. Invece, egli non svolse alcuna azione di favore (e ne avrebbe avuto il dovere stante la promessa fatta quando chiedeva l'oro), anzi si espresse con parole che dimostravano come, per lui, non avessero alcuna importanza persone nelle cui vene scorreva sangue ebraico.

Va poi messo in rilievo che il Kappler, anche se fu estraneo, come egli afferma, al saccheggio del Tempio Maggiore ed alla spoliatura delle biblioteche ebraiche, né prese parte attiva al rastrellamento in massa del 16 ottobre 1943 (fatti questi che non sono oggetto di imputazione) provvide successivamente a fare operare arresti di ebrei il cui numero, nel periodo novembre 1943 - maggio 1944, raggiunse la cifra di 1200 circa; ebrei che nella maggior parte furono inviati in campi di concentramento o furono fucilati, come si vedrà in seguito, alle Fosse Ardeatine. Il che è un'ulteriore prova che non sentimento di salvare vite di ebrei spinse il Kappler nella richiesta dell'oro, ma ambizione di mettere in rilievo doti di abilità e di dedizione alla politica razzista del nazismo.

Subito dopo l'8 settembre 1943, nell'Italia occupata, sorgevano, in seno a gruppi e partiti politici o per iniziativa di civili e di militari, delle organizzazioni

clandestine a carattere militare, che in proseguo di tempo dovevano svolgere un'azione di particolare importanza, specialmente nella liberazione dell'Italia settentrionale. Le più importanti di esse avevano un comune e superiore organo di coordinamento, la Giunta Militare, che era formata dai capi di sei di quelle organizzazioni (quelle che erano emanazione dei sei partiti che avevano una più estesa organizzazione ed in più accentuato grado di penetrazione nella popolazione) e costituiva un organo del Comitato di Liberazione Nazionale; altre davano vita a diversi organi di coordinamento, sempre allo scopo di attuare in maniera unitaria e secondo alcune direttive generali una fattiva azione contro i nazifascisti.

L'azione di queste organizzazioni, che si manifestava con atti di sabotaggio ed attacchi di colonne militari tedesche, era continua fuori dei centri abitati onde rendere difficile ai tedeschi l'opera di assestamento.

Anche nella città di Roma si effettuavano, talvolta, azioni di sabotaggio ed attentati contro autocolonne o comandi militari, allo scopo, chiaramente manifesto a mezzo di volantini, di richiamare il nemico all'osservanza della posizione di città aperta della capitale d'Italia. Difetti, malgrado questa posizione internazionalmente riconosciuta, i principali comandi militari tedeschi si trovavano nell'interno della città aperta ed in questa erano frequenti i passaggi di truppe e di materiale bellico.

Solo dopo vari atti di sabotaggio ed attentati (uno di questi contro l'albergo Flora dove si trovavano dei comandi militari) gli uffici militari venivano trasferiti fuori della città aperta. Continuava però il passaggio di truppe e di materiale destinato alle truppe operanti. Il 23 marzo 1944 alle ore 15 circa, nell'interno della città aperta, in Via Rasella all'altezza del palazzo Tittoni, mentre passava una compagnia di polizia tedesca del Battaglione “Bozen”, che da quindici giorni era solita percorrere quella strada, scoppiava una bomba che uccideva ventisei militari di quella compagnia ed altri feriva più o meno gravemente.

Subito dopo lo scoppio della bomba alcuni giovani, che sostavano all'angolo di Via Boccaccio, lanciavano delle bombe a mano contro il resto della compagnia e, quindi, si ritiravano verso Via dei Giardini, allontanandosi immediatamente dalla zona.

Elementi della compagnia tedesca sparavano in direzione delle finestre sovrastanti e dei tetti, un pò all'impazzata, poiché in un primo momento credevano che l'attentato fosse stato effettuato con lancio di bombe a mano da una delle case.

Sul luogo rimanevano uccisi, oltre ai militari tedeschi, due civili, dei quali per uno (un bambino) si è accertato, dato il particolare laceramento del corpo, che la morte avvenne a seguito dello scoppio della

bomba, per l'altro, in mancanza di un accertamento medico legale del tempo e di precise dichiarazioni testimoniali sulla natura delle lesioni, è rimasto incerto se la morte abbia avuto luogo a seguito della bomba o della sparatoria successiva.

Immediatamente giungevano sul posto il Gen. Maeltzer, comandante della città di Roma, il Col. Dolmann ed alcuni funzionari di polizia italiani. Successivamente arrivava il Console tedesco a Roma signor Moellhausen con alcuni gerarchi del partito fascista repubblicano, i quali avevano sentita la detonazione dal vicino Ministero delle Corporazioni, dove avevano partecipato ad una cerimonia celebrativa della fondazione dei fasci di combattimento.

Il Gen. Maeltzer alla vista dei militari tedeschi morti e feriti era preso da una forte eccitazione. "Sul posto il comandante della Piazza – dichiarava il teste Moellhausen (vol. VII f.4) – andava e veniva, gridava, gesticolava ed anche piangeva, non si poteva trattenerne. Secondo lui si sarebbero dovuti fucilare sul posto individui arrestati nelle vicinanze e far saltare, con i suoi abitanti, il blocco di immobili davanti al quale aveva avuto luogo l'attentato".

Intanto ufficiali e sottufficiali del comando di polizia tedesca di Roma, subito accorsi sul luogo, eseguivano un'accurata perquisizione nelle case di Via Rasella e facevano scendere sulla strada tutti gli abitanti, che erano condotti in Via Quattro Fontane ed erano allineati lungo la cancellata del Palazzo Barberini.

Alle ore 15,30 circa il Ten. Col. Kappler giungeva al comando di polizia tedesca in Via Tasso. Informato di quanto era accaduto si avviava subito verso Via Rasella. Lungo la strada, in Via Quattro Fontane, egli era fermato dal Console Moellhausen, che ritornava da Via Rasella dove aveva avuto un forte diverbio con il Generale Maeltzer nel tentativo di fare procrastinare le intenzioni di vendetta che questi manifestava sotto l'impulso di una forte eccitazione, ed era pregato da quel diplomatico di agire sull'animo del comandante della Città quanto mai furibondo e capace di commettere una pazzia (dichiarazioni Moellhausen e Kappler).

Il Kappler, giunto in Via Rasella, s'incontrava con il Gen. Maeltzer ancora molto eccitato, al quale, dopo un fugace scambio di impressioni, rivolgeva preghiera di essere incaricato di quanto riguardava l'attentato. Avuta risposta affermativa, egli prendeva subito contatto con i suoi dipendenti diretti, fra i quali il Cap. Schutze e il Cap. Domizlaff che già si trovavano sul posto.

Nelle prime indagini venivano raccolte quattro bombe a mano del peso di circa quattro chilogrammi, colorate in rosso e grigio e munite di miccia. Dette bombe, che risultavano essere di fabbricazione italia-

na, venivano avvolte dal Kappler in un fazzoletto e fatte portare su una macchina della polizia tedesca, che, a dire del Kappler, poco dopo sarebbe stata sottratta da ignoti.

Intanto il Kappler, seguendo le istruzioni del Gen. Maeltzer, disponeva che i civili fermati nelle case di Via Rasella fossero condotti in una vicina caserma della polizia italiana e di essi fosse fatto un elenco onde accertare quanti risultavano già segnalati negli uffici di polizia.

Alle ore 17 circa, accompagnato dal Cap. Schutze che aveva già interrogato i superstiti della compagnia, egli si recava al comando della Città di Roma. Ivi, alla presenza del Gen. Maeltzer e di altri ufficiali del detto comando, esprimeva l'opinione che l'attentato fosse stato effettuato da italiani appartenenti a partiti antifascisti. Circa le modalità di esecuzione dell'attentato egli affermava che "esso fosse stato compiuto mediante lancio di un ordigno principale da una certa altezza e di bombe probabilmente lanciate da diverse persone dai tetti di diverse case" (f.5, vol. VII).

Altro argomento di conversazione era dato dalle misure di rappresaglia da adottare in relazione all'attentato.

Mentre si svolgeva la discussione il Gen. Maeltzer parlava spesso al telefono. In una di queste telefonate egli usava con frequenza le parole misure di rappresaglia. Ad un certo momento il generale tedesco faceva cenno al Kappler di avvicinarsi e, quindi, passatogli il ricevitore ed informatolo che all'apparecchio c'era il Gen. Mackensen, lo invitava a parlare con quel generale.

Il Gen. Mackensen, dopo aver chiesto alcuni particolari in merito all'attentato, entrava subito in argomento circa le misure di rappresaglia intorno alle quali, a giudicare dal suo modo di parlare, egli aveva già discusso con il Gen. Maeltzer (Dich. Kappler f.6 retro, vol. VII). Alla domanda di quel generale, intesa a conoscere su quali persone potevano essere eseguite le misure di rappresaglia, il Kappler rispondeva che, secondo accordi con il Gen. Harster, la scelta avrebbe dovuto cadere su persone condannate a morte o all'ergastolo e su persone arrestate per reati per i quali era prevista la pena di morte e la cui responsabilità fosse stata accertata in base alle indagini di polizia. Il Gen. Mackensen, quindi, rispondeva di essere disposto a dare l'ordine, ove fosse stata data a lui la facoltà, di fucilare dieci persone, scelte fra le categorie indicate, per ogni militare tedesco morto. Aggiungeva che si sarebbe accontentato che venisse fucilato solo in numero di persone disponibili fra le categorie suddette. Una conseguenza logica di questo accordo, secondo l'imputato (f.7-vol.VII), era che non si sarebbe fatta parola né con il Gen. Maeltzer né con le autorità

superiori e che si sarebbe cercato di far conoscere l'accaduto ai rispettivi superiori al più presto possibile. Dopo questa conversazione il Kappler si congedava dal Gen. Maeltzer, senza comunicargli i precisi termini della conversazione ma con l'intesa di preparare un elenco di persone sulle quali doveva effettuarsi la rappresaglia, e si portava alla Questura di Roma onde controllare gli schedari in merito alle persone fermate in Via Rasella. Comunicato lo scopo della visita il Questore Caruso, lasciava alcuni suoi dipendenti negli uffici della Questura per il controllo degli schedari e si allontanava.

Giunto in ufficio il Kappler dava disposizioni perché fossero accelerate le indagini circa l'attentato con l'aiuto di tutti i collaboratori italiani.

Poco dopo veniva chiamato al telefono dal Magg. Boehem, addetto al comando della Città di Roma. Quest'ufficiale lo informava che poco prima del suo comando era giunto un ordine in base al quale entro le ventiquattro ore doveva essere fucilato un numero di italiani decuplo di quello dei soldati tedeschi morti. A richiesta del Kappler, il Magg. Boehem precisava che l'ordine proveniva dal comando del Maresciallo Messelring.

Poiché il contenuto di quest'ordine si mostrava in contrasto con quanto convenuto nel suo colloquio con il Gen. Mackensen, il Ten. Col. Kappler chiedeva la comunicazione con il comando del Maresciallo Kesselring. Dopo circa dieci minuti egli parlava con l'ufficio I a T, che si occupava delle questioni territoriali. L'ufficiale addetto a questo ufficio, alla domanda intesa a conoscere se l'ordine ricevuto in precedenza proveniva dal comando superiore sud-ovest, rispondeva: "No, viene da molto più in alto".

Alle ore 21 il Kappler aveva una conversazione telefonica con il Generale Harster, capo del BDS con sede in Verona, al quale riferiva in merito all'attentato ed al suo sviluppo. Gli comunicava pure che, in base ai dati poco prima fornitigli dalle sezioni dipendenti, egli disponeva di circa duecentonovanta persone, delle quali però un numero notevole non rientrava nella categoria dei *todeswurdige* (meritevoli di morte). Circa cinquantasette, difatti, erano ebrei detenuti solo in base all'ordine generale di rastrellamento ed in attesa di essere avviati ad un campo di concentramento. Aggiungeva che delle persone arrestate in Via Rasella, secondo informazioni dategli poco prima dai suoi dipendenti, solo pochissime risultavano pregiudicate ovvero erano state trovate in possesso di cose (una bandiera rossa, manifestini di propaganda ecc.) che davano possibilità di una denuncia all'autorità giudiziaria militare tedesca. A conclusione della conversazione rimaneva di accordo con suo superiore d'includere degli ebrei fino a raggiungere il numero

necessario per la rappresaglia.

Dopo tale telefonata egli dava disposizioni perché, il mattino successivo, i fermati di Via Rasella fossero liberati ad eccezione di quei pochi che, per motivi vari, risultavano pregiudicati.

Nella stessa serata egli chiedeva al Presidente del Feldgericht Rome di autorizzarlo ad includere nell'elenco le persone condannate dal Tribunale Militare alla pena di morte, le persone condannate a pene detentive anziché alla pena di morte per concessione di circostanze attenuanti inerenti alla persona ed, infine, le persone denunciate ma non ancora processate. Quel Presidente autorizzava l'inclusione delle persone della prima e della terza categoria, ma, in ordine alle persone della seconda categoria, non intendendo assumersi la responsabilità, rappresentava l'opportunità di chiedere l'autorizzazione del Chefrichter dell'O.B.S.W. Questa autorizzazione richiesta giungeva poche ore dopo.

Nella notte l'imputato, con l'aiuto dei suoi collaboratori, esaminava i fascicoli delle persone considerate *todeswurdige* sulla base dei precedenti accordi.

Intanto si aveva notizia che altri soldati tedeschi, fra quelli gravemente feriti, erano deceduti. Alle ore otto del mattino successivo il numero complessivo dei morti ammontava a 32.

Il mattino successivo, alle nove, il Kappler aveva un colloquio con il Commissario di P.S. Alianello, che pregava di chiedere, con la massima urgenza, al vice capo della polizia Cerruti se la polizia italiana era in grado di fornire cinquanta persone. Il Cerruti poco dopo gli comunicava che avrebbe mandato da lui il Questore Caruso perché prendesse accordi in merito alla richiesta di cinquanta uomini.

Alle 9,45 il Caruso, accompagnato dal Ten. Koch, che in quel tempo svolgeva funzioni di polizia non ben definite, si presentava dal Kappler. Questi spiegava ai due come, per completare una lista di persone da fucilare in conseguenza all'attentato di Via Rasella, aveva bisogno di cinquanta persone arrestate a disposizione della polizia italiana e spiegava i criteri in base ai quali egli aveva già compilato una lista di 270 persone.

A conclusione di questo colloquio si stabiliva che il Questore Caruso avrebbe fatto pervenire al Kappler per le ore 13 un elenco di cinquanta persone.

Nell'elenco compilato dal Kappler con l'aiuto dei suoi collaboratori numerosi erano i detenuti per reati comuni e gli ebrei arrestati per motivi razziali; fra gli altri poi una persona assolta dal Tribunale Militare tedesco e due ragazzi di 15 anni, dei quali uno arrestato perché ebreo.

Alle 12 circa l'imputato si recava nell'ufficio del Gen. Maeltzer il quale, qualche ora prima, gli aveva

fatto sapere che l'attendeva per tale ora. Mentre quel generale lo informava che l'ordine della rappresaglia proveniva da Hitler, giungeva il maggiore Dobrik del battaglione "Bozen", che era stato convocato qualche ora prima.

Il Ten. Col. Kappler informava il generale di avere compilato una lista di 270 persone che gli consegnava. A questa lista, diceva, dovevano aggiungersi i nominativi di cinquanta persone che, per le ore 13, gli sarebbero stati dati dal Questore Caruso, scelti fra i detenuti che questi aveva a sua disposizione. Complessivamente, quindi, si raggiungeva il numero di 320 persone, pari al decuplo dei militari tedeschi che fino a quel momento era deceduti.

Il Generale Maeltzer, informato dall'imputato dei criteri adottati nella compilazione della lista, si rivolgeva al Dobrik dicendogli che spettava a lui eseguire la rappresaglia con gli uomini che aveva a sua disposizione. Quest'ufficiale esponeva una serie di difficoltà (il fatto che i suoi uomini erano anziani, poco addestrati all'uso delle armi, superstizioni ecc.) con l'evidente scopo di sottrarsi al compito affidatogli. Due giorni dopo, infatti, il Ten. Col. Kappler riferiva questo episodio al Generale Wolf per fare un addebito al Maggiore Dobrik. "Disse – egli afferma parlando di questi colloqui (vol. VII, f.37 retro) – che Dobrik, al quale sarebbe toccato di eseguire la fucilazione, si era tirato indietro, e con ciò io presentavo ufficialmente le mie lagnanze contro Dobrik a Wolf".

Stante le difficoltà poste dal Dobrik, il Gen. Maeltzer telefonava al Comando della 14^a armata e parlava con l'allora Col. Hanser, al quale, dopo aver prospettato quanto detto da quell'ufficiale, chiedeva venisse comandato un reparto di quell'armata per l'esecuzione. L'Hanser rispondeva testualmente: "la polizia è stata colpita, la polizia deve fare espriare". Il Gen. Maeltzer ripeteva ai due ufficiali presenti questa frase e quindi dava ordine al Kappler di provvedere lui all'esecuzione.

Congedatosi dal Gen. Maeltzer, il Kappler si portava nel suo ufficio in Via Tasso. Qui chiamava a rapporto gli ufficiali dipendenti e li informava che fra qualche ora avrebbe dovuto eseguirsi la fucilazione di 320 persone in conseguenza dell'attentato di Via Rasella. Al termine della riunione il Kappler impartiva l'ordine che tutti gli uomini del suo comando, di nazionalità tedesca, dovessero partecipare all'esecuzione. Contemporaneamente ordinava al Cap. Schutze di dirigere l'esecuzione e gli dava disposizioni particolari in merito alle modalità dell'esecuzione medesima. "Disse poi a Schutze – egli afferma (vol. VII, f.29) – che per la ristrettezza del tempo, si sarebbe dovuto sparare un sol colpo al cervelletto di ogni vittima e a distanza ravvicinata per rendere sicuro questo colpo,

ma senza toccare la nuca con la bocca dell'arma". Inoltre incaricava il Cap. Kochler di trovare immediatamente, in qualche vicina località adatta per la esecuzione, una cava "in modo che la stessa potesse essere trasformata in camera sepolcrale, chiudendone gli ingressi" (vol. VII, f.29).

Date queste disposizioni, il Kappler si recava a mensa. Ivi qualche tempo dopo il Cap. Schutze lo informava di avere appreso poco prima della morte di un trentatreesimo soldato tedesco fra quelli rimasti feriti in seguito all'attentato. Il Kappler, saputo da quell'ufficiale che nella mattinata erano stati arrestati altre dieci ebrei, dava ordine a quest'ultimo di includere dieci di questi fra quelli che dovevano essere fucilati. Intanto giungeva a mensa il Cap. Kochler, il quale riferiva al Kappler che la cava per l'esecuzione era stata trovata e "che l'ufficiale del genio, che aveva visto il luogo, riteneva tecnicamente semplice chiudere l'imboccatura della cava stessa" (vol. VII, f.29 retro). L'imputato si dirigeva subito, assieme al Cap. Kochler, verso il luogo scelto per l'esecuzione.

Al momento in cui il Kappler usciva assieme al Kochler, cioè pochi minuti dopo il colloquio avvenuto fra il primo ed il Cap. Schutze, all'ingresso si trovava un autocarro sul quale quest'ultimo faceva salire le vittime. Queste erano legate, con funicelle, con le mani dietro la schiena. Ad esse nulla era stato detto circa la loro sorte. "Chiesi infine a Schutze – afferma l'imputato nel suo interrogatorio (vol. VII, f.31) confermato a dibattimento – se aveva avvertito le vittime della loro sorte: Schutze mi rispose che aveva effettivamente pensato in un primo tempo di avvertirli, ma che poi non lo aveva fatto per evitare che qualche prigioniero del primo autocarro, durante la strada, potesse gridare che era condotto alla fucilazione col probabile risultato che al passaggio degli autocarri successivi si verificassero dei tentativi di liberazione".

Il Kappler si recava alla cava scelta dal Cap. Kochler, che trovavasi nella località delle Cave Ardeatine ad un chilometro dalla Porta S. Sebastiano. Ivi giunto ispezionava la cava e, quindi, si riportava all'aperto. Uscito trovava sul piazzale il primo autocarro di vittime giunto mentre egli trovavasi nell'interno della cava. Mentre egli si aggirava nei pressi delle Cave Ardeatine, il Cap. Schutze, il quale, come detto, aveva avuto l'incarico di dirigere l'esecuzione, riuniva gli ufficiali ed i sottufficiali e, spiegate le modalità con le quali doveva essere effettuata la fucilazione delle vittime, diceva che quanti non si sentivano di sparare non avevano altra via di uscita che mettersi al fianco dei fucilandi e che anche essi avrebbero avuto un colpo. Quindi s'iniziava l'esecuzione: cinque militari tedeschi prendevano in consegna cinque vittime, le

facevano entrare nella cava, che era debolmente illuminata da torce tenute da altri militari posti ad una certa distanza l'uno dall'altro, e le accompagnavano fino in fondo, facendole svoltare in altra cava che si apriva orizzontalmente; qui costringevano le vittime ad inginocchiarsi e, quindi, ciascuno di essi sparava contro la vittima che aveva in consegna.

Il Kappler partecipava, una prima volta, alla seconda esecuzione, che egli racconta brevemente. "Vicino l'autocarro – egli dice (vol. VII, f.31 retro) – presi in consegna una vittima, il cui nome veniva da Priebke cancellato su di un elenco da lui tenuto. Altrettanto fecero gli altri quattro ufficiali. Conducemmo le vittime sullo stesso posto, e con le stesse modalità vennero fucilate, un po' più indietro delle prime cinque".

Narrazione analoga dell'esecuzione è fatta dall'imputato Clemens.

"Quando sparai io – egli afferma (vol. VII, f.108) – le cinque vittime furono portate nella cava da soldati, noi ci disponemmo dietro e, all'ordine, sparammo un colpo solo. Le vittime erano in ginocchio e, dopo che caddero, alcuni soldati trasportarono i cadaveri verso il fondo delle caverne dove si trovavano già i cadaveri delle prime. Io poi uscii dalla cava e non rientrai più, ma ritengo che le altre esecuzioni siano avvenute allo stesso modo".

Gli altri imputati confermavano sostanzialmente le modalità descritte.

Il tetto spettacolo dei cadaveri che, dopo le prime esecuzioni, si presentava alla vista delle vittime, quando queste entravano nella cava e s'inginocchiavano per essere fucilate, è espresso sinteticamente dal teste Amonn, il quale fu presente all'esecuzione, ma non sparò perché non ebbe la forza. "Avrei dovuto sparare – egli dice – (ud. del 12.6.1948) ma quando venne alzata la fiaccola e vidi i morti svenni... Rimasi inorridito a quello spettacolo. Un mio compagno mi diede un colpo e sparò per me".

Le vittime dei primi autocarri provenivano dal carcere di Via Tasso, le altre dal carcere di Regina Coeli. Ivi si trovava il Ten. Tunath, accompagnato dall'interprete S. Ten. Koffler, del comando di polizia tedesca di Roma, il quale provvedeva a fare avviare alle Cave Ardeatine i detenuti del terzo braccio a disposizione dell'autorità militare tedesca.

Ultimato il prelevamento di questi detenuti, il Tunath si rivolgeva al Direttore del carcere per avere i cinquanta che erano a disposizione della polizia italiana e che, secondo precedenti accordi, dovevano essere consegnati dal Questore Caruso. Poiché ancora non era giunta la lista se ne faceva richiesta telefonica al Caruso, da cui si aveva promessa di un sollecito invio a mezzo di un funzionario. Il tempo trascorreva senza

che giungesse tale lista. Il Tunath telefonava ancora alla Questura e parlava con il Commissario Alianello, al quale violentemente diceva "che se non si mandava subito l'elenco avrebbe preso il personale carcerario" (dich. Alianello, Ud. del 26.6.1948). Dopo un po' di tempo il Tunath, stanco di aspettare, incominciava a prelevare dei detenuti in maniera indiscriminata. Poco dopo, sull'imbrunire, arrivava il Commissario Alianello con una lista di cinquanta nomi datagli dal Questore Caruso, che consegnava al Direttore del Carcere. Questi cancellava undici nomi, precisamente quelli indicati con i numeri progressivi da 40 a 49 e con i numeri 21 e 27 e li sostituiva con altri undici nomi relativi a persone che già erano state portate dal Ten. Tunath e che non erano comprese nella lista. La cancellatura degli ultimi nominativi della lista era determinata dal fatto che la compilazione di questa era stata fatta iniziando dalle persone ritenute più compromesse per continuare con quelle che si trovavano in posizione migliore, il deponimento dei nomi indicati con i numeri 21 e 27 veniva effettuato invece perché l'una persona era ammalata grave all'ospedale e l'altra non si riusciva a trovarla.

Tutti gli imputati prendevano parte all'esecuzione, sparando una o più volte. Il Kappler, dopo circa mezz'ora dall'inizio dell'esecuzione e dopo aver partecipato ad una fucilazione, si allontanava recandosi all'ufficio in Via Tasso.

Espletate alcune pratiche ritornava alle Cave Ardeatine e partecipava ad altra fucilazione.

Gli altri imputati rimanevano sul posto sino alla fine dell'esecuzione.

Questa aveva termine alle ore 19 circa. Subito dopo si facevano brillare delle mine, chiudendosi in questo modo quella parte della cava nella quale i cadaveri, ammassati fino all'altezza di un metro circa, occupavano un breve spazio.

Il giorno successivo, il 25 marzo, il Cap. Schutze e il Cap. Priebke riferivano al Kappler che da un riesame delle liste, risultavano che i fucilati erano 335.

Il secondo di quegli ufficiali spiegava che la fucilazione di cinque persone in più del numero stabilito dal Kappler era dovuto al fatto che nella lista del Questore Caruso le vittime non erano segnate con un numero progressivo ed erano cinquantacinque invece di cinquanta. (Interr. Kappler, Ud. dell'8.6.1948).

Il 25 marzo i giornali italiani, che in quel tempo venivano pubblicati alle ore 12, recavano la notizia dell'attentato di Via Rasella e della fucilazione di dieci "comunisti badogliani" per ciascuno dei 32 soldati tedeschi morti.

I fatti esposti succintamente circa l'attentato di Via Rasella e la fucilazione effettuata alle Cave Ardeatine risultano provati dalle dichiarazioni

dei testi Moellhansen, Presti, Galloni, Frigenti, Amonn, Koffler, Alianello, Usai, Delle Moracce, Paris, Feliciangeli, D'Annibale, i quali presenziarono ciascuno ad alcuni degli avvenimenti narrati e dalle confessioni degli stessi imputati.

In merito alla preparazione ed alle modalità di esecuzione dell'attentato del 23 marzo 1944 si accertava (dich. Bentivegna, Solinari, Calamandrei) ciò che ormai era noto per le notizie pubblicate dai giornali dopo la liberazione di Roma, e cioè che in quel giorno una squadra di partigiani comandata da Carlo Solinari aveva avuto affidato il compito, in base ad ordine del capo della formazione militare di cui faceva parte quella squadra, di attaccare una compagnia tedesca che da diversi giorni era solita fare un uguale percorso attraverso il centro di Roma. Alle ore 14 del detto giorno il partigiano Rosario Bentivegna, travestito da spazzino, percorreva Via Rasella spingendo una carretta da spazzatura, entro il quale erano stati messi una cassetta carica di 12 chilogrammi di esplosivo ed attorno a questa altri sei chilogrammi di esplosivo. Giunto a metà circa della strada, all'altezza del palazzo Tittoni, il Bentivegna si fermava, in attesa che giungesse la compagnia tedesca, che soleva passare per quella strada alle ore 14,30 circa.

Un pò più in giù del posto in cui era stata fermata la carretta, all'angolo di Via Boccaccio, si trovavano altri partigiani compagni di squadra di Bentivegna. Con essi era anche il comandante della squadra Solinari ed il v.comandante Calamandrei.

Alle ore 15 circa quest'ultimo si toglieva il cappello per indicare al Bentivegna che la compagnia aveva imboccato Via Rasella e che la miccia per l'esplosione doveva essere accesa. Quest'ultimo accendeva la miccia, chiudeva il coperchio della carretta e si allontanava verso via Quattro Fontane. Appena egli imboccava questa strada avveniva lo scoppio dell'esplosivo contenuto nella carretta.

La compagnia veniva investita dallo scoppio dell'esplosivo: molti soldati morivano immediatamente altri rimanevano più o meno gravemente feriti.

Intanto i partigiani che si trovavano in Via del Boccaccio attaccavano con lancio di bombe a mano la compagnia quanto mai disordinata e, quindi, si allontanavano.

Risultava poi (dich. Amendola, Pertini, Bauer) che l'attentato rientrava in quelle direttive di carattere generale della Giunta Militare tendenti a costringere i tedeschi a rispettare la posizione di città aperta di questa capitale, direttive che ciascun componente della Giunta era chiamato a dare attuare alla formazione a lui dipendente.

Un punto di grande rilievo, che va chiarito nei suoi giusti termini per le conseguenze giuridiche che ne

derivano, è quello del numero delle vittime e del modo come si giunse ad esso.

La popolazione, attraverso il citato comunicato del 25 marzo e la propaganda della stampa, sapeva che il numero delle vittime era di 320 e di esse, qualche mese dopo l'esecuzione, conosceva i nomi a mezzo di elenchi compilati da funzionari italiani molto vicini al comando di polizia tedesco. Solo a seguito del dissotterramento delle vittime effettuato vari mesi dopo la liberazione di Roma, si scopriva che il numero di esse era di 335.

Si è esposto come si giunse a questo numero, occorre ora determinare l'esatta causa che condusse alla fucilazione di 15 persone, di cui si è sempre taciuto da parte delle autorità tedesche.

Il Kappler dichiara, come si è visto, di avere ordinato la fucilazione di dieci persone in aggiunta alle 320 perché aveva saputo, dopo aver dato le disposizioni per l'esecuzione, che era morto un altro soldato tedesco fra quelli rimasti feriti in Via Rasella.

Accettata questa versione, è necessario stabilire se egli aveva la facoltà di ordinare questa ulteriore fucilazione.

Dal complesso degli elementi scaturiti dal giudizio risulta che il Kappler non aveva quella facoltà. Invero, il Gen. Maeltzer gli disse che l'ordine ricevuto, il cui contenuto relativo alla proporzione era stato notificato al Kappler dal Maggiore Boehem perché avesse modo di preparare la lista delle vittime, proveniva da Hitler e, quindi, gli diede ordine di provvedere alla fucilazione delle 320 persone delle quali si era discusso. Quest'ordine fu dato al Kappler, come si è visto, dopo che quel generale era stato informato circa i criteri adottati nella compilazione delle due liste e dopo che era stata scartata l'idea di fare eseguire la fucilazione da militari del Battaglione "Bozen" o dalla 14^a armata. L'ordine generico ricevuto dal Maeltzer si trasformò nei confronti del Kappler in un ordine concreto di fucilare le 320 persone comprese nelle due liste. Ciò trova una conferma nel fatto che la competenza di approvare la scelta dei fucilandi era del Gen. Maeltzer, al quale fu portata la lista di duecentosettanta persone e fu detto che entro un'ora si sarebbe ricevuta l'altra di cinquanta persone, compilata con gli stessi criteri adottati per la prima.

Inoltre, posto che il compilatore della lista poteva essere diverso da quello che provvedeva all'esecuzione (il che sarebbe avvenuto se la esecuzione fosse stata effettuata dal Battaglione "Bozen" o da un reparto della 14^a armata come era intenzione primitiva del Generale Maeltzer) è logico dedurre che l'esecutore aveva la sola facoltà di fucilare il numero di persone ordinatagli dal comandante della Città di Roma e messogli a disposizione. Il che, d'altra parte, risponde

alla pratica degli eserciti nei quali gli ordini possono essere generici per gli organi di comando o direttivi, mentre sono sempre tassativi per gli organi meramente esecutivi.

Altra prova contraria alla facoltà assuntasi dal Kappler è data dal comunicato del 25 marzo, nel quale il numero dei fucilati è dato come decuplo a quello dei 32 soldati tedeschi morti. L'imputato afferma che dopo aver ordinato la fucilazione delle dieci persone in questione si dimenticò di informare l'ufficio Stampa dell'Ambasciata per una rettifica del comunicato, che nella mattinata era stato completato in base ai dati da lui forniti. Ma questa giustificazione è un ripiego difensivo assai fragile, sia perché il fatto nuovo era di una tale importanza da non potere essere dimenticato come una qualsiasi banale pratica burocratica, sia perché l'imputato, sempre ordinato e preciso nell'espletamento delle sue funzioni, non era l'uomo che tralasciava di segnalare un episodio di grande importanza.

L'imputato ha dichiarato che, alle ore 11 del 24 marzo, su richiesta dell'Ufficio Stampa dell'Ambasciata tedesca, aveva informato che il numero dei soldati tedeschi morti era di 32. Ma questa affermazione, che vuole costituire il sostrato per fare reggere in parte la mancata rettifica, è illogica ed infondata. È noto, difatti, che i comunicati relativi all'attività militare nella città di Roma venivano passati alla stampa dal Comando Militare tedesco di questa città. Di conseguenza, se l'Ufficio Stampa dell'Ambasciata intervenne in tale questione, sicuramente lo fece sulla scorta dei dati forniti dal Comando Militare della Città di Roma. Una prova della ingerenza di questo comando sui resoconti della stampa romana è data da un convegno di direttori di giornali romani che, qualche giorno dopo l'esecuzione delle Cave Ardeatine, si tenne presso quel comando, alla presenza del generale Maeltzer, onde discutere dell'attentato di Via Rasella, delle misure adottate e dell'opportunità di esortare la popolazione a reagire contro gli attentatori.

Va poi messo in rilievo che nei giorni successivi al 25 marzo la stampa romana (per esempio *Messaggero* del 28 marzo prima pagina), seguendo le direttive impartite in tale convegno dal generale Maeltzer continuò a parlare della fucilazione di 320 persone in relazione alla morte di 32 soldati tedeschi. Eppure era noto a quel comando militare che il numero delle vittime era di 335 e i militari tedeschi morti erano aumentati di una unità. Perché questo silenzio? Se la fucilazione delle Cave Ardeatine aveva avuto lo scopo, come dice il Kappler, di prevenire altri attentati, con una durissima esecuzione in massa, non contrastava con questa finalità il rendere noto alla popolazione un numero inferiore a quello effettivo? Gli è che il

Comando Militare di Roma non aveva condiviso l'azione arbitraria del Kappler, che si aggiungeva ad un atto di guerra di per se stesso inumano, e non aveva voluto rettificare le cifre date in precedenza per il completamento del comunicato.

È bene notare che anche lo stesso Kappler alcuni giorni dopo il 24 marzo parlava della fucilazione di 320 persone. "Qualche giorno dopo (il 25 marzo) – dichiara il teste Alianello (vol.VIII, f.33) – in mia presenza e potendo io sentire, Kappler disse che lui e tutti i suoi ufficiali come pure i suoi uomini, avevano preso parte alla rappresaglia contro 320 uomini civili alle Fosse Ardeatine".

Ciò costituisce ancora altro argomento a favore di quanto si è detto. Se l'iniziativa dell'imputato, difatti, fosse stata approvata certamente non si sarebbe taciuto da parte di questi e dell'autorità superiore un fatto che rendeva ancora più dura un'esecuzione in massa, che avrebbe dovuto costituire un esempio di prevenzione per altri attentati.

Circa la fucilazione delle altre cinque persone effettuata per errore, il Collegio ritiene che i motivi addotti dal Kappler sulla base delle informazioni a suo tempo fornitagli dal Cap. Schutze e dal Cap. Priebe rispecchiano in parte la vera causa di tale fucilazione. Non è esatto, difatti, che le cinque persone fucilate in più siano fra quelle che erano a disposizione della polizia italiana e che esse sfuggite al controllo perché la lista di accompagnamento del Caruso indicava le persone senza numeri progressivi.

In base al riconoscimento delle salme, che finora si riferisce a 332 persone, è risultato che 49 di esse sono di detenuti che erano a disposizione della polizia italiana e corrispondono a 49 nominativi della lista Caruso. Per il completamento di questa lista manca un nominativo, quello di De Micco Cosimo, la cui salma non è stata ancora riconosciuta ed è da presumere sia una delle tre non identificate. Devesi ritenere, pertanto, che le cinque persone in più provengano dai detenuti a disposizione dei tedeschi.

Va poi osservato che non è esatto che la lista di accompagnamento dei 50 detenuti a disposizione della polizia italiana provenisse dall'ufficio del Caruso, essendo risultato che il commissario Alianello portò due copie della lista Caruso e di esse una la diede al Direttore del Carcere, l'altra la trattenne.

DIRITTO

La prima questione che il Collegio si pone è quella relativa alla giurisdizione, sollevata dalla difesa nella discussione finale e risolta, in linea principale, nel senso della incompetenza dell'autorità giudiziaria italiana, subordinatamente, per l'incompetenza dell'autorità giudiziaria militare.

La difesa, prendendo le mosse dal fatto che gli imputati sono prigionieri di guerra degli inglesi, ha sostenuto l'incompetenza dell'autorità giudiziaria italiana in base all'art. 45 della Convenzione di Ginevra 27 luglio 1929, resa esecutiva in Italia con il R.D. 23 ottobre 1930 n.1615, secondo il quale "i prigionieri di guerra sono soggetti alle leggi, ai regolamenti ed agli ordini vigenti nell'esercito della Potenza detentrica", ed all'art. 12 c.p.m. guerra, il quale ripete sostanzialmente il contenuto di quella norma.

Questa tesi è stata esposta dalla difesa, nel corso di un formale incidente, nell'udienza del 30 giugno 1948 ed è stata respinta dal Collegio con una ordinanza dello stesso giorno.

Come si affermò in tale ordinanza, le norme in questione si riferiscono agli atti commessi dai prigionieri di guerra dopo che assunsero questo status, non alle azioni compiute anteriormente allo stato di prigionia. Il principio, il quale la Convenzione di Ginevra intese porre e la norma interna volle ripetere, è dato dalla esigenza di estendere al prigioniero di guerra le stesse garanzie che vigono per i militari della Potenza detentrica. Non si intese, né vi era alcuna ragione per farlo, stabilire una esenzione dal diritto comune nei confronti dei prigionieri di guerra, i quali sono sempre stranieri dimoranti nel territorio nazionale, malgrado la maniera singolare per la quale essi vi si trovano. Perché questa esenzione sussistesse "sarebbe necessaria – come scrive il Balladore Pallieri (La guerra, Padova 1935, pag. 212) – una apposita norma che così disponesse, in considerazione appunto della speciale ragione per cui quegli individui si trovano nel territorio dello Stato: ma la prova dell'esistenza di questa norma è impossibile dare, anzi non vi è nessun elemento da cui ricavarla, e nemmeno di solito la formulano le convenzioni fra Stati: la Convenzione di Ginevra, ad esempio, pur occupandosi di questa materia e regolando i procedimenti penali contro i prigionieri di guerra, non parla per nulla di una loro esenzione dalla giurisdizione penale per fatti commessi prima della cattura, e non lascia per nulla intendere di voler sancire o presupporre simile limitazione".

Non cambia la situazione la circostanza, attinente al caso in esame, che il prigioniero di guerra venga giudicato, per fatti commessi anteriormente alla prigionia nel territorio di uno Stato diverso da quello detentore, dall'autorità giudiziaria dello Stato in cui furono compiuti i fatti medesimi ed al quale è stato affidato dalla Potenza detentrica perché il relativo giudizio abbia luogo. A parte che questo comportamento della Potenza detentrica è collegato all'impegno, da essa assunto con le altre Potenze alleate, di disporre l'invio dei militari tedeschi autori di crimini di guerra nel territorio dello Stato in cui quei delitti furono

commessi perché questo li sottoponga a giudizio, c'è da osservare che sulla regolarità di un procedimento penale non incidono le modalità inerenti al sorgere della dimora della persona soggetta al procedimento medesimo. Difatti, lo Stato esplica la sua potestà punitiva nei confronti di una persona per il solo fatto di averla in suo potere, non influenzando il motivo per cui si verificò la soggezione a quel potere.

Dimostrata l'infondatezza della tesi relativa all'incompetenza dell'autorità giudiziaria italiana, rimane da esaminare la richiesta subordinata circa l'incompetenza del giudice militare.

La tesi dell'incompetenza dell'autorità giudiziaria militare è basata sull'art. 103 terzo comma della Costituzione, per il quale "i Tribunali militari in tempo di pace hanno giurisdizione solo per i reati militari commessi da appartenenti alle forze armate". Questa norma, come altre della Costituzione le quali contengono principi modificativi del sistema giuridico vigente all'atto della loro entrata in vigore, è stata oggetto di particolare esame da parte della dottrina e della giurisprudenza. Il problema posto consiste nello stabilire se le norme costituzionali contengono dei principi che valgono per il legislatore e, pertanto, di per se stesse incapaci di modificare il diritto vigente, ovvero delle norme che trovano immediata attuazione. Secondo l'indirizzo di gran lunga prevalente il problema va risolto nel senso che delle norme costituzionali alcune, dette direttive, sono dirette al futuro legislativo, altre, denominate precettive contengono veri e propri comandi giuridici di applicazione diretta ed immediata.

Norme della prima specie possono trovarsi in tutte le costituzioni, anche in quelle a carattere rigido. I principi costituzionali a carattere direttivo, difatti, come è stato osservato recentemente contro l'opinione che esclude l'esistenza di norme direttive nelle costituzioni rigide, restano direttivi anche in un ordinamento rigido e le leggi da essi divergenti non sono invalide semplicemente per questo.

Problema delicato e controverso è stabilire quali siano le norme costituzionali che rientrano nella prima o nella seconda categoria. Al Collegio interessa l'esame dell'art. 103 terzo comma e su questa norma sofferma la sua attenzione.

La giurisprudenza ormai può dirsi consolidata nell'affermazione che l'art. 103 può ricevere immediata applicazione, non abbisognando di norme integrative, sia perché contiene norme di competenza, sia perché non può sopravvivere una norma di competenza quando una legge costituzionale l'ha soppressa.

Questo indirizzo appare pienamente convincente ed è rispondente allo spirito della norma in questione. Occorre tenere presente, difatti, che con tale norma

il legislatore ha voluto attribuire alla cognizione del giudice ordinario quei fatti delittuosi, i quali, col cessare della guerra, non presentino forti legami con la compagine militare e con i piani che questa è chiamata ad attuare. Il tempo di guerra un principio base vuole che gli interessi comuni siano subordinati agli interessi militari, anche se questi siano di minore entità dei primi, quando fra di essi vi sia un legame di connessione. Ciò perché le forze armate, alle quali spetta l'attuazione del fine di difesa dello Stato, verso cui nella situazione di guerra convergono altri fini statuali, possano agire su tutti quei fattori che in maniera immediata o mediata abbiano attinenza con la preparazione e con lo sviluppo delle operazioni belliche. Diversamente accade in tempo di pace, in cui non si verifica l'accentuata subordinazione degli interessi comuni a quelli militari. In sostanza, con la nuova Costituzione ed, in particolare, con l'art. 103 si è verificata una modificazione nei fini dello Stato e, conseguentemente, si è operata una trasformazione, per il tempo di pace, nella sfera di competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria e di quella militare in relazione a quella sussistente in base al codice penale militare di pace ed al codice di procedura penale, emanati quando, sotto l'influsso del regime fascista, lo Stato aveva assunti i suoi fini spesso con una accentuazione diversa di quella attuale.

Stabilito che la norma dell'art. 103 trova immediata applicazione rimane da esaminare se il Tribunale militare abbia competenza in ordine al presente giudizio. In primo luogo il Collegio ritiene che per l'esatta applicazione di questa norma bisogna distinguere la competenza dei Tribunali militari in naturale ed acquisita: la prima si riferisce a quei reati previsti dall'art. 232 primo comma n. 1, 3, 4, 5 e secondo comma n. 1 e 2 c.p.m.guerra, per i quali in tempo di guerra possono giudicare solo i Tribunali militari; la seconda riguarda i reati comuni commessi in tempo di guerra da militari, di competenza del giudice militare in base all'art. 232 n. 2 c.p.m.guerra, i cui procedimenti possono sempre essere rimessi dal giudice militare (art. 233 c.p.m.guerra), per ragioni di convenienza, al giudice ordinario. La competenza naturale, con il passaggio allo stato di pace, rimane radicata nei Tribunali militari in quanto i fatti delittuosi ad essa inerenti sono strettamente collegati ad esigenze di guerra, la cui valutazione può essere fatta con una più spiccata sensibilità dai Tribunale militari a causa della loro particolare composizione. Trattasi in questi casi, difatti, di interessi militari che non possono essere scissi dal momento di guerra in cui sono stati lesi.

Da quanto detto deriva la competenza del giudice militare in ordine al crimine di guerra contestato a tutti gli imputati giusta il disposto dell'art. 232 n. 5

c.p.m.guerra.

Relativamente al reato di estorsione va osservato che il P.M., nelle sue conclusioni, ha chiesto il cambiamento di rubrica e la condanna dell'imputato, anziché per tale reato, per quello militare di requisizione arbitraria previsto e punito dall'art. 224 c.p.m.guerra. Anticipando quanto sarà sviluppato in seguito, il Collegio opina che questa conclusione sia pienamente fondata in quanto l'imputato, nella imposizione del tributo dell'oro, agì non per fini privati, ma nella sua qualità di organo dell'amministrazione militare tedesca e nell'interesse di questa, senza averne alcuna autorizzazione e senza che vi fossero ragioni di necessità. Va cambiata, pertanto, la rubrica e va pronunciata condanna, per i motivi che saranno adottati in seguito, per il reato militare di requisizione arbitraria. Di conseguenza anche relativamente al secondo addebito, che rientra nella competenza naturale del giudice militare, si verificano i presupposti per il permanere della competenza di questo giudice.

Osserva ancora il Collegio come, anche a prescindere dalle esposte considerazioni circa la competenza naturale del giudice militare, sussista la competenza di questo giudice in ordine al crimine di guerra ed al reato di requisizione arbitraria oggetto del presente giudizio, in quanto si verificano le due condizioni, qualità militare degli imputati e reato militare, richieste dall'art. 103 della Costituzione perché abbia luogo quella competenza. Invero, questo articolo parla di "forze armate" senza altra aggiunta, mentre il codice penale militare di pace, all'art. 2, nel definire la nozione di "militare" usa l'espressione "forze armate dello stato". Espressione quest'ultima derivata dalla legge di guerra, la quale, all'art. 26, parla di "forze armate dello Stato italiano" e pone una norma avente contenuto uguale a quello successivamente assunto dall'art. 2 c.p.m.pace.

La dizione adottata dalla norma costituzionale in esame, assai più generica di quella usata dalle citate norme ordinarie, è indice di quella esigenza politico giuridica la quale vuole che le norme costituzionali siano formulate in maniera da contenere, più che precetti adattabili ad una serie ristretta di casi, principi giuridici di larga estensione. È opera dell'interprete definire il contenuto generico e sintetico delle norme costituzionali, ricorrendo ai criteri d'interpretazione in generale ed a quelli particolari per la materia costituzionale.

Il codice penale militare di guerra contiene un titolo contro le leggi e gli usi di guerra, le norme del quale possono essere violate, in virtù dell'art. 13 dello stesso codice, anche da appartenenti alle forze nemiche.

L'art. 232 n. 5 c.p.m.guerra poi attribuisce ai Tribunali militari di guerra la cognizione dei reati contro le leg-

gi e gli usi di guerra commessi da appartenenti alle forze armate nemiche.

È bene notare che le norme del titolo in esame tutelano interessi internazionali militari, interessi, cioè, posti a base di norme di diritto internazionale bellico. Quelle norme hanno assunto a loro contenuto principi accolti in convenzioni ed in consuetudini internazionali.

La giurisdizione militare, relativamente a questi reati, non viene meno in tempo di pace poiché nella dizione “appartenenti alle forze armate” vanno compresi anche i militari dell’esercito nemico. Questa interpretazione è suffragata dalla esigenza, che certamente non è sfuggita al legislatore nel formulare genericamente l’art. 103, di non sottrarre alla giurisdizione militare reati, a conoscere i quali occorre una particolare competenza tecnico-militare, che manca nei Tribunali ordinari, mentre è specifica nei Tribunali militari per la loro composizione. Difatti, in quel titolo ricorrono assai spesso nozioni la cui interpretazione ai fini di un giudizio presuppone una preparazione nelle cose di guerra che trovasi in maniera spiccata, per studi e per pratica di professione, negli ufficiali delle varie armi. D’altra parte il riconoscimento internazionale di cui godono le forze armate nemiche non poteva non portare a lasciare alla competenza dei Tribunali militari in tempo di pace i reati commessi da militari stranieri in tempo di guerra.

Interpretando diversamente la citata norma si giungerebbe alla conclusione che, con il passaggio al tempo di pace, per i reati contro le leggi e gli usi di guerra commessi da militari italiani siano competenti i Tribunali militari, mentre per gli stessi reati commessi da militari nemici siano competenti i Tribunali ordinari. Ma questa situazione urterebbe contro quel principio di diritto internazionale, per cui gli appartenenti alle forze armate siano posti, per i reati commessi quando avevano tale qualità, in una situazione di parità anche quando si trovino in potere di uno Stato nemico. Questa posizione di parità, per quanto riguarda la materia penale, è collegata ai militari dello Stato che abbia subito un’azione delittuosa da appartenenti alle forze nemiche non già, come si è accennato, al solo criterio soggettivo desunto dallo Stato detentore.

Per le esposte considerazioni il Collegio ritiene che l’espressione “appartenenti alle forze armate” dell’art. 103 della Costituzione deve essere intesa in modo generico, comprendendovi anche appartenenti alle forze armate nemiche relativamente ai reati quali essi sono tenuti a rispondere alla stessa stregua dei militari italiani in base alle norme di diritto sostanziale.

Risolta la questione della giurisdizione nel senso della competenza dell’autorità giudiziaria militare il

Collegio passa ad esaminare il merito della causa.

La difesa ha sostenuto che la fucilazione di 330 persone, avvenuta alle Fosse Ardeatine, costituì una legittima rappresaglia, mentre la fucilazione delle altre cinque persone fu dovuta ad un errore determinato da colpa. Ha aggiunto che, qualora non si ravvisasse la rappresaglia per la qualificazione dell’attentato di Via Rasella come atto individuale non riportabile ad una attività statale, quella fucilazione in massa, per i criteri usati nella scelta delle vittime, dovrebbe considerarsi come una legittima repressione collettiva.

L’esame delle tesi difensive porta, innanzi tutto, alla qualificazione dell’attentato di Via Rasella poiché, solo in conseguenza di un atto illegittimo che si riporta direttamente o indirettamente all’attività di uno Stato, sorge in altro Stato danneggiato da quell’atto il diritto di agire in via di rappresaglia, mentre da un atto criminoso individuale, commesso a danno dello Stato occupante nel territorio di occupazione da parte di cittadini civili di quest’ultimo, deriva quando la scoperta dei colpevoli si sia dimostrata assai difficoltosa anche per la solidarietà della popolazione, la facoltà di applicare sanzioni collettive.

Dal dibattimento è risultato che l’attentato di Via Rasella fu effettuato da una organizzazione militare a seguito di direttive di carattere generale date ad essa da uno dei componenti della Giunta Militare, direttive che traducevano l’indirizzo della Giunta medesima (deposizioni degli On. Amendola, Pertini, Bauer). Nel marzo 1944 quasi tutte le più importanti organizzazioni militari clandestine, sorte per combattere i tedeschi, risultavano inquadrare, come si è detto, nella Giunta Militare, la quale, fra l’altro, aveva il compito di dare impulso unitario all’attività di quelle organizzazioni.

Mancava un capo responsabile del complesso di quelle organizzazioni, per cui ciascuna organizzazione agiva in maniera indipendente, attenendosi solo alle direttive della Giunta, tramite il proprio capo.

Per volontà del Governo legittimo era stato nominato capo di una organizzazione militare clandestina il Col. Montezemolo e, successivamente, il Gen. Armellini.

Ma questa organizzazione, la quale in Linea di massima raccoglieva militari già in servizio alla data dell’8 settembre 1943, era una delle varie organizzazioni che operavano nel territorio di occupazione e non era inquadrata nella Giunta Militare. Fra questo ente e quell’organizzazione sussistevano ottime relazioni, molto spesso aveva luogo uno scambio di idee, ma non passava un rapporto organico di preminenza o di subordinazione.

Nel marzo 1944 il movimento partigiano aveva assunto proporzioni di largo rilievo ed una discreta or-

ganizzazione, ma non aveva ancora acquistata quella fisionomia atta ad attribuirle la qualifica di legittimo organo belligerante. Ciò non è una particolarità del movimento partigiano italiano, ma è una nota caratteristica di tutti i movimenti partigiani, che nella recente guerra costituirono una delle migliori manifestazioni dello spirito di resistenza delle popolazioni dei territori occupati. Le formazioni partigiane, in genere, sono sorte spontaneamente, hanno agito nei primi tempi per necessità nell'orbita della illegalità fino ad assumere, come avvenne in proseguo di tempo anche per il movimento partigiano italiano, una organizzazione capace di acquistare la qualifica di organo legittimo belligerante.

In questa genesi è la nota peculiare di un movimento di massa, la quale, in difesa della sua libertà, si scuote, si affratella e si organizza, agendo, per necessità di cose, in un primo momento illegalmente in seguito legittimamente contro il nemico.

Secondo il diritto internazionale (art. 1 della Convenzione dell'Aia del 1907) un atto di guerra materialmente legittimo può essere compiuto solo dagli eserciti regolari ovvero da corpi volontari, i quali ultimi rispondano a determinati requisiti, cioè abbiano alla loro testa una persona responsabile per i suoi subordinati, abbiano un segno distintivo fisso e riconoscibile a distanza e portino apertamente le armi.

Ciò premesso, si può senz'altro affermare che l'attentato di Via Rasella, qualunque sia la sua materialità, è un atto illegittimo di guerra per essere stato compiuto da appartenenti ad un corpo di volontari il quale, nel marzo 1944, non rispondeva ad alcuno degli accennati requisiti.

Stabilito che l'attentato di Via Rasella costituì un atto illegittimo di guerra occorre ancora accertare, per le diverse conseguenze giuridiche che ne derivano, quale era la posizione degli attentatori nei confronti dello Stato italiano.

Essi, come si è detto, facevano parte di una organizzazione militare inquadrata nella Giunta Militare. Questa, alla stessa stregua del Comitato di Liberazione Nazionale, per il riconoscimento implicito ad essi fatto, attraverso numerose manifestazioni, dal Governo legittimo e per i fini propri di quest'ultimo (lotta contro i tedeschi) che essa attuava in territorio occupato, si poneva come organo legittimo, almeno di fatto, dello Stato italiano. Questa interpretazione trova una conferma nel fatto che lo Stato successivamente, considerò come propri combattenti i partigiani, i quali avessero combattuto effettivamente contro i tedeschi.

Chiariti questi concetti si può esaminare la tesi della difesa, secondo la quale la fucilazione delle Fosse

Ardeatine costituì una legittima rappresaglia.

Per rappresaglia s'intende una via di fatto contro lo Stato che abbia commesso una violazione di diritto internazionale, posta in essere dallo Stato che abbia subito quella violazione al fine di far cessare questa o per ottenere una soddisfazione. La sua attuazione può aver luogo sia in tempo di pace sia in tempo di guerra. In quest'ultima situazione può essere disposta, oltre che dall'autorità statale facultata nei rapporti internazionali, anche dal comandante supremo o dal comandante di grande unità.

L'istituto della rappresaglia è stato oggetto di accurato esame da parte della dottrina internazionalista, la quale, sulla base delle pratiche invalse, ne ha formulato il fondamento, il contenuto ed i limiti.

Il fondamento della rappresaglia è dato dalla necessità di attribuire allo Stato offeso un mezzo di autotutela in conseguenza ed in relazione ad un atto illecito di uno Stato straniero. L'esercizio di essa è strettamente collegato alla resistenza di una responsabilità a carico dello Stato cui si riporta quell'atto. È sulla base di questo presupposto che allo Stato offeso è dato colpire, per rappresaglia, un qualunque interesse dello Stato difensore.

Quanto al contenuto è principio unanimemente accolto che la rappresaglia deve essere proporzionata all'atto illecito contro cui si dirige, ma non necessariamente della stessa natura.

Il principio della proporzione caratterizza l'istituto della rappresaglia. Questa deve avere scopo repressivo e preventivo, non vendicativo. Con la rappresaglia si vuole fare cessare un'attività illecita ovvero si agisce perché non si ripeta un atto lesivo. Essa, quindi, deve agire come contropinta idonea a tale scopo, non in maniera superiore poiché altrimenti si trasforma a sua volta in atto ingiusto. Questo concetto è pacifico nella dottrina internazionalista.

Un limite generale esiste per la rappresaglia ed è dato dal divieto di non violare con essa quei diritti che sanzionano fondamentali esigenze. Già negli scrittori del secolo passato si trova formulato questo principio, il quale trovò una precisa affermazione nel preambolo della Convenzione dell'Aia del 18 ottobre 1907, dove è posto un limite all'attività degli Stati, determinato dai "principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique". L'espressione è un po' vaga, ma quando l'interprete si riporta alla più autorevole dottrina anteriore a quella formulazione ed all'opinione degli scrittori posteriori, i quali hanno cercato di stabilirne la estensione, non è difficile determinarne il contenuto. In questa ricerca hanno un particolare valore i precedenti, i quali siano stati assunti come pratiche rispondenti ad

una esigenza di diritto. Non tutti i comportamenti, difatti, possono assumersi per la ricerca di una norma consuetudinaria, ma solo quelli che si siano affermati come leciti nella credenza giuridica dei consociati.

Sebbene in questi ultimi tempi la dottrina (Ferrara, Franceschelli, Bobbio) la quale ritiene che la consuetudine sia formata dal solo elemento materiale abbia trovato un seguito maggiore che nel passato va osservato che anche per gli scrittori seguaci di questo indirizzo, almeno secondo la più recente formulazione, il comportamento costante e generale in tanto forma una consuetudine giuridica in quanto ponga delle regole incidenti sulla struttura, sulla natura e sulle finalità del gruppo sociale, ponga cioè una norma essenziale per la esistenza del gruppo. Ma non si può individuare la particolare natura di un rapporto e giudicare se la consuetudine che lo disciplina sia essenziale o meno senza riportarsi all'idea che si è maturata, mediante estrinseche manifestazioni, nella collettività. Non il rapporto in se stesso, come qualcosa di indipendente può aiutare a stabilire se la consuetudine che lo disciplina sia essenziale, ma la particolare essenza che essa ha assunto nella credenza dei consociati. Comunque s'intenda la consuetudine, pertanto, non si può prescindere dalla valutazione che si sia fatta di un determinato comportamento. Dopo questo accenno alla rappresaglia, prima di concludere sulla qualificazione giuridica della fucilazione delle Cave Ardeatine, il Collegio ritiene di esaminare il problema, che molto spesso si è posto la dottrina, circa la possibilità del ricorso a tale istituto nel territorio militarmente occupato da parte dello Stato che ha perduto il territorio ovvero della popolazione civile stanziata nella zona occupata.

Il problema va risolto avendo riguardo ai principi generali sulla responsabilità internazionale degli Stati. Invero, nel caso di occupazione militare, non si crea una situazione speciale la quale postula una diversità di principi, ma si determina uno stato di fatto al quale vanno collegati i principi relativi a tale responsabilità internazionale.

Dopo le critiche del Triepel, dell'Anzillotti, del Monaco, ormai può dirsi superata la dottrina la quale faceva risalire allo Stato la responsabilità di un atto individuale nel presupposto di una complicità tra l'individuo agente e lo Stato medesimo, come pure può dirsi superata la dottrina della responsabilità oggettiva dello Stato, secondo la quale si risponde in base al solo danno, prescindendosi dal fatto che il danno derivi o meno da un'attività illecita.

La dottrina oggi comunemente accolta è quella che fa derivare la responsabilità dello Stato dal comportamento di questo, dal fatto cioè che si sia violato l'obbligo di prevenzione o quello di repressione, che

sono sanciti da una norma consuetudinaria generale. Com'è noto, con l'occupazione militare lo Stato occupante è investito dall'esercizio di funzioni sovrane nel territorio occupato. Senza soffermarsi sulla estensione di tali funzioni va posto in rilievo come l'obbligo di prevenzione e di repressione, da cui deriva la responsabilità internazionale per fatti individuali, può essere imposto al titolare di sovranità su un determinato territorio solo se questo sia unico ad essere investito d'imperio entro quel territorio. Ma, quando l'esercizio di funzioni sovrane sia passato nell'occupante, non possono addossarsi allo Stato occupato fatti individuali lesivi, in quanto manca l'accennato presupposto che qualifica la responsabilità internazionale.

Si può concludere, pertanto, che nel territorio occupato non sono ammissibili rappresaglie relativamente ad azioni manifestatesi per la insufficiente attività di prevenzione o di repressione dell'autorità occupante; sono possibili, invece, rappresaglie quando la violazione del diritto internazionale verificatasi in territorio militarmente occupato si riporti direttamente alla volontà dello Stato che abbia perduto quel territorio. In questa ipotesi il criterio della insufficiente prevenzione o repressione non entra in funzione poiché vi è un'attività diretta a causare una violazione.

Dall'accennato rapporto sussistente fra il movimento partigiano e lo Stato italiano deriva che in conseguenza dell'atto illegittimo di Via Rasella, lo Stato occupante aveva il diritto di agire in via di rappresaglia.

La questione, quindi, si risolve nell'accertare se la fucilazione di 335 persone alle Fosse Ardeatine costituisca una rappresaglia ovvero un'azione diversa.

Prima di dare una risposta al quesito è necessario premettere che nell'esecuzione delle Fosse Ardeatine si devono distinguere due momenti ben distinti, come si è chiarito nella esposizione del fatto.

Difatti, mentre la fucilazione di 320 persone si riporta all'ordine dato dal Gen. Maeltzer, la fucilazione di altre dieci persone, in relazione alla morte di un trentatreesimo soldato tedesco dopo la trasmissione di quell'ordine, costituisce un'attività diretta ed immediata del Kappler. La fucilazione, infine, delle altre cinque persone dipende da un errore di cui in seguito saranno valutate le conseguenze.

Distinta la fucilazione delle Fosse Ardeatine negli accennati due momenti, ne viene come conseguenza che il quesito postosi dal Collegio si riferisce solo alla fucilazione di 320 persone, che si riporta ad un ordine emanato dall'autorità competente a disporre rappresaglie, non alla fucilazione delle altre dieci persone, la quale, essendo stata disposta da un organo incompetente ad ordinare rappresaglie, costituisce un'attività che, sotto il lato oggettivo, è senz'altro

fuori dall'orbita della rappresaglia.

Al quesito per il Collegio deve darsi risposta negativa. Invero, come si è visto, un'azione commessa da uno Stato in violazione del diritto internazionale può assumersi come rappresaglia solo se costituisce la risposta ad una violazione subita e sia proporzionata a questa. Il principio della proporzione caratterizza il contenuto della rappresaglia, comunque questa s'inquadri nella teoria del diritto. Difatti, si riconosca nella rappresaglia un mezzo di autotutela, di sanzione o di legittima difesa, deve assumersi necessariamente a suo contenuto il concetto di proporzione fra violazione subita e violazione causata se non si vuole cadere nell'antigiuridicità. Chi agisce per autotutela, in via di sanzione o per legittima difesa di un suo diritto, quando la legge gliene riconosca il potere, solo in quanto proporzioni la sua azione alla violazione subita può accampare a sua difesa la causa giustificatrice dell'antigiuridicità. Oltrepassando volontariamente i limiti della proporzione egli risponde del fatto commesso poiché, traendo occasione da una situazione legittimatrice di un dato evento, ne ha voluto causare altro più grave.

Fra l'attentato di Via Rasella e la fucilazione delle Cave Ardeatine vi è una sproporzione enorme sia in relazione al numero delle vittime sia in relazione al danno determinato. Invero, anche valutando, come ha fatto la difesa, la violazione causata con l'attentato di Via Rasella sotto il riflesso del danno determinato nel quadro delle operazioni belliche, nelle quali un soldato coopera in maniera più accentuata di un civile estraneo alle forze armate, si ha sempre una grande sproporzione, maggiore di quella esistente sotto il riflesso numerico, in quanto fra i fucilati delle Cave Ardeatine vi furono cinque ufficiali generali, undici ufficiali superiori, fra i quali il Colonnello Montezemolo che era a capo di una importante organizzazione clandestina, ventuno ufficiali inferiori, sei sottufficiali, persone queste conosciute dai tedeschi per il grado e l'attività di comando da esse svolta.

Stabilito che la rappresaglia, nella maniera nella quale fu disposta, deve considerarsi illegittima, rimane da esaminare se l'azione delle Cave Ardeatine possa ritenersi commessa fuori dei casi in cui questa è consentita dalle leggi e dalle convenzioni internazionali, e ciò al fine di accertare se il fatto incriminato rivesta gli estremi del reato previsto dall'art. 176 c.p.m.guerra, al quale in linea subordinata si è richiamata la difesa. La citata norma, punendo gli atti di ostilità compiuti a titolo di rappresaglia fuori dei casi consentiti dalle leggi e dalle convenzioni internazionali, intende riferirsi a quelle azioni commesse in relazione ad una violazione subita e proporzionatamente a questa, ma sui beni giuridici sui quali, per le norme internazio-

nali, non può essere effettuata una rappresaglia. Per esempio, una rappresaglia compiuta su prigionieri di guerra è punita a norma del citato articolo poiché in base all'art. 2 della Convenzione di Ginevra del 1929 è proibito far cadere la rappresaglia su prigionieri di guerra.

Perché la norma in esame entri in funzione è necessario che la rappresaglia si manifesti in maniera proporzionata alla violazione contro cui si dirige, ma relativamente a beni giuridici sottratti all'azione di rappresaglia. L'art. 176 è posto a tutela dei limiti della rappresaglia, non già a tutela del contenuto. Venendo meno questo per inosservanza della proporzione il fatto diventa delittuoso e va valutato alla stregua della sua entità oggettiva e soggettiva.

La qualificazione data all'attentato di Via Rasella e la definizione formulata circa il rapporto sussistente fra il movimento partigiano, cui appartenevano gli attentatori, e lo Stato italiano escluderebbe l'esame dell'altra tesi difensiva, secondo la quale, se non si considera l'esecuzione della Cave Ardeatine come legittima rappresaglia, la si deve valutare come legittima repressione collettiva. Ma, dovendosi il giudice riportare alla situazione creatasi subito dopo l'attentato, in cui gli elementi idonei per accertare la posizione degli attentatori potevano essere dubbi, e considerandosi d'altra parte il fatto che, a giudicare dall'assunto difensivo del Kappler, la rappresaglia sarebbe stata adottata con alcuni criteri propri della repressione collettiva, il Collegio esamina l'esecuzione del 23 marzo anche in relazione a quest'istituto giuridico. Nè ad escludere questo esame basta il fatto che gli imputati abbiano sempre designata la fucilazione delle Cave Ardeatine come una rappresaglia, in quanto è noto che nella pratica è invalsa l'abitudine di qualificare rappresaglie le repressioni collettive, sebbene fra i due istituti sussista una netta differenza. Dell'istituto della repressione collettiva si occupa l'art. 50 della Convenzione dell'Aia del 1907, contenuto nella sezione III intitolata "De l'autorité militaire sur le territoire de l'Etat ennemi". In detto articolo è detto: "Aucune peine collective, pécuniaire ou autre, ne pourra être édictée contre les populations à raison de faits individuels dont elles ne pourraient être considérées comme solidairement responsables".

L'istituto ha una portata molto estesa in quanto con l'espressione "solidairement responsables" si pone un concetto di complicità che non presenta alcuna relazione con l'analogo principio penalistico. Quella forma di responsabilità, difatti, opera quando non sia dato applicare la complicità penalistica in quanto non è stato possibile scoprire gli autori del fatto delittuoso. Trattasi di una norma eccezionale, la quale opera nel territorio di occupazione quando non si sia

giunti a risultati positivi con i normali procedimenti. In sostanza, la responsabilità collettiva può sorgere quando si sia dimostrata impossibile l'individuazione del colpevole o dei colpevoli. Questo concetto si ricava facilmente quando si tenga presente che la facoltà prevista dal citato art. 50 è eccezionale nei confronti dei poteri normali riconosciuti all'occupante con gli articoli 43 e seguenti.

L'art. 50 non opera di per se stesso, ma in quanto l'occupante lo abbia tradotto in una norma di diritto interno, valevole nel territorio di occupazione, con la quale sono posti i criteri per la determinazione della solidarietà collettiva.

Numerosi sono gli esempi di ordinanze, emanate nei territori occupati da parte dell'autorità militare occupante, nelle quali vengono stabiliti i criteri di determinazione della solidarietà collettiva (esercizio di una funzione di prevenzione o di vigilanza, dimora adiacente al luogo dell'attentato ecc.).

L'emanazione di una norma di diritto interno, sulla base di quell'articolo, è il necessario, presupposto per il sorgere di una responsabilità collettiva della popolazione nel senso specificato.

A prescindere dal fatto che non sembra che le repressioni collettive in questione possano attuarsi su persone, va osservato come gli elementi emersi dal dibattito abbiano messo in chiaro rilievo che lo Stato occupante non si è attenuto ad alcuno degli accennati principi. Nessun tentativo, difatti, è stato effettuato onde scoprire gli autori dell'attentato. Il Kappler ha dichiarato che le bombe inesplose ed alcuni residui della bomba esplosa, dopo l'attentato, furono sottratti da ignoti insieme con la macchina sulla quale erano stati posti. Questa circostanza affermata dall'imputato non appare verosimile al Collegio. Invero, la sottrazione di una macchina, subito dopo l'attentato, effettuata in Via Quattro Fontane, dove erano affluiti numerosi militari tedeschi, sembra impresa quanto mai difficile, la cui utilità, inoltre, è di gran lunga inferiore al rischio.

D'altra parte, va posto in rilievo che nessuno dei partigiani che prese parte all'attentato di Via Rasella accennò a tale sottrazione, che avrebbe costituito un'impresa di particolare coraggio.

Comunque, anche se vera la circostanza suddetta, avrebbero potuto seguirsi ugualmente le tracce inerenti a tali bombe, che erano state osservate dal Kappler e che, circa un'ora dopo l'attentato, avevano permesso a questi di affermare alla presenza del Gen. Maeltzer e di altri ufficiali tedeschi, che l'attentato era stato effettuato da partigiani italiani, i quali erano soliti servirsi di quelle bombe alquanto rudimentali. Solo la sera tardi, dopo che era stato stabilito di effettuare una rappresaglia, erano stati decisi i criteri per

la formazione delle liste dei fucilandi e l'attività del comando di polizia della Città di Roma era a buon punto nella compilazione di tali liste, il Kappler dispose perché tutti gli informatori di Roma venissero incaricati di cercare elementi relativi agli attentatori. Prima di quel momento non vi era stata alcuna attività di polizia in merito se il Cap. Schutze, che a dire del Kappler avrebbe dovuto interessarsi delle indagini poiché ciò rientrava nella specifica competenza della sezione da lui presieduta, lo aveva seguito al Comando del Gen. Maeltzer prima ed alla Questura di Roma. La ricerca degli attentatori non costituì l'attività prima del comando di polizia tedesca, ma fu effettuata in maniera blanda come azione marginale e successiva alla preparazione degli atti di rappresaglia. Nella specie, quindi, è mancata una delle condizioni che giustificano la repressione collettiva.

Va poi messo in rilievo che le persone fucilate non potevano, nella maggioranza, considerarsi come solidalmente responsabili con gli attentatori. Sebbene la solidarietà collettiva costituisca, come si è detto, un concetto molto più largo di quello della complicità del diritto penale, è certo che, onde essa possa entrare in funzione, è necessario che passi una stretta relazione di ubicazione, di servizio o di ufficio fra gli autori di un attentato e la popolazione civile. Il che non può dirsi per moltissimi dei fucilati alle Cave Ardeatine, detenuti per reati comuni o per ragioni razziali.

D'altra parte la solidarietà collettiva non può essere presunta, ma deve essere accertata caso per caso. Anche gli scrittori, i quali attribuiscono alla solidarietà collettiva l'estensione più larga, affermano la necessità di un sommario giudizio sia pure in via amministrativa.

Per il Ballardini Pallieri (La guerra cir. p.343), il quale è fra questi scrittori, "le collettività andranno esenti da sanzioni solo quando potranno provare di non avere nessuna responsabilità, nemmeno passiva". Procedimento questo che non fu seguito nella esecuzione delle Cave Ardeatine, in cui le vittime seppero la fine che le attendeva sul luogo dell'esecuzione e pochi minuti prima di essere uccise. Né può dirsi che tale procedimento sommario sia stato adottato nella compilazione delle liste, in cui si seguì, come affermò il Kappler, il criterio della pena inflitta dall'autorità giudiziaria o il criterio della pena che importava il reato inerente al fatto per cui la persona era stata denunciata ovvero il criterio razziale.

Infine, va osservato che dal dibattito non è risultato che lo Stato occupante abbia emanato, sulla base dell'art. 50, una norma contenente i criteri circa la solidarietà collettiva, i quali sarebbero stati applicati nel territorio di occupazione; norma che, come si è detto, costituisce il necessario presupposto per il sorgere di

una responsabilità collettiva della popolazione civile. L'ordinanza relativa alla uccisione di dieci italiani per ogni militare tedesco morto a seguito di attentati, la quale sembra sia stata pubblicata dal comando tedesco, non può assumersi come una norma del genere, in quanto in essa si prescinde da un qualsiasi criterio di solidarietà e si pone a principio di responsabilità solo lo status della cittadinanza. Ciò che non è rispondente alla norma di diritto internazionale, la quale, comunque s'interpreti, e certo che pone un concetto di solidarietà che va desunto, come si è detto, da concreti elementi (ubicazione, ufficio, associazione, funzione ecc.) che stabiliscano una stretta relazione fra talune persone e gli autori del fatto illecito contrario allo Stato occupato.

Dimostrate infondate le tesi della rappresaglia e della repressione collettiva, la fucilazione delle Cave Ardeatine assume la qualificazione di un omicidio continuato.

Difatti, è risultato pienamente provato che 330 persone furono uccise in conseguenza dell'attentato di Via Rasella, mentre le altre cinque furono fucilate per errore. Il movente relativo alla uccisione delle 330 persone, collegato alla guerra, porta ad esaminare il fatto alla stregua dell'ipotesi delittuosa prevista dall'art. 185 c.p.m.guerra, contestato agli imputati, il quale punisce gli atti di violenza o di omicidio commessi, senza necessità o senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra, da militari italiani o nemici a danno di civili nemici che non prendono parte alle operazioni.

La necessità, cui fa riferimento l'articolo in esame, non può essere lo stato di necessità, che costituisce una nozione giuridica generale e va applicata a tutti i reati senza bisogno di un espresso richiamo del legislatore per ogni singolo reato. La circostanza che essa sia richiamata nel primo comma dell'articolo in esame, in cui soggetto attivo è il militare, mentre nessun riferimento ad essa trovasi nell'ultimo comma, in cui il soggetto attivo è il civile del territorio occupato, il fatto che tale articolo sia compreso nel titolo dei reati contro le leggi e gli usi di guerra e che in tale norma si ponga il movente nella causa non estranea alla guerra, inducono a ritenere che la necessità di cui trattasi sia quella bellica. Anche la necessità bellica è una nozione generale di diritto internazionale, ma il richiamo ad essa, superfluo in una norma internazionale, è necessario in una norma di diritto interno. Questa interpretazione trova una conferma nell'esame dell'altra causa giustificatrice.

Con il richiamo al giustificato motivo, difatti, il legislatore ha inteso riferirsi a quegli istituti di diritto internazionale, i quali, nei rapporti internazionali, giustificano una condotta di per se stessa illecita. Le

cause giustificatrici, cui si riferisce l'art. 185, sono di diritto internazionale e sono richiamate perché trovino applicazione nel diritto interno.

Per necessità bellica comunemente s'intende un pericolo grave ed attuale che impone un determinato comportamento perché un'azione militare, anche di secondaria importanza, abbia successo, L'attualità e la gravità del pericolo deve essere preventivamente accertata e determinata. Mancando questi presupposti non può invocarsi la necessità bellica come causa giustificatrice di un comportamento illecito.

La situazione determinatasi a seguito dell'attentato di Via Rasella non costituiva un pericolo grave ed attuale ai fini delle operazioni militari o per la sicurezza delle truppe in Roma. Invero subito dopo l'attentato una calma assoluta regnava nella città. La sparatoria verificatasi nella prima mezz'ora in Via Rasella e nelle vie adiacenti era opera di militari tedeschi e ciò era stato subito chiarito. Nella serata da parte della polizia non veniva segnalato alcun incidente o pericolo.

Né può dirsi che il pericolo grave ed attuale fosse costituito dai vari attentati che si erano verificati in precedenza a Roma. È noto che nelle zone militarmente occupate gli attentati si verificano con frequenza per l'ostilità delle popolazioni contro gli eserciti occupanti. Ciò non costituisce un pericolo grave ed attuale fino a quando non si sia accertato che la popolazione agisca organizzata, sia bene armata e possa svolgere un'azione di particolare rilievo idonea a modificare l'andamento delle operazioni o di una qualche azione dell'esercito occupante. In sostanza, la gravità e l'attualità del pericolo si valuta in relazione alla efficienza che un'azione può assumere nel quadro generale o particolare delle operazioni. Pertanto va esclusa la sussistenza di tale situazione quando fin dal primo momento risulta chiaro, come avvenne il pomeriggio del 23 marzo, che un'azione contraria all'esercito occupante esaurisce immediatamente quasi del tutto i suoi effetti e non agisce come causa modificatrice delle operazioni di quell'esercito. I soli effetti morali derivanti da un attentato non agiscono subito, ma si proiettano nel tempo e, di conseguenza escludono l'attualità del pericolo.

Nella fucilazione delle Cave Ardeatine, nel modo in cui fu effettuata, va pure esclusa la sussistenza di un giustificato motivo. L'attentato di Via Rasella giustificava, come si è detto, un'azione di rappresaglia o di repressione collettiva, a seconda della qualificazione giuridica che l'esercito occupante avesse attribuito all'attentato, condotta nel modo voluto dalle norme e dalle consuetudini internazionali; ma, dato che furono fucilate persone in numero di gran lunga sproporzionato a quello dei militari tedeschi uccisi

nell'attentato e senza che avessero alcun rapporto di solidarietà con gli attentatori, l'esecuzione delle Cave Ardeatine rimane scissa dalla causa giustificatrice. Un'azione la quale giustifica un determinato evento non può assumersi come causa giustificatrice di un evento più grave che sia stato voluto coscientemente dall'agente.

Inquadrata la fucilazione delle Cave Ardeatine nella figura del reato previsto dall'art. 185 c.p.m.guerra, rimane da esaminare quale sia stata soggettivamente la posizione degli attuali imputati in quella esecuzione. La difesa del Kappler ha sostenuto che, quand'anche si ritenesse l'illegittimità della rappresaglia o della repressione collettiva, dovrebbe assolversi quell'imputato per avere egli agito in adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o, quanto meno, da un ordine non sindacabile del superiore. In sostanza, l'assunto difensivo è il seguente: posto che l'ordine della fucilazione è stato emanato dal Fuehrer, quest'ordine, per la competenza legislativa, oltre che esecutiva, di cui quell'organo era investito nell'ordinamento costituzionale tedesco e per la preminenza di esso sugli altri organi costituzionali, costituiva una vera e propria norma giuridica o, comunque, un ordine insindacabile.

In merito va precisato che il Kappler non fu chiamato ad eseguire un ordine di Hitler, ma un ordine di Maeltzer, che aveva a sua base un ordine di quel capo di Stato e di cui egli era a conoscenza. In sostanza, come si è osservato, dal momento che il Gen. Maeltzer ordinò al Kappler di fucilare le 320 persone delle quali si era discusso e ciò sulla base di un ordine di Hitler che disponeva una rappresaglia da 10 a 1, non può affermarsi che l'ordine di quel generale relativo alla fucilazione di un determinato numero di persone avesse lo stesso contenuto dell'ordine del Fuehrer.

Tuttavia, stante che l'ordine del Maeltzer prendeva le mosse da un ordine di Hitler e di ciò era a conoscenza l'imputato, la tesi difensiva merita di essere esaminata.

Per le considerazioni già svolte, il Collegio ritiene che il problema prospettato dalla difesa vada posto relativamente alla fucilazione di 320 persone, non alla fucilazione delle altre persone, la cui causale è scissa dall'ordine in esame.

In merito alla tesi difensiva il Collegio osserva come non sia esatto qualificare norma giuridica un ordine proveniente da un determinato organo solo perché questo abbia anche competenza legislativa. Non è la competenza di un organo, difatti, che determina la natura di un imperativo, ma il contenuto di questo. Pertanto quando l'imperativo si rivolge ad un caso particolare, come nel fatto in esame, qualunque sia la competenza dell'organo che l'ha posto, va escluso

possa trattarsi di precetto legislativo, la cui caratteristica principale è l'astrattezza.

Infondata è pure l'altra tesi relativa alla insindacabilità dell'ordine del Fuehrer. Invero, pur non potendosi disconoscere la grande forza morale che l'ordine del Fuehrer aveva nell'organizzazione militare ed in modo speciale in quelle organizzazioni, come per esempio quella delle SS, che erano maggiormente legate a quell'organo, va esclusa sotto il profilo giuridico una insindacabilità di quell'ordine. Anche la legislazione penale militare tedesca, difatti, alla stessa stregua dei moderni ordinamenti giuridici, pone il principio per il quale l'inferiore che abbia commesso un fatto delittuoso per ordine del superiore risponde di quel fatto, tranne che abbia ritenuto di obbedire ad un ordine legittimo. Principio questo sostanzialmente uguale a quello dell'art. 40 c.p.m.pace, in base al quale va esaminato l'aspetto della colpevolezza.

Quest'esame va fatto riportandosi ai principi che disciplinavano l'organizzazione delle SS, della quale il Kappler faceva parte. A quest'uopo bisogna tenere presente che in quell'organizzazione vigeva una disciplina rigidissima e veniva osservata una prassi che aggravava maggiormente i principi di quella disciplina. Dal dibattimento è risultato che le denunce ai Tribunale militari delle SS, per reati commessi dagli appartenenti a quest'organizzazione, non venivano trasmesse direttamente, ma tramite il capo di quell'organizzazione Himmler, il quale spesso in calce alle denunce, specie in quelle più gravi, esprimeva delle direttive, cui i giudici rigorosamente si attenevano.

Questi elementi, i quali dimostrano il livello di degradazione cui avesse portato un sistema politico di accentuato stalinismo, devono essere tenuti presenti in un'indagine sul dolo, qualunque sia stata l'attività delle SS in tempo di pace ed in tempo di guerra, dato che la relativa organizzazione faceva parte dell'ordinamento amministrativo tedesco.

Ciò premesso, il Collegio ritiene che l'ordine di uccidere dieci italiani per ogni tedesco morto nell'attentato di Via Rasella, concretatosi, attraverso il Gen. Maeltzer, nell'ordine di uccidere 320 persone in relazione a 32 morti, pur essendo illegittimo in quanto quelle fucilazioni costituivano per le considerazioni esposte degli omicidi, non può affermarsi con sicura coscienza che tale sia apparso al Kappler.

Il modo dell'esecuzione, crudele verso le vittime, se queste stando ad attendere sul piazzale all'imboccatura della cava sentivano, frammiste con le detonazioni, le angosciose grida delle vittime che le avevano precedute e di esse quindi, nell'interno della cava, scorgevano al chiarore delle fiaccole i cadaveri sparsi o ammicchiati, costituisce un elemento obbiettivo di prova circa la coscienza dell'illegittimità dell'ordine.

Ma non è da escludere che quelle modalità siano collegate, più che ad una volontà cosciente circa l'illegittimità dell'ordine, ad uno stato d'animo di solidarietà verso i tedeschi morti anch'essi della polizia, sfociato, per odio contro gli italiani concittadini degli attentatori, in una crudeltà nell'esecuzione.

Questa deduzione, l'abito mentale portato all'obbedienza pronta che l'imputato si era formato prestando servizio in un'organizzazione dalla disciplina rigidissima, il fatto che ordini aventi lo stesso contenuto in precedenza erano stati eseguiti nelle varie zone d'operazioni, la circostanza che un ordine del Capo dello Stato e Comandante Supremo delle forze armate, per la grande forza morale ad esso attinente, non può non diminuire, specie in un militare, quella libertà di giudizio necessaria per un esatto sindacato, sono elementi i quali fanno ritenere al Collegio non possa affermarsi con sicurezza che il Kappler abbia avuto coscienza e volontà di obbedire ad un ordine illegittimo.

Diversa, invece, è la posizione dell'imputato per la fucilazione di 10 ebrei, da lui disposta, come si è visto, per avere appreso che era morto altro soldato tedesco e senza che in merito avesse avuto alcun ordine. Per questa azione la sua responsabilità è piena sia dal lato oggettivo sia da quello soggettivo.

Sotto il profilo oggettivo va escluso che si tratti di rappresaglia, in quanto, a prescindere da altre considerazioni, il soggetto che dispose la fucilazione delle dieci persone non aveva competenza ad ordinare rappresaglie. Queste, difatti, secondo l'ordinamento tedesco, alla stessa stregua di altri ordinamenti, possono essere disposte da comandanti di grande unità. In tanto si può parlare se per un'azione sussista o meno una causa giustificatrice dell'antigiuridicità in quanto il soggetto che commise tale azione sia lo stesso facultato dalla legge a comportarsi, in particolari situazioni ed entro determinati limiti, nella maniera attinente a tale causa.

Per la stessa ragione va negato che la fucilazione delle dieci persone costituisca una rappresaglia fuori dei casi consentiti, punita a norma dell'art. 176 c.p.m. guerra. Perché questa norma entri in funzione, difatti, è necessario, fra l'altro, che il comandante, il quale abbia ordinato la rappresaglia fuori dei casi consentiti, sia competente a disporre un atto del genere.

Va pure escluso che l'esecuzione in questione rientri nella repressione collettiva, in quanto, come si è detto parlando della esecuzione in generale a proposito di quest'istituto, non si è verificata alcuna delle condizioni del procedimento della repressione collettiva.

Come si è detto nell'inquadrare giuridicamente la fucilazione in genere delle Cave Ardeatine, questa esecuzione rientra nell'ipotesi delittuosa prevista

dall'art. 185 c.p.m. guerra la cui concreta applicazione è stata oggetto di esame da parte del Collegio.

Trattasi, difatti, anche in questa ipotesi di omicidi commessi in relazione all'attentato di Via Rasella, cioè per una causa non estranea alla guerra, senza necessità, come si è dimostrato nel discutere della fucilazione in genere, e senza giustificato motivo dal momento che va negata, come si è detto, la sussistenza delle cause giustificatrici inerenti alla rappresaglia ed alla repressione collettiva. L'imputato ordinò la fucilazione dei dieci ebrei in questione, come si è detto nella esposizione del fatto, sapendo di fare cosa che non rientrava nell'ordine ricevuto. Egli agì in maniera arbitraria sperando che le più alte gerarchie, attraverso quest'azione, avrebbero visto in lui l'uomo di pronta iniziativa, capace di colpire e di reprimere col massimo rigore.

Non era questa la prima volta che il Kappler agiva arbitrariamente ed illegalmente nell'intento di porre in rilievo la sua personalità come quella di chi, superiore ad ogni pregiudizio di carattere giuridico o morale, adotta pronte, energiche e spregiudicate misure.

Anche per l'oro degli ebrei, come si è visto, egli agì con la stessa spregiudicatezza ed illegalità.

La causale dell'uno e dell'altro delitto è nella sfrenata ed aberrante ambizione dell'uomo.

Egli è il nazista tipico: il suo interrogatorio ed il suo comportamento mettono in rilievo un uomo permeato di quei principi nazisti che, nella guerra, dovevano necessariamente sfociare nella non considerazione della personalità dei nemici e nella spietata subordinazione di tutti gli interessi a quelli della Germania e delle forze armate tedesche. Su questo piano non c'è norma giuridica che possa frenare: il diritto esiste nei rapporti interni dei tedeschi; per le popolazioni nemiche c'è la legge della forza. È questo il piano sul quale si muovono i nazisti in guerra. Il Kappler poi, che è intransigente, ambizioso e permeato fino all'exasperazione di nazismo, opera con grande libertà d'azione perché vuole essere un operatore di primo piano, non un semplice esecutore di ordini, e rompe gli inciampi che vecchi uomini della Wehrmacht, educati in base a principi meno spregiudicati, potrebbero eventualmente frapporre.

Nella ricostruzione di un fatto delittuoso la personalità dell'imputato quale scaturisce dalle risultanze processuali costituisce l'elemento propulsore nella ricerca della verità. Ed è sulla base di questa personalità e di tutti quegli altri elementi obbiettivi, scaturiti dal giudizio e messi in rilievo, che il Collegio trae la sicura convinzione che il prevenuto nella fucilazione delle dieci persone in questione agì avendo coscienza e volontà di operare in maniera arbitraria, non in base ad un ordine ricevuto.

Le dieci fucilazioni, pertanto, concretano dieci omicidi volontari i quali, essendo stati commessi in conseguenza di uno stesso disegno criminoso, devono farsi rientrare nella figura giuridica dell'omicidio continuato.

La fucilazione delle altre cinque persone fu dovuta, come si è detto nella esposizione dei fatti, ad un errore che, per l'occasione in cui si manifestò, dimostra come il Kappler e nei suoi collaboratori più vicini sia mancato il più elementare senso di umanità.

Queste cinque persone, prelevate in più del numero stabilito fra i detenuti a disposizione dei tedeschi e portate alle Cave Ardeatine, furono fucilate perché il Cap. Schutze ed il Cap. Priebke, preposti alla direzione dell'esecuzione ed al controllo delle vittime, nella frenetica foga di effettuare l'esecuzione con la massima rapidità, non s'accorsero che esse erano estranee alle liste fatte in precedenza.

Chiunque sia stato l'ufficiale od il sottufficiale che effettuò erroneamente il prelevamento delle persone in questione, è certo che la loro uccisione si riporta alle insufficienti ed inopportune direttive date dal Kappler per l'esecuzione ed alla straordinaria negligenza di quei due capitani, contro i quali in questa sede non si procede per essere stato il relativo procedimento stralciato in istruttoria. Il Kappler si preoccupò di raccomandare ai suoi inferiori di agire con la massima celerità nell'esecuzione, ma non si curò di controllare l'operato di quelli e di accertarsi che non si verificassero delle omissioni fatali, la cui possibilità non era difficile stante il ritmo acceleratissimo con cui i detenuti erano prelevati e fucilati.

Vi è stata da parte di questo imputato un'omissione relativamente alle opportune misure per un'esecuzione in grande massa da eseguirsi in poche ore ed è a tale omissione che si riporta l'errore che condusse alla morte queste cinque persone.

Essendo avvenuto che oltre le persone contro le quali era diretta l'offesa, siano state fucilate cinque persone per un errore nel controllo delle vittime, il Collegio ritiene che il fatto rientri nell'ipotesi delittuosa dell'art. 82, 2° comma c.p.. Invero, l'errore nel controllo delle vittime può ben farsi rientrare in quella "causa" generica, che costituisce una delle condizioni di applicabilità della norma in esame quando si sia cagionata offesa, oltre che alla persona alla quale essa era diretta, anche a persona diversa.

Oltre che dei dieci omicidi dei quali si è ampiamente discusso, il Kappler risponde, stante l'accennato rapporto di causalità, anche di questi cinque omicidi a norma dell'art. 82, 2° comma c.p..

Stabilito che dagli elementi emersi è dubbio se il Kappler abbia avuto coscienza e volontà di ubbidire ad un ordine illegittimo, quale era quello datogli per

la fucilazione di 320 persone, ed accertata la responsabilità di quest'imputato relativamente ai quindici omicidi, occorre esaminare la posizione degli altri imputati.

Costoro ricevettero ordine dal Kappler di partecipare alla fucilazione di 320 italiani (dich. Kappler, col.VII, f.28 retro) in conseguenza dell'attentato di Via Rasella ed in relazione ad un ordine che a lui era stato dato da un'autorità superiore, che alcuni ritennero, in base alle parole non chiare di quello, fosse il Maresciallo Kesselring, altri capirono essere il Generale Maeltzer. Alcuni di questi imputati, sebbene avessero presenziato alle prime indagini sul luogo dell'attentato, come il Domizlaff ed il Clemens, ovvero avessero collaborato con il Kappler nella compilazione delle liste, come il Quapp, non erano a conoscenza di tutti gli elementi di fatto noti al loro superiore e tanto meno del contenuto dei colloqui che questi aveva avuto con le autorità superiori. Altri, come lo Schutze ed il Wiedner, non avevano svolta alcuna attività in merito all'attentato, ma erano stati riuniti qualche ora prima dell'esecuzione per ricevere l'ordine di partecipare a questa e, quindi, assieme agli altri erano stati condotti alle Cave Ardeatine.

Questi imputati non sapevano che dieci persone venivano fatte fucilare dal Kappler al di fuori dell'ordine ricevuto né intervenivano in quella attività che doveva determinare per errore, come si è visto, la morte di cinque persone.

Sulla base di questi elementi, considerato che gli imputati appartenevano ad un'organizzazione dalla disciplina rigidissima, dove assai facilmente si acquistava un abito mentale portato alla obbedienza pronta, tenuto presente che il timore di una denuncia ai Tribunali militari delle SS quanto mai rigidi ed ossequienti ai valori di Himmler non poteva non diminuire la loro libertà di giudizio, valutata infine la circostanza che gli imputati erano ignari della esatta situazione che portava alla fucilazione delle Cave Ardeatine mentre erano a conoscenza che ordini aventi lo stesso contenuto di quello ad essi impartito dal Kappler spesso erano stati eseguiti in zone d'operazioni, il Collegio ritiene debba escludersi che essi avessero coscienza e volontà di eseguire un ordine illegittimo.

Il dubbio sulla colpevolezza, relativamente alla fucilazione di 320 persone, sussiste nei confronti del Kappler che ha potuto avere una tenue libertà di giudizio stante la conoscenza dei fatti inerenti all'attentato, non sussiste per l'esecuzione in genere relativamente a questi imputati, che furono chiamati all'ultimo momento ad eseguire un ordine e non seppero che il numero delle vittime, dopo l'ordine ricevuto, era aumentato. Essi, pertanto, vanno assolti

dal reato loro ascritto in rubrica per avere agito nell'esecuzione di un ordine.

Il reato di omicidio volontario continuato, di cui si è ritenuto responsabile il Kappler, è aggravato a norma dell'art. 61 n.4 c.p. in quanto in ciascuno di quegli omicidi si è agito con crudeltà verso le vittime.

È risultato, difatti, che le vittime in genere ed a maggior ragione quelle delle quali trattasi (giunte alle Cave Ardeatine dal carcere di Regina Coeli quando erano state fucilate oltre cento persone giunte dal carcere di Via Tasso) erano trattenute ad attendere, con le mani legate dietro la schiena, sul piazzale all'imboccatura della cava, da dove frammiste con le detonazioni, esse udivano le ultime angosce grida delle vittime che le avevano precedute. Esse poi, entrate nella cava per essere fucilate, scorgevano, alla luce delle torce, i numerosi cadaveri ammucchiati delle vittime precedenti (dich. Amonn). Infine venivano fatte salire sui cadaveri accatastati e qui erano costretti ad inginocchiarsi con la testa reclinata in avanti per essere colpite a morte, come si è accertato dalla dichiarazioni dei medici legali Prof. Ascarella e Dott. Carella, i quali basano le loro osservazioni su un ragionamento che al Collegio sembra pienamente convincente, e cioè se i cadaveri delle vittime furono trovati ammucchiati fino ad un'altezza di un metro circa, con le gambe genuflesse, così come esse erano al momento della fucilazione, significava che caddero in quel posto poiché, se presi ed accostati subito dopo la fucilazione come affermano gli imputati, si sarebbero necessariamente stirati nelle gambe dal momento che non avevano potuto ancora acquistare la rigidità cadaverica.

Le accennate circostanze, conosciute dal Kappler per avere egli partecipato a due esecuzioni, delle quali una quando la maggior parte delle vittime era stata fucilata, dimostrano chiaramente che le vittime, prima di essere fucilate, furono sottoposte ad una grande, disumana e crudele sofferenza morale.

Il Collegio ritiene poi che gli omicidi in esame siano stati commessi con premeditazione.

Invero, il Kappler, saputo che era morto un altro soldato tedesco, s'informò se vi erano dei detenuti disponibili e, conosciuto l'arresto di altre dieci ebrei effettuato nella mattinata, diede ordine poiché dieci di questi fossero fucilati onde accrescere, come si è detto, il suo prestigio di fronte ai suoi capi nazisti con un'azione assai energica e spregiudicata ma conforme a quelli che egli riteneva gli interessi delle forze armate. È stata in lui, quindi, riflessione circa l'esecuzione del delitto e macchinazione se dovette pensare al modo di procurarsi le vittime e queste trovò negli ebrei arrestati poche ore prima. Non vi è stato un dolo d'impeto, ma un dolo riflessivo, sfociato, dopo

che furono trovate le vittime, nella uccisione di dieci ebrei. Il fatto che egli abbia adottato la sua decisione in breve volgere di tempo non incide negativamente sulla premeditazione, la quale, com'è insegnamento dottrinale e giurisprudenziale, prescinde dal tempo, ma richiede riflessione e coordinamento di mezzi per la commissione del delitto.

Il reato, inoltre, è aggravato a norma dell'art. 61, n.5 c.p. in quanto, col fucilare persone detenute, si approfittò di una circostanza di luogo che ostacolava la loro difesa. Invero, una persona detenuta si trova in uno stato di soggezione tale da non potere opporre alcuna difesa contro attentati alla sua vita, specie poi quando questi attentati provengono da coloro nel cui potere essa si trova.

Agli imputati è contestata l'aggravante prevista dall'art. 1, lettera A) del R.D.L. 30.11.1942, n.1365 secondo il quale, quando la circostanza aggravante preveduta dal citato art. 61, n.5 ricorre in dipendenza dello stato di guerra, per i delitti di omicidio, si applica la pena di morte.

Questa aggravante, il cui contenuto è dato da una stretta relazione della circostanza di fatto che la sostanzia con lo stato di guerra, non può ricorrere relativamente all'art. 185 c.p.m.guerra, in cui si è inquadrato il fatto incriminato, in quanto il movente di tale reato è "la causa non estranea alla guerra" ed il presupposto lo stato di guerra, trovandosi il reato medesimo nel titolo dei reati contro le leggi e gli usi di guerra del codice penale militare di guerra. Se lo stato di guerra costituisce il presupposto di un reato non può assumersi a presupposto di una circostanza aggravante inerente a quel reato. Va esclusa, pertanto, la sussistenza dell'aggravante in questione.

Sussistono, infine, le aggravanti previste dall'art. 47, n.2 e 58 c.p. per essere il Kappler rivestito di un grado e per essere concorso nel reato assieme a suoi inferiori. Come si è detto, la richiesta di 50 kg. di oro agli ebrei romani, effettuata dal Kappler nella sua qualità di organo dell'amministrazione militare tedesca e nell'interesse di questa, non per un fine personale, concreta gli estremi del reato di requisizione arbitraria, non già quello dell'estorsione per cui ha avuto luogo il rinvio a giudizio.

Il motivo della richiesta, come si è visto, è dato dall'ambizione dell'imputato di attuare un proprio piano, che sperava fosse approvato dalle autorità di Berlino. Mentre queste, difatti, tendevano all'arresto immediato degli ebrei ed al loro invio in un campo di concentramento, il Kappler riteneva politicamente più opportuno giungere a questa misura gradualmente, pensava cioè di togliere in un primo momento l'oro, che per lui costituiva un'arma in mano di quelli, per attirare, quindi, con quest'atto

di apparente clemenza, nell'orbita del servizio spionaggio tedesco quanti di quelli egli riteneva fossero collegati con circoli finanziari nemici e procurarsi in questa maniera utili informazioni, per abbandonarli infine alle estreme misure quando ormai nulla c'era da ricavare da essi.

Il Kappler agì senza autorizzazione dell'autorità competente, come egli ammette nel suo interrogatorio, e senza necessità. Difatti le requisizioni in zona di occupazione possono essere ordinate solo da comandanti di grandi unità (art. 51 della citata Convenzione del 1907) d'altra parte se la causale della imposizione del tributo è quella specificata, se nel settembre 1943 la Germania si trovava in piena efficienza bellica tanto da sostenere fortemente l'urto degli eserciti nemici sulle varie fronti e teneva sotto dominio quasi tutta l'Europa, se alla fine della guerra i 50 kg. di oro si trovavano nell'ufficio del Dott. Kaltenbrunner, cui erano stati inviati, va escluso che l'imputato abbia agito per ragioni di necessità.

L'imposizione del tributo dell'oro fu attuata, come si è detto, sotto la minaccia di deportazione di duecento ebrei in un campo di concentramento, qualora nel termine stabilito di trentasei ore non fosse effettuato il versamento dell'oro richiesto.

Sulla base di questi elementi va affermata la responsabilità del Kappler per il reato di requisizione arbitraria previsto dall'art. 224 primo e secondo comma c.p.m.guerra.

La gravità dei fatti, i moventi e le modalità di esecuzione di essi, come pure la personalità dell'imputato, portato per ambizione ad una spregiudicatezza di sentire e di agire e, pertanto, non meritevole di indulgenza, inducono il Collegio a non concedere le attenuanti generiche.

Non si ritiene poi che, per l'uno e l'altro reato, ricorra l'attenuante prevista dall'art. 48, n.1 c.p.m.pace in quanto, come si evince da quanto detto, va escluso che il prevenuto abbia agito per eccesso di zelo.

Invero, non vi è eccesso di zelo là dove il movente dell'azione sia dato dall'ambizione personale, dal desiderio di porre in rilievo qualità di energia e di spregiudicatezza che possono piacere a superiori educati a principi di nazismo, non già intendimento di agire, sia pure nell'orbita dell'illegalità per difetto di controllo da parte del oggetto attivo, per una più efficace attuazione dei fini dell'amministrazione militare. Quando il fine personale di ambizione in genere o di carriera in ispecie agisce, come nel caso in esame, quale elemento propulsore sulla volontà di un soggetto per spingerlo al delitto non è più dato parlare di eccesso di zelo.

Valutata la gravità dei reati di omicidio continuato pluriaggravato e di requisizione arbitraria e la perso-

nalità dell'imputato Kappler alla stregua delle condizioni oggettive e soggettive indicate nell'art. 133 c.p., viene irrogata la pena dell'ergastolo per il primo reato e la pena di anni quindici di reclusione per l'altro reato. Inoltre, viene disposto, a norma dell'art. 72 c.p., l'isolamento diurno del condannato per anni quattro.

P.Q.M.

Visti gli artt. 364 c.p.m.pace, 477, 483 e 488 c.p.p., 72 c.p.

DICHIARA

KAPPLER Herbert responsabile del reato di omicidio continuato previsto e punito dagli artt. 13, 185 primo e secondo comma c.p.m.guerra, 575, 577 n. 4 in relazione all'art. 61, n. 4 e n. 5, 8 c.p., 47, n. 2 e 58 c.p.m.pace, ed altresì del reato di requisizione arbitraria previsto e punito dall'art. 224 primo e secondo comma c.p.m.guerra, in questo senso modificata la rubrica del secondo capo d'imputazione, e lo condanna alla pena dell'ergastolo per il primo reato e ad anni quindici di reclusione per il secondo reato, inoltre all'isolamento diurno per anni quattro ed a tutte le conseguenze di legge.

Visti gli artt. 479 c.p.p. e 40 c.p.m.pace

ASSOLVE

Domizlaff Borante, Clemens Hans, Quapp Johannes, Schutze Kurt e Wiedner Karl dal reato di omicidio continuato indicato nel primo capo d'imputazione in quanto agirono per ordine di un superiore. Roma, li venti luglio millenovecentoquarantotto.

IL PRESIDENTE

Euclide Fantoni

Seguono firme.

Il condannato Kappler Herbert in data odierna ha interposto ricorso in nullità avanti al Tribunale Supremo Militare addì 21.7.1948

IL CANCELLIERE

Siracusa

Per il 2° - 3° - 4° - 5° e 6° la sentenza è passata ingiudicata il 24-7-1948

IL CANCELLIERE

illeggibile

Depositati i motivi in Cancelleria dal Giudice Relatore il 29.9.48 Restituita dalla Presidenza con firma del Collegio il 9 ottobre 1948

IL CANCELLIERE

Panniello

Il Tribunale Supremo Militare, con sentenza del 25.10.1952, ha rigettato il ricorso prodotto dal Kappler. La presente sentenza, nei confronti dello stesso, è divenuta esecutiva lo stesso giorno.

Roma, 27.10.52

II CANCELLIERE MILITARE

Cap. G.M. Mario Siracusa

La Corte Suprema di Cassazione 1[^] Sez. Penale, con sentenza in data 19.12.1953, ha dichiarato inammis-

sibile il ricorso prodotto dal Kappler avverso la sentenza del Tribunale Supremo Militare del 25.10.1952
Roma 10.1.1954

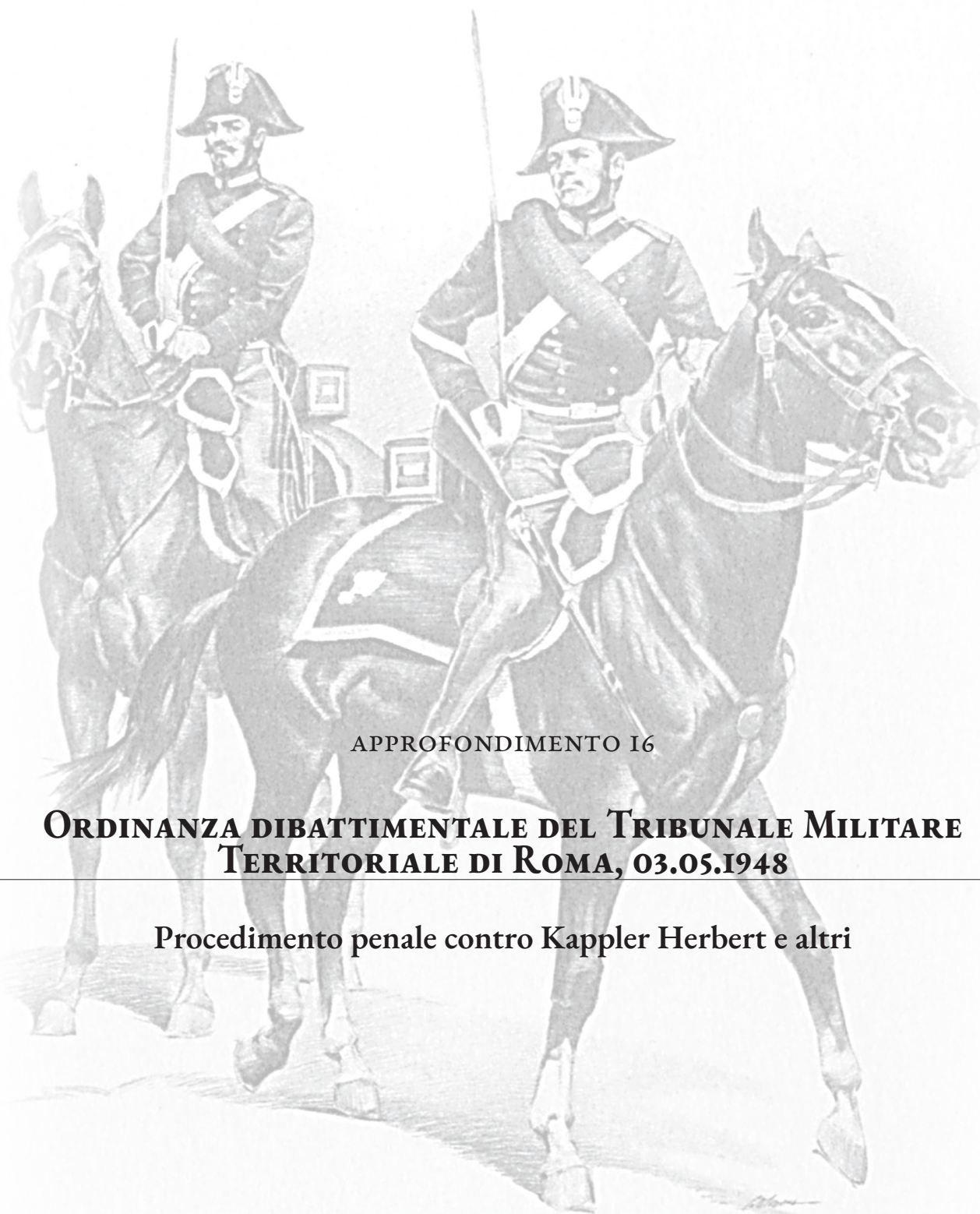
IL CANCELLIERE MILITARE

Siracusa

Con sent. 25.10.52 del T.S.M. è stata disposta l'eliminazione dal dispositivo della presente sentenza dell'aggravante di cui al n.3 dell'art. 577 c.p. Roma li 30.9.1961

II CANCELLIERE MILITARE

F. Saraca



APPROFONDIMENTO 16

**ORDINANZA DIBATTIMENTALE DEL TRIBUNALE MILITARE
TERRITORIALE DI ROMA, 03.05.1948**

Procedimento penale contro Kappler Herbert e altri

**Il Tribunale Militare Territoriale di Roma,
riunito in Camera di Consiglio, ha emesso la
seguente:**

ORDINANZA

**nel procedimento penale contro Kappler
Herbert ed altri, imputati come in atti.**

Sulla istanza della difesa dell'imputato Kappler, la quale ha chiesto dichiararsi la nullità del decreto di citazione a giudizio e rinviarsi il processo a nuovo ruolo, e della difesa dell'imputato Quapp, la quale ha concluso per il rinvio a tempo indeterminato o sospensione del procedimento a causa della mancata comparizione dei coadiutori nominati dagli imputati; Sentiti i difensori degli altri imputati che si sono associati alle precedenti istanze;
Udito il P.M., il quale ha concluso per il rigetto delle istanze difensive.

OSSERVA

La richiesta della difesa, esaminata sotto i vari aspetti illustrati dai difensori, si mostra infondata. Invero, non può parlarsi di nullità del decreto di citazione a giudizio per il fatto che l'avviso del giorno fissato per il dibattimento sia stato notificato ai difensori il 13 e il 14 aprile 1948, mentre il decreto di citazione a giudizio è stato notificato agli imputati il 9 aprile 1948. L'art. 401 c.p.p., il quale dispone che le nullità incorse nell'istruzione sommaria devono essere dedotte, a pena di nullità, entro cinque giorni dalla notifica del decreto di citazione, è coordinato con l'art. 408 c.p.p. relativo alla notifica del decreto in questione all'imputato ed alle altre parti private, non con l'art. 410 c.p.p., il quale intende salvaguardare la garanzia, che gli atti ed i documenti entro i termini per comparire siano depositati in cancelleria a disposizione della difesa. Il fatto poi che i difensori siano stati avvisati pochi giorni dopo dalla notifica del decreto di citazione a giudizio agli imputati non può portare alla nullità del decreto medesimo, sempre che gli atti, nei termini già detti, siano stati depositati in cancelleria, ma a sanzioni di carattere amministrativo, relativamente ai funzionari eventualmente responsabili.

Pertanto, risultando che, entro i termini fissati per comparire, gli atti sono stati depositati in cancelleria, la nullità invocata, sotto questo riflesso, non si è verificata. D'altra parte, non è esatto affermare, come ha sostenuto la difesa, che un fascicolo degli atti, quello relativo al processo Caruso, non sia stato depositato in cancelleria, poiché tale fascicolo non faceva parte dell'attuale processo. Invero il P.M., nel corso dell'istruzione sommaria, ha chiesto all'autorità giudiziaria ordinaria il fascicolo relativo al processo Caruso e, quindi, senza avere adottato alcuni provvedimenti in

base al quale quel fascicolo venisse assunto fra gli atti del processo Kappler ed altri, lo ha trasmesso, in data 13 febbraio 1948, alla Corte di Cassazione sia pure pregando per la restituzione di esso in quanto allegato all'attuale processo. Affermazione questa che, nel momento in cui è stata emessa, sta ad indicare, l'intenzione del P.M. di avvalersi del processo Caruso nel proseguimento dell'istruttoria medesima. Ma, il fatto che il P.M. abbia richiesto successivamente, in data 27 febbraio 1948, al Presidente di questo Tribunale Militare, la citazione a giudizio degli attuali giudicabili, senza prima attendere la restituzione del fascicolo in questione è una prova chiara della sua volontà di non assumere nell'ulteriore ed ultimo corso dell'istruzione tale processo fra gli atti di quello attuale, volontà che risulta ancora più manifesta se si tiene presente che nessuno dei testimoni da lui citati ha riferimento col fascicolo del processo Caruso. È appena il caso di accennare che non è serio argomento contrario il fatto che la numerazione esterna dei fascicoli tenga conto di quello Caruso già tenuto in visione dal P.M., essendo essa dovuta ad un errore materiale della cancelleria, come pure non lo è la circostanza che la cancelleria abbia attestato in un certificato rilasciato alla difesa, a richiesta di questa, la mancanza degli atti del processo Caruso "allegati al processo Kappler" trattandosi di una espressione errata di un funzionario di cancelleria priva di qualsiasi valore. La nullità del decreto di citazione, inoltre, non si è verificata per il fatto che al processo siano allegati degli atti relativi al processo Kesserling che sono scritti in lingua straniera e non risultavano, al momento del deposito del processo Kappler in cancelleria, tradotti in lingua italiana. Trattasi, difatti di atti assunti da un'autorità giudiziaria straniera, in un processo penale da essa celebrato, che acquistano valore di documenti nell'attuale processo e possono essere tradotti in qualsiasi momento e sempre che se ne manifesti l'utilità. A parte che la difesa non è lesa in alcuno dei suoi diritti, in quanto, qualcosa dalla traduzione che potrà essere fatta dei documenti in questione dovesse scaturire l'utilità di assumere qualche testimone, la difesa stessa può avanzare la relativa richiesta, va posto in rilievo che i difensori, durante il tempo in cui gli atti del processo furono depositati in cancelleria, avrebbero potuto, volendo, provvedere direttamente alla traduzione dei documenti in questione, non essendo un errore dell'ufficio la traduzione dei documenti.

Infine, non incide sulla regolarità del decreto di citazione la mancata comparizione dei coadiutori. Il D.leg. 2 ottobre 1947 n.1144, statuendo che la nomina dei coadiutori è facoltativa, contrariamente a ciò che ha luogo per i difensori, ha precisato im-

plicitamente che trattasi di soggetti non necessari del rapporto processuale, i quali rimangono sempre tali anche quando gli imputati si siano avvalsi della facoltà loro concessa dalla legge. La loro mancata comparizione, pertanto, non incide nell'assistenza e nella rappresentanza degli imputati. Considerata questa posizione giuridica dei coadiutori e tenuto conto delle funzioni ad essi demandate si deve concludere che trattasi di difensori tecnici che trovano il loro riscontro, sia pure con opportuni adattamenti, nella figura giuridica dei consulenti tecnici. Dal detto rapporto derivano le opportune conseguenze inerenti alla mancata comparizione dei coadiutori. Alle considerazioni esposte, che portano senz'altro ad escludere la invocata nullità del decreto di citazione, va aggiunto che, se anche nullità vi fosse stata, essa ormai è sanata, a norma dell'art. 188 c.p.p., per il fatto che sia gli imputati sia i rispettivi difensori si sono presentati all'odierno dibattimento sia pure per far valere delle nullità. D'altra parte, se le invocate irregolarità si fossero verificate, ciò che si è escluso, oltre che essere sanate per le considerazioni esposte, si ritiene che esse non avevano comunque pregiudicato

il diritto di difesa degli imputati.

P.Q.M.

Visti gli artt. 438 e 439 c.p.p.

RESPINGE

l'istanza della difesa intesa ad ottenere la dichiarazione di nullità del decreto di citazione a giudizio.

Roma, 3 maggio 1948

Seguono firme

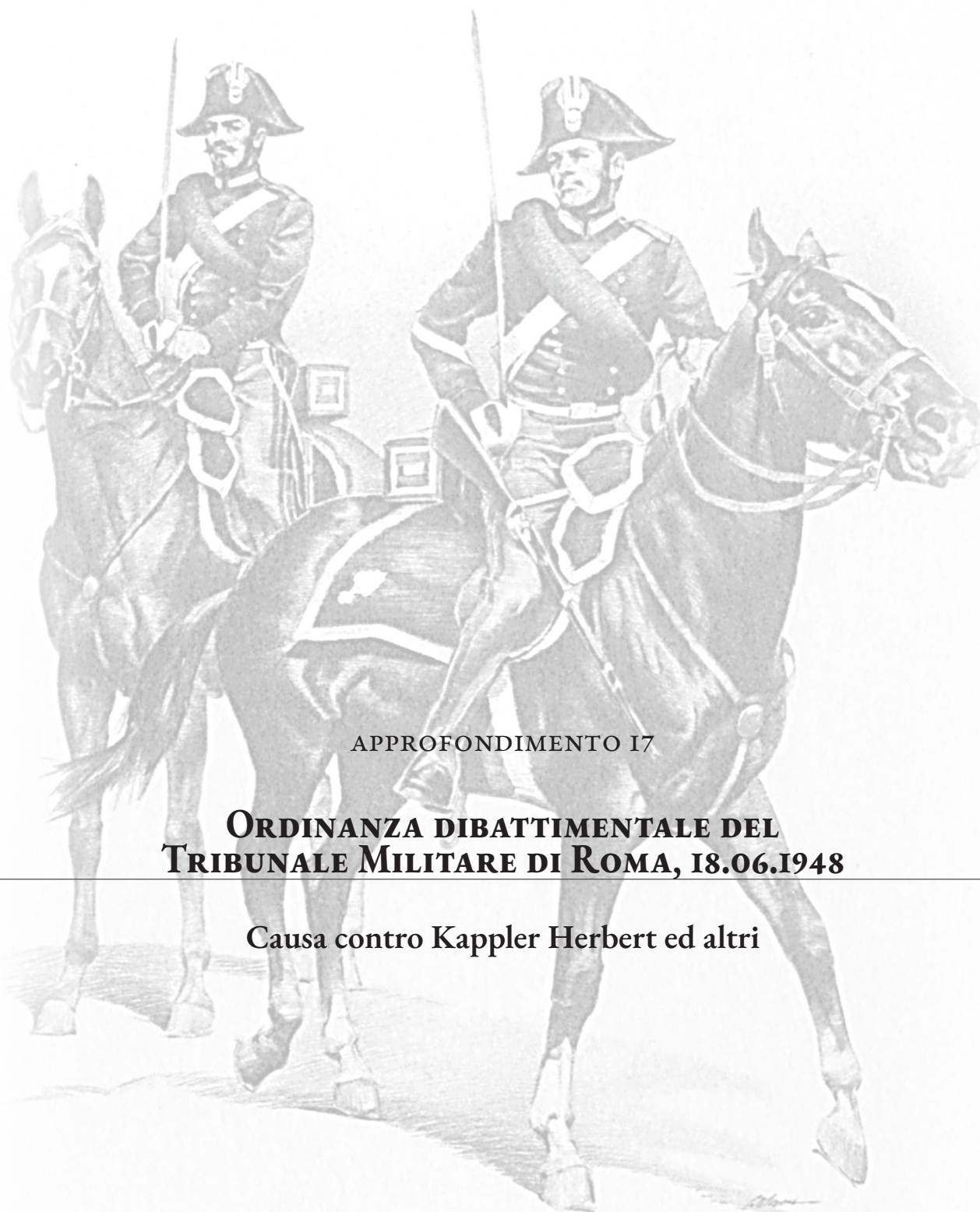
Il Presidente del Tribunale Militare Territoriale di Roma constatata la mancata comparizione dei coadiutori; Sulla istanza della difesa, alla quale non si è opposto il P.M.; Visto l'art. 431 c.p.p.

ORDINA

rinviansi il dibattimento alle ore 16 del giorno 28

Roma, 3 maggio 1948

Seguono firme



APPROFONDIMENTO I7

**ORDINANZA DIBATTIMENTALE DEL
TRIBUNALE MILITARE DI ROMA, 18.06.1948**

Causa contro Kappler Herbert ed altri

Il Tribunale Militare Territoriale di Roma, riunito in Camera di Consiglio, ha emesso la seguente:

ORDINANZA

nella causa contro Kappler Herbert ed altri accusati come in atti.

Sulla istanza della difesa, la quale ha chiesto che vengano rivolte al teste Amendola Giorgio le seguenti domande:

dica il teste di quali persone era composta la Giunta militare.

dica il teste se l'azione di via Rasella fu voluta dalla Giunta militare.

Sentito al P.M., il quale si è opposto che siano rivolte al teste le dette domande in quanto non pertinenti alla causa.

Considerato che il teste Amendola, dopo aver dichiarato di essere stato nel marzo 1944 componente della Giunta militare, ha affermato che nei giorni precedenti al 23 marzo quest'organo aveva dato l'ordine per un'azione militare nel detto giorno contro i nazifascisti nella città di Roma.

Ritenuto che, ai fini di giustizia, non interessa accertare quali siano stati i componenti della Giunta Militare, non interessa conoscere che vi sia stata una decisione adottata da un organo militare collegiale e non già le modalità del procedimento interno.

Poichè quest'accertamento è stato fatto e risulta dalle dichiarazioni rese dal teste Amendola,

P.Q.M.

Visto l' art. 438 c.p.p.

RESPINGE

l'istanza della difesa

ORDINA

la prosecuzione del dibattimento.

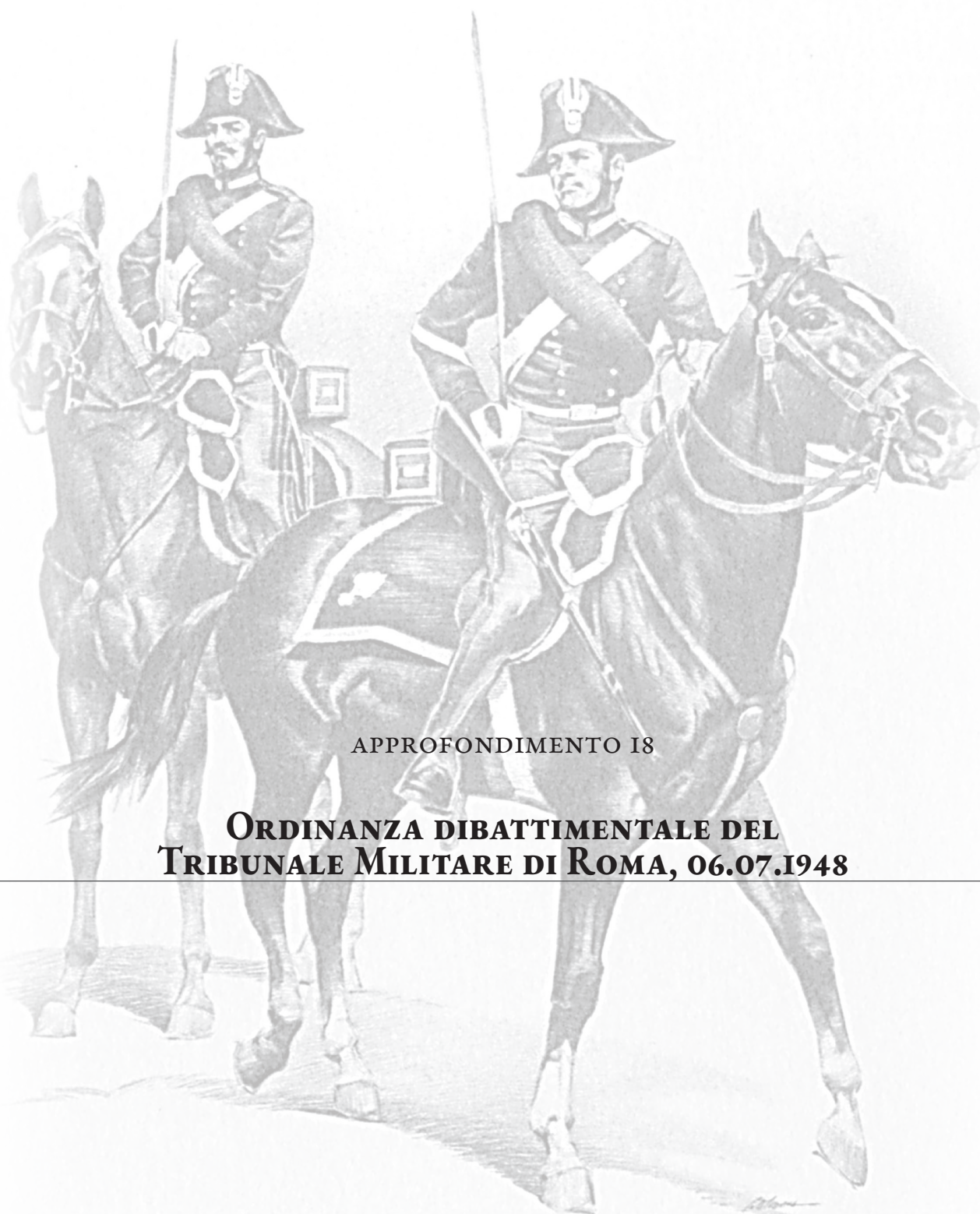
Roma 18.6.1948

IL GIUDICE RELATORE

Carmelo Carbone

IL PRESIDENTE

Euclide Fantoni



APPROFONDIMENTO 18

**ORDINANZA DIBATTIMENTALE DEL
TRIBUNALE MILITARE DI ROMA, 06.07.1948**

Il Tribunale Militare Territoriale di Roma, riunito in Camera di Consiglio, ha emesso la seguente:

ORDINANZA

sulla istanza della difesa, la quale ha chiesto:

A scioglimento della riserva fatta dal Tribunale nell'ordinanza del 28.5.48 ammettersi come testimoni il maresciallo Kesserling e generali Maekensen e Maeltaer;

Rinviarsi il procedimento e rinnovarsi la citazione relativamente ai testi citati e non comparsi Beelitz, Carboni, Haster, Hanser, Kranehetter e Schwarzer;

Ordinarsi una perizia da farsi espletare da generali italiani al fine di accertare e stabilire la situazione di Roma alla data del 23 marzo 1944 nel quadro delle operazioni belliche sul fronte italiano.

Sentito il P.M., il quale ha concluso per il rigetto di tutte e tre le istanze difensive.

OSSERVA

Il Collegio si era riservato di decidere circa l'ammissione dei testi Kesserling, Markensen e Maeltaer dopo avere accertato la particolare natura dei Tribunali che li aveva condannati. Accertata tale natura ed esaminata la questione in relazione all'art. 2 del D.L.Lgt. 20 luglio 1944 n.162, il quale dispone che le sentenze pronunziate dai Tribunali militari alleati avranno valore ad ogni effetto come se pronunziate dai Tribunali italiani, si ritiene esatta la tesi difensiva secondo la quale la norma citata si riferisce alle sentenze pronunziate dai Tribunali militari alleati prima della sua entrata in vigore. Ma, sebbene i generali tedeschi predetti siano stati giudicati e condannati, nel 1946 e nel 1947, da Tribunali stranieri, le sentenze dei quali non hanno alcuna efficacia di per se stesse sul territorio italiano, rimane il fatto che dagli atti del presente procedimento si rivela la possibilità di una correttezza dei generali medesimi con gli attuali imputati. Ciò ha un'importanza decisiva per stabilire se essi possano essere assunti o meno come testimoni. La Corte di Cassazione, in una sentenza del 10 settembre 1945 (Vedi in Rivista penale 1946, parte II pag.250-251) ha posto il principio per cui, onde sorga l'inammissibilità della testimonianza ai sensi dell'art. 348 c.p.p. non è necessario che la posizione di correo sia processualmente stabilita e sia in atto, ma basta che dagli atti assunti se ne riveli la possibilità. Principio questo che, sebbene non sia condiviso da tutta la dottrina e non sia pacifico in giurisprudenza, appare al Collegio giuridicamente fondato, in quanto il legislatore, all'art. 348 c.p.p. parlando di "imputato dello stesso reato" ha voluto che non fosse chiamato

a deporre, non solo chi processualmente ha assunto la qualità di imputato, ma anche chi, in base agli atti, la può assumere da un momento all'altro, e ciò per evitare deposizioni portate naturalmente a falsare la verità per evidenti ragioni personali. Ma, a parte la risoluzione della questione sulla inammissibilità dei testi in quanto dagli atti emerge la possibilità di una loro correttezza con gli imputati, il Collegio ritiene che, in relazione a quanto è risultato dagli atti del dibattimento ed alle stesse affermazioni dell'imputato Kappler, la testimonianza dei citati generali non è necessaria ai fini di giustizia. Le circostanze, difatti, sulle quali quegli ufficiali dovrebbero deporre sono risultate chiarite nel corso del procedimento e non si mostrano rilevanti per il giudizio. Circa la richiesta per la rinnovazione della citazione ai testi citati e non comparsi Beelitz, Carboni, Haster, Hanser, Kranebitter e Schwarzer ed il rinvio del procedimento, si ritiene che le posizioni sulle quali sono chiamati a deporre i citati testimoni, in relazione alle attuali risultanze dibattimentali, non si mostrano necessarie ai fini di giustizia. Invero, molta parte di tali posizioni sono rimaste chiarite, mentre altra parte non ha rilevanza per il giudizio. La terza istanza ripropone sostanzialmente la richiesta avanzata dalla difesa nell'udienza del 29 maggio 1948 e rigettata con l'ordinanza emessa nella stessa udienza. Come si è detto allora, la richiesta di perizia avrebbe dovuto essere proposta, a norma degli artt. 415 e 147 c.p.p., almeno tre giorni prima del dibattimento. Pertanto, a parte che l'istanza è presentata fuori termini, tenuto conto anche che, allo stato degli atti, non sono emersi fondati indizi che rendono necessaria una perizia, va aggiunto che le circostanze sulle quali viene chiesta la perizia attengono a scienze (scienza militare e scienza giuridica) sulle quali il Tribunale militare, per la sua composizione, ha una particolare cognizione. Non ricorre, quindi, l'ipotesi prevista dall'art. 314 c.p.p., in base alla quale può manifestarsi la necessità di una perizia.

P.Q.M.

Visti gli artt. 438 e 439 c.p.p.

RESPINGE

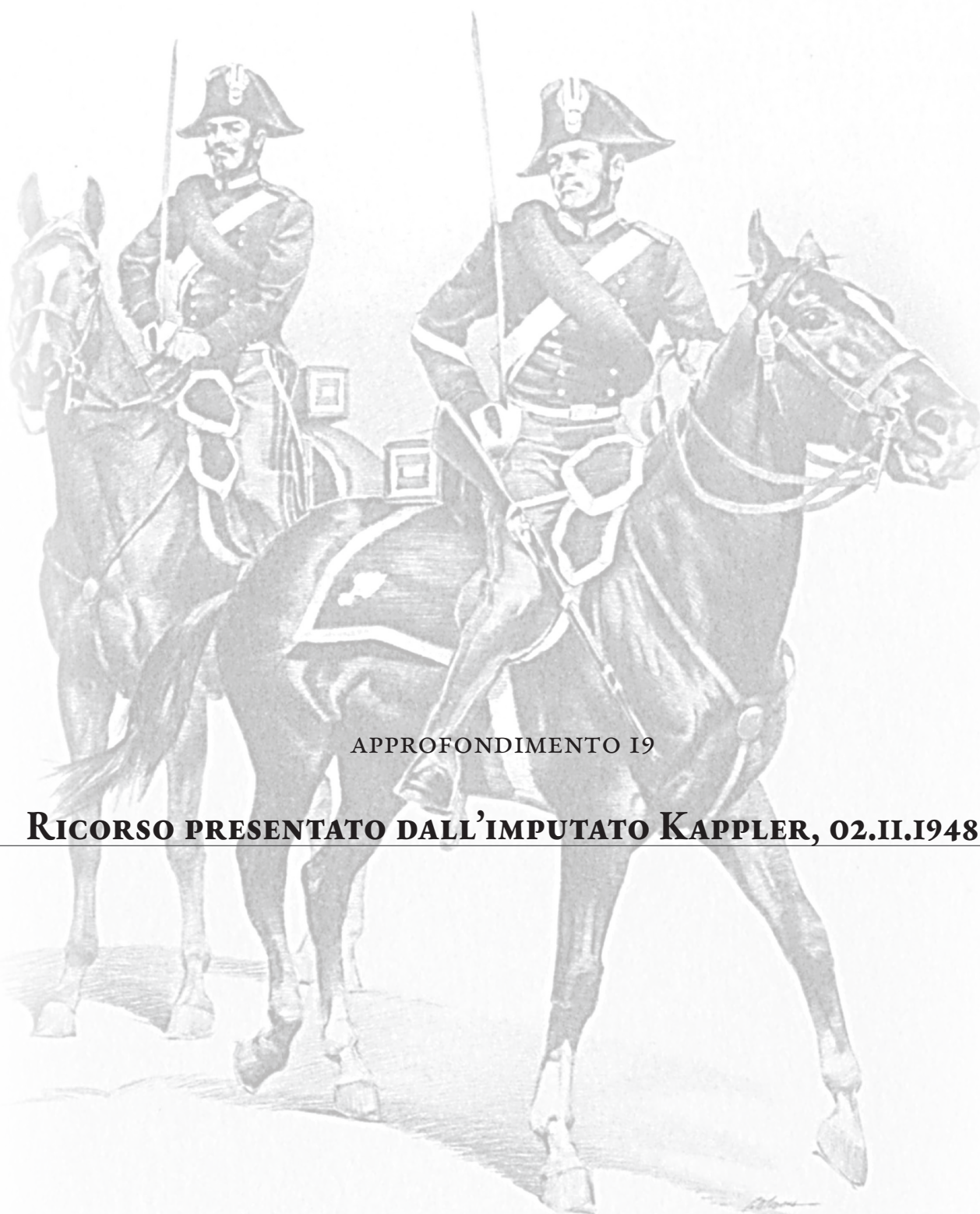
le tre istanze della difesa

ORDINA

la prescrizione dal dibattimento.

Roma, 06.07.1948

Seguono firme



APPROFONDIMENTO 19

RICORSO PRESENTATO DALL'IMPUTATO KAPPLER, 02.II.1948

ECC.MO TRIBUNALE SUPREMO MILITARE

Motivi di ricorso per il ten. col. HERBERT KAPPLER avverso la sentenza pronunciata il 20.07.1948 dal Tribunale Militare Territoriale di Roma

Art. 103 u. e. Costituzione, art. 34 p. I. e 475 n. 3 cpp, art. 387 p. I n. 3 CPMP

Subordinatamente alla questione dell'attuale difetto di giurisdizione di qualsiasi autorità italiana, in primo grado la difesa del ricorrente aveva chiesto dichiararsi l'incompetenza del giudice militare.

Per la norma costituzionale citata, l'esercizio alla giurisdizione penale militare in tempo di pace è vincolato a due presupposti, uno oggettivo, la natura militare del reato, l'altro subiettivo, l'appartenenza del soggetto attivo di esso alle Forze armate.

La sentenza impugnata afferma l'esistenza del presupposto obiettivo senza occuparsi di dimostrarla. In realtà, circa la "violenza mediante omicidio" non v'è dubbio. La "requisizione arbitraria", invece, è stata sostituita, a richiesta del PM in sede di discussione, alla originaria "estorsione". Riservando separata doglianza sulla condanna per fatto diverso di quello enunciato nella richiesta di citazione e non altrimenti contestato, si osserva esse sino alla fine proceduto per un reato comune, sottratto, come tale, al giudice militare, e che ad esso, per connessione, sottrae anche il reato militare concorrente di violenza mediante omicidio.

Quanto al presupposto subiettivo, la sentenza afferma che nella dizione dell'art. 103 "appartenenti alle Forze armate" vanno compresi anche i militari nemici, motivando il suo assunto colla differenza fra tale dizione e quella dell'art. 26 della Legge di guerra, "Forze armate dello Stato italiano", e dell'art. 2 CPMP, "Forze armate dello Stato". Certo, queste due norme, dirette a indicare un criterio di appartenenza, non potevano prescindere da simili specificazioni; tuttavia la formula costituzionale, diversa perché intesa ad altro scopo, ha eguale contenuto.

Né valgono in contrario le considerazioni di opportunità addotte. Infatti, l'indubbia maggiore attitudine del giudice militare a conoscere dei reati militari, non

toglie che quando il soggetto attivo non appartenga ad alcuna forza armata l'incompetenza sia a tutti ammessa. Parimenti il riferimento all'art. 32 p. I n. 5 CPMG non serve, trattandosi appunto di vedere se la Costituzione abbia o meno innovato al riguardo. Che ad essa non sia sfuggita l'esigenza derivante dalla maggiore attitudine del giudice speciale, nella sentenza si afferma, ma non si dimostra, cade dinanzi alla precedente osservazione sui reati militari per mancanza della qualità militare nel soggetto attivo attribuiti alla cognizione del giudice ordinario. Infine, l'identità di trattamento processuale, prevista, non fra militari nazionali e militari nemici in genere, come la sentenza pretende, ma dall'art. 63 della Convenzione di Ginevra 27/07/1929 tra militari nazionali e militari nemici prigionieri di guerra, è qui irrilevante, poiché il ricorrente non è prigioniero italiano. Si tratta, comunque, di una norma che vale in quanto ricevuta nel diritto interno (per il RD 23/10/1930 n. 1615, sulla esecutività della Convenzione in Italia); e una successiva norma di diritto interno, quale la Costituzione, può quindi, prescindendo dagli obblighi internazionali, modificarne l'applicazione nello Stato.

Piuttosto, la sentenza ha trascurato – nonostante la difesa vi avesse insistito in arringa – il criterio decisivo per l'interpretazione della formula costituzionale, l'impiego, cioè, della stessa formula nello stesso testo in significato non equivoco. La dizione "Forze armate" ricorre negli art. 52 u.e. 87 comma 9; in entrambi i casi è indubbio che essa equivale a "Forze armate dello Stato". Se dunque l'art. 103 avesse voluto intendere qualcosa di diverso lo avrebbe detto. Nè in contrario vale richiamarsi alla genericità consueta delle norme costituzionali: altro è infatti esprimersi genericamente, altro usare termini identici in accezioni diverse.

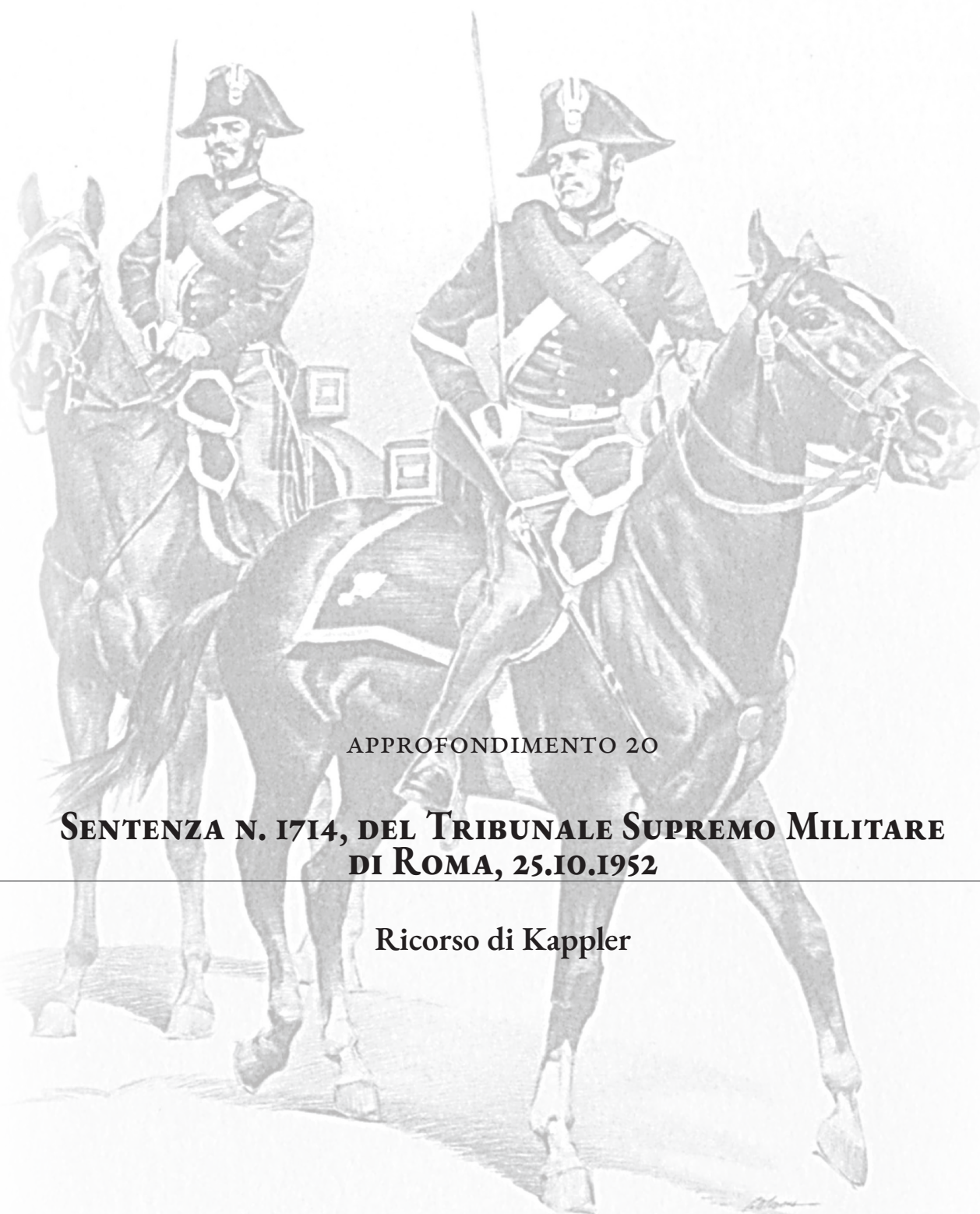
La giurisdizione del giudice militare pertanto escluse; in ogni caso, la sentenza difetta di motivazione sul punto.

II e segg.

a presentarsi successivamente.

Roma 2 novembre 1948

Italo Galassi



APPROFONDIMENTO 20

**SENTENZA N. 1714, DEL TRIBUNALE SUPREMO MILITARE
DI ROMA, 25.10.1952**

Ricorso di Kappler

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE SUPREMO MILITARE

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso interposto

DA

KAPPLER Herbert di Ernst e di Kos Paola, nato il 23 settembre 1907 a Stoccarda (Germania), tenente colonnello delle SS tedesche (SS - Obersturmbannfuhrer);
avverso la sentenza in data 20 luglio 1948 del Tribunale militare territoriale di Roma.

Udita la relazione fatta dal Giudice, Dott. Enrico SANTA CROCE, Maggior Generale della G.M., Consigliere relatore del Tribunale Supremo Militare;

Udito il P^oM^o in persona del Dott. Bernardo OLIVIERI, Tenente Generale della G.M., Sostituto Procuratore Generale Militare della Repubblica, il quale ha chiesto il rigetto del ricorso;

Sono presenti gli Avv. Italo GALASSI e Giuseppe SCHIRO', difensori di fiducia del ricorrente Kappler.

F A T T O

Herbert KAPPLER, ufficiale superiore delle Schutzstaffeln, durante l'occupazione di Roma da parte delle forze armate tedesche, era il comandante della polizia di sicurezza e del servizio di sicurezza.

Il 24 marzo 1944, militari tedeschi uccidevano trecento trentacinque persone alle Cave Ardeatine.

Per questo fatto, nel dicembre del 1945, il procuratore militare di Roma promuoveva azione penale contro Kappler ed altri.

Kappler, a quell'epoca, non era in potere dello Stato i taliano.

Nel marzo del 1947 la procura generale militare richiedeva all'Office of the Deputy Judge Advocate Generale G. H.Q. Central Mediterranean Forces la consegna di Kappler all'autorità italiana e la sua traduzione a disposizione del tribunale militare territoriale di Roma, dovendo egli rispondere di un reato contro le leggi e gli usi della guerra per l'eccidio delle Cave Ardeatine.

Kappler veniva consegnato e tradotto in carcere e nei suoi confronti veniva promossa azione penale anche per un altro fatto, avvenuto poco dopo l'inizio dell'occupazione militare di Roma, il 26 settembre 1943: la forzata consegna di cinquanta chilogrammi di oro da parte della

Autore

comunità israelitica.

L'istruzione sommaria in ordine ai due fatti si concludeva con il rinvio a giudizio di Kappler e di altri militari appartenenti alle forze tedesche coimputati per le uccisioni compiute alle Fosse Ardeatine.

Si contestava a Kappler il concorso in violenza continuata mediante omicidio pluriaggravato commesso da militari nemici in danno di cittadini italiani (c.p.m.g., articoli 13, 185 primo e secondo comma; c.p.m.p., articoli 47 n.2, 58; c.p., articoli 110, 112 n.1, 575, 577 nn.3 e 4 in relazione all'articolo 61 nn.4 e 5, 81 primo capoverso; articolo 1 lettera a) R.D.L. 30 novembre 1942 n.1365);

l'estorsione pluriaggravata (c.p., articoli 629 prima parte, 61 n.7 e n.5 in relazione all'articolo 1 lettera a) R.D.L. 30 novembre 1942, n.1365).

Kappler era accusato di concorso in violenza continuata, per avere, nelle circostanze di tempo e di luogo che già sono state indicate, cagionato la morte di trecentotrenta cinque persone, parte militari e parte estranee alle forze armate, in grandissima maggioranza cittadini italiani, che non prendevano parte alle operazioni militari, e ciò in concorso con circa cinquanta militari tedeschi di lui inferiori in grado e da lui dipendenti.

Il concorso negli omicidi, verificatosi in circostanze di tempo e di luogo e di persona tali da ostacolare la difesa pubblica e privata in dipendenza dello stato di guerra era avvenuto con premeditazione e agendo con crudeltà verso le persone.

L'uccisione delle trecentotrentacinque persone - delle quali centocinquantaquattro erano a disposizione del comando di polizia tedesca per inchiesta, ventitre a disposizione del tribunale tedesco in attesa di giudizio, tre dallo stesso tribunale tedesco condannate alla pena di morte ed in attesa dell'esecuzione, sedici dallo stesso tribunale condannate a pene detentive varianti da uno a quindici anni, una dallo stesso tribunale assolta, settantacinque israelite, quaranta a disposizione della questura per motivi politici, dieci a disposizione della questura per motivi di pubblica sicurezza, dieci arrestati in Via Rasella dopo l'attentato di cui subito si dirà, tre non identificate - era stata compiuta a gruppi di cinque, esplodendo alla nuca di ciascuna di esse colpi di arma da fuoco. E l'uccisione era avvenuta senza necessità e senza giustificato motivo, in esecuzione di sanzioni collettive stabilite per l'attentato che era stato commesso il giorno precedente da persone allora ignote a danno di un reparto tedesco.

Fontana
Gianni

Kappler aveva promosso ed organizzato la cooperazione nel reato, diretto, l'attività dei concorrenti, determinato i dipendenti al reato, usando della sua autorità.

Kappler era accusato di estorsione, per avere, nelle circostanze di tempo e di luogo che pure sono già state indicate, pure approfittando delle minorazioni di difesa dipendenti dallo stato di guerra, procurato a sé, a Kaltenbrunner comandante generale della polizia di sicurezza e ad altri, l'ingiusto profitto di cinquanta chilogrammi di oro, ottenendolo dagli appartenenti alla comunità israelitica nel termine di trentasei ore, mediante minaccia di deportazione in Germania di un numero imprecisato di loro.

Il giudizio di merito nei confronti di Kappler e di altri coimputati di concorso nella violenza continuata, dei quali non ci si interessa in questa sede, aveva inizio il 3 maggio 1948 e si concludeva con la sentenza del 20 luglio dello stesso anno.

Nel corso del giudizio il tribunale militare emetteva varie ordinanze, delle quali si dirà analiticamente a proposito dei motivi che sono stati presentati riguardo ad esse.

La sentenza del 20 luglio 1948 - tra l'altro - dichiarava Kappler responsabile di omicidio continuato preveduto e

punito dagli articoli 13, 185 primo e secondo comma del codice penale militare di guerra e 575, 577 n.3 e 4 in relazione al 61 n.4 e 5, 82 del codice penale, 47 n.2 e 58 del codice penale militare di pace e responsabile di requisizione arbitraria preveduta e punita dall'articolo 224 primo e secondo comma del codice penale militare di guerra, in tale senso modificata la rubrica di estorsione pluriaggravata e lo condannava per il primo reato alla pena dell'ergastolo e per il secondo reato alla pena di quindici anni di reclusione ed inoltre all'isolamento diurno per la durata di quattro anni.

Fontana
Successione
Kappler, il giorno dopo la pronuncia della sentenza, proponeva contro essa ricorso per annullamento con atto ricevuto dalla direzione delle carceri giudiziarie di Roma, ove era detenuto.

Conviene dire del giudizio espresso dalla sentenza impugnata riferendo in ordine ai due fatti, per i quali è intervenuta condanna, nella loro successione cronologica, cioè cominciando dalla requisizione arbitraria.

In linea di fatto, nel quadro, tratteggiato nei suoi risalti più appariscenti, del comportamento dell'autorità tedesca verso gli israeliti durante l'occupazione di Roma, è risultato chiaramente provato e fuori di ogni contestazione che Kappler, il 26 settembre 1943, nel suo uf

ficio di comandante della polizia tedesca, nel quale aveva convocato, per il tramite dell'autorità italiana di pubblica sicurezza, il Dottor Ugo FOA' ed il Dottor Dante ALMANZI, presidenti, rispettivamente, della comunità israelitica di Roma e delle comunità israelitiche italiane, aveva, di propria iniziativa e senza essere stato autorizzato da autorità superiori, intimato ai due di versare nelle trentasei ore successive cinquanta chilogrammi di oro, appartenenti agli israeliti della Capitale. Parimenti è risultato fuor di ogni contestazione che l'oro, affannosamente raccolto nel brevissimo termine imposto, era stato consegnato al capitano SCHUTZ, sostituto di Kappler, che, dopo aver tenuto un contegno arrogante ed equivoco durante la pesatura, si era rifiutato di rilasciare ricevuta dell'avvenuto versamento, richiesta al capitano dal Dott. Foà e dal Dott. Almansì.

A dire di Kappler, il tributo dell'oro era stato da lui escogitato, in relazione ad una sua personale visione del problema ebraico in Italia, secondo la quale era senza ragione nei riguardi degli israeliti italiani la politica di annientamento, in altre nazioni necessaria, sì che il tributo dell'oro gli appariva come il disarmo della comunità israelitica dell'unica arma pericolosa della quale essa poteva disporre e si era risolto ad imporlo.

nella convinzione che, dopo esso, le autorità superiori non avrebbero fatto eseguire in Roma le già preannunciate misure di rastrellamento, che egli riteneva inopportune.

Ma l'imposizione del tributo dell'oro - ancora a dire di Kappler - non si era verificata con la minaccia di deportazione di duecento israeliti, nel caso di mancato versamento, sibbene con un circospetto avvertimento dei suoi interlocutori circa il pericolo dei rastrellamenti, che da autorità più alte erano stati divisi.

L'uno e l'altro assunto di Kappler non sono stati ritenuti attendibili dalla sentenza.

Fontana
Siciliano
Il comportamento dei tedeschi, in quella contingenza, caratterizzato, come si è detto, da arroganza e equivocità e le precise dichiarazioni del Dottor Foà, che ha riferito circostanza particolarmente espressiva dell'ovvio di Kappler verso gli israeliti - l'aver, cioè, Kappler, dichiarato che per lui eran nemici tutti gli uomini di sangue ebraico, anche se convertiti al cattolicesimo - hanno indotto il tribunale a giudicare inconsistente la versione di Kappler circa l'erronea interpretazione come minaccia di frasi che volevano essere invece un cauto avvertimento di pericoli incombenti di rastrellamento.

Infondata ed illogica è apparsa, poi, al tribunale, la

spiegazione del movente addotto da Kappler.

Nell'invviare a Kaltenbrumer l'oro degli israeliti romani - che, a dire di Kappler, nell'inverno del 1945, era ancora nell'ufficio del Kaltenbrumer stesso - Kappler, nella lettera di accompagnamento, segnalava che "gli ebrei romani avevano contatti con gruppi finanziari ebraici all'estero e che si sarebbero potuti sfruttare questi contatti per il servizio informazioni" e, con tale segnalazione, doveva capire che attribuiva agli israeliti di Roma una responsabilità, che, nella valutazione dell'autorità centrale, non poteva non determinare l'adozione, sia pure opportunamente rinviata, delle misure di deportazione e di rigore che, infatti, anche a Roma vennero attuate, senza che Kappler nulla facesse, nonostante i numerosi e autorevoli interventi, perchè fossero mitigate.

In conclusione, spinta alla requisizione dello oro non era stato l'intendimento di salvare vite di israeliti, ma l'ambizione di mettere in rilievo doti di abilità e dedizione alla politica razziale del regime nazista.

In relazione a tale giudizio di fatto la sentenza ha ritenuto Kappler responsabile di requisizione arbitraria, perchè il tributo dell'oro è stato da lui imposto, senza autorizzazione e' senza necessità, essendo quest'ultima esclusa dalla causale dianzi riferita e dal rilievo che

la Germania, nel settembre del 1943, si trovava in piena efficienza bellica, tanto da sostenere fortemente l'urto degli eserciti nemici sulle varie fronti, e teneva sotto dominio quasi tutta l'Europa, ed, infine, dal rilievo che, verso la fine della guerra, l'oro requisito da Kappler si trovava ancora nell'ufficio di Kaltenbrunner.

Seguendo l'adottato criterio cronologico, si deve ora riferire circa il giudizio della sentenza impugnata in ordine all'uccisione delle trecentotrentacinque persone.

Erano circa le ore quindici del 23 marzo 1944, allorchè, nell'interno della città di Roma, in Via Rasella, all'altezza del palazzo Tittoni, al passaggio di una compagnia tedesca, avveniva lo scoppio di una carica di esplosivo, seguito dal lancio di bombe a mano.

Nella compagnia, investita dallo scoppio e attaccata dalle bombe, si determinava lo scompiglio: elementi del reparto, ritenendo che gli autori dell'attentato si trovassero nelle case adiacenti, aprivano disordinatamente il fuoco in direzione delle finestre e dei tetti.

Per l'attentato ventisei militari tedeschi rimanevano uccisi, altri feriti più o meno gravemente.

Alla notizia dell'attentato giungevano sul posto autorità tedesche e funzionari di polizia italiana: tra i primi accorsi, il comandante tedesco della città, generale

*Antonio
Cicciccioci*

Maeltzer, il console tedesco, Dott. Moellhausen, e, dopo circa mezz'ora, Kappler, avvertito dell'accaduto nel suo ufficio di via Tasso.

Il generale Maeltzer, in preda a visibile eccitazione, manifestava l'idea che si dovessero fucilare sul posto persone arrestate nelle vicinanze e far saltare il blocco degli edifici davanti ai quali era avvenuto l'attentato, con le persone che vi abitavano.

Il console tedesco, per contrastare tale proposito del generale, aveva con costui un vero e proprio diverbio. Kappler, poco prima di giungere in Via Rasella, s'incontrava con il console, che lo pregava di agire sul generale Maeltzer, che, addirittura furibondo, sarebbe stato capace di commettere una follia.

In quei frangenti era stata subito eseguita da ufficiali e sottufficiali della polizia tedesca una minuziosa perquisizione delle case di Via Rasella e gli abitanti di esse erano stati condotti nella vicina Via Quattro Fontane e allineati lungo la cancellata del palazzo Barberini.

Kappler, avvicinatosi a Maeltzer, parlava dell'accaduto e chiedeva di essere incaricato di quanto concerneva lo attentato, ricevendo risposta affermativa.

Nel corso delle prime indagini venivano raccolte quattro bombe a mano, di fabbricazione italiana, che Kappler av

volgeva in un fazzoletto e faceva portare su una macchina della polizia tedesca, che, a dire di Kappler, veniva di lì a poco rubata da ignoti.

Dopo aver dato disposizioni circa i fermati, Kappler, alle ore 17, si recava al comando tedesco, e, alla presenza del generale comandante, esprimeva la sua opinione circa il modo e circa gli autori dell'attentato.

Costoro dovevano individuarsi in italiani appartenenti a partiti antifascisti: secondo Kappler, bombe a mano del tipo rudimentale di quelle da lui osservate venivano di solito usate dai partigiani italiani.

Autunno
Giocchini
Ma l'effettiva ricerca degli autori dell'attentato non costituiva la prima attività della polizia né di altra autorità tedesca, che, anzi, fino a tarda sera neppure venivano date disposizioni al riguardo e anche dopo che disposizioni venivano date da Kappler, le indagini erano condotte in maniera blanda, come quelle che non concernevano lo scopo fondamentale ed immediato che si intendeva perseguire.

Certo è che soltanto dopo la cessazione dell'occupazione militare tedesca i nomi degli autori dell'attentato di Via Rasella divenivano di dominio pubblico e nel corso del ~~presente~~ giudizio si conoscevano particolari circa la preparazione e l'esecuzione dell'attentato.

Questo era stato compiuto da una squadra di partigiani, appartenenti ad un'organizzazione clandestina di resistenza, che operava nel territorio occupato dalle forze militari tedesche.

L'organizzazione in questione era una delle varie organizzazioni di resistenza, e, come le altre, si atteneva, tramite il proprio capo, alle direttive della Giunta Militare, che era un organo collegiale con competenza di coordinamento delle attività militari, emanazione del Comitato di Liberazione Nazionale.

L'attentato di Via Rasella rientrava nelle direttive della Giunta tendenti a indurre i tedeschi al rispetto della posizione di città aperta della Capitale d'Italia.

Gli autori dell'attentato avevano operato, essendo vestiti di abiti civili, senza alcun segno distintivo di appartenenza ad una formazione militare partigiana.

Nella conversazione delle ore diciassette dello stesso giorno 23 marzo tra Kappler e Maeltzer, dopo l'indicazione di cui si è detto circa l'attribuzione dell'attentato ai partigiani italiani, veniva in discussione il tema delle misure di rappresaglia da adottare per l'attentato.

La discussione sull'argomento veniva frequentemente interrotta da colloqui telefonici del generale Maeltzer:

uno di questi, nel quale ricorreva spesso la parola rappresaglia, avveniva con il generale Mackensen, comandante la 14^a armata tedesca.

Kappler, ad un tratto, veniva invitato dal generale Maeltzer a parlare al telefono direttamente con il generale Mackensen.

A quel momento, Kappler aveva già trattato dell'argomento con il suo capo gerarchico in Italia, generale Harster, e, in colloquio telefonico, aveva concordato con lui quali persone dovevano subire la rappresaglia tedesca.

Antonio
Siciliano
Secondo gli accordi, le persone dovevano essere scelte tra quelle che erano state condannate a morte o all'ergastolo o arrestate per reati punibili con la morte e la cui colpevolezza fosse rimasta accertata nelle indagini di polizia.

Kappler riferiva gli accordi al generale Mackensen e costui dichiarava che, se fosse stato autorizzato al riguardo, sarebbe stato disposto a dare l'ordine di fucilare dieci delle persone delle categorie anzidette per ogni tedesco morto nell'attentato.

Mackensen aggiungeva che per lui era sufficiente che venissero fucilate soltanto le persone disponibili nelle categorie suindicate.

L'intendimento del comandante della 14^a armata di limitare il numero delle persone da uccidere in risposta all'attentato era superato da circostanze sopravvenute nel pomeriggio di quello stesso giorno.

Kappler, che aveva ritenuto opportuno non far cenno di quell'intendimento neppure al generale Maeltzer, da cui si era congedato dopo avergli data assicurazione della compilazione dell'elenco delle persone da mandare a morte, si recava al suo ufficio in Via Tasso.

Ivi, nel tardo pomeriggio, una comunicazione telefonica del maggiore Boehm, addetto al comando militare della città, lo metteva al corrente che era giunto poco prima a quel comando dal comando del maresciallo Kesselring l'ordine di fucilare nelle ventiquattro ore un numero d'italiani decuplo del numero dei militari tedeschi morti per l'attentato.

L'evidente incompatibilità tra questo ordine e l'intendimento manifestato dal generale Mackensen suggeriva a Kappler di comunicare direttamente con il comando del maresciallo Kesselring: in tal modo Kappler apprendeva che l'ordine non era del maresciallo ma proveniva "da molto più in alto". L'ordine, infatti, era stato impartito da Hitler.

Cadeva così la limitazione del numero di italiani da man

dare a morte che era nel proposito del generale Macken-
sen, e, correlativamente, rispetto al nuovo ordine, ri-
sultava chiara a Kappler, già in possesso dei dati rac-
colti dalle sezioni di polizia dipendenti, l'insuffi-
cienza del numero delle persone passibili di morte, se-
condo i criteri concordati con il generale Haster, ri-
spetto al numero necessario per dare esecuzione all'or-
dine che imponeva il rapporto di dieci a uno.

Da ciò aveva origine, nella sera del 23 marzo, un nuo-
vo colloquio telefonico tra Kappler e il generale Har-
ster, che si concludeva con la determinazione di comple-
tare il numero dei destinati alla morte, traendoli da-
gli israeliti, non rientranti tra i passibili di morte,
ma in potere dei tedeschi, a seguito dell'ordine genera-
le di rastrellamento, in attesa del loro avviamento in
campi di concentramento.

Durante la notte sul 24 marzo, alcuni militari tedeschi,
tra quelli rimasti gravemente feriti nell'attentato, de-
cedevano.

Al mattino, il numero dei morti tedeschi era trentadue,
e che il numero degli italiani da fucilare era trecen-
toventi.

Pur con i nuovi criteri di scelta, Kappler aveva compi-
lato una lista di duecentosettanta persone e per la dif

Antenne
Successive

ferenza di cinquanta persone si rivolgeva alla polizia italiana, richiedendo la consegna del relativo elenco nominativo per le ore tredici di quello stesso giorno. A mezzogiorno, Kappler, aderendo a richiesta comunicata gli in mattinata dal generale Maeltzer, si recava nello ufficio del generale. Era presente anche il maggiore Dobrik, comandante del battaglione del quale faceva parte la compagnia che era stata oggetto dell'attentato di Via Rasella.

Dopo essere stato informato dal generale che l'ordine della rappresaglia era stato impartito da Hitler, Kappler riferiva al generale circa le liste comprendenti trecentoventi nominativi, correlativi ai trentadue militari tedeschi, fino a quel momento deceduti, e riferiva circa i criteri cui si era informata la scelta dei trecentoventi.

Dopo ciò, il generale, passando all'argomento dell'esecuzione della rappresaglia, dichiarava che essa spettava al maggiore Dobrik.

Dobrik rappresentava al generale ragioni ostative alla esecuzione della rappresaglia da parte del battaglione da lui comandato, e, a seguito delle eccezioni avanzate, il generale Maeltzer si rivolgeva telefonicamente al comando della 14^a armata, perchè all'esecuzione provvedes-

se un reparto dell'armata.

La testuale risposta del colonnello Hauser, con cui il generale Maeltzer stava comunicando, era: "La polizia è stata colpita. La polizia deve fare espiare".

Il generale Maeltzer, ripetuta questa frase, ordinava a Kappler di provvedere all'esecuzione.

L'ordine del generale Maeltzer era un ordine concreto di mettere a morte trecentoventi persone, quelle indicate nelle liste di cui Kappler aveva riferito e che il generale aveva approvato in rapporto ai criteri seguiti nella scelta delle persone.

Fontana
Esposito
La tassatività dell'ordine circa il numero di trecentoventi persone era insita nella portata logica del suo contenuto, in rapporto alla competenza propria del generale Maeltzer nel corso della procedura seguita, in rapporto alla possibilità, in concreto manifestatasi, che fossero diversi gli organi competenti rispettivamente alla formazione delle liste e all'esecuzione della rapresaglia, in rapporto, infine, alla prassi militare, secondo la quale gli ordini impartiti agli organi esecutivi sono tassativi, diversamente da quelli che vengono impartiti agli organi direttivi e di comando.

La tassatività dell'ordine circa il numero di trecentoventi persone importava, ovviamente, l'esclusione della

facoltà di Kappler di aumentare il numero delle persone da mandare a morte, cioè, che, invece, si verificava nelle circostanze che subito si espongono.

Kappler, congedatosi dal generale Maeltzer, si recava al suo ufficio, e, chiamati a rapporto, gli ufficiali del suo comando, comunicava che tra qualche ora sarebbe stata eseguita la messa a morte di trecentoventi persone, alla cui esecuzione dovevano partecipare tutti gli uomini dipendenti di nazionalità tedesca, agli ordini del capitano Schutz.

Kappler impartiva a costui istruzioni circa il modo dell'esecuzione: per la ristrettezza del tempo, si doveva sparare, a distanza ravvicinata un solo colpo al cervello, senza toccare la nuca della vittima con la bocca dell'arma. Il controllo del numero delle persone via via fucilate doveva essere compiuto dal capitano Priebde.

Il luogo dell'esecuzione doveva essere trovato dal capitano Kochler: doveva scegliersi in luogo non lontano ed essere una cava i cui ingressi potessero chiudersi, si da renderla una camera sepolcrale.

Kappler, dopo aver dato le disposizioni ora ora riferite, si recava alla mensa, ed ivi, dopo qualche tempo, apprendeva dal capitano Schutz la morte di un altro dei

militari tedeschi colpiti dall'attentato e, contemporaneamente, dallo stesso capitano, veniva informato che nella mattinata erano stati arrestati oltre una decina di israeliti.

Kappler, allora, ordinava al capitano di includere dieci degli arrestati tra quelli che dovevano essere messi a morte.

Secondo l'assunto di Kappler, egli, per avvenuto decesso di un altro soldato, appreso dopo il suo incontro del mezzogiorno con il generale Maeltzer, aveva il potere di includere nella rappresaglia altre dieci persone, in conformità del rapporto stabilito dall'ordine di Hitler.

Questo assunto di Kappler - già lo si è detto - è stato considerato dalla sentenza infondato, per il suo contrasto con la tassatività, già chiarita, dell'ordine del generale Maeltzer.

L'arbitrarietà dell'ordine di inclusione nella rappresaglia di altre dieci persone è stata ritenuta dimostrata anche da circostanze successive, espressive, tra l'altro, della non approvazione di quella iniziativa di Kappler da parte dell'autorità a lui superiore: infatti, il comunicato ufficiale dell'autorità tedesca, in ordine all'avvenuta fuocilazione, indicava in trecentoventi il

numero delle persone fucilate. La stampa italiana di Roma indicava lo stesso numero. Kappler stesso, qualche giorno dopo, in presenza del commissario Alianello, riferendo sull'accaduto, ripeteva la stessa indicazione numerica.

Il numero effettivo delle persone fucilate era superiore anche a trecentotrenta. Era, infatti, per circostanze che si diranno più oltre, di trecentotrentacinque. La fucilazione aveva luogo nel pomeriggio del 24 marzo nell'interno delle Cave Ardeatine, site a circa un chilometro dalla Porta S. Sebastiano. Davanti all'ingresso delle cave si trovava un piazzale, sul quale giungevano gli autocarri con le vittime designate.

Erano - come si è detto - indicate in due liste, l'una formata di nominativi di persone a disposizione dell'autorità tedesca, l'altra formata di nominativi di persone a disposizione dell'autorità italiana.

Le prime provenivano dal carcere tedesco di Via Tasso; le altre dal carcere giudiziario di Regina Coeli.

Partivano da quei carceri, senza che nessuno comunicasse loro la tragica sorte che le attendevano: ogni avvertimento era parso pericoloso, temendosi che invocazioni che potessero partire dalle persone del primo autocarro dessero occasione a tentativi di liberazione, al passag-

gio degli autocarri successivi.

Giunti sul piazzale antistante le Cave, le vittime venivano introdotte nell'interno a gruppi di cinque. Ciascuna di esse aveva le mani legate dietro la schiena, era presa in consegna da un militare tedesco, che l'accompagnava, assieme alle altre di ciascun gruppo, fino al fondo di una prima galleria, e là veniva introdotta in una camera laterale e costretta ad inginocchiarsi. Allora, nel modo stabilito da Kappler, veniva data la morte da ciascun accompagnatore alla relativa vittima.

fontanna
S...

I gruppi successivi al primo, stando in attesa all'imboccatura delle Cave, udivano dall'interno, miste alle detonazioni delle armi da fuoco, le grida angosciose di coloro che li avevano preceduti.

Mano a mano che procedevano all'interno della cava, avvicinandosi al posto della fucilazione, le vittime, alla luce di torce, scorgevano i cadaveri ammonticchiati delle vittime prima uccise.

Gli esecutori erano stati riuniti, prima dell'inizio delle fucilazioni, dal capitano Schutz, che aveva spiegato le modalità da seguire ed aveva affermato che coloro che non si sentivano di sparare non avevano altra via che quella di porsi al fianco dei fucilandi.

Kappler, assieme a quattro ufficiali, partecipava alla

fucilazione del secondo gruppo di cinque. E, più tardi, partecipava alla fucilazione di un altro gruppo.

Uno dei soldati tedeschi, comandato a prender parte alla fucilazione, alla vista dei morti, nella luce delle torce, rimaneva inorridito e sveniva: egli non sparava; un suo commilitone sparava in vece sua.

Le fucilazioni duravano fino alle ore diciannove. Subito dopo venivano fatte brillare delle mine, per chiudere quella parte della cava nella quale i cadaveri, ammucchiati fino all'altezza di un metro circa, occupavano un breve spazio.

Il giorno successivo, i capitani Schutz e Priebner riferivano a Kappler che da un riesame delle liste risultava che i fucilati erano trecentotrentacinque. Priebner asseriva che le cinque persone fucilate in più erano comprese nella lista delle persone a disposizione dell'autorità italiana e che esse erano sfuggite al controllo perchè la lista indicava i nominativi senza numero progressivo, ed era di cinquantacinque persone e non di cinquanta, quante Kappler ne aveva richieste.

Senonchè, in base al riconoscimento delle salme, che, al momento del giudizio, era già avvenuto per trentadue persone, essendo risultato che quarantatré di esse erano persone a disposizione dell'autorità italiana

e corrispondevano a quarantanove nominativi della lista italiana, rimaneva esclusa la fondatezza dell'affermazione di Prieböke, e, in contrasto con essa, veniva ritenuto che le cinque persone fucilate in più provenivano dal gruppo di detenuti a disposizione dell'autorità tedesca.

Secondo la sentenza, Kappler, che aveva ordinato di procedere alle fucilazioni con la massima celerità, non si era curato di controllare l'operato dei due capitani, rispettivamente incaricati di dirigere l'esecuzione e di controllare il numero dei fucilati e non si era curato di vigilare affinché non si verificassero errori, che erano possibili a causa del ritmo accelerato imposto in quell'evenienza.

L'errore, espressivo, per l'occasione in cui era occorso, di assenza in Kappler e nei suoi collaboratori diretti del più elementare senso di umanità, veniva, per le ragioni surriferite, riportato alla insufficienza ed alla inopportunità delle direttive date da Kappler.

Costui, avendo partecipato a due fucilazioni, la seconda delle quali quasi al termine dell'intera esecuzione, era a conoscenza delle circostanze di modo nelle quali l'esecuzione avveniva.

Talune circostanze sono, a giudizio del tribunale di me-

rito, dimostrative dell'avere Kappler agito con crudeltà verso le persone: sono le circostanze relative al momento dell'attesa della fucilazione e ~~quella relativa~~ al momento stesso della fucilazione, per la più parte delle vittime.

Condividendo l'affermazione del Prof. Ascarelli e del Dott. Carella, il Collegio ha ritenuto che le vittime sieno state fatte salire sui cadaveri ammonticchiati ed ivi costrette ad inginocchiarsi con la testa reclinata in avanti per essere colpite a morte.

L'aver trovato le vittime accatastate fino all'altezza di un metro, con le gambe flesse, come le avevano allo atto della fucilazione, significa - secondo i due medici legali ora nominati - che esse in quel posto erano cadute e non che in quel posto erano stati trasportati i cadaveri immediatamente dopo la fucilazione. Se essi fosse avvenuto, come è nell'assunto difensivo, non essendo ancora intervenuta la rigidità cadaverica, si sarebbero dovute trovare le gambe non flesse ma stirate. Occorre ora riferire la valutazione giuridica espressa dalla sentenza impugnata in ordine ai fatti fin qui riassunti.

La motivazione in diritto premette che la Germania, quale Stato occupante del territorio italiano nel quale si

è verificato l'attentato di Via Rasella, aveva il diritto di agire in via di rappresaglia, perchè offesa da una violazione del diritto internazionale bellico che va riportata allo Stato italiano, per il rapporto esistente tra tale Stato ed il movimento partigiano, di cui facevano parte gli autori dell'attentato, che non avevano qualità di legittimi belligeranti, e, per ciò, non avevano il diritto di compiere l'atto di guerra che hanno, invece, compiuto.

In relazione a tale premessa, la motivazione distingue la fucilazione di trecentoventi persone da quella di dieci persone, aggiunte per la morte del trentatreesimo soldato tedesco, perchè l'una si riporta ad ordine di autorità competente a disporre rappresaglie mentre l'altra si riporta ad iniziativa dell'imputato, che non aveva competenza a disporre rappresaglie.

In relazione alla fucilazione delle trecentoventi persone è stato, però, escluso che essa costituisca rappresaglia, perchè un'azione di rappresaglia, oltre ad incontrare un limite nei diritti che sanzionano fondamentali esigenze, deve essere proporzionata alla violazione subita; e, nel caso, vi è un'enorme sproporzione tra l'attentato di Via Rasella e la fucilazione in questione, sia in rapporto al numero delle vittime, sia in rappor-

Fontana
Quintini

to al danno determinato.

Sempre in relazione alla fucilazione delle trecentoventi persone è stata esclusa la sua qualificazione di repressione collettiva in territorio occupato, a termini dell'articolo 50 del Regolamento annesso alla Convenzione dell'Aia del 1907, occorrendo che la repressione, per essere legittima, sia attuata in base a norme precedentemente emanate e che sia riuscito vano ogni tentativo di individuazione dei colpevoli della violazione che si intende reprimere.

*Fanti
Lini*

La fucilazione delle trecentoventi persone è stata ritenuta, nella sua materialità, costitutiva del reato contestato a Kappler, ma essa non gli è stata attribuita, per il dubbio che Kappler non abbia avuto la coscienza e la volontà di obbedire ad un ordine delittuoso.

Kappler è stato ritenuto colpevole della fucilazione delle dieci persone da lui aggiunte alle trecentoventi e delle cinque persone uccise in più, nelle circostanze che già sono state indicate.

°
° °
°

- 98 -

D I R I T T O

Nell'ordine sistematico, che deriva dalla considerazione della diversa portata dei motivi presentati dalla difesa del ricorrente, è opportuna una distinzione dei motivi stessi in quattro gruppi (A, B, C, D).

A) Il primo di detti gruppi comprende i motivi che, sotto profili diversi, deducono la nullità dell'intero giudizio.

1. Il primo motivo del suddetto gruppo denuncia l'esercizio da parte del giudice di una potestà non consentita ai pubblici poteri in unico contesto con la violazione degli articoli 12 e 13 del codice penale militare di guerra.

L'originaria formulazione del motivo afferma che l'imputato, prima, al momento e dopo la consegna all'autorità italiana da parte dell'autorità inglese, prigioniero di guerra non "in potere o in custodia dello Stato italiano" non può da questo essere perseguito penalmente per i fatti commessi anteriormente alla sua cattura, l'uno dei quali, cioè la strage delle Fosse Ardeatine, ha avuto per soggetti passivi anche persone non aventi la qualità di cittadini italiani.

Quest'ultimo rilievo, che conviene esaminare preliminarmente, trae lo spunto dal capo di imputazione, nel quale dopo avere indicato il numero degli uccisi, è l'inciso "in grandissima maggioranza cittadini italiani".

L'inciso, privo di qualsiasi riflesso nella motivazione della sentenza che valga a determinare quali, nella molteplicità dei soggetti passivi, sieno stati gli stranieri e di quale cittadinanza, non è sufficiente a dimostrare che almeno per costoro si sia fuor dei limiti del citato articolo 13. Invero, tale articolo, subordina l'applicazione ai militari delle forze armate nemiche delle disposizioni relative ai reati contro le leggi e gli usi della guerra non esclusivamente al "danno dello Stato italiano o di un cittadino italiano" ma anche al danno di "uno Stato alleato o di un suddito di questo".

Ala constatazione dell'insufficienza del rilievo si deve aggiungere la constatazione della mancanza d'interesse ad eccepirlo, avendo la sentenza limitato l'affermazione di colpevolezza a quindici omicidi in danno di persone aventi tutte la qualità di cittadini italiani.

Venendo a considerare l'aspetto fondamentale della doglianza, si deve subito rilevare che nella sua originaria enunciazione, essa ripete argomenti dei quali è già stata dimostrata l'infondatezza in occasione di preceden

fontana
cinini

ti giudizi di annullamento, vertenti, tra l'altro, su questo stesso tema.

Alla ripetizione degli argomenti altra volta esaminati è sufficiente contrapporre il preciso insegnamento della giurisprudenza regolatrice (v. Sez. Un. Pen. 28 ottobre 1950, ric. Wagener ed altri militari tedeschi), che, affermando con la sua autorità l'esattezza delle conclusioni alle quali era addivenuto questo Collegio (T.S.M. 13 marzo 1950 ric. citati), ha stabilito che lo stato di prigioniero di guerra in potere di Potenza alleata non è causa di limitazione dell'esercizio della giurisdizione militare italiana nei confronti di appartenenti a forze armate nemiche dell'Italia per reati contro le leggi e gli usi della guerra commessi anteriormente all'inizio della prigionia di guerra e che le modalità della consegna all'Italia dei suddetti militari sono indifferenti all'esercizio dell'anzidetta giurisdizione.

È il caso di avvertire che la surriferita risoluzione ~~non~~ isolata, dacchè la questione è stata decisa nell'identico senso da questo Collegio, per implicito prima (T.S.M. 13 dicembre 1949, ric. P.M.o. Strano) ed esplicitamente dopo la pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (T.S.M., 27 febbraio 1951, ric. Covi).

Peraltro, l'esame della questione non può considerarsi e

saurito con il richiamo alla sua risoluzione giurisprudenziale, perchè il motivo è stato oggetto di ulteriore svolgimento in una memoria illustrativa.

Dopo la presentazione del motivo, la Legge 27 ottobre 1951 n. 1739, pubblicata nel supplemento ordinario della Gazzetta Ufficiale n. 53 del 1° marzo 1952, ha autorizzato il Presidente della Repubblica a ratificare quattro Convenzioni internazionali firmate a Ginevra l'8 dicembre 1949 (articolo 1) e ha dato piena ed intera esecuzione alle Convenzioni stesse a decorrere dalla data della loro entrata in vigore (articolo 2).

Autore
La prima delle quattro Convenzioni, relativa al trattamento dei prigionieri di guerra sostituisce nei rapporti tra le Alte Parti contraenti la Convenzione di Ginevra del 27 luglio 1929, relativa alla stessa materia (articolo 135), alla stregua delle cui norme si era formata la riferita giurisprudenza.

La nuova Convenzione, nel capo III riguardante le sanzioni penali e disciplinari, tra le altre disposizioni generali, colloca una norma che non ha corrispondenza nella Convenzione del 1929, che stabilisce:

"Les prisonniers de guerre poursuivis en vertu de la législation de la Puissance détentrice pour des actes qu'ils ont commis avant d'avoir été faits prisonniers

resteront même s'ils sont condamnés, au bénéfice de la présent Convention" (articolo 85).

La norma, sopravvenuta alla pronuncia della sentenza impugnata, se applicabile in questo giudizio, potrebbe importare un'attuale difformità della sentenza rispetto ad essa, che questo Collegio, nell'ambito della propria competenza, non potrebbe non rilevare, pur non consistendo la ragione della difformità in un errore di diritto imputabile al giudice di primo grado.

La norma surriferita - secondo l'assunto defensionale - vieta il giudizio in Italia nei confronti dell'imputato, perchè costui, quale prigioniero di guerra di altro Stato, dovendo beneficiare del trattamento stabilito dalla Convenzione anche in caso di procedimento per fatti anteriori alla cattura a termini della legislazione della Potenza detentrice, neppure poteva essere consegnato ad altro Stato.

L'assunto, come ora si dimostrerà, è infondato, perchè deriva da un'interpretazione che non può essere condivisa.

Questo giudizio circa l'assunto viene premesso, al fine di chiarire l'inutilità in concreto di un esame che sarebbe ovviamente preliminare: se, cioè, non essendo la Germania una delle parti della Convenzione ed avendo dal termine delle ostilità ad oggi una condizione giuridica inter-

nazionale quanto mai particolare,, sieno o non applicabili le disposizioni della Convenzione stessa a un militare tedesco caduto prigioniero durante l'ultimo conflitto mondiale.

Dopo questo avvertimento, venendo all'esame della questione come sopra circoscritta, si deve affermare che i reati contro le leggi e gli usi della guerra commessi anteriormente alla prigionia di guerra sono fuori dell'ambito dell'articolo 85.

Antenne
La norma non può essere interpretata in un irrealistico isolamento dal sistema del quale partecipa ed alla stregua di un'arida considerazione letterale che si adagi sul rilievo formale dell'inesistenza di un'espressa esclusione; per converso, deve essere interpretata nell'armonia con le altre norme del sistema ed alla luce chiara del significato tecnico delle sue parole.

Un'interpretazione così intesa, che è la sola giuridicamente valida, deve innanzi tutto sottolineare che il trattamento degli autori di reati della classe di quelli di cui si interessa questo giudizio, è oggetto di espressa considerazione proprio nel sistema delle Convenzioni firmate a Ginevra l'8 dicembre 1949.

Le Convenzioni - che riguardano, rispettivamente: il trattamento dei prigionieri di guerra; il miglioramento della

sorte dei feriti, dei malati e dei naufraghi, delle forze armate sul mare; la protezione delle persone civili in tempo di guerra - prevedono determinati fatti quali "infractions graves" e stabiliscono il dovere delle Alte Parti contraenti, siano esse Stati belligeranti o Stati neutrali, di giudicare direttamente o di rimettere ad altra tra esse per il giudizio gli autori delle infrazioni stesse, quale che sia il luogo nel quale sono state commesse (1^a Convenzione, articoli 129 a 132; 2^a Convenzione, articoli 49 a 52; 3^a Convenzione, articoli 50 a 53; 4^a Convenzione, articoli 146 a 148).

Le norme ora citate intendono realizzare una tutela degli interessi dell'umanità nella guerra più energica di quella esistente in passato, sviluppando in concreto orientamenti già chiari e precisi attraverso altri particolari criteri dell'attività normativa delle Nazioni Unite. I fatti dei quali tratta questo giudizio, cioè la strage delle Fosse Ardeatine e l'appropriazione dell'oro degli israeliti, se venissero riguardati alla stregua delle norme delle recenti Convenzioni, si configurerebbero, a termini della definizione delle "infractions graves" data dall'articolo 147 della 4^a Convenzione, come gravi infrazioni a norme internazionali concernenti la protezione delle persone civili in tempo di guerra, consistendo i

fatti stessi, rispettivamente, in omicidi intenzionali e in appropriazione di beni non giustificata da necessità militari ed eseguite su larga scala in modo illecito ed arbitrario.

Pertanto, per quanto ha tratto al relativo giudizio, troverebbe applicazione il sistema dianzi indicato, che ha una caratterizzazione quanto mai significativa in relazione alla questione in esame. Infatti, l'ultimo comma dell'articolo 146 della 4^a Convenzione citata stabilisce: "En toutes circonstances, les inculpés bénéficieront des garanties de procédure et de libre défense qui ne seront pas inférieures à celles prévues par les articles 105 et suivants de la Convention de Genève du 12 août 1949 relatif au traitement des prisonniers de guerre".

Fontana
Chini

Il richiamo alle norme della Convenzione relativa al trattamento dei prigionieri di guerra, nella sua testuale limitazione a quelle tra esse che riguardano le garanzie di procedura e di libera difesa, esclude negli autori dei crimini anzidetti lo stato di prigionieri di guerra, che è correlativo all'integrale trattamento di prigionieri di guerra.

È questa esclusione è coerente al moderno svolgimento del diritto internazionale ed è conforme ai diritti interni più progrediti, compreso quello italiano.

Le stesse ragioni di giustizia e di umanità che ispirano la moderna concezione della prigionia di guerra, caratterizzano il trattamento dei prigionieri come una tutela, di coloro che abbiano conformato la propria condotta alle leggi ed agli usi della guerra e non già come uno stato comunque privilegiato di coloro che abbiano tenuto anteriormente alla cattura una condotta contraria a quelle leggi e a quegli usi.

Le considerazioni che precedono concorrono a convincere che l'articolo 85 della Convenzione relativa al trattamento dei prigionieri di guerra, non comprese tra gli articoli richiamati dall'ultimo comma dell'articolo 146 della Convenzione relativa alla protezione delle persone civili in tempo di guerra, non ha la portata che s'indica nel ricorso, ma ha, invece, una portata più ristretta in quanto esclude dagli atti commessi prima della cattura quelli che costituiscono reati contro le leggi e gli usi della guerra.

E tale esclusione è dato dedurre dal testo stesso dell'articolo 85, ove si ponga mente che il riferimento alla "legislation de la Puissance détentrice" non può tecnicamente comprendere i reati anzidetti che nel sistema delle Convenzioni di Ginevra sono considerate nella loro vera essenza di violazioni del diritto internazionale.

Questa distinzione è evidentissima nella stessa formulazione letterale dell'articolo 99 della stessa Convenzione, nella quale si fa riferimento ad atti preveduti come reati "par la législation de la Puissance détentrice ou par le droit international".

In conclusione, l'invocato articolo 85 della recente Convenzione di Ginevra non pone alcun limite, nè di ordine formale nè di contenuto sostanziale, al giudizio di Italia di militari nemici autori di reati contro le leggi e gli usi della guerra, anche se ricevuti da altra Potenza che li deteneva in suo potere.

Montano
Scimone

Le norme relative al trattamento dei prigionieri di guerra - eccettuate quelle relative al rispetto delle garanzie di procedura e di difesa, che devono essere assicurate ad ogni imputato per un principio che trascende le convenzioni particolari - non possono essere applicate a quelle situazioni che non hanno collegamento con l'oggetto di esse e sono considerate, invece, da altre norme internazionali, come avviene per le spie, per i pirati, per le persone che compiono atti di ostilità senza avere la qualità di legittimi belligeranti, oltre che, in genere, per i cosiddetti criminali di guerra.

Per costoro il potere dello Stato di punirli è indipendente dalla prigionia di guerra e può realizzarsi, oltre che

attraverso la consegna da parte dello Stato detentore, attraverso il giudizio contumaciale, la presenza nel territorio dello Stato, l'estradizione ed altro.

II) Secondo, nel gruppo dianzi indicato, è il motivo che denuncia il difetto di giurisdizione del tribunale militare, assumendo la violazione dell'articolo 103, ultima parte dell'ultimo comma, della Costituzione della Repubblica, secondo cui i tribunali militari "in tempo di pace hanno giurisdizione soltanto per i reati militari commessi da appartenenti alle forze armate".

Secondo il motivo, il presente giudizio è fuori del limite oggettivo e fuori del limite soggettivo dell'esercizio della giurisdizione militare in tempo di pace.

È fuori del primo limite, costituito dalla natura militare dei reati, perchè all'imputato era stato contestato il reato comune di estorsione, rimasto fermo fino alla pronuncia della sentenza impugnata che ha dato al fatto altra definizione giuridica, è precisamente quella di requisizione arbitraria, che, tuttavia, per il momento in cui è intervenuta, non è efficiente ad eliminare l'originaria carenza di giurisdizione.

È, inoltre, fuori del secondo limite, costituito dalla qualità di appartenente alle forze armate degli imputati, perchè tale locuzione, adottata dalla disposizione costi-

tuzionale, non può che riferirsi alle forze armate dello Stato italiano, con la conseguente esclusione degli appartenenti alle forze armate nemiche.

Conviene considerare separatamente i due aspetti del motivo.

In relazione al primo aspetto, cioè a quello che riguarda l'originaria contestazione di un reato comune, è opportuno osservare che la normale giurisdizione militare di guerra, i cui limiti sono segnati dall'articolo 232 del codice penale militare di guerra, esclude dal suo ambito i reati comuni degli appartenenti alle forze armate nemiche, essendo l'esercizio di detta giurisdizione nei loro confronti limitato ai reati contro le leggi e gli usi della guerra (articolo citato n.5) e ai reati militari commessi in determinate circostanze spaziali (articolo citato nn.1 e 3), come, ad esempio, il reato di introduzione con travestimento in luoghi di interesse militare (Codice citato, articolo 61).

Il motivo, in questo suo primo aspetto, presuppone che il giudice militare di pace non sia legittimato alla cognizione di un reato comune neppure in caso di connessione con un reato militare.

Per quanto questo presupposto sia assai discusso in dottrina, si deve riconoscere che esso, dopo molte incertez-

ze, è ritenuto esatto dalla più recente giurisprudenza regolatrice, tanto comune che militare, che, pur però, si differenziano per quanto ha tratto alle conseguenze del presupposto stesso.

L'ancor vivo dibattito dottrinale e le cennate incertezze della giurisprudenza autorizzano l'affermazione che la risoluzione del problema non sia ancora definitiva e sicura e che essa meriti ulteriore meditazione.

Ma non è questo il momento di tale nuovo esame, perchè, per altre decisive considerazioni, è certa l'infondatezza della doglianza.

Va, intanto, ricordato, seguendo le indicazioni del processo verbale di dibattimento, che, all'atto della trattazione delle questioni preliminari, che comprendevano anche la questione di giurisdizione, dalle parti non fu sollevata eccezione alcuna che riguardasse la contestazione anzidetta: soltanto nella discussione finale, dopo la requisitoria del pubblico ministero che chiese la modificazione della definizione giuridica da reato comune in reato contro le leggi e gli usi della guerra, si concluse dalla difesa con la richiesta di difetto di giurisdizione. In siffatta situazione, essendo esatta la definizione giuridica di requisizione arbitraria, data al fatto dalla sentenza impugnata, e, correlativamente, essendo indiscu-

tibile la legittimità dell'esercizio della giurisdizione militare in relazione alla materia, non vi è altro titolo che un errore iniziale per contestare la legittimità dell'esercizio della giurisdizione militare.

Ma l'errore, debitamente corretto nella sede appropriata non può dar base ad un'eccezione assolutamente sterile, per l'evidente impossibilità di qualsiasi effetto concreto.

L'altro aspetto del motivo non è nuovo ed è stato ritenuto infondato, se pure per considerazioni diverse, in occasione di precedente esame (v. cit. sent. Sez. Un. Pen. 28 ottobre 1950 e T.S.M. 13 marzo 1950, in causa Wagener ed altri), concludendosi che la seconda parte del terzo comma dell'articolo 103 della Costituzione non è incompatibile con l'articolo 6 D. Lg. Lgt. 21 marzo 1946 n. 144, che ha stabilito, colmando un'evidente lacuna del codice penale militare di guerra, che i tribunali militari territoriali di pace sono competenti a conoscere dei reati contro le leggi e gli usi della guerra commessi dagli appartenenti alle forze armate nemiche.

Tale statuizione non contesta che il significato della locuzione "appartenenti alle forze armate" adottata dalla disposizione costituzionale sia quello di appartenenti alle forze armate dello Stato italiano, ma afferma,

per altre ragioni, l'applicabilità della disposizione stessa anche agli appartenenti alle forze armate nemiche.

Ferma restando la conclusione adottata dalle supreme magistrature, ordinaria e militare, è del caso un'ulteriore considerazione del motivo, con particolare riguardo al concetto da cui è informato.

Tale concetto è, se non dichiaratamente, implicitamente, nel senso che, dagli effetti dell'assoggettamento delle persone alla giurisdizione militare di pace, si deve avere riguardo alla loro qualità di appartenenti alle forze armate al momento dell'esercizio della giurisdizione.

L'esattezza di tale opinione è assai discutibile, come dimostra l'antica e rinnovantesi controversia dottrinale e giurisprudenziale relativa alla questione, cui essa si ricollega, circa il carattere reale o personale della giurisdizione militare.

L'opinione riflessa dal motivo è alla base della teoria che attribuisce alla giurisdizione militare carattere personale.

Tale teoria è completamente superata dall'altra che, invece, attribuisce alla giurisdizione militare carattere reale, come quella che è istituita per la realizzazione

giurisdizionale della tutela degli interessi fondamentali dell'ordine giuridico militare.

Questa seconda teoria s'informa, in contrasto con la prima, al concetto, secondo cui, agli effetti dell'assoggettamento delle persone alla giurisdizione militare di pace, si deve aver riguardo alla loro qualità personale al momento del commesso reato.

L'esattezza di questo concetto è positivamente certa, per chi abbia chiaro che la particolare posizione che caratterizza l'autore del reato penetra nel contenuto stesso del reato come un vero e proprio elemento del fatto con il quale deve essere concomitante.

Fontana
Sciarra

La suenunciata affermazione si desume dalla stessa struttura della legge penale militare, in rapporto al suo carattere di legge speciale, e, pertanto, per essere il relativo "concetto ... di tutta scienza", secondo dichiara la Relazione al Re per l'approvazione del testo definitivo del codice penale militare di pace, n. 14, sarebbe stata superflua la sua esplicita enunciazione, che può dare esteriore e formale risalto al principio, ma non può attribuirgli il valore "fondamentale" che esso ripete dalla sua propria essenza e che esattamente gli è riconosciuto dalla citata Relazione, n. 13.

E' proprio per tale principio che non è dato dubitare, in

tema di assoggettamento alla giurisdizione militare, dell'irrilevanza della cessazione dell'appartenenza alle forze armate al momento della celebrazione del giudizio relativo a reati militari commessi da persone appartenenti alle forze armate al momento del commesso reato.

La decisiva portata del principio ha risalto nel caso particolare che ne occupa, la cui caratterizzazione più rilevante è costituita dal passaggio dalla giurisdizione militare di guerra alla giurisdizione militare di pace, che separa il momento in cui sono stati commessi i reati dal momento in cui è stato celebrato il relativo giudizio.

Trattandosi di reati contro le leggi e gli usi della guerra commessi da militare delle forze armate nemiche, non vi è dubbio che il loro giudice originario fosse il giudice militare, e, precisamente, il tribunale militare di guerra, ma neppure vi può essere dubbio che lo stesso giudice militare sia il loro "giudice naturale", come quello che è istituito previamente ed esclusivamente dalla legge per conoscerne.

E dall'essere il giudice militare il giudice naturale di tali reati e dei loro autori deriva l'inderogabilità della giurisdizione militare, tanto di guerra, quanto di pace.

III) Si deduce, inoltre, che l'azione penale non poteva essere iniziata, mancando la richiesta ministeriale di cui all'articolo 248 del codice penale militare di guerra.

L'infondatezza del richiamo a tale articolo risulta dal rilievo della data d'inizio dell'azione penale, che è quella del 20 dicembre 1945, cioè in sostanza dello stato di guerra.

L'inizio dell'azione penale, a quella data, doveva aver luogo in seguito a disposizione del Ministro della guerra, a termini dell'articolo 6 Decreto legislativo luogotenenziale 26 aprile 1945 n.310, concernente l'esercizio dei poteri e delle attribuzioni in materia di giustizia militare fino allora devoluti al Capo di Stato Maggiore Generale.

E tale disposizione era intervenuta fin dal 27 ottobre 1945.

L'inizio dell'azione penale ha, ovviamente, conservato la sua validità anche dopo la cessazione dello stato di guerra, perchè compiuto a seguito alla disposizione prescritta dalla legge del tempo e perchè nessuna disposizione di legge ne prescrive la rinnovazione.

La legittima prosecuzione dopo la cessazione dello stato di guerra dell'azione penale regolarmente iniziata duran-

Montana
Scivini

- 47 -

te lo stato di guerra non può essere oggetto di dubbio ed è, per conseguenza, manifesta la estraneità al caso del richiamo all'articolo 248, non ricorrendo la situazione di tempo ivi testualmente indicata come presupposto di applicabilità delle relative disposizioni.

L'estraneità dell'articolo rispetto al caso comporta l'inutilità dell'esame della tesi difensiva.

E', tuttavia, opportuno enunciare tale tesi, secondo cui la parità di trattamento dei militari delle forze armate nemiche e dei militari delle forze armate dello Stato italiano deve consistere in un trattamento penale identico sia per quanto ha tratto al diritto sostantivo sia per quanto ha tratto a quello formale.

Orbene, riguardo a quest'ultimo e relativamente all'inizio dell'azione penale, del quale qui si discute, la parità di trattamento è certa e risulta dalle norme in base alle quali è stata adottata la disposizione di procedere e che sono state sopra citate.

IV) In relazione ad ordinanza dibattimentale del 3 maggio 1948 - per la quale era stata fatta espressa riserva d'impugnazione nel processo verbale immediatamente dopo la sua pubblicazione, ma contro la quale non era stata proposta impugnazione, con la dichiarazione con cui era stata impugnata la sentenza - si deducono, con tre distinti mo-

tivi, tre nullità che si afferma consistere nell'insosservanza di disposizioni concernenti l'assistenza e la rappresentanza dell'imputato nei casi e nelle forme che la legge stabilisce, e, per ciò, non sanabili in alcun modo e, nel rito militare, deducibili in ~~ogni~~ ^{ogni} stato e grado del procedimento e rilevabili d'ufficio, per il testuale disposto dell'articolo 300 del codice penale militare di pace, in relazione all'articolo 185 n.3 del codice di procedura penale.

a) Una prima causa di nullità non sanabile dell'ordinanza è ravvisata nel mancato accoglimento dell'eccezione di nullità del decreto di citazione, che era stata proposta in relazione al momento della notificazione al difensore dell'avviso del giorno fissato per il dibattimento. L'avviso, che indicava tale giorno nel 3 maggio, era stato notificato il 14 aprile, quinto giorno dalla notificazione del decreto di citazione all'imputato.

Coincidendo il giorno della notificazione dell'avviso con l'ultimo giorno utile per la deduzione delle nullità incorse nell'istruzione sommaria del procedimento, si assumeva allora, proponendo l'eccezione, e si assume ora, contro la decisione negativa su di essa, la violazione dell'articolo 412 in relazione alla disposizione della prima parte dell'articolo 410 del codice di procedura pe

Autunno
Scrittura

nale.

Secondo l'assunto, la deduzione delle nullità incorse nell'istruzione sommaria nel termine indicato dall'articolo 401 del citato codice è stata impedita dal ritardo della notificazione dell'avviso al difensore del giorno fissato per il dibattimento.

La tesi enunciata attribuisce all'avviso suindicato una funzione particolare in rapporto alla deduzione delle nullità incorse nell'istruzione sommaria. La notificazione dell'avviso stesso, che il cancelliere deve fare al difensore senza ritardo, sarebbe, secondo la tesi proposta, integrativa della notificazione all'imputato del decreto di citazione, dovendo consentire al difensore la deduzione delle nullità già dette nel termine di giorni cinque che appunto decorrono da quello della notificazione del decreto di citazione, per la testuale indicazione dell'articolo 401.

La tesi difensiva non può essere condivisa, perchè l'avviso al difensore non ha la funzione particolare che le viene attribuita, naturalmente in aggiunta ad altre che gli sono proprie nella fase degli atti preliminari al giudizio e che non vengono ora considerati.

L'inesistenza di una relazione tra l'avviso al difensore e la deduzione delle nullità incorse nell'istruzione som-

maria risulta dall'assenza di connessione tra l'articolo 410 e l'articolo 401.

La disposizione della prima parte dell'articolo 410 detta la disciplina di un atto preliminare al giudizio che è in tutto comune ai procedimenti con istruzione sommaria ed a quelli con istruzione formale.

Per questi ultimi, la deduzione delle nullità in questione non ha relazione alcuna con la fase degli atti preliminari al giudizio, come si rileva dalla relativa disciplina contenuta nell'articolo 377 in relazione all'articolo 372.

Intanto
Riservato
Il confronto di tale disciplina con quella della stessa materia nell'istruzione sommaria è espressivo, attraverso le differenze del rispettivo contenuto, più che del diverso grado, del diverso modo di tutela dell'interesse dell'imputato all'assistenza del difensore nell'una e nell'altra istruzione per quanto concerne la deduzione delle nullità.

Invero, il termine stabilito per tale deduzione è suscettibile di proroga nell'istruzione formale e non lo è, invece, in quella sommaria, ed inoltre nella prima decorre dalla notificazione di un particolare avviso ai difensori e nella seconda dalla notificazione del decreto di citazione.

Quest'ultima differenza è manifestamente ostativa a che si ritenga l'accennata integrazione della notificazione del decreto di citazione con quella dell'avviso al difensore di cui si discute.

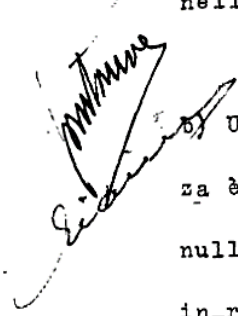
L'integrazione delle due notificazioni importerebbe una decorrenza del termine da altro momento rispetto a quello stabilito dall'articolo 401, con effetto tuttavia assai diverso da quello indicato nel motivo. Invero la tardività della notificazione dell'avviso al difensore, impedendo la decorrenza del termine, non menomerebbe affatto l'assistenza del difensore all'imputato agli effetti della deduzione delle nullità incorse.

L'estraneità della funzione attribuita dal motivo all'avviso al difensore è in rapporto ai caratteri propri dell'istruzione sommaria, ed è dimostrata dalla stessa disciplina dell'atto, formulata in modo letteralmente identico a quella che era nell'abrogato codice di procedura penale, rispetto al quale neppure poteva porsi la questione qui discussa.

Le suespresse considerazioni inducono, pertanto, ad escludere che possa parlarsi di un ritardo della notificazione dell'avviso che abbia menomato l'assistenza della difesa, che, d'altronde, non ha in nessun momento indicato quali eccezioni di nullità istruttorie avrebbe volute de-

durre nel termine legale, in tal modo dimostrando di non avere un concreto interesse a che la notificazione dello avviso in questione avvenisse in un momento anteriore a quello nel quale è effettivamente avvenuta.

In relazione al supposto ritardo, la dimostrazione di un effettivo pregiudizio sarebbe stata necessaria, data la sanabilità della nullità che deriva dal ritardo, che ha un solo limite nelle nullità indicate dall'articolo 300 del codice penale militare di pace, che sieno incorse nell'istruzione.

 Una seconda causa di nullità non sanabile dell'ordinanza è ravvisata nel mancato accoglimento dell'eccezione di nullità del decreto di citazione, che era stata proposta in relazione al mancato deposito in cancelleria durante il termine per comparire degli atti relativi al procedimento penale contro Caruso e di altri atti, dai quali risultano circostanze inerenti ad uno dei fatti che è oggetto di questo procedimento.

La deduzione, per quanto concerne gli atti diversi da quelli del procedimento relativo a Caruso, è priva di specificazione e questa non è neppure deducibile dall'esame del processo verbale di dibattimento. Pertanto, essa, per la parte anzidetta, non può essere presa in conside-

razione.

La deduzione, per la parte residua, cioè per quanto concerne gli atti del procedimento penale relativo a Caruso, è infondata.

Tali atti, infatti, non sono stati in nessun momento oggetto di un provvedimento che fosse idoneo a farli considerare parte integrante di questo procedimento, avendo formato soltanto oggetto di richiesta e di successiva restituzione ad altra autorità giudiziaria.

La difesa, in relazione all'interesse ora dichiarato, aveva la facoltà di sollecitare il richiamo degli atti stessi, ma tale facoltà non ha in nessun momento esercitato.

Pertanto, la violazione della disposizione del primo capoverso dell'articolo 410, non ricorre nel caso.

Il deposito degli atti in cancelleria durante il termine per comparire ha la sua ragione di essere nella esigenza di consentire alle parti l'esercizio, tra l'altro, delle facoltà indicate dall'articolo 407 n.4, che riguardano, ovviamente, gli atti del procedimento che si riferisce all'imputato citato per il giudizio e non gli atti di un diverso procedimento, che, per una qualsiasi attinenza, sono stati oggetto di una temporanea allegazione e di una successiva legittima trasmissione ad altra autorità giudiziaria.

c) Una terza causa di nullità non sanabile dell'ordinanza è ravvisata nel mancato accoglimento dell'eccezione di nullità del decreto di citazione, che era stata proposta in relazione alla mancata notificazione dell'avviso della nomina e dell'avviso del giorno fissato per il dibattimento al coadiutore tedesco del difensore, che l'imputato aveva scelto nel momento prescritto in fase di atti preliminari al giudizio.

Autunno
Quintana

Il motivo, nello svolgimento della deduzione, sostiene che è stato violato l'articolo 2 del Decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 2 ottobre 1947 n.1144, concernente la difesa in giudizio degli appartenenti alle forze armate tedesche imputati di reati contro le leggi e gli usi della guerra, ed assume al riguardo che le notificazioni, di cui si lamenta l'omissione, sono obbligatorie in rapporto alla figura giuridica del coadiutore tedesco, il cui ufficio integra quello del difensore e, come tale, deve essere oggetto della stessa tutela processuale.

L'assunto non può essere condiviso nei termini nei quali è enunciato.

Le disposizioni del decreto dianzi citato manifestano con chiarezza che l'ufficio del coadiutore tedesco è oggetto di una tutela diversa da quella propria dell'uffi-

cio del difensore, che è un diritto per l'imputato ed un dovere per il giudice che deve assicurare all'imputato la difesa con l'osservanza di tutte le disposizioni che garantiscono le sue manifestazioni essenziali.

L'ufficio del coadiutore non è obbligatorio in nessun caso ed, anzi, è escluso nel caso di difensore di fiducia che conosca la lingua dell'imputato.

L'articolo 2 del decreto, che si pretende sia stato violato, disciplina l'esercizio della facoltà dell'imputato di nominare un coadiutore del difensore, ma non dispone che l'ufficio provveda a partecipare la nomina all'interessato nè che provveda a dargli avviso del giorno fissato per il dibattimento.

L'articolo, infatti, si limita a richiamare alcune disposizioni dell'allora vigente articolo 354 del codice penale militare di pace, ma non richiama le altre dello stesso codice, contenute negli articoli 356, 359 secondo comma - successivamente abrogate - e 361, primo comma, tuttora in vigore, che riguardano, tra l'altro, le notificazioni al difensore degli avvisi in questione.

La mancata notificazione degli avvisi è, dunque, rispondente al sistema della legge, che manifestamente ha inteso affidare alle cure dell'imputato e del suo difensore la partecipazione al coadiutore dell'intervenuta nomina

e la comunicazione ad esso del giorno fissato per il dibattimento.

Le considerazioni suesposte sono decisive per la dimostrazione dell'inconsistenza della deduzione difensiva. Essa, peraltro, ha ignorato l'intero svolgimento della questione nel giudizio di merito, che è palesemente dimostrativo della cura rivolta dal giudice all'assicurazione dell'intervenuto anche del coadiutore tedesco.

Risulta, invero, dal verbale di dibattimento che, dopo la pronuncia dell'ordinanza di cui si tratta, il presidente, constatata la mancata comparizione dei coadiutori, sulla istanza della difesa, cui non si opponeva il rappresentante del pubblico ministero, ordinava il rinvio del dibattimento ad altra udienza, nella quale compariva il coadiutore nominato da un coimputato del ricorrente, che, a seguito di istanza del difensore di quest'ultimo, veniva ammesso a svolgere le sue funzioni anche per costui che lo accettava - dice il verbale - anche come avvocato.

Ancora in tema di partecipazione del coadiutore al giudizio, questo Collegio reputa conveniente significare la propria adesione al provvedimento con cui il Presidente ha rigettato l'istanza del ricorrente tendente ad ottenere anche in questa fase il coadiutore tedesco.

La motivazione del provvedimento adottata in data 11 c.m.,

in conformità delle conclusioni del rappresentante della Procura Generale Militare, rileva che la lettera e lo spirito del decreto 2 ottobre 1947 n. 1144 limitano l'ufficio del coadiutore al solo giudizio di merito. Il rilievo, suffragato da acute osservazioni, è pienamente convincente.

B) In relazione al capo della sentenza che ha condannato per il reato di violenza continuata contro abitanti del territorio occupato mediante omicidio aggravato da premeditazione e da crudeltà e da approfittamento di circostanze minoratrici della privata difesa, sono stati presentati dieci motivi.

Inoltre sono stati presentati quattro motivi concernenti ordinanze dibattimentali del 18 giugno e del 6 luglio 1948, per le quali era stata fatta riserva di impugnazione immediatamente dopo la loro pubblicazione ma contro le quali non era stata proposta impugnazione con la dichiarazione d'impugnazione della sentenza.

Nessuno dei motivi concernenti le ~~www~~ ordinanze non impugnate deduce nullità non sanabili, e che, per ciò, sopravvivono anche all'omissione dell'impugnazione. Essi, infatti, censurano le ordinanze per difetto di motivazione del

le statuizioni adottate in ordine a richieste difensive attinenti ad alcuni mezzi di prova relativi al fatto contestato.

Tali censure non possono essere prese in considerazione, incontrando un insormontabile ostacolo nella mancata impugnazione delle ordinanze che hanno definito i relativi incidenti dibattimentali, per il testuale disposto del primo capoverso dell'articolo 200 del codice di procedura penale.

Pertanto, l'esame deve essere limitato ai motivi che riguardano la sentenza.

1. Il primo motivo deduce la violazione del capoverso dell'articolo 477 e dell'ultima parte dell'articolo 445 del codice di procedura penale, affermando la modificazione essenziale del fatto ritenuto in sentenza rispetto a quello contestato.

Si sostiene al riguardo che la sentenza, attribuendo all'imputato l'iniziativa personale dell'uccisione di quindici delle trecentotrentacinque persone, uccise, secondo la enunciazione del fatto nel capo di imputazione, "nell'esecuzione di sanzioni collettive", ha, per l'imprevedibile modificazione intervenuta, pregiudicato la difesa, che, a termini dell'imputazione, non poteva essere orientata

tata se non all'allegazione delle discolpe che possono valere ad escludere la punibilità di un esecutore di ordini del superiore, quale era, appunto, la posizione contestata formalmente.

L'assunto è fondato su un'arbitraria ed infondata interpretazione dell'enunciazione del fatto nel capo d'imputazione.

Questo, lungi dal riferire all'imputato una posizione di esecutore di ordine superiore, gli contesta il promovimento e l'organizzazione della cooperazione nel reato, la direzione dell'attività dei concorrenti, la determinazione dei dipendenti con l'uso della sua autorità.

Il richiamo alla commissione del fatto "nell'esecuzione di sanzione collettiva" è inequivocabilmente inteso a definire i trecentotrentacinque omicidi attuazione di una esecuzione in massa e non già a controporre all'esecutore dell'ordine altri che l'ordine abbia dato.

A proposito di questo motivo, è fuor di luogo indugiare a stabilire se la definizione sia giuridicamente esatta o non, essendo sufficiente rimarcare che dal contesto del capo d'imputazione esula qualsiasi formale indicazione di una posizione particolare dell'imputato, alla quale sia da ricollegare una determinazione logica della sua difesa che possa dirsi superata dal conclusivo giudizio di me

rito.

La limitazione della colpevolezza dell'imputato a quindici dei trecentotrentacinque omicidi contestatigli nell'unitarietà della loro continuazione non costituisce modificazione del fatto in tema di correlazione tra sentenza ed accusa, ma è, invece, coerente espressione della valutazione compiuta dell'intera materia di fatto contestata. Tale valutazione si è risolta con l'esclusione della responsabilità dell'imputato in ordine a trecentoventi dei trecentotrentacinque omicidi e con la affermazione di responsabilità per i quindici omicidi residui, senza mutamento della loro fisionomia giuridica di delitto continuato, quale era contestato.

2. Il secondo motivo deduce la violazione dell'articolo 475 n.3 del codice di procedura penale per mancanza di motivazione in ordine all'attribuzione all'imputato della iniziativa personale dell'uccisione di quindici persone.

Il motivo muove alla sentenza la censura del travisamento dei fatti in ordine alle circostanze nelle quali l'imputato ha ordinato che dieci altre persone venissero aggiunte alle trecentoventi, a seguito della notizia da lui avuta della morte di un trentatreesimo soldato tede-

sco.

Si assume, a questo proposito, che l'ordine di Hitler aveva stabilito che la rappresaglia avvenisse nel rapporto di dieci italiani per ogni tedesco e che la completa attuazione della rappresaglia avvenisse ad opera del servizio di sicurezza, cioè dell'imputato, si che è in contrasto con la realtà la diversa ricostruzione dei fatti in sentenza, nella parte che ha ritenuto che l'imputato fosse un mero esecutore dell'ordine del generale Maeltzer, che aveva bloccato nel numero non più variabile di trecentoventi la misura della rappresaglia ordinata da Hitler.

Il motivo indica le ragioni di tale contrasto con la realtà nella mancata ammissione a testimoniare di Kesselring, Mackensen e Maeltzer e nell'esclusione dei testimoni già ammessi Beclitz, Harster e Hauser - già separatamente censurate a proposito delle ordinanze dibattimentali - nel travisamento di dichiarazioni dell'imputato che, riguardo al colloquio del mezzogiorno del 24 marzo con il generale Maeltzer, aveva affermato che costui gli aveva comunicato che per ordine di Hitler spettava all'imputato non la mera esecuzione ma l'intera attuazione della rappresaglia, nell'illogicità, infine, della ricostruzione data in sentenza, fondata sull'affermazione inconsistente ed incoerente dell'ordine limitativo della rappre

saglia a trecentoventi persone.

In conclusione, questa doglianza sostiene che la distin-
zione segnata dalla sentenza tra l'uccisione delle tre-
centoventi persone e l'uccisione delle altre dieci ag-
giunte per la morte di un trentatreesimo soldato tede-
sco, viziata per le surriferite ragioni e fondata su la-
bili argomentazioni, non ha ragione di essere: all'ucci-
sione delle altre dieci persone si deve estendere l'ef-
ficienza discriminatrice dell'ordine di Hitler e tale
efficienza deve essere piena, per l'insindacabilità da
parte dell'imputato dell'ordine stesso, per la suprema
autorità da cui era stato impartito e per l'indisponibi-
lità da parte dell'imputato di elementi tecnici idonei
a consentire la valutazione della situazione militare
e l'incidenza dell'attentato di Via Rasella sulla situa-
zione militare.

L'indicazione del contenuto del motivo contiene nel suo
stesso testo la prima e fondamentale dimostrazione del-
l'incosistenza della doglianza.

Il travisamento dei fatti, con cui si qualifica il vi-
zio attribuito alla sentenza, non viene riferito ai fat-
ti giudizialmente accertati, ma viene, invece, riferito
a fatti rimasti estranei al giudizio, per effetto delle
ordinanze dibattimentali non impugnate con la sentenza.

L'inammissibilità della persistenza della critica delle ordinanze è corollario dell'acquiescenza alle loro statuizioni implicite nella mancata impugnazione.

Dal che deriva che non è consentita la critica della sentenza che sia fondata esclusivamente sulla critica delle ordinanze non impugate.

L'esclusiva riproduzione della critica delle ordinanze non impugate è sterile di effetti nella critica della sentenza, che, per essere accolta, deve riuscire alla dimostrazione di un vizio logico o giuridico che sia intrinseco alla sentenza.

Il motivo, forse intuendo l'esigenza di questa dimostrazione, afferma che la sentenza è illogica là dove ritiene che Maeltzer avesse bloccato l'ordine nel numero non più variabile di trecentoventi fucilandi.

Ma l'affermazione non indica la regola logica rispetto alla quale il suddetto giudizio sia difforme e una tale indicazione non è evidentemente possibile, perchè l'affermazione, in sostanza, non è che il riflesso conclusivo dell'intera impostazione del motivo, secondo cui la realtà e la logica devono ricercarsi al di fuori dell'indagine giuridica, perchè questa è caratterizzata da una limitazione di cui si recrimina l'ingiustizia senza avere impiegato l'agevole strumento predisposto dalla legge per

consentirne la rimozione.

Occorre, pertanto, concludere per l'intangibilità in questa sede del giudizio sul fatto, con la conseguenza dell'inutilità dell'esame della parte del motivo che riflette l'insindacabilità dell'ordine di Hitler, perchè, a prescindere dalla rispondenza o non ad esattezza dell'assunto dell'insindacabilità, non è in relazione con l'ordine l'uccisione dei dieci aggiunti ai trecentoventi.

3. La difesa, nel giudizio di primo grado, aveva sostenuto la tesi della non punibilità del fatto, perchè commesso per rappresaglia.

*Tommaso
Scavini*

La sentenza - secondo si è riferito nell'esposizione del fatto - ha respinto la tesi, pure ammettendo che dall'attentato di Via Rasella sia derivato all'autorità militare tedesca il diritto di agire in rappresaglia.

Questa ammissione, come è logico, ha l'adesione della difesa, che è, per converso, apertamente dissenziente dalla conclusione cui la sentenza è pervenuta, negando al fatto il carattere di atto di rappresaglia, per mancanza di proporzione tra esso e l'offesa cui ha inteso rispondere.

Il dissenso ha la sua espressione nel terzo motivo, che censura la risoluzione data alla questione, assumendo che

gli argomenti della motivazione sono erronei e inadeguati.

Sarebbe erronea l'affermazione di un limite alla liceità della rappresaglia nella proporzione, e, d'altro canto, sarebbe indimostrata l'esclusione della proporzione nel caso.

Comunque, ammessa e non concessa l'esistenza del limite e supposta la dimostrazione del suo superamento nel caso, altra dovrebbe essere la definizione del fatto, e, precisamente, quella di "rappresaglia ordinata fuori dei casi preveduti dalla legge", a mente dell'articolo 176 del codice penale militare di guerra.

E' evidente che tra la parte della motivazione che riguarda tale ammissione e quella che è oggetto delle surriferite censure vi è una connessione essenziale, in virtù della quale la stessa ragione di essere del motivo d'impugnazione è subordinata alla condizione imprescindibile dell'esattezza giuridica dell'ammissione. Occorre, dunque, considerare la questione di fondo, circa il diritto o non della parte tedesca di esercitare rappresaglie per l'attentato subito in Via Rasella, perchè la chiarita connessione essenziale con il motivo non consente di ravvisare un ostacolo al presente esame nella estraneità meramente formale del motivo stesso al

la questione.

La soluzione affermativa data dalla sentenza alla questione è in dipendenza del riferimento allo Stato italiano dell'inosservanza di un obbligo stabilito dal diritto internazionale, consistita nell'essere stato l'attentato contro le forze armate tedesche compiuto da persone che non avevano la qualità di legittimi belligeranti.

Ed del caso trascrivere la motivazione al riguardo della sentenza impugnata: "Occorre accertare quale era la posizione degli attentatori nei confronti dello Stato italiano. Essi facevano parte di una organizzazione militare inquadrata nella Giunta Militare. Questa, alla stregua del Comitato di Liberazione Nazionale, per il riconoscimento implicito ad esso fatto, attraverso numerose manifestazioni, dal governo legittimo e per i fini propri di quest'ultimo (lotta contro i tedeschi) che essa attuava in territorio occupato, si poneva come organo legittimo, almeno di fatto, dello Stato italiano, secondo conferma il fatto che lo Stato, successivamente, considerò come propri combattenti i partigiani, i quali avessero effettivamente combattuto contro i tedeschi".

Il testo dimostra che la soluzione del problema della responsabilità dello Stato italiano non è stata fondata nella considerazione del diritto internazionale ma in quella

fontine

- 67 -

esclusiva del diritto interno, del quale, peraltro, neppure sono state indicate le disposizioni particolari che dovrebbero legittimare la soluzione stessa.

Per quanto proprio le disposizioni non indicate dalla sentenza, ma agevolmente determinabili dal richiamo della materia che disciplinano, concorrano a dimostrare la loro inadeguatezza alla soluzione della questione, non è il caso di indugiare in un loro esame; perchè la questione è di pertinenza del diritto internazionale.

L'attentato di Via Rasella, alla luce delle norme di diritto internazionale, si pone in termini di rigorosa linearità: la sua qualificazione non può essere altro che quella di un atto di ostilità a danno di forze militari occupanti, commesso da persone che non hanno la qualità di legittimi belligeranti.

Orbene, in relazione a tali atti di ostilità e nei confronti dei loro autori ed anche, in taluni casi, nei confronti della popolazione di cui gli autori degli atti di ostilità fanno parte, il diritto internazionale, inteso nelle sue norme e non nelle pratiche contrarie alle sue norme, prevede un complesso di procedimenti determinati, di vario contenuto e subordinati a diverse condizioni, tutti facilmente individuabili nelle norme delle convenzioni relative al trattamento dei prigionieri di guerra

e agli usi della guerra terrestre, con particolare riguardo allo stato di occupazione bellica.

La gamma dei cennati provvedimenti comprende il diniego della tutela propria dei legittimi belligeranti in caso di cattura, l'assoggettamento al giudizio e alla sanzione penale, le sanzioni collettive (v. articolo 4 del Regolamento annesso alla Convenzione dell'Aia del 1907, articolo 1 della Convenzione di Ginevra 27 luglio 1929 e la sezione III intitolata "De l'autorité militaire sur le territoire de l'Etat ennemi" del citato Regolamento).

L'intera serie dei procedimenti è caratterizzata dal rispetto del principio di giustizia che reclama che l'innocente non paghi per il colpevole ed il principio non è in fermato dalla particolarmente lata nozione della colpa presupposta dalle sanzioni collettive che, comunque, non comprendono la sanzione contro la vita (articolo 50 Regolamento citato).

E' il caso di aggiungere, per completamento del sistema, che, allorchè l'atto di ostilità ponga l'occupante dinanzi a una di quelle che Robin nel suo rapporto alla seconda Conferenza dell'Aia definiva "éventualités extrêmes" che "on peut assimiler à une sorte de légitime défense", la reazione dell'occupante può essere diversa e più grave dalle misure specificate, e, tuttavia, nei limiti della

Fontana
C. 100

difesa, è legittima.

Ma fuori di tali eventualità, non occorre per l'attentato in questione se non nel momentaneo contesto del suo compimento, il principio di giustizia dianzi indicato non può essere legittimamente sacrificato, speciosamente prospettando la reazione come attuazione di rappresaglia. Questa particolare forma della potestà di autotutela, nei casi in cui è consentita, ha per presupposto l'inosservanza da parte del belligerante avversario di un obbligo derivante dal diritto internazionale.

L'inosservanza che legittima la rappresaglia del nemico deve essere effetto di azione o commissione imputabile allo Stato, rispettivamente in contrasto con divieti o comandi del diritto internazionale.

La mancanza di tale presupposto, necessario per attribuire l'inosservanza allo Stato, è di assoluta evidenza in relazione ad un attentato, quale è quello in questione, commesso da persone non appartenenti alle forze militari, regolari o ausiliari, dello Stato, che operano a proprio rischio nei riguardi del nemico. Né una relazione organica tra tali persone e lo Stato potrebbe ravvisarsi nello aiuto dall'esterno all'attività di resistenza svolta nel territorio occupato.

Si deve, pertanto, concludere nel senso della recisa e-

esclusione della legittimità dell'esercizio della rappresaglia per l'attentato di Via Rasella.

Questa conclusione, adottata sul piano del diritto internazionale, non è invalidata dalla constatazione che alcuni ordinamenti interni - tra i quali, però, non è quello italiano - contengono nei regolamenti sul servizio in guerra delle disposizioni a tenore delle quali l'autorità militare occupante è autorizzata, in caso di atti di ostilità compiuti da ignoti, ad adottare misure che possono giungere fino alla messa a morte di persone innocenti.

fontano

Se...

A proposito di tali disposizioni, per le quali è ovviamente dibattuta la legittimità del richiamo in relazione alla discussa loro conformità alle citate norme della Convenzione dell'Aia, occorre osservare che anche l'opinione che le ritiene invocabili condiziona la legittimità della loro applicazione ad una serie numerosa di condizioni che nel caso in esame non è dato riscontrare (v. in contrasto con la sentenza 30 settembre 1946 del Tribunale Militare Internazionale di Norimberga in causa Keitel, la sentenza 18 ottobre 1948 del Tribunale Militare Americano in causa List, che registra i termini della controversia suindicata).

Poichè si è già dimostrata in altra parte l'infondatezza

del richiamo a norme delle recenti Convenzioni di Ginevra, non è consentito di trarre la soluzione della presente questione dalle norme della quarta di tali Convenzioni, che, disciplinando la materia delle rappresaglie, pongono un drastico divieto alla loro adozione nei riguardi delle persone protette, non consentendole neppure nel caso in cui ^o minacciata la sicurezza dell'autorità occupante (articoli 5 e 33). È sufficiente avere dimostrato che nel caso in esame il divieto della rappresaglia esisteva nel diritto internazionale in vigore al momento in cui il fatto è stato commesso, per decidere dell'infondatezza dell'intero motivo.

4. Il quarto motivo deduce la violazione del capoverso dell'articolo 82 del codice penale, per quanto concerne la fucilazione di cinque ^{in più} persone rispetto al rapporto di dieci vittime per ogni tedesco ucciso, avvenuta in circostanze che si sono riferite nell'esposizione del fatto. Il motivo sostiene che, dovendo escludersi per le già dette ragioni, ogni responsabilità per l'uccisione delle trecentoventi persone, la fucilazione di cinque persone in più non è punibile a mente dell'articolo 185 del codice penale militare di guerra, che non prevede ipotesi colposa di violenza, e neppure è punibile a titolo di omicidio

colposo plurimo a mente dell'articolo 589 del codice penale, per l'operatività dell'esimente generale della liceità della violenza bellica, salvo le espresse deroghe stabilite per le violazioni più gravi.

La stessa enunciazione del motivo presuppone l'accoglimento dei motivi intesi a sostenere la non punibilità del fatto della fucilazione delle trecentotrenta persone. Mancando il presupposto, per la dichiarata infondatezza dei precedenti motivi, è manifesta l'infondatezza anche del quarto motivo.

fontana
S...
La memoria illustrativa, di cui già si è detto, si difende anche nella censura del difetto di motivazione nella parte che riguarda l'attribuzione all'imputato delle cinque fucilazioni in più, ma tale censura non è svolgimento del motivo ma un autonomo e nuovo motivo, che, non essendo stato presentato nel termine prescritto, non può essere preso in considerazione.

5. Già si è detto che la sentenza, il cui dispositivo afferma la responsabilità dell'imputato per "omicidio continuato" indicando gli articoli di legge applicati, nella motivazione esprime il dubbio circa la coscienza e la volontà dell'imputato di obbedire ad un ordine criminoso, per quanto ha tratto alla fucilazione dei trecentoventi.

Il quinto motivo, riferendosi a questa parte della motivazione, denuncia la violazione dell'articolo 475 n.3 codice di procedura penale, assumendo che vi è contraddittorietà tra motivazione e dispositivo, che omette la pronuncia di assoluzione da trecentoventi omicidi.

Il motivo ha per scopo l'annullamento totale della sentenza con rinvio e non già l'annullamento parziale o addirittura la mera rettificazione del dispositivo, che lascia sopravvivere l'affermazione di responsabilità.

Lo scopo del motivo non è soltanto chiaro da una superficiale considerazione dell'interesse a proporlo, ma risalta dalla stessa enunciazione che non è quella di un'autonoma mancanza di dispositivo in correlazione ad una parte dell'imputazione, ed è, infine, espressamente indicato dalla memoria illustrativa più volte citata.

Il motivo, così come è proposto nel ricorso dell'imputato, è infondato, perchè il dispositivo adottato è sorretto da motivazione idonea, cioè da quella parte della motivazione che concerne la dimostrazione della responsabilità per omicidio continuato, rimasta valida nella sua essenza e nei suoi riflessi sulla decisione, nonostante le rettificazioni apportatevi in occasione dell'esame di altro motivo.

La parte della motivazione che riguarda il dubbio, che il

pubblico ministero in questa sede ha severamente critica-
to sostenendo l'oggettiva evidenza della criminalità del-
l'ordine, non ha riflesso alcuno sul dispositivo di con-
danna, si che non è atta a suffragare la pretesa difensi-
va.

6. Il sesto motivo deduce la violazione dell'articolo
475 n.3 del codice di procedura penale in relazione alle
articolo 577 n.4 ed all'articolo 61 n.4, ivi richiamato,
del codice penale, per mancanza di motivazione in ordine
al concetto della circostanza aggravante della crudeltà.
Il motivo si duole della mancata indicazione della nozio-
ne giuridica di crudeltà cui si è informata la valutazio-
ne dei fatti, a sua volta viziata da arbitrarietà, da
travisamento di risultanze, da riferimenti di apprezza-
menti personali di chi non era stato presente ai fatti
stessi.

L'infondatezza del motivo risulta chiaramente dall'irri-
levanza dell'omissione segnalata, dato che il contesto
della motivazione non consente dubbi circa il suo impli-
cito riferimento ad una nozione esatta della crudeltà, e
risulta inoltre, dal sostanziale contenuto di merito
delle critiche rivolte alla ricostruzione del fatto.
La manifestazione dell'eccesso di malvagità, in cui con-

siste la crudeltà, è nella stessa materialità del fatto, caratterizzato, nella concezione e nell'esecuzione, da una spietatezza e da un'insensibilità morale di macroscopica evidenza: una strage enorme, compiuta su gruppi di innocenti, privati di qualsiasi assistenza, ignari della loro tragica sorte fino al momento del loro arrivo all'ingresso della grotta, nel cui interno, in uno scenario orrendo, la messa a morte ha luogo in circostanze così terrificanti da far svenire uno dei componenti di un plotone di esecuzione e da reclamare, per vincere la riluttanza dei più, l'esempio degli ufficiali, tuttavia non sufficiente, tanto che l'imputato è indotto, nel corso delle esecuzioni, a riprendere posto in un plotone.

7. Il settimo motivo denuncia la violazione dell'articolo 475 n.3 del codice di procedura penale in relazione all'articolo 577 n.3 del codice penale, per difetto di motivazione in ordine al concorso della circostanza aggravante della premeditazione.

Il difetto di motivazione consiste secondo il motivo nell'enunciazione dell'erroneo criterio che la predetta aggravante prescinde dal tempo e nell'enunciazione dello altro erroneo criterio secondo cui essa si identifica con il dolo di riflessione nonché nell'assoluta inaderen-

za della nozione giuridica esatta di premeditazione alla ricostruzione del fatto.

In relazione alla limitazione della responsabilità dello imputato a quindici uccisioni, di cui già si è detto, il motivo è pienamente fondato.

L'intervallo di tempo tra l'ideazione e l'esecuzione del delitto è elemento necessario della premeditazione, ma non è elemento sufficiente, occorrendo alla sua sussistenza anche un dolo particolare che non soltanto si contrappone a quello d'impeto ma si differenzia anche dal dolo di riflessione.

Continuazione

Alla stregua di tale nozione, è ovvia l'esclusione della aggravante in ordine all'uccisione delle dieci persone aggiunte per l'avvenuto decesso del trentatreesimo soldato tedesco, per la immediata contestualità tra la notizia di tale decesso e l'ordine dell'imputato di aggiungere dieci persone al numero ormai bloccato delle trecentoventi. Non ha rilevanza che tra l'ordine dell'uccisione e l'evento dell'uccisione si siano interposte, probabilmente, alcune ore, essendo tale largo di tempo imposto da necessità intrinseca all'esecuzione dell'ordine. L'esclusione dell'aggravante è addirittura intuitiva per l'uccisione degli altri cinque, commessa in continuità dell'intera strage, senza relazione con gli ordini al riguardo

impartiti.

8? L'ottavo motivo deduce che la sentenza ha erroneamente applicato l'articolo 61 n.5 del codice penale in relazione allo stato di detenzione delle vittime designate, non potendo ravvisarsi in esso una menomazione della difesa e non ricorrendo in ordine alla designazione delle vittime tra persone detenute neppure la ragione d'essere della circostanza aggravante, dacchè una diversa designazione indiscriminata tra persone in stato di libertà sarebbe stata sintomatica di una maggiore pericolosità. La deduzione è infondata; non meritando censura alcuna in linea giuridica l'individuazione di una circostanza di persona che sia mineratrice della difesa nello stato di detenzione che pone la vittima designata nell'impossibilità di qualsiasi reazione difensiva ed alla completa mercè dell'autore del delitto.

Nè vi è ragione alcuna di far riferimento a ipotesi di fatto non verificatesi, per stabilire se esse sieno sintomatiche di una maggiore pericolosità, perchè una siffatta comparazione, quale che sia il suo risultato, non implica affatto l'insussistenza della circostanza aggravante di cui linearmente ricorre il presupposto nella concreta realtà accertata.

9. Il nono motivo denuncia la violazione dell'articolo 475 n.3 del codice di procedura penale in relazione allo articolo 62 bis del codice penale, rimproverando alla sentenza una motivazione inadeguata del diniego delle circostanze attenuanti generiche.

La censura non ha ragione di essere, ove si rilevi che, pur non essendovi stata richiesta alcuna di concessione delle circostanze attenuanti generiche, il tribunale militare si è, tuttavia, posto di ufficio il problema della loro concedibilità o meno e lo ha risolto in senso negativo, non con una risoluzione apodittica sibbene con una risoluzione pienamente giustificata dal punto di vista logico e da quello giuridico.

La motivazione, infatti, contiene in questa parte chiari giudizi circa il reato ed il suo autore, che, richiamando sinteticamente gli aspetti più salienti della diffusa ricostruzione dei fatti, dimostrano in maniera convincente l'incongruenza della concessione delle circostanze attenuanti generiche.

Il motivo non manca di criticare i surrichiamati giudizi e di riportarsi a circostanze di fatto che la motivazione non avrebbe considerato.

E' ovvio che la critica, come mera censura di un apprezzamento di merito, non è ammissibile in questa sede di

legittimità ed è pacifico che nella stessa sede non possono essere invocate per la prima volta circostanze di fatto estranee alla motivazione della sentenza impugnata, che non sono state segnalate alla considerazione del giudice di merito ai fini della concessione delle circostanze attenuanti in questione.

10. Il decimo motivo denuncia la violazione dell'articolo 475 n.3 del codice di procedura penale in relazione all'articolo 48 n.1 del codice penale militare di pace, per erroneità del diniego della circostanza attenuante dell'aver compiuto il fatto per eccesso di zelo, stante l'omessa considerazione di numerosi altri elementi - tra i quali essenziali la preoccupazione militare per la vicinanza del fronte e l'influenza psicologica dell'ordine di Hitler su un ufficiale delle Schutzstaffeln - che guidano a ritenere che appunto l'eccesso di zelo abbia determinato l'imputato e non l'ambizione, la quale, d'altro canto, non è in rapporto di contraddizione con l'attenuante in questione, ben potendo costituire la spinta giustificatrice dell'eccesso di zelo.

Relativamente a questa doglianza, va osservato che la circostanza attenuante cui essa si riferisce non è stata richiesta al primo giudice, che, pertanto, non aveva obbli-

ge alcuno di motivare la sua mancata applicazione dato an
che l'apprezzamento ~~del~~ del movente del delitto, apprez-
zamento non compatibile con l'eccesso di zelo.

C) In relazione al capo della sentenza che ha condannato
per il reato di requisizione arbitraria con minaccia, so-
no stati presentati sette motivi.

Inoltre è stato presentato un motivo concernente ordina-
za dibattimentale del 6 luglio 1948, che non è stata impu-
gnata con la dichiarazione d'impugnazione della sentenza.
Tale motivo, per le ragioni già indicate a proposito del-
le ordinanze del 18 giugno e del 6 luglio 1948, per le
quali ricorre una situazione processuale identica, non
può essere preso in considerazione.

Pertanto, l'esame deve essere limitato ai motivi che ri-
guardano la sentenza.

1. Il primo motivo deduce la violazione del capoverso del
l'articolo 477 e dell'ultima parte dell'articolo 445 del
codice procedura penale, affermando la modificazione es-
senziale del fatto ritenuto in sentenza rispetto a quello
contestato a titolo di estorsione.

Si sostiene al riguardo che il mutamento in sentenza del

suddetto titolo di estorsione in quello di requisizione arbitraria con minaccia, si è risolto in una limitazione della difesa dell'imputato, in dipendenza del diverso contenuto delle due rispettive previsioni specialmente per quanto concerne la posizione del soggetto attivo nei confronti del soggetto passivo.

Il rilievo della diversità del contenuto delle due previsioni è di ovvia esattezza, ma il riflesso di tale diversità sul diritto di difesa dell'imputato non è più che un'affermazione.

Questa affermazione, in linea astratta, cioè prescindendo dalle particolari situazioni processuali concrete, non può essere condivisa: essa, infatti, prescinde dalla distinzione essenziale tra modificazione del fatto e modificazione della definizione giuridica del fatto; l'una irrituale, l'altra perfettamente rituale ed anzi doverosa per il giudice.

Ma l'affermazione, in relazione alla specifica situazione processuale, la cui considerazione soltanto ha valore decisivo, è contraddetta fin dalla lettura dell'enunciazione del fatto nell'originaria imputazione e dall'esame dello svolgimento del dibattimento al riguardo che è sintomatico di un assoluto rispetto degli interessi tutti della difesa.

La dimostrazione più persuasiva della verità dell'asserzione che precede è dato cogliere dal contesto stesso della doglianza, privo di qualsiasi indicazione di una specifica concreta menomazione delle possibili discolpe dell'imputato in rapporto alle circostanze di fatto ritenute in sentenza.

In effetti, la modificazione in questione ha per oggetto esclusivamente la definizione giuridica del fatto rimasto immutato.

Continua
Quasi

2. Il secondo motivo lamenta l'erronea applicazione dell'articolo 224 del codice penale militare di guerra, che prevede come reato, tra l'altro, il fatto del militare che, in paese nemico, impone requisizioni, senza autorizzazioni o senza necessità o violando le norme stabilite dalla legge o dalle convenzioni internazionali.

Per la chiara intelligenza delle ragioni indicate a sostegno della deduzione, corre l'obbligo di ricordare che le requisizioni in territorio nemico occupato, consentite da una consuetudine antichissima, sono state oggetto di espressa considerazione nei regolamenti sulla guerra terrestre annessi alla seconda ed alla quarta Convenzione dell'Aia, rispettivamente del 29 luglio 1899 e del 18 ottobre 1907.

L'articolo 52 dei suindicati regolamenti dispon~~ono~~, tra l'altro, con identica formulazione, che requisizioni non possono essere pretese dagli abitanti "que pour le besoins de l'armée d'occupation" e con "l'autorisation du commandant dans la localité occupée" ed inoltre che, in mancanza di pagamento immediato, "elles seront constatées par des reçus".

Secondo la motivazione della sentenza impugnata, la finalità e le formalità indicate dalle surriferite disposizioni non si riscontrano nella requisizione dell'oro degli israeliti, attribuita all'imputato.

Il motivo in esame eccipisce che il limite di ordine sostanziale indicato dai bisogni delle forze militari occupanti è superato dalla sopravvenuta concezione della guerra totale e che l'imputato aveva la facoltà di imporre requisizioni, in virtù della sua competenza funzionale e che l'omesso rilascio della ricevuta non è imputabile a lui.

Nessuna delle suddette eccezioni merita accoglimento.

Il richiamo ad una particolare concezione della guerra è manifestamente fuor di luogo in rapporto ad una materia, quale è quella in questione, che è oggetto di specifica disciplina in convenzioni internazionali che erano in vigore al momento del fatto.

Nè, d'altro canto, vi è minima traccia nell'ordine internazionale di un qualsiasi serio orientamento nel senso indicato dall'opinione sostenuta dalla difesa del ricorrente.

In secondo luogo è completamente infondata la pretesa attribuzione all'imputato, che era il comandante della polizia di sicurezza e del servizio di sicurezza, di una facoltà di requisizione, che il dianzi riferito articolo 52 dei regolamenti sulla guerra terrestre annessi alle Convenzioni dell'Aia riconosce soltanto al "commandant dans la localité occupée", cioè a chi sia investite in territorio occupato di un'autorità di governo, che certamente non ricorre in rapporto a funzioni esclusivamente di polizia.

Infine, non è affatto erroneo aver fatto risalire all'imputato la responsabilità del mancato rilascio della ricevuta dell'oro, avendo l'imputato imposto la requisizione, soltanto demandando alcune modalità ad ufficiale suo dipendente, che, pertanto, è ragionevole ritenere abbia informato il suo comportamento alle istruzioni avute, anche per ciò che riguarda il rifiuto della ricevuta richiestagli.

3. Il terzo motivo denuncia la violazione dell'articolo

475 n.3 del codice di procedura penale in relazione al secondo comma dell'articolo 224 del codice penale militare di guerra, assumendo la mancanza di motivazione in ordine all'affermata sussistenza della circostanza aggravante della minaccia.

Nell'assunto del motivo, contrastando al riguardo la dichiarazione dell'imputato con quella del testimone Foà, il primo negando ed il secondo affermando la minaccia di deportazione, non vi era altro modo di superare il contrasto che l'assunzione della testimone Schwarzer, della quale era stata chiesta la citazione, rifiutata con l'ordinanza del 6 luglio 1948 che, come già si è detto, non è stata impugnata.

La sentenza, invece, ha ritenuto attendibile la dichiarazione del Foà, contraddicente quella dell'imputato e ha dato conto del perchè della credibilità del testimone.

Il giudizio motivato circa la credibilità di un testimone attiene al merito, e, per conseguenza, il suo riesame è precluso in questa sede.

E allorchè il criterio di apprezzamento è adeguato, con la conseguente incensurabilità del fatto ritenuto, vien meno la possibilità di lamentare in questa ~~WWW~~ fase di legittimità la mancata audizione di altro testimone.

Invero, anche la necessità di una tale audizione involge

un apprezzamento di fatto: orbene, l'apprezzamento della credibilità del Foà, sorretto da motivazione immune da qualsiasi vizio, esclude la necessità della deposizione della Schwarzzer, e ciò si afferma prescindendo dalla mancata impugnazione dell'ordinanza sopra citata.

4. Il quarto motivo denuncia la violazione della prima parte dell'articolo 54 del codice penale, assumendo che è stato erroneamente escluso lo stato di necessità sotto l'aspetto della putatività.

Fontana
Quarta
Il motivo afferma che la sentenza ha ritenuto che l'adozione della requisizione fosse, secondo l'imputato, l'unico mezzo idoneo a salvare gli israeliti dalla deportazione.

L'affermazione, nonchè priva di riscontro, è addirittura contraddetta dalla sentenza, sì che la doglianza, priva di ogni fondamento nel suo presupposto di merito, non ha diritto a considerazione alcuna.

5. Il quinto motivo deduce la violazione dell'articolo 475 n.3 del codice di procedura penale in relazione alla prima parte dell'articolo 132 ed all'articolo 133 del codice penale, lamentando l'inefficienza del riferimento alla gravità del reato ed alla personalità del colpevole

a giustificare la misura della pena, che si discosta notevolmente dal minimo edittale.

La censura è inconsistente. La mera ripetizione letterale delle locuzioni adottate dalla legge per indicare i criteri cui deve farsi riferimento nell'uso del potere discrezionale, che qui è in questione, non soddisfa all'obbligo della motivazione, allorchè è mera espressione verbale in sé conclusa, priva di relazione con il contesto della sentenza.

Ma allorchè, come nel caso, il riferimento alla gravità del reato e alla personalità del reo è la sintetica conclusione di una completa analisi, dalla quale appare evidente una valutazione di eccezionale gravità del reato ed un apprezzamento di spiccata capacità a delinquere del suo autore, è pienamente giustificato l'esercizio del potere discrezionale nella misura della pena, perchè intonato a giusta e meditata proporzione.

6 e 7. Il sesto ed il settimo motivo sono identici, rispettivamente, al nono ed al decimo esaminati sub lettera B). Ricorrendo la medesima situazione, per la quale è già stata decisa l'infondatezza di quelle doglianze, si deve addivenire all'identica statuizione anche per queste.

D) Nella memoria a svolgimento dei motivi, di cui si è detto a proposito della doglianza di eccesso di potere del giudice (A, 1), viene richiamata un'altra norma della recente Convenzione di Ginevra relativa al trattamento dei prigionieri di guerra.

La norma, contenuta nel secondo comma dell'articolo 87, è del seguente tenore:

Contenuto

"Pour fixer la peine, les tribunaux ou autorités de la Puissance détentrice prendront en considération, dans la plus large mesure possible, le fait que le prévenu n'est pas un ressortissant de la Puissance détentrice et qu'il n'est lié à elle par aucun devoir de fidélité et qu'il se trouve en son pouvoir à la suite de circonstances indépendantes de sa propre volonté. Ils auront la faculté d'atténuer librement la peine prévue pour l'infraction reprochée au prisonnier et ne seront pas tenus, à cet effet, d'appliquer le minimum de cette peine".

Dopo quanto si è dianzi chiarito, la dizione della norma, con l'esplicita indicazione del fondamento della facoltà che essa prevede, rivela che l'esercizio della facoltà stessa ha per oggetto le pene correlate ai reati commessi dai prigionieri di guerra durante la prigionia di guerra.

La norma, da cui è assicurato il rispetto nel diritto in-

terno tramite l'articolo 12 del codice penale militare di guerra, intende attenuare il rigore del principio fondamentale relativo all'assoggettamento dei prigionieri di guerra alla legge penale militare di guerra in vigore per i militari italiani: essa, pertanto, è inoperante in relazione alle pene inflitte all'imputato dalla sentenza impugnata, riferendosi tali pene a reati contro le leggi e gli usi della guerra commessi anteriormente alla cattura.

L'esame che precede si è risolto nel giudizio d'infondatezza dei motivi del ricorso, eccezion fatta di quello relativo alla premeditazione (p. n.8), che rileva un errore di diritto della motivazione. L'errore ha avuto sul dispositivo il solo effetto dell'indicazione del n.3 dell'articolo 577 del codice penale, che prevede la circostanza aggravante in questione. Dall'errore non è derivata ingiustizia, perchè il riconoscimento dell'aggravante non ha avuto riflessi sulla pena e sulla durata dell'isolamento diurno, secondo si rileva dalla motivazione al riguardo.

Poichè l'errore non ha avuto influenza decisiva sul dispositivo, non deve al riguardo pronunciarsi annullamento, e, invece, si deve, a mente dell'articolo 538 del codice di rito, specificare che occorre la rettificazione,

- 90 -

mediante l'eliminazione dal dispositivo dell'indicazione della suddetta disposizione.

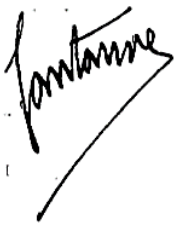
In conclusione, il ricorso deve essere rigettato, con le conseguenze di legge.

P. Q. M.

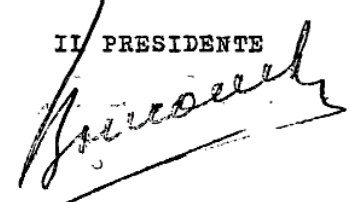
Visto l'articolo 398 del codice penale militare di pace;
Rigetta il ricorso di KAPPLER Herbert contro la sentenza in data 20 luglio 1948 del tribunale militare territoriale di Roma e condanna il ricorrente al pagamento delle maggiori spese processuali, compresa la tassa di questa sentenza.

Così deciso in Camera di Consiglio il venticinque ottobre millenovecentocinquanta due

IL RELATORE



IL PRESIDENTE



IL CANCELLIERE

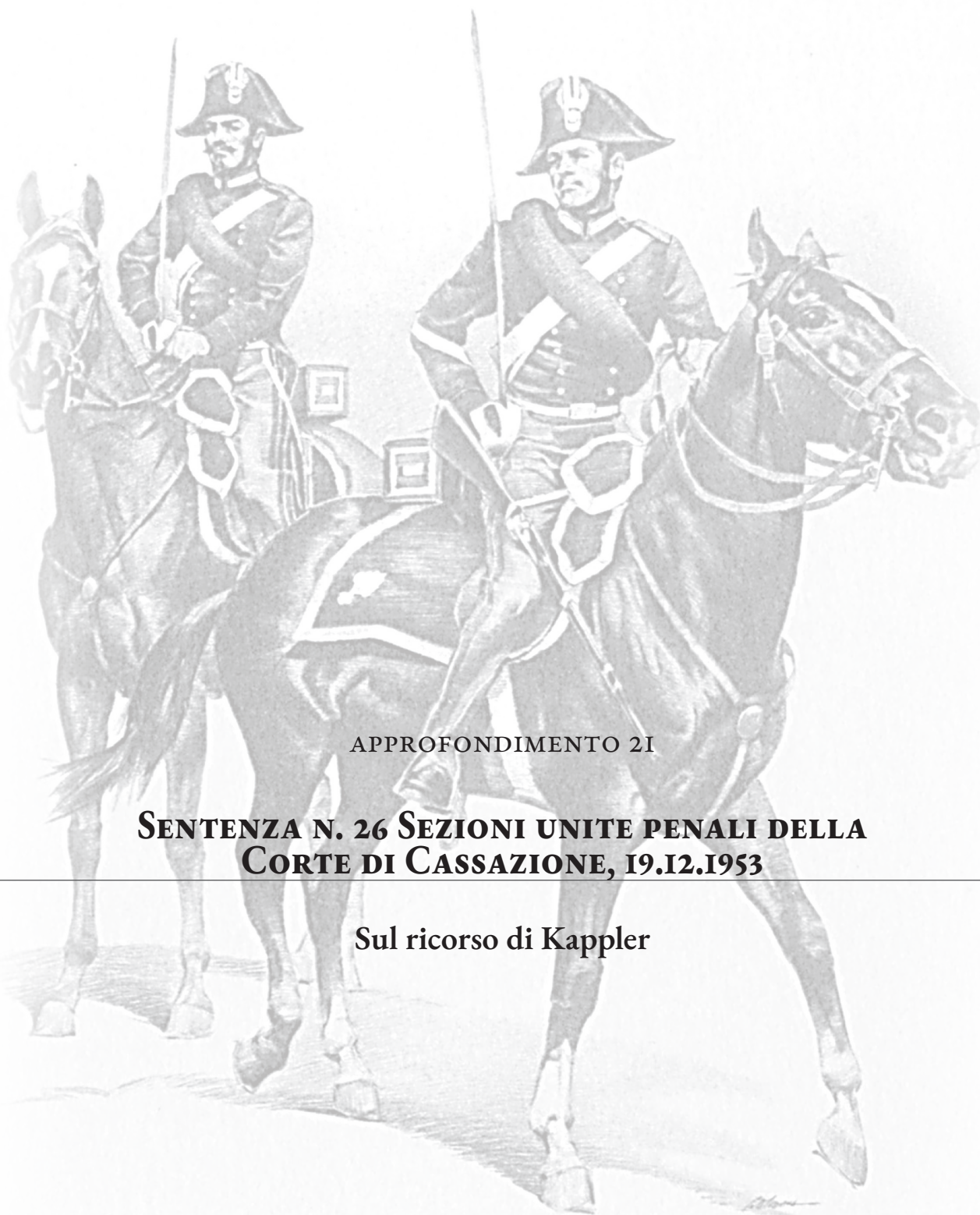


Con verbale in data 25 ottobre 1952 i difensori di fiducia del Kappler, avv. Galassi Italo e Schirò Giuseppe, hanno proposto ricorso in Cassazione avverso la presente sentenza.

- 91 -

IL CANCELLIERE

Gianni
La Corte Suprema di Cassazione con
sentenza in data 19 dicembre 1953. ha
dichiarato inammissibile il ricorso ==
Roma 19-1-1954 = *Il Cancelliere*
Gianni



APPROFONDIMENTO 21

**SENTENZA N. 26 SEZIONI UNITE PENALI DELLA
CORTE DI CASSAZIONE, 19.12.1953**

Sul ricorso di Kappler

REPUBBLICA ITALIANA
La Corte Suprema di Cassazione
Sezioni Unite Penali

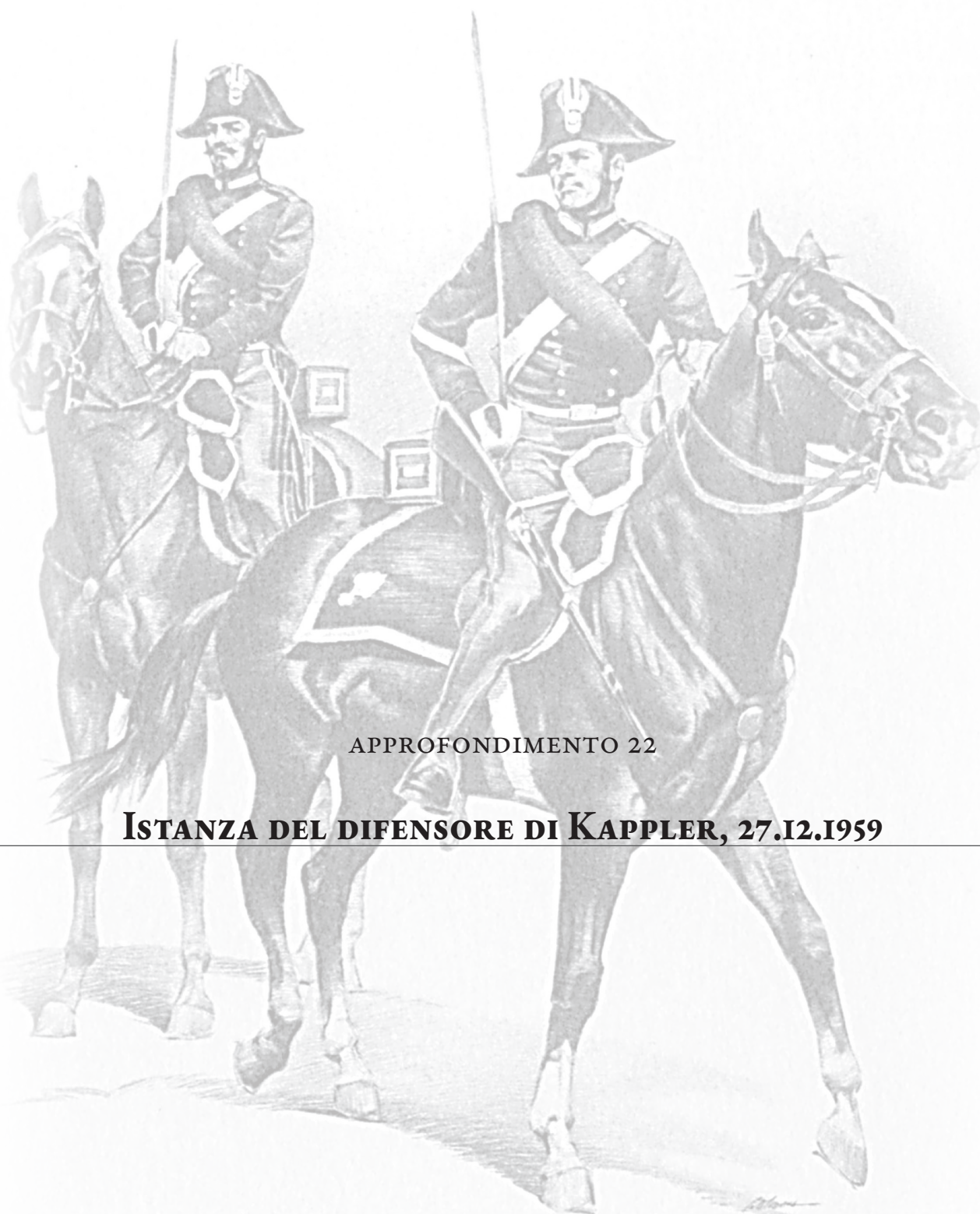
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

Sul ricorso interposto da
KAPPLER Herbert di Ernst e Kos Paola, nato il
23 settembre 1907 a STOCARDA (Germania),
Tenente Colonnello delle SS tedesche,
avverso la sentenza 25 ottobre 1952 del Tribunale
Supremo Militare che lo ha condannato all'ergasto-
lo per violenza con omicidio contro gli abitanti del
territorio italiano occupato (art. 185 c.p.m.g.) e ad
anni 15 di reclusione per requisizione arbitraria con
violenza (art. 224 c.p.m.g.)
Visti gli atti, la sentenza denunciata ed il ricorso:

Udita in pubblica udienza la relazione fatta dal
Consigliere Dino De GIOVINE,
Udito il Pubblico Ministero in persona dell' Avvocato
Generale prof. Ernesto BATTAGLINI che ha con-
cluso per l' inammissibilità per avvenuta rinuncia,
poiché con dichiarazione resa il 14 dicembre 1953
nel reclusorio militare di GAETA il KAPPLER ha
dichiarato di rinunciare al ricorso,
Visti gli artt. 206, 209 c.p.,
Dichiara inammissibile il ricorso proposto dal
KAPPER Herbert avverso la sentenza 25 ottobre
1952 del Tribunale Supremo Militare e ordina la ese-
cuzione di detta sentenza condannando il KAPPER
alle spese del processo e al pagamento di £ 10.000 a
favore della Cassa delle Ammende.
Roma, 19 dicembre 1953

Seguono firme



APPROFONDIMENTO 22

ISTANZA DEL DIFENSORE DI KAPPLER, 27.12.1959

All'On. Tribunale Militare Territoriale di Roma

Istanza per declaratoria di amnistia

Il sottoscritto HERBERT KAPPLER, nato a Stoccarda il 23 settembre 1907, in atto detenuto nel Reclusorio Militare di Gaeta in espiazione della pena dell'ergastolo cui fu condannato con sentenza 20 luglio 1948 del Tribunale Militare Territoriale di Roma, confermata il 25 ottobre 1952 dal Tribunale Supremo Militare, quale responsabile dei delitti di cui agli artt. 185 e 224 del c.p.m.g.; - difeso, come da nomina in calce alla presente istanza, dall'avv. Tullio Mango con studio in Roma Via Riccardo Grazioli 70 e, per quanto possa occorrere, presso di lui elettivamente domiciliato;

CHIEDE

che l'on. Tribunale Militare Territoriale di Roma, dato atto che nella specie trattasi di delitti soggettivamente politici ai sensi dell'art. 8 ultimo comma del codice penale comune, voglia applicare nei suoi confronti l'amnistia concessa dal D.P.R. 11 luglio 1959 n.460 art. 1 lett.A.

Espone, a sostegno della presente istanza, le seguenti

CONSIDERAZIONI

L'art. 1 lett.A del D.P.R. 11 luglio 1959 n.460 concede amnistia "per i reati politici ai sensi dell'art. 8 cod.pen., commessi dal 25 luglio 1943 al 18 giugno 1946".

Si tratta, pertanto, di stabilire se i delitti previsti dagli artt. 185 e 224 cod.pen.mil. di guerra, dei quali il KAPPLER è stato dichiarato responsabile, siano o no compresi nella categoria dei delitti politici.

A tal fine sembra opportuno, premesse per completezza alcune nozioni di pacifica accezione, un esame non affrettato della questione.

Delitti politici e delitti militari

Il legislatore italiano, nell'intento di troncane le controversie sorte sotto l'impero del codice penale del 1889, ha così definito autenticamente, nell'ultima parte dell'art.8 del vigente codice penale, il delitto politico:

Agli effetti della legge penale, è delitto politico ogni delitto che offende un interesse dello Stato ovvero un diritto politico del cittadino. È altresì considerato delitto politico il delitto comune determinato, in tutto o in parte, da motivi politici".

Di qui due nozioni del delitto politico, l'una oggettiva e l'altra soggettiva, e, quindi, due classi di delitti politici:

a) quelli oggettivamente politici, i quali a loro volta si

dividono in delitti che offendono un interesse politico dello Stato ed in delitti che offendono un diritto politico del cittadino;

b) quelli soggettivamente politici.

La classe dei delitti oggettivamente politici si fonda sulla natura dell'interesse offeso, nel senso che si ha riguardo solo alla natura del bene giuridico leso, prescindendosi dal motivo che abbia determinato il colpevole ad agire. E l'interesse offeso deve essere politico, ossia attinente alla vita dello Stato nella sua essenzialità e totalità: se, poi, si tratta della seconda specie della nozione oggettiva, non basta l'offesa ad un interesse politico ma occorre anche l'aggressione ad un diritto politico del cittadino.

Delitti soggettivamente politici sono, invece, i delitti comuni qualificati dal movente politico. Si tratta di delitti essenzialmente comuni, equiparati però dalla legge, a tutti gli effetti, ai delitti oggettivamente politici. Il fattore che opera lo spostamento dalla categoria dei delitti comuni a quella dei delitti politici è, in tal caso, puramente e strettamente psicologico: il "motivo politico". Ed il motivo è politico quando si mira ad offendere od a conservare un interesse politico dello Stato (Pannain - Manuale di diritto penale - vol. I pag.134). Ma di ciò meglio più avanti.

Sorge a questo punto il problema se i delitti militari possano rientrare nella categoria dei delitti politici.

La dottrina non ha mai avuto dubbi in proposito, quanto meno in ordine alla identificazione fra delitti militari e delitti soggettivamente politici. Per il Manzini (trattato di diritto penale - ed. 1950 - vol.I pag.448) anche i reati esclusivamente militari - cioè quelli costituiti da fatti che, nei loro elementi materiali non sono, in tutto o in parte preveduti dalla legge penale comune (art. 37 cod.pen.mil. di pace) - sono da considerarsi politici se determinati da motivi politici. Per il Pannain (op.cit. pag.133), più generalmente, anche un delitto previsto dai codici penali militari può essere di natura politici. Per il Maggiore (Principi di diritto penale - ed.1939 - vol.I pag.165) possono essere delitti politici anche i reati esclusivamente militari: e così via.

La questione è stata ulteriormente approfondita in tema di applicabilità ai reati militari delle amnistie e degli indulti concessi per i reati politici. Osserva il Pannain (Reati militari ed amnistia per reati politici - in "Archivio penale" 1947 II pag.304) che negare tale applicabilità significherebbe, oltre tutto, porsi in contrasto con la dottrina assolutamente costante (Manassero; Sucato), secondo cui i codici penali militari sono una legge complementare speciale rispetto al codice penale comune. Poiché, ai sensi dell'art. 16 cod.pen., si applicano le disposizioni generali del codice penale comune quando la legge speciale non

vi deroghi e poiché nei codici penali militari manca una definizione di reato politico – né può dirsi che tali ultimi dodici abbiano rielaborato e diversamente regolato tutta la materia compresa negli artt. 7-12 del cod.pen. – la definizione di reato politico fornita dall'art. 8 cod.pen. vale pure per i reati militari, anche se esclusivamente tali.

Ad analoga soluzione giunge il Battaglini (Ernesto), per il quale non può dubitarsi, sotto il profilo del criterio soggettivo, che anche il reato militare – e perfino il reato esclusivamente militare – possa assumere carattere di delitto politico se commesso per motivo politici, giacché non è escluso che il militare abbia perseguito uno scopo diretto ad incidere sulla esistenza, costituzione o funzionamento dello Stato (nota a sentenza 12.11.1946 del T.S.M. in “Giustizia penale” 1947 II 176).

In piena adesione alla dottrina, il Tribunale Supremo Militare, con ordinanza del 12 novembre 1946 (presidente Sogno, relatore Sucato, P.M. Galasso conf. – ricorrente Mannelli – in “Giustizia Penale” 1947 II 176) non ha esitato a stabilire che “ai fini degli artt. 2 e 3 “del D.P. di amnistia 22.6.1946 n.4 debbono considerarsi delitti politici (non esclusi quelli militari) che siano in tutto o in parte determinati da motivi politici”.

Qualche difficoltà tuttavia sarebbe potuta nascere, ed in effetti nacque, in ordine alla interpretazione dell'espressione “delitto comune” usata nell'art. 8 cod.pen., ma anche questo problema è stato risolto dal tribunale Supremo Militare (29.7.1947 pres. Cerica, rel. Sucato, P.M. Galasso diff. – ric. Martini – in “Archivio Penale” 1948 II 3) con una perspicua decisione che ormai fa testo:

“Nel terzo comma dell'art. 8 del cod.pen. la espressione ‘delitto comune’, usata per indicare i delitti non oggettivamente politici, che possono essere considerati politici in ragione dei motivi che li hanno determinati, sta in contrapposto alla espressione ‘delitto politico’ e trova appunto in questa i limiti del suo contenuto. Possono pertanto considerarsi delitti politici secondo il criterio soggettivo dei motivi determinanti anche i delitti preveduti da leggi speciali non di carattere comune quali, appunto, i codici penali militari, le leggi finanziarie ecc.”.

La questione così risolta – osserva l'Aromatizi in una nota di adesione alla decisione suddetta – rende superflua la sottodistinzione tra reati obiettivamente od esclusivamente militari, in relazione all'accertamento della politicità soggettiva, giacché, discendendo il carattere politico del delitto dal motivo determinante dell'azione e cioè da un quid estrinseco agli elementi costitutivi del delitto stesso, è evidente la possibilità di riscontrare questo fattore esteriore in qualsiasi

fatto delittuoso, a prescindere dalla sua definizione giuridica e dalla sua particolare classificazione.

Insomma, non sussiste incompatibilità fra reato militare (anche esclusivamente militare) e reato soggettivamente politico.

Ma su questo punto l'indagine non sarebbe completa senza un accenno a quei particolari reati militari che sono i delitti contro le leggi e gli usi della guerra, previsti nel libro terzo, titolo quarto del codice penale militare di guerra, comprendenti, fra gli altri, i delitti di cui agli artt. 185 e 224, cioè i delitti per i quali il KAPPLER è stato condannato.

Al riguardo, il Tribunale Supremo Militare, con sentenza 13.3.1950 n.363 (pres. Cerica, rel. Ciardi, P.M. Mirabella conf. – ricorrenti gen. Wagener ed altri – in “Rivista Penale” 1950 II 745), ha deciso che “i reati contro le leggi e gli usi della guerra non “possono essere considerati politici perché non offendono un interesse politico di uno Stato determinato ovvero un diritto politico di un suo cittadino. Essi sono invece reati di lesa umanità e le correlative norme hanno carattere universale e non semplicemente territoriale. Tali reati sono, di conseguenza, per il loro oggetto giuridico e per la loro particolare natura, proprio di specie opposta e diversa da quella dei delitti politici”. Dal che risulta, senza possibilità di equivoci:

a) che non è esclusa una colorazione psicologicamente politica nemmeno dei reati contro le leggi e gli usi della guerra, giacché la sentenza del T.S.M. testè citata nega soltanto la possibilità di identificare tale classe di reati con i delitti oggettivamente politici e non anche con quelli soggettivamente politici;

b) che l'aggressione ad un interesse politico – elemento che caratterizza tutti i reati politici – non riguarda soltanto lo Stato italiano bensì un qualsiasi Stato (“uno Stato determinato”).

Questo insegnamento ha avuto, successivamente, un ulteriore sviluppo ed una ulteriore applicazione nel senso ora indicato per opera di un'altra decisione del Tribunale Supremo Militare 21.2.1956 pres. Gandini, rel. Santacroce, P.M. Venuti conf. – ric. Reder – in “Rivista Penale” 1957 II 712), la quale non si è limitata a ribadire che “i reati contro le leggi e gli usi della guerra non sono politici per la loro oggettività giuridica”, ma ha aggiunto che “l'accertamento di eventuali motivi politici, ai fini dell'applicazione del condono concesso col D.P.R. 19.12.1953, n.922 per i reati politici, costituisce giudizio di merito insindacabile in sede di legittimità”, lasciando così chiaramente trasparire una autorevolissima conclusione, che vale anche come conclusione sul punto in esame e cioè:

- anche i delitti previsti e puniti dagli artt. 185 e 224 del c.p.m.g., quando siano stati determinati in tutto

o in parte da motivi politici, rientrano a tutti gli effetti della legge penale, a norma dell'ultimo comma dell'art. 8 cod. pen., nella categoria dei delitti soggettivamente politici.

Delitti soggettivamente politici in particolare - Motivi politici

La distinzione pratica fra delitto oggettivamente politico e delitto soggettivamente politico è scultoreamente fissata in una fondamentale sentenza della Suprema Corte di Cassazione:

“L'art. 8 cod. pen. definisce il delitto politico sotto l'aspetto oggettivo e sotto quello soggettivo. Nella prima categoria, essendo il carattere politico impresso dal bene giuridico aggredito, è indifferente il motivo che abbia indotto il colpevole ad agire: nel delitto soggettivamente politico, invece, si ha esclusivamente riguardo al movente per stabilire, agli effetti della legge penale e quindi anche dei decreti che concedono amnistia e condono, la natura del reato (Cass. sez. 1^a pen. 28.12.1953 ric. Romano in *Giustizia Penale* 1954 II 772).

In tema di delitti soggettivamente politici, pertanto, necessaria e sufficiente è l'indagine sull'esistenza del motivo politico.

Insegna il Manzini (op.cit. pag.448) che motivi politici sono “gli impulsi psichici tendenti a favorire, a realizzare a combattere idee o imprese di partito, nell'opinato interesse dello Stato e della società in generale”. E la Relazione ministeriale sul progetto del codice penale precisa che il codice considera delitto soggettivamente politico il delitto comune determinato anche in parte per motivi politici, perché, “data la direzione della volontà dell'agente, sussisterà anche in tal caso (oltreché nei delitti oggettivamente politici) offesa agli interessi politici dello Stato”.

Il Maggiore (op.cit. pag.165) definisce delitti soggettivamente politici quelli qualificati dal movente politico, “ossia dallo scopo o fine che l'agente si propone” ed aggiunge che è determinata da fine politico “ogni azione che tende ad incidere sull'esistenza, costituzione o funzionamento dello Stato”.

Secondo il Pannain (Manuale cit. pag.317 e segg.), quel che la dottrina denomina “dolo specifico” null'altro è, invece, che la causa” o motivo del reato, nel senso che i motivi sono le ragioni, gli scopi che spingono all'azione criminosa, come a qualsiasi altra azione umana. Nel processo di formazione dell'intenzione “il motivo è il fine che il soggetto si propone si raggiungere con l'azione e, quindi, la spinta dell'azione, cioè la ragione del delinquere. Il motivo aderisce all'elemento soggettivo del reato, ma non è parte costitutiva di esso: precede e, se si vuole, genera il dolo, ma non è il dolo”. Insomma il motivo è la

causa ultima, la causa sceleris, la spinta prevalente a delinquere.

A prescindere, dunque, dall'intenzione, che rientra nel dolo, occorre indagare se e quali motivi siano rilevanti per il diritto penale.

Molteplici sono i motivi che intervengono per la commissione di un atto, ma la legge non si preoccupa, tra i vari motivi, che di quello più vicino alla determinazione volitiva ed esso è la “causa” del delitto.

Ciò posto e ricordato che il motivo è politico quando si miri ad offendere o a conservare un interesse politico dello Stato, può darsi che, alla base della manifestazione criminosa, esistano anche coefficienti egoistici come l'ambizione, l'odio, la cupidigia. Ma questo non esclude il motivo politico, giacché non bisogna confondere il motivo – che si esteriorizza nell'azione e si compenetra con fine che si tende a realizzare – col movente primo ed intimo, il quale dà impulso alla volontà e all'azione (cassazione Sez. 1^a pen. 26.4.1948 pres. e rel. Petrucci - ric. Motta in *“Archivio Penale”* 1948 II 461).

Il diritto è una norma di condotta, che prende in considerazione l'operare umano nelle sue manifestazioni esteriori e non già i sentimenti che agiscono nell'interiorità della coscienza e che sono ad esso inaccessibili, per formare oggetto di altre discipline o di altre norme di condotta come le religiose e le morali. La legge, perciò, quando parla di motivo politico, intende riferirsi non già alle molle che agiscono nel segreto della coscienza individuale: ma, in base alla legge generale della causalità, imperante anche nel mondo dei processi psichici, intende riferirsi a quei motivi che, allacciandosi ai primi, si rivelano all'esterno ed improntano di sé l'azione. Non si può perciò escludere, e nessuna incompatibilità psicologica esiste, che alla base dell'attività politica si agitano intimi ed occulti sentimenti di ambizione, di desiderio, di onori od anche di vantaggi materiali ed egoistici (id.). D'altra parte non è richiesto dalla legge che la lotta politica debba mirare a fini altamente morali, nobili e legittimi. Basta riflettere che, se due gruppi politici si combattono aspramente per il raggiungimento dei loro fini ideologici o programmatici, non è possibile che entrambi siano nel giusto e che entrambi perseguano un fine egualmente nobile. Opinare diversamente significherebbe abbandonarsi ad un concetto idealistico in contrasto con la realtà sociale e storica poiché la moralità e la nobiltà del fine, nella lotta politica, non è un concetto generale ed assoluto, ma è un concetto di relazione nella convivenza sociale: sicché, come la recente esperienza politica insegna, ciò che è nobile e morale in un determinato momento può non essere più tale in un altro e, rispecchiando il fine politico le idee e i sentimenti di determinati gruppi

sociali, non può tale fine rivestire una qualifica etica assoluta, valevole anche per tutti gli altri. Invero, si possono combattere lotte politiche con manifesti intenti vessatori e dannosi per gli avversari e non può dirsi quindi che in tal caso il fine sia nobile: ma non per questo la lotta cessa di essere politica (id.).

Quel che è decisivo è l'agire in concreto per interessi che trascendano l'individuo, per investire bisogni ed interessi della collettività o della società, o dello Stato in genere, mediante agitazione di idee o di attività pratiche dirette ad imporre soluzioni determinate in contrasto con quelle propugnate dagli avversari, soluzioni di indole strettamente politica od economico-sociale e ciò indipendentemente da quelli che possono essere i segreti impulsi che animano gli agitatori e indipendentemente dalla moralità del fine che si intende raggiungere (id. ed altre sentenze: da ultimo Cassazione Sez. 1[^] pen. 9.4.1956 ric. Vivona in "Massimario Penale" 1956 col. 218).

Nè la lotta politica deve essere considerata solo su di un piano nazionale, giacché anche nelle competizioni locali può sussistere un tale carattere, sia avendo riguardo ad interessi generali, frazionati entro ambiti più ristretti, sia avendo riguardo alla natura intrinseca delle lotte stesse, anche se di sola portata locale, quando esse obbediscano a principi o programmi di stretta natura politica, la quale, nella sua essenza, mira al raggiungimento degli scopi della vita collettiva anche in aggregati minori dello Stato (id.). Il che – sia detto subito e con riserva di più approfondito esame – si attaglia perfettamente, *mutatis mutandis*, anche alla lotta politica internazionale.

La copiosa giurisprudenza della Suprema Corte, costante nelle linee fondamentali della definizione del motivo politico come più sopra esposto, ne ha ulteriormente elaborato la nozione attraverso i casi di specie, giungendo a formulazioni anche più ampie e quindi capaci di comprendere una più larga messe di casi. La nozione accolta dalla Corte di Cassazione e, infatti, "nozione estremamente liberale" (Cassaz. Sez. 1[^] pen. 22.1.1955 ric. Perrino in "Massimario Penale" 1955 col. 198).

In sintesi, questo è l'insegnamento della Suprema Corte:

a) si ha motivo politico tutte le volte in cui scopo principale dell'agente sia quello di realizzare una determinata idea politica (Cass. Se. 3[^] pen. 10.1.1950 ric. Corti in "Giustizia Penale" 1950 II 990), purché il motivo politico costituisca, fuori di ogni apparenza, il vero scopo che il soggetto si proponga di raggiungere e, quindi, la spinta dell'azione criminosa (Cassaz. Sez. 1[^] pena. 28.12.1953 ric. Romano in "Giustizia Penale" 1954 II 772);

b) il concorso di motivi personali con motivi politici

non esclude che il delitto possa considerarsi politico, dovendo tale carattere essere negato soltanto quando l'azione non abbia alcun fine politico, ma semplicemente un pretesto politico (Cassaz. Sez. 1[^] pen. 23.10.1953 ric. Ferretti in "Rivista Penale" 1954 II 559);

c) in tale nozione si prescinde, perciò, da eventuali occulti sentimenti di ambizione, di onori, di vantaggi e simili e vi si comprendono anche i casi in cui la lotta politica abbia carattere vessatorio e dannoso per le altre classi sociali (Cassaz. Se. 1[^] pen. 22.1.1959 ric. Perrino, già citata).

Premesso quanto sopra, si pone ora il problema del come individuare nei casi concreti l'esistenza di motivi politici.

In pratica può apparire difficile discriminare nettamente i due campi: quello degli interessi personali da quello degli interessi politici. Difficile perché nell'animo e nella coscienza del colpevole gli uni possono essere frammischiati e confusi con gli altri. L'indagine che tende ad individuare il motivo politico non può limitarsi, pertanto, al solo esame dell'elemento materiale e dell'elemento soggettivo, per così dire, minimo del reato: ma deve estendersi ad altri elementi.

Ma anche qui un criterio sicuro è fornito dalla Suprema Corte di Cassazione, nel senso che "costituiscono elementi rivelatori di indubbia importanza (del motivo politico) la natura e le modalità del delitto, le particolari considerazioni di luogo e di tempo in cui lo stesso è stato commesso, la figura del reo e quella della persona offesa: ciò perché il contrasto di idee e di attività politiche, mentre di per sé non è sufficiente a far ritenere politico il motivo del delitto, può talvolta convincere della sussistenza di un tale movente se poste in relazione a determinate circostanze di tempo e di persona, alla natura di particolari delitti o alla personalità del colpevole e quindi – sotto quest'ultimo profilo – nei confronti di un delinquente occasionale o passionale più che nei confronti di un delinquente abituale o professionale o per tendenza" (Cassz. Sez. 1[^] pen. 4.2.1956 ric. Prodi in "Massimario Penale" 1954 col.296 mass. 750).

Più semplicemente, "i motivi politici devono risultare dagli elementi positivi che accompagnano l'azione o la determinazione" (Cassaz. Sez. 1[^] pen. 8,6,1955 ric. Muraro in "Giustizia Penale" 1955 II 967).

In conclusione, quantunque cronologicamente posteriore, è il fatto che individua il movente, è l'indirizzo manifestato dalla condotta dell'agente che, rivelando il fine perseguito, svela il motivo che quel fine ha suggerito e presupposto (Filippo Siciliano – La folla e il delitto soggettivamente politico – in "Giustizia Penale" 1951 I 11).

Motivi politici e lotta armata internazionale

La Suprema Corte di Cassazione – da un lato accogliendo una nozione “estremamente liberale” del delitto soggettivamente politico e, dall’altro, insegnando che la lotta politica non va considerata soltanto sul piano nazionale – ha posto le basi per la soluzione del problema che, a questo punto, si prospetta all’attenzione dei Giudici: può la lotta internazionale essere considerata “lotta politica” nel senso che a questa espressione ha dato la giurisprudenza e per gli effetti che ne conseguono?

La risposta affermativa non sembra dubbia.

Si è già rilevato che la estensione del concetto di lotta politica anche alle competizioni locali si attaglia perfettamente, *mutatis mutandis*, pure al caso della lotta politica internazionale. Infatti non si può ragionevolmente negare la politicità del motivo soltanto perché il reo, mirando con la sua azione ad offendere o a conservare un interesse politico dello Stato, abbia agito sul piano internazionale anziché sul piano esclusivamente interno.

Anzitutto, non è detto che lo Stato, a favore del quale o contro il quale il reo abbia delinquito, debba essere esclusivamente lo Stato italiano. In materia di estradizione del cittadino o dello straniero, ad esempio, dovendo il giudice italiano accertare, al fine di negare eventualmente l’extradizione, la politicità o meno dei moventi che hanno spinto l’estradando a delinquere (artt. 10 e 26 della Costituzione), legittimamente si fa luogo, il più delle volte, ad un’indagine di natura squisitamente politica proprio in relazione ad uno Stato estero.

In secondo luogo, non può negarsi che la lotta politica, nel senso di contrasto di ideologie e di programmi, si sia ormai dilatata sul piano storico fino a coinvolgere addirittura il mondo intero, sicché oggi si parla apertamente ed icasticamente di blocchi politici di Stati.

In terzo luogo, ogni dubbio si dissolve tutte le volte in cui – come nella specie in esame – allo Stato straniero, nell’interesse del quale il reo abbia agito, sia possibile contrapporre lo Stato italiano, in danno del quale lo stesso reo abbia contemporaneamente operato con la medesima azione.

Tuttavia, ciò stabilito, occorre dare una risposta ad un quesito più stringente: può essere considerata lotta politica internazionale anche la lotta armata internazionale, vale a dire la guerra?

Anche qui la risposta non può essere che affermativa, quanto meno in relazione all’ultimo conflitto mondiale.

Quale che fosse la natura dei conflitti precedenti – nei quali, del resto, la guerra fu sempre, di per sé, strumento della politica degli Stati – una cosa è certa:

la seconda guerra mondiale fu un gigantesco conflitto ideologico, una sanguinosissima guerra politica, come tale proclamata e combattuta dall’uno e dall’altro campo dei belligeranti: ciascuno dei due blocchi, facendo ricorso alle armi, intese battersi per l’imposizione di una propria particolare visione politica, economica e sociale e per il trionfo di un determinato sistema politico, fino al punto che uno dei campi approfondì ed esasperò talmente le caratteristiche del proprio sistema da legarlo, nell’attuazione, anche a fattori razziali, partendo dal presupposto – discutibile quanto si voglia, ma certamente di natura politica – che il proprio sistema fosse connaturale soltanto ad una determinata razza e realizzabile soltanto ad opera di essa e nell’interesse di essa.

D’altra parte, ai fini della presente indagine, basta dimostrare non tanto che la seconda guerra mondiale fu un conflitto politico, quanto che essa fu anche un conflitto politico.

Ora, che nel quadro dell’urto fra i due giganteschi blocchi di Stati si sia inserito, sotto vari aspetti e con varie conseguenze, anche il conflitto tra due diverse ideologie politiche sembra innegabile. È sufficiente osservare, al riguardo, che la coalizione degli Stati scesi in campo contro il III Reich fondò la sua alleanza politica e militare essenzialmente su di una proclamata adesione alla democrazia come sistema politico ideologico e pratico, al concetto della necessità della comune lotta ad oltranza i sistemi dittatoriali ed agli obiettivi di “liberazione” politica dei popoli soggetti a regime di dittatura.

Dal canto suo la Germania era retta da un regime che, anche nella impostazione, nella condotta e nei fini proclamati della guerra, fu caratterizzato da estrema politicità.

Di qui, tra l’altro, l’apparizione su larga scala – sui campi di battaglia, nelle retrovie, nei territori occupati – a fianco delle forze armate tradizionali di intere grandi unità e di minori reparti di una milizia di regime e di partito quali le SS., che, nell’esecuzione delle dure e quasi sempre irresistibili direttive politiche dei capi politici del III Reich, non poterono a mano di imprimere, appunto, un carattere politico al combattimento, alle operazioni di sicurezza ed al governo dei territori occupati dai tedeschi. Il che, del resto, avvenne perché, almeno fino alla congiura militare del 1943-44, non vi fu mai aperta contrapposizione fra politica del regime e politica dello Stato, identificandosi perfettamente il III Reich nel regime nazista. Analogamente la coalizione degli Stati democratici gettò nella lotta informazioni paramilitari di partigiani, tratte quasi esclusivamente dai movimenti politici antinazisti ed antifascisti, imprimendo anch’essa carattere politico alla guerra ed alla guerriglia ed adot-

tando largamente nei territori occupati il metodo dell'epurazione politica.

A conferma e riprova del carattere politico ed ideologico della seconda guerra mondiale furono celebrati nel periodo immediatamente postbellico i processi della Corte internazionale di Norimberga, i quali, a prescindere dal loro discusso fondamento giuridico, costituirono indubbiamente, nel loro complesso, proprio un gigantesco processo politico contro la politica, di pace e di guerra, della Germania nazista.

Orbene, a tale carattere di esasperata politicità non sfuggirono quasi mai gli atti di repressione e di rappresaglia commessi durante il conflitto delle truppe tedesche in genere e dalle SS. in particolare.

E qui cade acconcio un rilievo. Come si è visto, il Tribunale Supremo Militare ha riconosciuto che anche i reati contro le leggi e gli usi della guerra possono rientrare nella categoria dei delitti soggettivamente politici quando siano stati determinati, in tutto od anche in parte, da motivi politici. L'insegnamento del Tribunale Supremo Militare non potrebbe essere più esatto perché, a ben riflettere, fra i reati militari sono proprio quelli contro gli usi e le leggi della guerra che più facilmente possono essere determinati da spinta politica.

Si tratta di atti comunemente definiti terroristici, di ritorsione, di repressione indiscriminata, che si concretano in varie ipotesi, fra cui quelle dell'art. 185 (violenza contro privati) e dell'art. 224 (requisizione arbitrarie).

A rigore, fra questi atti potrebbero essere compresi anche i bombardamenti indiscriminati eseguiti dagli aerei anglo-americani su larga scala e con modalità oggi universalmente riprovate, i quali causarono immani lutti e distruzioni e molto spesso non furono giustificati da esigenze belliche. Quale fosse il loro fine è evidente: non certamente un fine militare ma quello psicologico di fiaccare la resistenza del proprio nemico per ottenere la sconfitta della parte avversa, per far trionfare i propri principi e, in ultima analisi, per abbattere, anche attraverso la provocazione dell'insurrezione, la dittatura e sostituirvi la democrazia.

Ma allo stesso fine psicologico e politico mirarono anche gli atti di violenza contro i privati commessi dalle truppe tedesche, quanto meno tutte le volte in cui gli atti stessi non furono determinati da necessità strettamente militari. Fine assolutamente e chiaramente politico, quindi: fine che trascendeva gli individui che tali atti eseguirono, ordinarono o permisero; fine che non può essere attribuito ad interessi personali ma indubbiamente attinge alla sfera degli interessi – più o meno rettamente concepiti – dello Stato da cui dipendevano quei militari.

Gli esecutori degli atti in questione agirono, almeno nella maggioranza dei casi, in nome o per conto dello Stato germanico: furono, o crederono di essere, interpreti della volontà di esso giacché gli atti medesimi rientravano nel quadro generale delle misure, dirette non solo a garantire la sicurezza delle truppe impegnate sul fronte di combattimento, ma anche a consolidare il regime di occupazione e, in Italia dopo l'8 settembre 1943, dirette pure a rafforzare l'autorità politica della R.S.I. sorta in nome delle fedeltà all'alleanza italo-germanica ed al programma ed all'ideologia per cui le truppe tedesche combattevano.

E se è vero, come è vero, che i capi politici e militari del III Reich furono processati a Norimberga proprio per aver organizzato, diretto e ordinato i suddetti atti con lo scopo di far trionfare la propria concezione politica, come potrà negarsi negli esecutori il convincimento sia pure erroneo (ma il putativo equivale al reale!) di aver agito nell'interesse dello Stato germanico e per attuare gli obiettivi politici della Germania? D'altra parte, restringendo l'esame a quanto accadde in Italia, il fine politico è stato costantemente riconosciuto a favore di quei militari delle forze armate della R.S.I. che, combattendo a fianco dei militari tedeschi, commisero, in concorso con loro o da soli, i medesimi fatti di violenza alle persone ed alle cose (omicidi, lesioni, sevizie, requisizioni ecc.) che sostanziano gli articoli 185 e 224 c.p.m.g..

È vero che il più delle volte i fatti stessi vennero considerati non tanto delitti contro gli usi e le leggi della guerra quanto, secondo i casi, elementi costitutivi dei delitti di aiuto al nemico (art. 51 c.p.m.g.), di intelligenza col nemico (art. 54 c.p.m.g.), di aiuto al nemico nei suoi disegni politici (art. 58 c.p.m.g.) sotto il profilo del collaborazionismo militare o politico (D.L.L. 27.7.1944 n.159 art. 5, D.L.L. 22.4.1945 n.142 art. 1 e D.L.L. 12.4.1946 n.201 art. 2) ovvero reati connessi al delitto di collaborazionismo: ma è anche vero che la espressione "collaborazionismo" – sia intrinsecamente, sia perché con i decreti istitutivi del delitto di collaborazione vennero esplicitamente richiamati gli artt. 51, 54 e 58 c.p.m.g. – nell'altro indica che il complesso dei reati militari di guerra contro la fedeltà e la difesa dello Stato previsti dal codice penale militare di guerra (libro terzo, titolo secondo del c.p.m.g.): anzi, gli artt. 51, 54 e 58 fanno parte del capo primo, dedicato specificamente ai delitti di "tradimento".

Orbene, la collaborazione, per molti dei collaborazionisti, consiste precisamente nell'eseguire le azioni di rappresaglia disposte dai comandi militari germanici o comunque rientranti nel quadro generale delle misure di sicurezza delle forze armate tedesche impegnate sul fronte. Sicché, se si è riconosciuto che fu il movente politico a spingere i militari italiani

collaborazionisti a venir meno alla fedeltà allo Stato e, quando ne furono gli autori, a compiere rappresaglie, repressioni ed altri atti di violenza, non si vede perché il movente politico dovrebbe essere riconoscibile soltanto in relazione agli artt. 51, 54 e 58 c.p.m.g. ed essere, invece, negato in relazione agli artt. 185 e 224 dello stesso codice. Si tratta pur sempre, negli uni come negli altri casi, di reati militari in tempo di guerra, i quali, se commessi in occasione di operazioni e di misure collettive di repressione, non poterono essere stati determinati da motivi personali.

Ma c'è di più. Fatta eccezione di episodi particolari, in cui palese era apparso il movente personale, la giurisprudenza ha costantemente ritenuto che la spinta, che indusse i collaboratori italiani a venir meno alla fedeltà ai doveri militari ed a macchiarsi di reati che il c.p.m.g. chiama di "tradimento", fu una spinta politica giacché il collaborazionismo presuppone una scelta politica fra due opposte concezioni, cioè, in concreto, fra l'obbedienza al dovere militare e il tradimento.

Come negare, allora, al militare tedesco, che abbia commesso i medesimi eccessi, la sussistenza di motivi politici nella sua azione? Anche egli poteva scegliere fra la fedeltà ed il tradimento e tale scelta, come quella dell'italiano collaboratore, non poteva essere che di natura politica, cioè determinata da motivi politici.

Ne discende che al collaborazionismo dei militari italiani, ossia ad un tradimento politicamente qualificato, corrisponde la fedeltà al proprio Stato dei militari tedeschi, fedeltà che sotto questo profilo è un elemento essenzialmente politico. Come non ritenere, pertanto, che una delle conseguenze di questa fedeltà – così come, per converso, di quel tradimento – furono proprio gli eccessi previsti o puniti dagli artt. 185 e 224 c.p.m.g.?

L'applicazione agli uni il beneficio dell'amnistia ed il negarlo agli altri significherebbe usare clemenza verso il tradimento e nello stesso tempo infliggere un castigo ed usare maggiore rigore nei confronti della fedeltà! O, meglio, significherebbe giudicare motivo politico il tradimento e motivo soltanto personale e non politico la fedeltà: il che sarebbe veramente assurdo!

Potrebbe obiettarsi che in Italia, diversamente che in Germania, esistevano due governi e due parti in lotta fra di loro. Ma l'obiezione non sarebbe valida giacché proprio nelle forze armate tedesche vi era chi congiurava per porre fine alla guerra: si ricordi, in proposito, che la congiura militare culminò il 20 luglio 1944 addirittura nel tentativo di sopprimere Hitler.

In conclusione, anche il militare tedesco fu libero di scegliere fra il servire fedelmente ed il congiurare e tradire. La sua scelta implicò quindi un giudizio

politico: aver scelto la fedeltà ripudiando il possibile tradimento significò accettazione e sottomissione piena ai propri doveri militari anche in relazione a compiti spesso ingrati, talvolta disumani e, come tali, in grave conflitto con i principi morali e religiosi cui pur credevano i soldati che obbedirono allo Stato. Applicazione alla fattispecie

L'ultimo comma dell'art. 1 del decreto 11 luglio 1959 n.460 dispone che "ai fini dell'applicazione dell'amnistia stabilita alle lettere a) e b) del presente articolo, il giudice, ove sia stata pronunciata condanna e dalla sentenza e dagli atti del procedimento non appaia sufficientemente stabilito se il reato sia compreso fra quelli di cui alle lettere citate, dispone gli opportuni accertamenti".

Il che significa, in concreto, che l'on. Tribunale Militare dovrà anzitutto stabilire se dalla sentenza di condanna risulti – o quanto meno possa ricavarsi – che il Kappler fu determinato a commettere i delitti ascrittigli "in tutto o in parte da motivi politici" (art. 8 cod. pen.). Qualora ciò non sia possibile, e sempreché la sentenza non escluda la sussistenza del movente politico, l'indagine dovrà essere estesa agli atti del procedimento ed in ultima analisi, qualora neanche dall'esame degli atti processuali appaia determinabile in misura sufficiente che il condannato agì sotto la spinta del motivo politico ma ciò non sia escluso, sarà necessario disporre "gli opportuni accertamenti".

In tale ultimo caso il Kappler confida che l'on. Tribunale, sospesa ogni pronuncia, gli conceda la possibilità di fornire adeguate prove a dimostrazione del movente politico stesso.

Il tenente colonnello delle SS. tedesche (SS. Obersturmbannführer Herbert Kappler – comandante, durante l'occupazione germanica di Roma della polizia di sicurezza e del servizio di sicurezza (S.D.) – è stato condannato:

a) alla pena di 15 anni di reclusione, a norma dell'art. 224 c.p.m.g., per aver arbitrariamente requisito kg.50 di oro in danno della Comunità israelitica di Roma;

b) alla pena dell'ergastolo, a norma dell'art. 185 c.p.m.g., per l'uccisione alle Fosse Ardeatine, il 24 marzo 1944, di 15 persone, non essendogli stata addebitata, come meglio si dirà più avanti, la morte delle altre 320 persone fucilate lo stesso giorno e nella stessa località.

La sentenza 20 luglio 1948 del tribunale Militare Territoriale di Roma e quella 25 ottobre 1952 del tribunale Supremo Militare – che ha confermato la decisione di primo grado con l'esclusione però, per gli omicidi delle Fosse Ardeatine, dell'aggravante della premeditazione – stabiliscono, in fatto ed in diritto, sostanzialmente quanto segue.

- a -

Nel quadro del comportamento delle autorità tedesche verso gli israeliti durante l'occupazione di Roma, il Kappler, il 26 settembre 1943, nel suo ufficio di comandante la polizia tedesca, nel quale aveva convocato il dott. Ugo Foà e il dott. Dante Almansi, presidente rispettivamente della Comunità israelitica di Roma e delle Comunità israelitiche italiane, intimò ai due, di propria iniziativa e senza essere stato autorizzato da autorità superiori, di versare entro 36 ore kg.50 di oro appartenente agli israeliti della Capitale. L'oro fu versato nel termine prefissato.

A dire del Kappler, il tributo dell'oro era stato da lui escogitato in attuazione di una sua personale visione del problema ebraico in Italia, secondo cui la politica di annientamento degli israeliti, eventualmente necessaria in altre nazioni, darebbe stata senza ragione nei riguardi degli israeliti italiani, sicché il tributo dell'oro gli era apparso come un metodo per privare la Comunità israelitica dell'unica arma pericolosa della quale essa poteva disporre ed egli si era risolto ad imporlo nella convinzione che, dopo ciò, le autorità superiori non avrebbero fatto eseguire in Roma le già preannunciate misure di rastrellamento, che egli giudicava inopportuno. Inoltre l'imposizione del tributo – ancora a dire del Kappler – non era avvenuta con la minaccia di deportare 200 israeliti qualora l'oro non fosse stato versato, sibbene con un circospetto avvertimento ai suoi interlocutori Foà ed Almansi circa il pericolo dei rastrellamenti, che da autorità più alta erano stati divisati.

Senonché – afferma la sentenza del tribunale Militare Territoriale – il comportamento dei tedeschi, caratterizzato da arroganza e da equivocità, e le precise dichiarazioni del dott. Foà, che riferì circostanza particolarmente espressiva dell'odio del Kappler verso gli israeliti – l'aver cioè il Kappler affermato che per lui erano nemici tutti gli uomini di sangue ebraico, anche se convertiti al cattolicesimo – rendono inconsistente la versione del Kappler circa l'erronea interpretazione a titolo di minaccia di frasi che volevano essere soltanto un cauto avvertimento di imminente pericolo di rastrellamento.

Infondato ed illogico è, poi, apparso al Tribunale il movente addotto dal Kappler. Nell'inviare a Kaltenbrunner, comandante generale della polizia di sicurezza, l'oro degli israeliti romani – che, a dire dello stesso Kappler, nell'inverno del 1945 si trovava ancora nell'ufficio di Kaltembrunnr – il Kappler, nella lettera di accompagnamento, segnalava che “gli ebrei romani avevano contatti con gruppi finanziari ebraici all'estero e si sarebbero potuti sfruttare questi contatti per il servizio informazioni”. Il Kappler doveva capire che, con tale segnalazione, veniva attribuita agli israeliti

di Roma una responsabilità che, nella valutazione dell'autorità centrale, non poteva non determinare l'adozione, sia pure opportunamente rinviata, delle misure di deportazione e di rigore che, infatti, anche a Roma vennero attuate. “In conclusione, spinta alla requisizione dell'oro non era stato l'intendimento di salvare vite di israeliti, ma l'ambizione di mettere in rilievo doti di abilità e di dedizione alla politica razziale del regime nazista” (così, testualmente, la sentenza del Tribunale Supremo Militare).

Interessante è osservare, peraltro, che la sentenza dei primi Giudici (e qui non è possibile porre un rilievo le contraddizioni logiche trattandosi di decisione passata in giudicato), nell'intento di meglio lumeggiare il carattere del Kappler, che essa qualifica senz'altro “ambizioso e fanatico”, finisce con l'ammettere esplicitamente proprio quanto dal Kappler sempre asserito, vale a dire che egli, ai metodi violenti voluti dal comando generale della polizia di sicurezza a Berlino, aveva preferito, sia pure col fine di servirsi degli ebrei nell'interesse della condanna bellica tedesca (servizio informativo, controspionaggio ecc.) tenere gli israeliti lontani dai campi di concentramento.

C'è, dunque, nella stessa sentenza il riconoscimento di un fine particolare che, al di fuori dell'ambizione e del fanatismo (del resto non incompatibili con altri scopi), spinse il Kappler alla requisizione arbitraria dell'oro.

Comunque sia, così ritenuti i fatti, il Kappler è stato dichiarato responsabile del delitto di cui all'art. 224 c.p.m.g. perché – concludono su questo punto le sentenze – il tributo dell'oro fu da lui imposto senza autorizzazione e senza necessità, essendo quest'ultima esclusa dal rilievo che la Germania, nel settembre 1943, si trovava in piena efficienza bellica, tanto da sostenere fortemente l'urto degli eserciti nemici sui vari fronti, e teneva sotto dominio quasi tutta l'Europa e, infine, dal rilievo che, verso la fine della guerra, l'oro requisito dal Kappler si trovava ancora nell'ufficio di Kaltenbrunner.

- b -

Il 24 marzo 1944, militari tedeschi fucilarono alle Fosse Ardeatine 335 persone, in esecuzione di sanzioni collettive stabilite il blocco degli edifici davanti ai quali era avvenuto l'attentato.

Evitata, così, una subitanea rappresaglia, le indagini furono affidate alla polizia di sicurezza ed al suo comandante Kappler. Alle ore 17 il Kappler, che aveva raccolto in via Rasella quattro bombe a mano, era in grado di esprimere al gen. Maeltzer la sua opinione circa gli autori dell'attentato. Costoro – egli disse – dovevano identificarsi con ogni probabilità in italiani appartenenti a partiti antifascisti: bombe a mano dello stesso tipo rudimentale di quelle raccolte venivano

usate di solito dai partigiani italiani. Ed effettivamente, dopo la cessazione della occupazione militare tedesca di Roma, fu accertato che l'attentato era stato compiuto da una squadra di partigiani appartenenti ad un'organizzazione clandestina di resistenza, i quali avevano operato in abito civile e senza alcun segno distintivo di appartenenza ad una formazione armata partigiana.

Nel colloquio dalle ore 17 fu sollevata la questione di una possibile rappresaglia, che fu poi oggetto di numerose discussioni, per la maggior parte telefoniche, fra i vari comandi interessati (comando della città di Roma, comando della XIV armata, comando della polizia di sicurezza in Italia, comando del maresciallo Kesselring) e fra il Kappler ed i comandi stessi, relativamente alle misure di ritorsione da adottare per l'attentato ed alle modalità della ritorsione stessa.

La conversazione delle ore 17 fra il gen. Maeltzer ed il Kappler fu frequentemente interrotta da colloqui telefonici del comandante della città: uno di questi, nel quale ricorreva spesso la parola "rappresaglia", avvenne col gen. Mackensen, comandante la XIV armata tedesca. Il Kappler venne invitato, ad un certo punto, dal gen. Maeltzer a parlare al telefono direttamente col gen. Mackensen.

In quel momento il Kappler aveva già trattato telefonicamente dell'argomento col suo capo gerarchico in Italia, gen. Harster con sede a Verona, ed aveva concordato con lui che, per il caso più che probabile che le autorità competenti ordinassero misure di ritorsione, la rappresaglia dovesse cadere esclusivamente su persone rientranti nella categoria dei "Todeswurdige", ossia persone condannate a morte o all'ergastolo ovvero arrestate per reati punibili con la pena capitale e di cui la colpevolezza fosse stata accertata in base alle indagini della polizia.

Ponendosi, quindi, in contatto telefonico con gen. Mackensen mentre era ancora nell'ufficio del gen. Maeltzer, il Kappler riferì al comandante la XIV armata il suo colloquio col gen. Harster e restò d'intesa col gen. Mackensen che, in caso di ordine di procedere a rappresaglia, le fucilazioni sarebbero state limitate ai soli "Todeswurdige" e ciò anche se il numero delle persone disponibili di tale categoria fosse inferiore alla proporzione da 10 a 1.

Fra le 19 e le 20 di quello stesso giorno il Kappler fu informato telefonicamente dal comando della città di Roma essere allora pervenuto dal comando del maresciallo Kesselring l'ordine di fucilare entro le 24 ore, e quindi entro le ore 19-20 del giorno successivo 24 marzo 1944, un numero di italiani decuplo del numero dei militari tedeschi morti per l'attentato.

L'evidente incompatibilità fra questo ordine e quanto stabilito dal gen. Mackensen indusse il Kappler a

porsi direttamente in contatto col comandante del maresciallo Kesselring (comando superiore sud - ovest: O.B.S.W.): in tal modo egli apprese che l'ordine non era del maresciallo ma era stato impartito personalmente da Hitler.

Cadeva così la limitazione, che era nei propositi del gen. Mackensen e del gen. Harster di eseguire la rappresaglia sui soli "Todeswurdige" e correlativamente, rispetto al nuovo ordine, risultò chiaro al Kappler, ormai in possesso dei dati raccolti dalle dipendenti sezioni di polizia, che il numero dei "Todeswurdige" disponibili era insufficiente rispetto al numero dei fucilandi necessario per dar esecuzione all'ordine che imponeva il rapporto dai 10 a 1. Da ciò ebbe origine, qualche minuto dopo, un nuovo colloquio telefonico fra il Kappler ed il gen. Harster che si concluse con la determinazione, di fronte all'ordine perentorio di Hitler, di completare il numero dei destinati alla morte traendoli dagli israeliti che erano in potere dei tedeschi per essere deportati.

Durante la notte sul 24 marzo altri militari, fra quelli rimasti feriti nell'attentato, morirono. Alle 8 del mattino del 24 i morti tedeschi erano 32, sicché il numero degli italiani da fucilare era salito a 320.

Pur con i nuovi criteri di scelta, la polizia tedesca aveva compilato una lista di 270 persone: per le altre 50 persone il Kappler si rivolse allora alla polizia italiana, chiedendo la consegna del relativo elenco per le ore 13 di quello stesso giorno.

A mezzogiorno, convocato dal gen. Maeltzer, il Kappler si recò nell'ufficio del comandante della città e ivi trovò anche il magg. Dobrik, comandante del battaglione "Bozen" del quale faceva parte la compagnia colpita dall'attentato. Dopo aver confermato ai due ufficiali che la rappresaglia era stata ordinata personalmente da Hitler e dopo essere stato, a sua volta, ragguagliato dal Kappler relativamente alle due liste dei 320 fucilandi ed ai criteri seguiti per la compilazione di esse, il gen. Maeltzer dichiarò che l'esecuzione della rappresaglia spettava al battaglione del magg. Dobrik, ma, a seguito delle eccezioni sollevate da quest'ultimo, si rivolse telefonicamente al comando della XIV armata chiedendo che alle fucilazioni provvedesse un reparto dell'armata. La testuale risposta del col. Hauser, con quale il gen. Maeltzer stava comunicando, fu: "la polizia è stata colpita, la polizia deve far espiare".

Ripetuta tale frase, il gen. Maeltzer ordinò allora al Kappler di provvedere con gli uomini dipendenti all'esecuzione.

L'ordine del gen. Maeltzer – affermano le sentenze del Tribunale Territoriale e del Tribunale Supremo – era un ordine concreto e tassativo di mettere a morte 320 persone e cioè quelle indicate negli elen-

chi (tedesco e italiano) di cui il Kappler aveva poco prima riferito al comandante della città. La tassatività dell'ordine comportava, di conseguenza, l'esclusione di ogni facoltà del Kappler, di aumentare il numero dei fucilandi.

Il Kappler, congedatosi dal gen. Maeltzer, si recò nel suo ufficio e, chiamati a rapporto gli ufficiali dipendenti, comunicò loro che tra qualche ora sarebbero state fucilate 320 persone, alle cui esecuzioni dovevano partecipare tutti gli uomini dipendenti di nazionalità tedesca, agli ordini del cap. Schutze, ed impartì particolareggiate istruzioni circa le modalità ed il luogo dell'esecuzione. Appreso, qualchetempo dopo, dal cap. Schutze che era deceduto un altro dei militari tedeschi colpiti dall'attentato ed informato, contemporaneamente, dallo stesso capitano che nella mattinata erano stati arrestati un certo numero di israeliti, ordinò allora allo Schutze di includere 10 degli arrestati fra i fucilandi così da portare il numero di questi da 320 a 330, pari cioè al decuplo del numero di 33 morti tedeschi.

Secondo l'assunto del Kappler, egli, in conseguenza della morte del trentatreesimo soldato tedesco appresa dopo il suo incontro di mezzogiorno col gen. Maeltzer, aveva il potere-dovere di includere nella rappresaglia altre 10 persone in conformità del rapporto stabilito da Hitler. Infatti due erano stati gli ordini di Hitler. Col primo – comunicato alle ore 20 circa del 23 marzo dal gen. Butlar dell'O.K.W. (comando supremo delle forze armate) al gen. Westphal, capo di s.m. del fronte sud-ovest – si era stabilita soltanto la proporzione da 10 a 1. Con secondo – comunicato durante la notte sul 24 – si era affidata l'esecuzione (Durchfuehrung) alla S.D., ossia al Kappler: e "Durchfuehrung" non voleva dire soltanto la materiale esecuzione (Ausfuehrung), bensì l'intera preparazione ed attuazione della rappresaglia, compresa la fissazione del numero delle vittime in rapporto al numero dei tedeschi morti.

Ma questo assunto del Kappler – affermano le sentenze – è infondato perché in contrasto con la tassatività dell'ordine del gen. Maeltzer, che aveva bloccato il numero dei fucilandi in 320.

D'altra parte il numero effettivo delle persone fucilate fu superiore anche a 330, fu cioè 335. Infatti il giorno successivo i capitani Schutze e Priebke riferirono al Kappler che da un riesame delle due liste risultava che i fucilandi erano stati 335 e non 330. Priebke asserì che le 5 persone fucilate in più erano comprese nell'elenco fornito dalla polizia italiana ed erano sfuggite al controllo perché la lista italiana, che indicava i nominativi senza numero progressivo, era di 55 persone e non di 50, quante cioè il Kappler ne aveva richieste.

Senonché l'affermazione del cap. Priebke è stata considerata infondata dal Tribunale Militare Territoriale, il quale è giunto alla conclusione:

a) che le 5 persone fucilate in più provenivano dal gruppo di detenuti a disposizione dell'autorità tedesca;

b) che il Kappler, il quale aveva ordinato di procedere alle fucilazioni con la massima celerità, non si era curata di vigilare l'operato dei due capitani, rispettivamente incaricati di dirigere l'esecuzione e di controllare il numero dei fucilati: in altri termini non aveva posto in essere la vigilanza necessaria a che non si verificassero errori, che erano possibili a causa del ritmo accelerato imposta in quella evenienza.

Circa la valutazione giuridica dei fatti così ritenuti, la sentenza del Tribunale Militare Territoriale premette che la Germania, quale Stato occupato del territorio italiano sul quale si verificò l'attentato di via Rasella, aveva il diritto di agire in via di rappresaglia in quanto offesa da una violenza del diritto internazionale bellico. Tale violazione era, infatti, riconducibile allo Stato italiano per il rapporto esistente fra tale Stato ed il movimento partigiano di cui facevano parte gli autori dell'attentato, i quali – pur non avendo la qualità di legittimi belligeranti e, quindi, non avendo il diritto di compiere l'atto che invece compirono – tuttavia facevano parte di un'organizzazione militare inquadrata nella Giunta militare. Questa, alla stregua del Comitato di liberazione nazionale – per il riconoscimento implicito ad esso fatto, attraverso numerose manifestazioni, dal governo legittimo e per i fini propri di quest'ultimo (lotta contro i tedeschi) che essa Giunta attuava in territorio occupato – si poneva come organo legittimo, almeno di fatto, dello Stato italiano, il quale, del resto, considerò successivamente come propri combattenti i partigiani che avessero effettivamente combattuto contro i tedeschi.

Ciò posto, la sentenza del Tribunale Territoriale distingue la fucilazione di 320 persone da quella delle 10 persone, aggiunte per la morte del trentatreesimo soldato tedesco, perché l'una si riportava ad ordine di autorità competenti a disporre rappresaglia, mentre l'altra si riportava ad iniziativa del Kappler, che non aveva, invece, la competenza a disporre rappresaglie. Per quanto riguarda, però, la fucilazione delle 320 persone, la sentenza dei primi Giudici, fermo restando in astratto il diritto della Germania a disporre rappresaglie, esclude in concreto che la fucilazione medesima abbia costituito legittima rappresaglia perché un'azione di rappresaglia, oltre ad incontrare un limite nei diritti che sanzionano fondamentali esigenze, deve essere proporzionato alla violazione sofferta mentre, nel caso delle Fosse Ardeatine, vi fu un'enorme sproporzione fra l'attentato di via Rasella

e le fucilazioni, sia in rapporto al numero delle vittime sia in rapporto al danno determinato.

Escluso, così, che la fucilazione delle 320 persone potesse qualificarsi repressione collettiva in territorio occupato, a norma dell'art. 50 del Regolamento annesso alla Convenzione dell'Aja del 1907, tuttavia il Tribunale Militare Territoriale, esaminata la particolare posizione del Kappler e le modalità del fatto, scagiona l'imputato da ogni responsabilità per la morte delle 320 persone sul presupposto che egli non ebbe la coscienza e la volontà di obbedire ad un ordine delittuoso.

A diversa soluzione, invece, il Tribunale Territoriale perviene relativamente alla fucilazione delle altre 15 persone (10 aggiunte dal Kappler alle 320 e 5 uccise in più nelle circostanze suindicate) nel senso che di tali uccisioni il Kappler va ritenuto pienamente responsabile per aver autonomamente voluto ed ordinato la morte delle 15 persone al di fuori di ogni ordine delle autorità superiori – realmente legittimo, putativamente legittimo o illegittimo che fosse l'ordine generale della rappresaglia – e senza aver la competenza a disporre rappresaglie.

Sulla questione della valutazione giuridica della fucilazione delle 320 persone la sentenza del Tribunale Supremo Militare, nel respingere il ricorso proposto dal Kappler, va anche oltre per quanto attiene al diritto o meno della autorità tedesche ad esercitare rappresaglie per l'attentato di via Rasella e – dopo aver escluso che il problema possa essere risolto sul piano del diritto interno trattandosi invece di problema di pertinenza del diritto internazionale – stabilisce in sostanza quanto segue:

- 1) l'attentato di via Rasella non può essere qualificato altrimenti che un atto di ostilità in danno di forze militari di occupazione, commesso da persone che non avevano la veste di legittimi belligeranti;
- 2) in relazione a tali atti di ostilità e nei confronti dei loro autori ed anche, in taluni casi, nei confronti della popolazione di cui gli autori degli atti di ostilità fanno parte, il diritto internazionale prevede un complesso di procedimenti, tutti facilmente individuabili nelle norme delle convenzioni sul trattamento dei prigionieri di guerra e sugli usi della guerra terrestre;
- 3) l'intera serie dei procedimenti è caratterizzata dal rispetto del principio di giustizia, il quale reclama che l'innocente non paghi per il colpevole, ed in ogni caso la reazione dell'occupante agli atti di ostilità è legittima solo nei limiti della difesa;
- 4) la rappresaglia, come particolare forma della potestà di autotutela, ha per presupposto, nei casi in cui è consentita l'inosservanza da parte del belligerante avversario di un obbligo derivante dal diritto internazionale, ma tale inosservanza deve essere effetto di

azione od omissione imputabile allo Stato, rispettivamente in contrasto con divieti o comandi del diritto internazionale;

5) l'attentato di via Rasella, per essere stato commesso da persone non appartenenti alle forze armate regolari od ausiliarie dello Stato, cioè da persone che operarono a proprio rischio nei riguardi del nemico, non può farsi risalire allo Stato italiano;

6) di conseguenza va recisamente esclusa la legittimità dell'esercizio della rappresaglia tedesca per l'attentato di via Rasella.

L'insegnamento del Tribunale Supremo Militare non ha, comunque, modificato la sentenza del tribunale Militare Territoriale per quanto riguarda la responsabilità del Kappler, che è rimasta limitata alla fucilazione di sole 15 persone.

- c -

Quali motivi spinsero il Kappler a volere la morte delle 15 persone?

Secondo il Tribunale Militare Territoriale furono l'ambizione ed il fanatismo, mentre nulla è detto dei moventi nella sentenza del Tribunale Supremo Militare, fatta eccezione di una breve proposizione con cui, nel respingere la doglianza della difesa per la mancata concessione dell'attenuante dell'eccesso di zelo, si afferma che in ogni caso l'attenuante stessa sarebbe stata incompatibile col movente dell'ambizione.

Il tribunale Territoriale spiega, dunque, l'iniziativa del Kappler nell'ordinare la fucilazione di altre 10 persone con la sua ambizione di apparire pronto e severo agli occhi dei superiori e sempre alla luce dell'ambizione motiva tutte le altre parti della sentenza con cui si affermano sussistere le aggravanti contestate della crudeltà e della premeditazione e si negano le attenuanti invocate dalla difesa.

La personalità del Kappler, secondo i primi Giudici, era dominata da spregiudicatezza per ambizione. "Egli agì – si dice in un punto "della sentenza (pag. 134) – sperando che le più alte gerarchie, attraverso questa azione, avrebbero visto in lui l'uomo di pronta iniziativa, capace di reprimere e di colpire col massimo rigore".

C'è, poi, nella sentenza anche un vago riferimento ad un altro motivo, l'odio, là dove (pag. 130), a sostegno psicologico della ritenuta aggravante della crudeltà, si accenna in forma dubitativa alla possibilità che lo stato d'animo del Kappler di solidarietà verso i commilitoni tedeschi uccisi a via Rasella fosse sfociato nella crudeltà dell'esecuzione per odio verso gli italiani concittadini degli attentatori.

Infine la sentenza riconosce esplicitamente, in occasione dell'indagine sul dolo per l'uccisione dei 320 (pag. 131), l'influenza psicologica che sull'animo del

Kappler esercitarono l'ordine di Hitler e la disciplina rigidissima della SS.

- d -

Fin qui quanto risulta dalle sentenze.

Tuttavia i primi Giudici, nella loro decisione, hanno omesso alcune circostanze, fondamentali ai fini dell'attuale esame, delle quali, ovviamente, qui si fa cenno per una inammissibile critica ad una sentenza passata in giudicato ma soltanto perché – autorizzato dall'ultima parte dell'art. 1 del decreto 11 luglio 1959 n.460 – il Giudice competente all'applicazione dell'amnistia ha, come si è visto, il dovere di estendere la ricerca dell'eventuale motivo politico anche alle risultanze processuali non tenute presenti, ma non escluse, dalla sentenza di condanna.

Orbene, particolarmente significative appaiono le seguenti dichiarazioni rese dal Kappler, da coimputati e da testimoni nel corso del processo:

1) Eitel Moellhausen, console tedesco a Roma (udienza 11.6.1945): “Mi venne incontro Maeltzer, il quale avevaperduto il controllo di sé e minacciava rappresaglie. Feci presente a Maeltzer che una tale decisione esorbitava dai suoi poteri. Le mie parole furono accolte male, lo irritarono ancor di più e mi disse tra l'altro che quello era il risultato della mia politica. Chiamò allora un ufficiale e gli disse di telefonare a Kesselring che il console aveva fatto delle osservazioni. Io chiamai l'ufficiale e lo pregai di dire a Kesselring quali erano state le ragioni delle mie osservazioni. Dopo mi recai all'Ambasciata per avere subito la comunicazione con Kesselring per evitare che venissero dati a Maeltzer e pieni poteri. Per la strada incontrai Kappler e lo misi al corrente che Maeltzer si trovava in uno stato di commettere qualsiasi pazzia e che bisognava ostacolare l'attuazione dei suoi piani. Kappler mi assicurò che avrebbe tentato lui”.

2) Guglielmo Koffler (udienza 11.6.1948): “Vidi sul posto Maeltzer, Moellhausen, il Questore, Maeltzer era molto agitato e sentii che aveva detto che voleva far saltare in aria tutto il quartiere. Kappler parlò con lui e mi sembrò che lo scongiurasse di non fare una cosa simile. Avevo visto tante volte Maeltzer ma quel giorno era molto agitato”.

3) Clemens Hans (udienza 10.6.1948): “Rivolto a Moellhausen, Maeltzer disse: – Questo è risultato della vostra politica. Adesso farò saltare in aria il quartiere e farò fucilare i fermati – . Di tale soluzione Moellhausen si turbò molto e si ritirò. Poco dopo arrivò Kappler ed anche lui cercò di tranquillizzare Maeltzer, il quale avvicinandosi agli italiani li battè con forza. Kappler disse che in quel modo non poteva andare e che si dovevano cercare gli attentatori. Ebbi la convinzione che Kappler fosse riuscito a tranquillizzarlo”.

4) Herbert Kappler (udienza 3.6.1948): “Chiesi a Maeltzer che cosa volesse fare la gente che era stata messa fuori delle proprie case e mi rispose che dovevano essere fucilati. Ottenni da lui che venissero portati via. Le donne ed i bambini furono consegnati alla polizia italiana e gli uomini furono portati in una caserma nelle vicinanze del Viminale”.

5) gen. Umberto Presti (udienza 15.6.1948): “Maeltzer era fuori di sé. Mi rivolsi ad un capitano tedesco perché venisse concesso agli arrestati di abbassare le mani, ma invano. Mi rivolsi a Kappler e a Dollman e così mi venne concesso quanto avevo chiesto. Dopo un'ora circa seppi che via Rasella era in preda a razzie. Telefonai a Kappler il quale mi ringraziò e mandò degli uomini sul posto. Io arrestai gli italiani. Le donne e i bambini che erano stati fermati la sera vennero rilasciati la mattina alle 8 da me. Fu Kappler a dirmi che potevo metterli in libertà. Pregai Kappler di esaminare la posizione degli uomini”.

6) Clemens Hans (udienza 9.6.1948): “E dopo aver fatto questo esame, Kappler dice loro: – Voi siete liberi, potreste andare a casa subito, ma per la vostra sicurezza è prudente che restiate fino a domani. Adesso è l'ora del coprifuoco – . Dopo queste parole gli arrestati si abbracciarono e qualcuno si mise a pregare”.

7) ten. gen. Harster, comandante la polizia di sicurezza in Italia (vol. VI fol. 45): da Verona si dichiara lieto degli sforzi vittoriosi del ten. col. Kappler sugli ordini del comandante della città, ordini che dovevano essere subito eseguiti sul luogo dell'attentato come rappresaglia.

8) Raffaele Alianiello, commissario di P.S. (udienza 22.6.1948): “Dopo il 24 (marzo 1944) parlai con Kappler delle Fosse Ardeatine. Era dispiaciutissimo. Mi disse una volta che aveva partecipato all'esecuzione in quanto rappresentava un doloroso dovere ed aveva dovuto dare l'esempio”.

9) Domizlaff (udienza 9.6.1948): “Vidi (fuori delle cave) Kappler. Non l'avevo mai visto così verde in viso ed abbattuto”.

10) cap. Schutze (vol. VI fol. 97 e vol. VII fol. 115): “Kappler mi disse: – Abbiamo fatto soltanto il nostro dovere, benché tali cose fossero sgradevoli, ma quelli erano gli ordini”.

11) cap. Priebe (vol. VI fol. 85): “Kappler disse che era una cosa orribile: ma che, per essere di esempio agli uomini, tutti gli ufficiali dovevano sparare un colpo al principio e alla fine (dell'esecuzione)”.

12) Quando la sera del 24 marzo, Kappler s'incontra, presente il console Moellhausen, col generale Wolff, questi stabilisce che Roma sia evacuata, ma è Kappler che sabotò il piano. Tale circostanza è pacifica: la affermano Maellhausen (udienza 11.6.1948), Alvis

Schmid (udienza 18.6.1948), il prefetto Testa (udienza 21.6.1948), l'ex capo della polizia Carmine Senise (22.6.1948), Domizlaff (udienza 9.6.1948 e vol. VII fol. 103). E Kappler spiega che la minaccia dell'evacuazione non poteva essere evitata ma soltanto sabotata: «Non è vero che il piano non sarebbe stato attuabile. Non sabotai per difficoltà di attuare il piano stesso, ma per sentimenti personali di risparmiare Roma». (udienza 6.7.1948)

- e -

L'ambizione, il fanatismo e l'odio non bastano a ricostruire psicologicamente ed a spiegare la spinta che indusse il Kappler alla requisizione arbitraria dell'oro. È la stessa sentenza del Tribunale Militare Territoriale, come si è visto, a riconoscere esplicitamente la sussistenza di un diverso motivo: ossia, nel quadro della persecuzione anti-ebraica, il fine di evitare che gli israeliti romani fossero deportati e ciò nell'intento di servirsi di loro e dei loro mezzi finanziari a favore della condotta bellica tedesca, utilizzando uomini e mezzi in attività informativo e di controspionaggio. Concorrente o no con la "ambizione di mettere in rilievo doti di abilità e di dedizione alla politica razziale del regime nazista" (come afferma il Tribunale Supremo Militare); frutto oppur no del desiderio di ammansire col tributo dell'oro le autorità centrali tedesche affinché attuassero in Italia una politica razziale diversa da quella praticata altrove e ritenuta dal Kappler più opportuna (come egli ha sostenuto); conseguenza di un deliberato proposito di far valere un metodo di "disarmo" degli israeliti meno disumano dell'annientamento e del campo di concentramento ovvero effetto di una mera coincidenza fra la soluzione più umana ed il criterio ritenuto più idoneo all'utilizzazione politica degli ebrei romani per il potenziamento della condotta bellica tedesca: certo si è, in ogni caso, che quel fine si risolve pur sempre in un motivo essenzialmente politico: operare nell'interesse del proprio Paese, aiutare la patria che si avviava all'esaurimento delle possibilità belliche.

A spiegare l'uccisione addebitata al Kappler di 15 dei Caduti delle Fosse Ardeatine l'ambizione, il fanatismo e l'odio (ma l'odio è appena adombrato in sentenza) bastano ancor meno.

Non si decide l'uccisione di 10 persone – o, se si vuole, di 15 – come pure non si organizza l'eccidio di altre 320 persone senza aver prima risolto un proprio problema interno, tanto estremamente angosciato quanto psicologicamente complesso, senza aver riassunto il dibattersi allucinante di contrastanti elementi in una spinta precisa e decisiva, frutto tremendo della risposta ad un dilemma tragico fra l'uccisione e il non uccidere.

Che tale problema non possa essere eluso è ammesso

dalla stessa sentenza del Tribunale Territoriale, la quale – quantunque ancorata ad un semplicismo psicologico che solo il rispetto del giudicato vieta di sottoporre a censura – non può a meno di sfiorare la sostanza della questione quando, per giungere alla assoluzione del Kappler dall'omicidio dei 320, è costretta a penetrare in qualche modo nel vivo del tormento psichico del Kappler ricavando da questa pur sommaria indagine il convincimento che egli non ebbe la coscienza e la volontà di obbedire ad un ordine illegittimo.

Esplicitamente od implicitamente, dunque, i primi Giudici hanno finito per dare atto che il Kappler, ufficiale sperimentato e colto, si era posto il problema della legittimità del "Fuehrerbefehl" e, per ferrea necessità logica, anche il problema dell'obbedienza e della disobbedienza: aveva, cioè, operato una scelta.

Ma su tale scelta, evidentemente, l'incidenza dell'ambizione e del fanatismo fu scarsa, seppure vi fu: in ogni caso non fu decisiva perché psicologicamente non poteva essere decisiva. Opinare il contrario significherebbe ammettere in un individuo mentalmente sono la possibilità di un'azione psicologicamente gratuita o quanto meno psicologicamente insufficiente giacché non è chi non veda come 15 omicidi non si giustificano sul piano psichico con la sola ambizione e col solo fanatismo.

L'on. Tribunale, chiamato a giudicare del fondamento della presente istanza, è formato da ufficiali di grado elevato, ricchi di esperienza umana e bellica, adusati all'obbedienza cosciente ed alla meditata azione di comando: interroghi, ciascuno dei Giudici, se stesso e domandi al proprio intelletto, alla propria coscienza, alla propria esperienza, alla propria cultura se veramente sia possibile mettere a morte 15 persone soltanto per ambizione e per fanatismo!

È inevitabile, allora, rivolgere lo sguardo ad un altro movente. E, si badi, questa esigenza permane intatta tanto se si accetti in pieno la conclusione della sentenza del Tribunale Territoriale e del Tribunale Supremo – essere cioè il gen. Maeltzer il dominus della rappresaglia fino a poter modificare il "Fuehrerbefehl" di Hitler, bloccando nella cifra fissa di 320 il numero dei fucilandi – quanto se, eventualmente dimenticando l'intangibilità del giudicato, si accolga la spiegazione fornita dal Kappler: essere stata affidata alla S.D. di Roma ed il suo comandante la "Durchfuehrer" ossia l'intera preparazione, organizzazione ed esecuzione della rappresaglia. E permane intatta perché nell'uno come nell'altro caso, o per iniziativa autonoma del Kappler in contrasto con l'ordine tassativo del gen. Maeltzer o per tragico sviluppo degli eventi e nel doloroso rispetto di un irresistibile ordine proporzionale, la decisione finale di mandare a morte

altre 10 persone fu pur sempre azione psicologica del Kappler.

Quale, dunque, questo movente?

Non si dimentichi che il Kappler, là dove poté adottare il metodo più umano rispetto al metodo disumano (ebrei di Roma), là dove poté scegliere fra la salvezza degli innocenti e la loro morte (arrestati di via Rasella), là dove poté escogitare il metodo di sabotare un durissimo provvedimento (evacuazione di Roma), non esitò. E il Kappler non esitò perché sentì che – nell’alternativa fra più soluzioni – poteva risolvere il proprio conflitto interno scegliendo l’azione meno dura o perfino generosa e misericordiosa senza per questo mancare al proprio dovere di soldato.

Come e perché, allora, quello stesso Kappler, posto di fronte al dilemma di uccidere e non uccidere 10 uomini – e, più grave ancora, di uccidere altri 10 uomini dopo l’ecatombe di 320 – si sarebbe determinato a tale uccisione? Spinto, forse, proprio e soltanto da quei sentimenti di ambizione e di fanatismo che erano invece rimasti estranei o, a tutto concedere, non erano prevalsi nelle altre contingenze? Rispondere affermativamente a questo interrogativo significherebbe perseverare nell’errore di ammettere un’azione psicologicamente gratuita e insufficiente o assurda.

La verità è che, di fronte al “Fuehrerbefehl”, Herbert Kappler – e con la consapevolezza e la volontà di sbloccare un ordine tassativo del gen. Maeltzer arrogandosi la competenza ad allargare la rappresaglia, ovvero semplicemente con la consapevolezza e la volontà di attuare, mediante l’uccisione di altre 10 persone, l’ordine proporzionale di Hitler – ritenne soltanto di essere dolorosamente costretto a piegarsi a quello che giudicò fosse un suo spaventoso dovere. Disumano senso del dovere portato fino alla agghiacciante abdicazione da ogni tentativo di ribellione? Può darsi, ma pur sempre manifestazione chiarissima ed innegabile di un processo psicologico, lucidissimo che ha per sfondo una alternativa paurosa: da un lato l’obbedienza assoluta al proprio Stato ed al proprio Fuehrer mediante l’uccisione di 10 innocenti, dall’altro la salvezza degli innocenti realizzabile soltanto ribellandosi allo Stato ed al Fuehrer con il crollo di tutta un’intima struttura di fedeltà e con la conseguenza insopprimibile di esiliarsi automaticamente e definitivamente nel tradimento.

Che, poi, le premesse logiche di questa allucinante alternativa fossero esatte o inesatte non ha psicologicamente importanza, come non ha più importanza, in questa sede, distinguere ancora fra competenza ed incompetenza ad estendere la rappresaglia. Anche se il Kappler si arrogò illegittimamente il potere di allargare la rappresaglia – come stabiliscono le sentenze – è ormai chiaro, a questo punto, che ciò egli fece nel

convincimento di dover così operare.

Ma soprattutto, sia nella requisizione arbitraria dell’oro sia nell’eccidio delle Fosse Ardeatine, una cosa è indiscutibilmente certa: al processo di determinazione psichica del Kappler rimase estraneo ogni fine personale. Quanto meno, il fine personale dell’ambizione e del fanatismo, ritenuto dai primi Giudici, fu assolutamente secondario non potendo bastare da solo a sorreggere l’intera costruzione psicologica della spinta dei due reati.

La requisizione e l’eccidio, soprattutto l’eccidio, si spiegano soltanto con la presenza esclusiva o almeno prevalente – e quindi decisiva – del fine politico, fine che in entrambi i reati si configura come valutazione e scelta consapevoli e volontarie fra le due possibili soluzioni che la realtà della guerra e la posizione di ufficiale superiore delle SS. imponevano: obbedire o tradire.

L’obbedienza allo Stato e la fedeltà – quando non portano ad eccessi ed a violare le leggi e gli usi della guerra, ed a maggior ragione quando a tali eccessi inducono – costituiscono, nel momento in cui il reo si determina a commettere un’azione delittuosa, una scelta di natura politica, un giudizio comparativo fra gli interessi della propria collettività (Stato, regime o partito) cui il reo intende restar fedele ed i sentimenti personali, i principi morali ed eventualmente religiosi del reo.

Il movente sta in questo conflitto: obbedire o non obbedire. Il soldato che obbedisce ad un ordine criminoso – ed obbedisce perché considera se stesso un ingranaggio del gigantesco meccanismo dello Stato – fa un ragionamento politico, perché i rapporti fra cittadino e Stato sono rapporti politici, non personali. Potrebbe osservarsi, in contrario, che gli atti commessi da un militare nell’adempimento dei suoi doveri (o di quelli che egli ha ritenuto essere suoi doveri poiché mai come in questo caso il putativo equivale al reale) qualora costituiscano reati militari debbano essere del tutto privi di colore politico perché il militare, in quanto tale, non fa politica ma assolve semplicemente ai suoi compiti di soldato. Ma i fatti commessi dal Kappler sono stati considerati proprio dalle sentenze del Tribunale Territoriale e del Tribunale Supremo essenzialmente una violazione dei doveri generali del soldato perché esorbitanti dai compiti e dalle finalità dei militari. Se è così, allora, sono fatti che da azioni militari si trasformano – in relazione al metodo, alla inesorabilità ed alle modalità della lotta – in azione che soltanto il fine politico può spiegare; ossia in delitti soggettivamente politici.

Sull’eccidio delle Fosse Ardeatine sovrasta l’angosciosa alternativa del Kappler, costretto a scegliere fra la rigida obbedienza al pauroso ordine ricevuto e la

disobbedienza, come ch  questa potesse attuarsi in pratica. Le risultanze processuali pi  sopra esaminate hanno gi  posto perfettamente in chiaro tale alternativa. Ma straordinariamente significativa e decisiva   la frase pronunciata dal Kappler quando dal cap. Schutze seppe della morte del trentatreesimo soldato tedesco "Dio mio, non si finisce pi " (vol. VIII fol. 30).

Parole come queste sciolgono ogni dubbio sul movente perch  portano alla luce il conflitto della coscienza: "Dio mio, ecco che sono costretto a dare la morte ad altre dieci persone. Il conto non   ancora chiuso ed io debbo uccidere altre creature umane!". Tutta la spiegazione delle Fosse Ardeatine   qui. Herbert Kappler sent  di non poter non aumentare il numero delle vittime. La spinta dell'azione criminosa fu, appunto, questo allucinante senso del dovere: fu un motivo politico perch  nato, nel rogo di una guer-

ra spietata e senza esclusione di colpi, dalla fedelt  ad ogni costo, in ogni circostanza e con ogni mezzo al proprio Stato.

  per questo che Herbert Kappler chiede all'on. Tribunale Militare Territoriale di Roma l'applicazione dell'amnistia concessa per i delitti soggettivamente politici.

Roma - Gaeta, 27 dicembre 1959

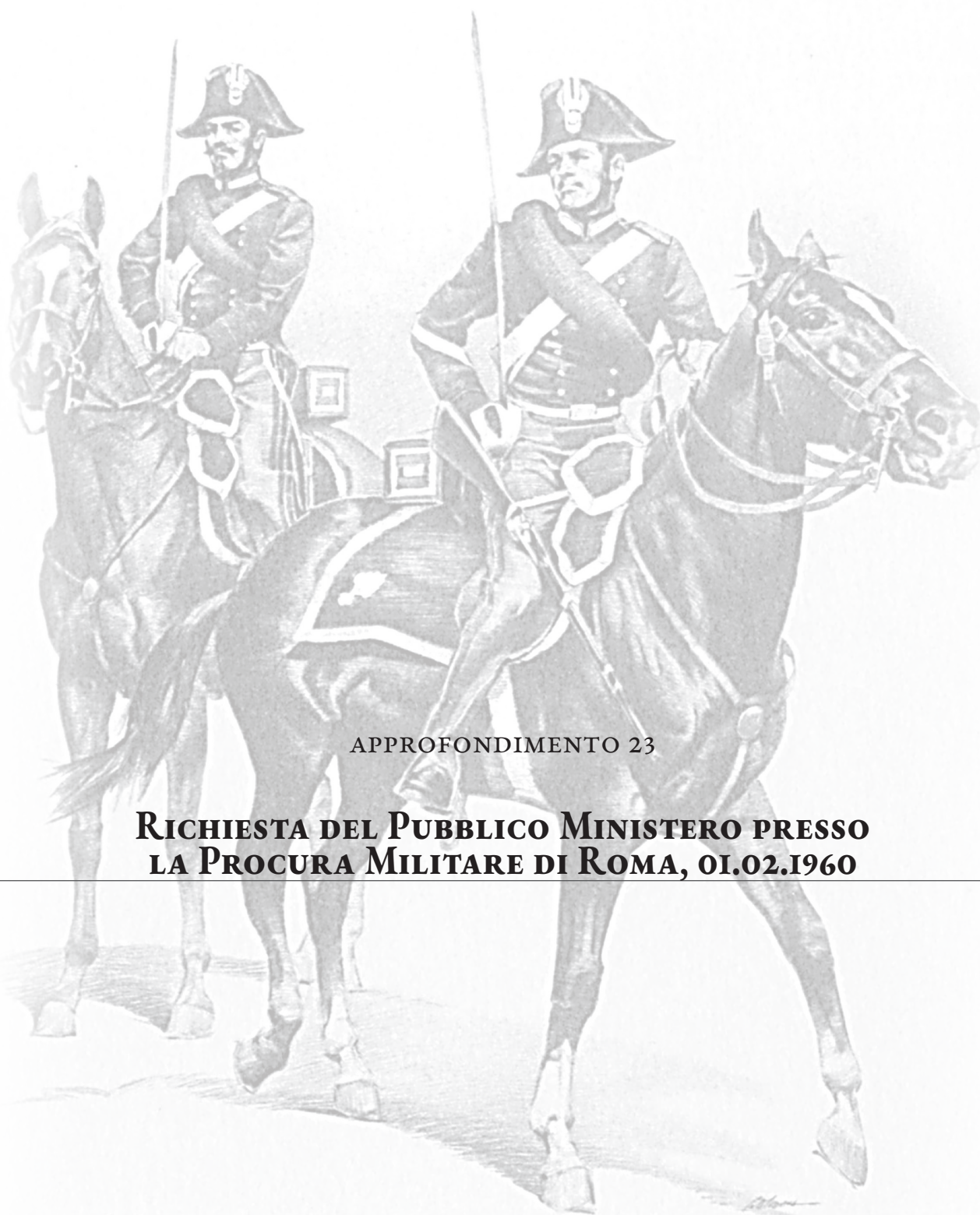
avv. Tullio Mango

Io sottoscritto Herbert Kappler nomino mio difensore l'avv. Tullio Mango e per quanto possa occorrere eleggo domicilio presso il suo studio in Roma Via Riccardo Grazioli 70.

Presentata in cancelleria il 28.12.1959.

IL 1° CANCELLIERE MILITARE

Edoardo Fantini



APPROFONDIMENTO 23

**RICHIESTA DEL PUBBLICO MINISTERO PRESSO
LA PROCURA MILITARE DI ROMA, 01.02.1960**

**Procura Militare della Repubblica
presso il Tribunale Militare Territoriale di
Roma
Il P.M.**

Letta l'istanza in data 27/12/1959 presentata dall'Avv. Tullio Mango a favore di:

Herbert Kappler nato a Stoccarda il 23.9.1907 tendente ad ottenere l'applicazione del beneficio dell'amnistia di cui al D.P. 11/7/1959 n. 460 art. 1 lett. a ai reati di: omicidio continuato aggravato (art. 13 185 1° e 2° com CPMP 575 577 n. 3 e 4 in relazione all'art. 61 n. 4 e 5 CP 47 n. 2 e 58 CPMP) e di requisizione arbitraria (art. 224 1° e 2° com CPMG), per i quali con sentenza del Tribunale Militare Territoriale di Roma in data 20 luglio 1948, confermata il 25.10.1952 dal Tribunale Supremo Militare, è stato condannato alla pena dell'ergastolo;

OSSERVA

Si invoca l'applicazione del D.P. 11/7/1959 n. 460 art. 1 lett. A, sostenendo che i reati per i quali il Kappler fu condannato con la citata sentenza, siano da considerarsi politici.

Per la nozione di delitto politico è necessario riportarsi, come del resto si evince dal testo del decreto, all'u.p. dell'art. 8 del vigente codice penale, che definisce tale, ogni delitto che offende un interesse politico dello Stato ovvero un diritto politico del cittadino e considera ugualmente politico il delitto comune determinato in tutto o in parte da motivi politici.

Un reato politico può essere qualificato politico per ragioni obiettive o per ragioni subiettive. Nel primo caso si prescinde dal motivo che spinge il colpevole ad agire e si ha riguardo solo alla natura del bene giuridico lesa, interesse politico dello Stato o diritto politico del cittadino. Nel secondo caso si ha invece riguardo al motivo della azione delittuosa.

Dal punto di vista soggettivo, pertanto, i delitti politici sono ben determinati dalla legge nell'oggetto giuridico che essi ledono (delitti contro la personalità interna ed internazionale dello Stato, o contro i diritti politici del cittadino, ecc.) ed a questa categoria non appartengono certamente i reati previsti dalla legge penale militare che, secondo l'art. 37 CPMP, hanno una propria denominazione e formano una ben determinata categoria di reati, diversi da quelli politici. Ora, i reati per i quali il Kappler è stato condannato con la citata sentenza, sono reati militari, consistendo in una violazione della legge penale militare ed in particolare sono reati "contro le leggi e gli usi di guerra" a proposito dei quali il Tribunale Supremo militare ha affermato che: "non possono essere considerati delitti politici, poiché non offendono un interesse politico di uno Stato determinato ovvero un diritto

politico di un suo cittadino. Essi, invero, sono reati di lesa umanità e le norme relative hanno carattere universale e non semplicemente territoriale. Tali reati sono di conseguenza, per il loro oggetto giuridico e per la loro particolare natura, proprio di specie opposta e diversa da quella dei delitti politici. Questi di norma interessano solo lo Stato a danno del quale sono stati commessi, quelli invece interessano tutti gli Stati civili e vanno combattuti e repressi come sono combattuti e repressi il reato di pirateria, la tratta delle donne e dei minori, la riduzione in schiavitù, dovunque siano stati commessi" (T.S.M. 13 marzo 1950 ric. Ric. Wagener in Riv. Pen. 1950 II, 757).

A conferma del principio sancito dal T.S.M. nella massima soprariportata, non è fuori luogo ricordare come, nonostante che la Costituzione della Repubblica (art. 26) abbia stabilito di non ammettere in alcun caso l'estradiizione per reati politici, l'Italia, con la L. 11 marzo 1952, n. 153, aderendo alla Convenzione per la prevenzione e la repressione dei delitti di genocidio, approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, si sia impegnata ad accordare l'estradiizione per i suddetti delitti. Si deve perciò ritenere che il genocidio sia da considerarsi escluso dai delitti politici e così pure quel reato di omicidio continuato in danno di persone inermi, commesso dal Kappler, che tanta somiglianza ha col predetto delitto.

Fermo il principio che i reati militari ed in particolare i reati contro le leggi e gli usi della guerra di cui al titolo IV° del libro III° del Codice penale militare di guerra non sono reati oggettivamente politici, rimane da esaminare se i delitti per i quali il Kappler venne condannato con la citata sentenza, siano delitti soggettivamente politici in quanto per l'art. 8 C.p. come si è detto: "è altresì considerato politico il delitto comune determinato in tutto o in parte da motivi politici".

Vero è che l'espressione citata dal predetto articolo, col riferimento al "delitto comune" potrebbe indurre a priori ad escludere dal novero dei reati soggettivamente politici, i delitti militari, determinati in tutto o in parte da motivi politici, ma secondo lo stesso T.S.M. essi "non possono essere esclusi, con un criterio di massima, anche con riferimento a quella politicità soggettiva che si manifesta attraverso il movente, perché sebbene l'art. 8 del C.p., stabilisca che è considerato delitto politico quello comune determinato in tutto o in parte da motivi politici, il termine "comune" trova nella specie limiti del suo contenuto in relazione appunto all'altro politico e si riferisce a qualunque reato anche se preveduto da leggi speciali. (T.S.M. 1 luglio 1949 ric. Benetti Giust. Pen. 1949 II col. 839)".

In realtà, come ebbe ad affermare lo stesso Supremo Collegio militare (21 febbraio 1956 ric. Reder in Riv. Pen. 1957 II, 712) anche i reati contro le leggi e gli usi della guerra, pur non essendo politici per la loro oggettività giuridica, possono ritenersi tali ove si sia riscontrata la esistenza di eventuali motivi politici che avessero spinto il soggetto attivo a commetterli, ed in questo caso l'accertamento dei motivi costituisce giudizio di merito insindacabile in sede di legittimità. Nella specie per quel che riflette la disposizione contenuta nell'art. 1 della lettera a) dell'invocato decreto di clemenza è da notare che il largito beneficio ha per oggetto soltanto i reati politici nella ipotesi contemplata dall'art. 8 C.p. e pertanto restano fuori da analoga previsione quei fatti che, discostandosi dalla nozione di reato politico, quale accolta dal codice penale, non esigono, in quanto reati comuni, un trattamento assimilabile a quello che la coscienza sociale può giustificare per i reati politici. Questa è stata infatti la precisa volontà della Commissione, quando ha respinto gli emendamenti Zoboli ed altri, miranti ad estendere la già amplissima portata dell'art. 8, per comprendere i reati cosiddetti connessi, in quanto perpetrati in occasione del delitto politico ed ha affermato: "rientreranno nel provvedimento tutti i reati politici e pertanto a termini del codice penale, anche quelli compiuti come mezzo a fine, per agevolare l'esecuzione (così tipicamente la violazione di domicilio per combattere il tedesco invasore), ma saranno perentoriamente esclusi i crimini comuni, distaccati casualmente dal reato politico in quanto compiuti solo in occasione di esso, anzi con la aggravante di aver profittato del dramma nazionale ai propri fini" (dalla relazione della IV^a Commissione permanente - Giustizia - Atti Parlamentari pag. 9).

A tal proposito così ebbe ad esprimersi il Guardasigilli alla Camera, nella seduta pomeridiana del 14 maggio 1959 (pag. 7075 degli Atti Parlamentari): "in luogo di accettare l'amnistia per i reati connessi, penso, semmai, che noi dovremo avere una particolare severità per coloro i quali, in un momento di sofferenza per la Patria, mentre combattenti politici dell'uno e dell'altro fronte rischiavano la vita al servizio delle loro ideologie, per realizzare l'ideale di una società migliore, hanno commesso reati approfittando della particolare contingenza sociale e sfruttandola ai loro fini particolari. Sarebbe una patente ingiustizia avere clemenza per chi, mentre si combatteva, ha sfruttato la lotta, ne ha fatto motivo di privilegio per consumare impunemente il proprio crimine".

E successivamente lo stesso Ministero della Giustizia: "sono sicuro che alla coscienza umana e cristiana non può non ripugnare l'uccisione dei prigionieri di guerra; e pure siamo nel quadro della crudeltà della

guerra. Ben altra valutazione si deve fare, dal punto di vista etico, di chi uccide non un prigioniero, ma un nemico aggressore per difendere il proprio paese. In ambedue i casi si ha un omicidio, ma è evidente che mutano le condizioni dei fini, mutano le situazioni, mutano le regole che disciplinano la condotta, per cui il difendersi da un combattente che attacca è ben diverso dal massacrare ostaggi inermi."

In quella stessa Sede si affermò così che scopo della norma che concede amnistia deve restare quello di porre nell'oblio i soli reati della cui natura politica non è possibile dubitare e commessi in un ben definito periodo storico durante il quale, a causa della caduta del fascismo, si erano verificati in Italia episodi di violenza fra i sostenitori del passato Regime e le nuove forze politiche contrarie, senza indulgere in una giustificata clemenza verso chi profitto delle lotte politiche per raggiungere altri fini e tantomeno verso coloro che, come il Kappler, facendo fucilare inermi cittadini italiani, privi di idee politiche particolari, intese con questo gesto, compiere esclusivamente un'azione di guerra.

Questo solo argomento basterebbe ad eliminare ogni discussione in ordine alla richiesta del beneficio, dato che nessun rilievo avrebbe, nella specie, l'eventuale esame dei motivi determinanti.

Pur nondimeno anche senza insistere su questa considerazione, che sarebbe di per sé risolutiva, allo scopo di non lasciare impregiudicata la questione e dare adito a dubbi di interpretazione, l'ulteriore indagine diretta a stabilire che i delitti commessi dal Kappler siano delitti soggettivamente politici, non conduce certamente a conclusioni diverse: a tal uopo, mentre è irrilevante soffermarsi ad accertare il contenuto dei motivi veri o pretesi della guerra nel corso della quale si è inserita l'azione criminosa del condannato, deve approfondirsi l'indagine sui motivi che questi intese proporsi nella commissione dei reati per i quali venne condannato, perché i motivi di una lotta internazionale (anche se a carattere politico) non possono confondersi coi motivi di un delitto occasionato dalla guerra quando questo sconfina da quella che deve essere la naturale condotta della lotta.

Per stabilire se il fine del Kappler rivestisse o meno carattere politico non è necessario neanche disporre gli accertamenti cui fa riferimento l'ultima parte dell'art. 1 del decreto indulgenziale invocato, perché negli atti processuali e nella stessa sentenza vi è materia sufficiente per escludere questo convincimento del condannato.

Innanzitutto, dalla lettura degli atti istruttori e dibattimentali, non si rileva alcun cenno a motivi di carattere politico che avessero spinto l'imputato a commettere i delitti dei quali è stato ritenuto re-

sponsabile. Che essi non fossero nemmeno in parte politici fu sostenuto dallo stesso imputato, il quale, come egli stesso affermò, intese compiere soltanto un'azione militare in esecuzione di ordini assolutamente insindacabili.

Proseguendo poi nell'esame della sentenza, a pag. 38 (copia) si legge: "l'imputato ordinò la fucilazione dei dieci ebrei in questione, sapendo di fare cosa che non rientrava nell'ordine ricevuto.

Egli agì in maniera arbitraria sperando che le più alte gerarchie, attraverso quest'azione, avrebbero visto in lui l'uomo di pronta iniziativa capace di colpire e di reprimere col massimo rigore".

"Non era questa la prima volta che il Kappler agiva arbitrariamente ed illegalmente nell'intento di porre in rilievo la sua personalità come quella di chi, superiore ad ogni pregiudizio di carattere giuridico o morale, adotta pronte, energiche e spregiudicate misure. Anche per l'oro degli ebrei, come si è visto, agì con la stessa spregiudicatezza ed illegalità".

"La causale dell'uno e dell'altro delitto è nella opinata ed aberrante ambizione dell'uomo."

E successivamente a pag. 42, a proposito del cambiamento di rubrica adottato dal Tribunale per l'episodio dell'oro sottratto agli ebrei: "il motivo della richiesta è dato dall'ambizione di attuare un proprio piano che sperava fosse approvato dall'autorità di Berlino".

Ed infine a pag. 42 u.p. a proposito della denegata attenuante di cui all'art. 48, n.1 c.p.m.p.:

"invero non vi è eccesso di zelo là dove il movente dell'azione sia dato dall'ambizione personale, dal desiderio di porre in rilievo qualità di energie e di spregiudicatezza che possano piacere a superiori educati a principi di nazismo... Quando il fine personale di ambizione in genere e di carriera in specie agisce, come nel caso in esame, quale elemento propulsore

sulla volontà di un soggetto per spingerlo al delitto, non è più dato parlare di eccesso di zelo".

Da quanto sopra si evince che il vero motivo che spinse il Kappler a commettere i reati a lui addebitati va identificato nella ambizione personale che non può assolutamente confondersi con il fine di natura politica cui intende riferirsi l'ultima parte dell'art. 8 C.p..

In proposito conforme è il giudizio della Suprema Corte la quale in numerose massime ha sempre ritenuto di escludere dal novero dei motivi politici per la identificazione dei reati soggettivamente tali, i motivi personali e gli impulsi di qualsiasi natura: (Cass. I° 26 aprile 1948 ric. Bruni in Giust. Pen. 1949 II col. 157 mass. 80 Cass. I° 22 giugno 1950 ric. Di Giacobbe in Giust. Pen. 1950 II° col. 1143 mass. 916 = Cass. III° 13 marzo 1951 ric. Zalateo in Giust. Pen. 1951 II° col. 489).

Per le suesposte considerazioni l'istanza presentata dall'Avv. Tullio Mango a favore di Herbert Kappler, tendente ad ottenere l'applicazione del beneficio di amnistia deve essere respinta.

P.Q.M.

Visti gli artt. citati e 593, 594 C.p.p. 66, 261,402 c.p.m.p.;

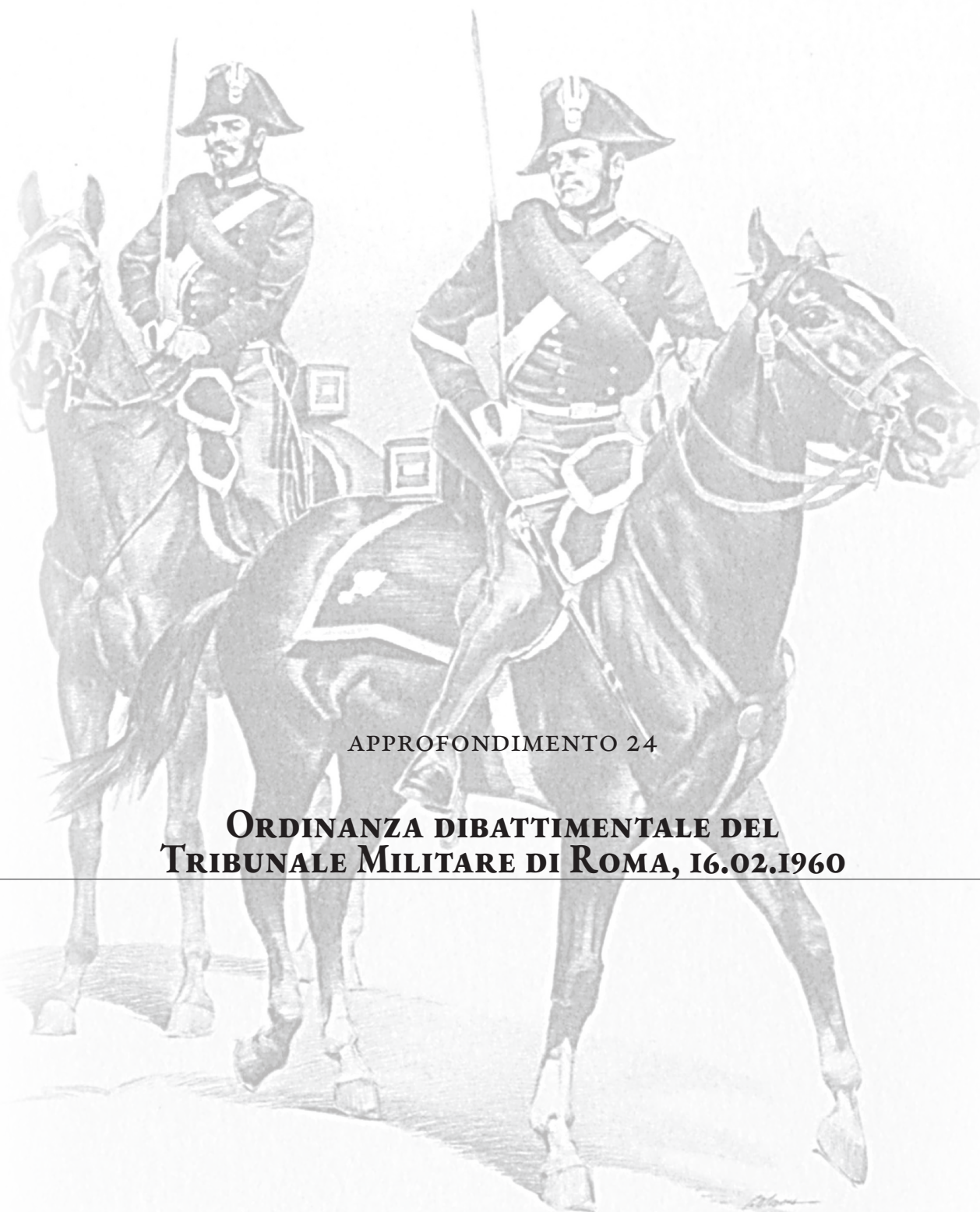
CHIEDE

Che il Tribunale Militare Territoriale di Roma con suo provvedimento, in Camera di Consiglio, rigetti l'istanza.

Roma, lì 1 febbraio 1960

IL SOSTITUTO PROCURATORE MILITARE DELLA REPUBBLICA

Dott. Gildo Rodi



APPROFONDIMENTO 24

**ORDINANZA DIBATTIMENTALE DEL
TRIBUNALE MILITARE DI ROMA, 16.02.1960**

**Il Tribunale Militare Territoriale di Roma
composto dai Signori:**

Generale di Brigata PARLATO Giovanni -

Presidente

Colonnello G.M. STELLACCI Piero - Giudice

Relatore

Colonnello Art. GRAMAZIO Werther

- Giudice

Colonnello A.A. MICHELUZZI Attilio

- Giudice

Ten. Colon. Ftr. GIRELLI Giovanni - Giudice

riunito in Camera di consiglio, vista la sentenza pronunciata il 20 luglio 1948 dal tribunale Militare Territoriale di Roma nei confronti di:

KAPPLER Herbert, nato il 23 settembre 1907 a Stoccarda (Germania) – Ten.Col. delle SS TEDESCHE – (condannata alla pena dell'ergastolo (con isolamento diurno per anni quattro)

per i reati di:

- Violenza contro cittadini italiani nemici, consistente in omicidio continuato aggravato (artt. 13,185,1° e 2° comma, C.P.M.G., 575,577, n. 3 e n. 4, in relazione all'art. 61, n. 4 e n. 5, 81, C.P., 47, n. 2 e 58 C.P.M.P.);
- Requisizione Arbitraria (art. 224, 1° e 2° comma, C.P.M.G.). Sull'istanza avanzata in data 27 dicembre 1959 dal difensore del Kappler, per l'applicazione a detti reati dell'amnistia concessa con l'art. 1, lett. a), del D.P.R. 11 luglio 1959, n. 460;

Sentito il P.M., che, con richiesta in data 1° febbraio 1960, ha concluso per il rigetto di tale istanza;

CONSIDERA

L'art. 1, lett. a), del D.P.R. 11 luglio 1959, n. 460, concede amnistia "per i reati politici ai sensi dell'art. 8 del codice penale, commessi dal 25 luglio 1943 al 18 giugno 1946".

Il Kappler, con la sentenza sanzionata dal Tribunale Militare Territoriale di Roma, è stato condannato: a) per il reato di violenza contro cittadini italiani nemici, consistente in omicidio continuato aggravato, commesso in Roma, località "Cave Ardeatine", il 24 marzo 1944; e b) per il reato di requisizione arbitraria, commesso in Roma il 26 settembre 1943.

Entrambi i reati, dunque, rientrerebbero nell'amnistia, avuto riguardo al tempo in cui furono commessi, ove possano ritenersi reati politici a sensi dell'art. 8 del codice penale.

L'art. 8 del codice penale, nel fornire la nozione di

delitto politico, stabilisce: "agli effetti della legge penale, è delitto politico ogni delitto, che offende un interesse politico dello Stato, ovvero un diritto politico del cittadino" (ed è questo il delitto politico in senso proprio, qualificato con riguardo al criterio oggettivo dell'interesse offeso); "è altresì considerato delitto politico il delitto comune determinato, in tutto o in parte, da motivi politici" (ed è questo il delitto politico in senso improprio, qualificato con riguardo al criterio soggettivo del motivo a delinquere).

Delitti politici in senso proprio non sono quelli – reati militari contro le leggi e gli usi della guerra, preveduti nel titolo IV del libro III del codice penale militare di guerra – per i quali il Kappler fu condannato. Secondo, infatti, ha affermato il T.S.M. (con sentenza 13 marzo 1950, ric. Wagener, Riv. Pen., 1950, II, p. 756) "i reati contro le leggi e gli usi della guerra non possono essere considerati delitti politici, poichè non offendono un interesse politico di uno Stato determinato, ovvero un diritto politico di un suo cittadino. Essi, invece, sono reati di lesa umanità, e le norme relative hanno carattere universale, e non semplicemente territoriale. Tali reati sono, di conseguenza, per il loro oggetto giuridico e per la loro particolare natura, proprio di specie opposta e diversa da quella dei delitti politici. Questi, di norma, interessano solo lo Stato in danno del quale sono stati commessi; quelli, invece, interessano tutti gli Stati civili, e vanno combattuti e repressi, come sono combattuti e repressi il reato di pirateria, la tratta delle donne e dei minori, la riduzione in schiavitù, dovunque siano stati commessi".

Il principio (ribadito dal T.S.M., con sentenza 21 febbraio 1956, ric. Reder, in Riv. Pen., 1957, II, p. 713) trova una conferma nella L. 11 marzo 1952, n. 153, per l'adesione dell'Italia alla convenzione per la prevenzione e la repressione del delitto di genocidio, approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite quantunque, invero, l'art. 26 della Costituzione Repubblicana – che è una Costituzione rigida – stabilisce che l'estradizione del cittadino "non può in alcun caso essere ammessa per reati politici", lo Stato Italiano, non considerando delitto politico il genocidio – che tanta affinità ha con i reati per cui fu condannato il Kappler – ha potuto accettare e fissare in una legge ordinaria l'impegno di accordare l'estradizione per il delitto di genocidio.

La stessa istanza qui esaminata – nella sua veramente pregevole e misurata formulazione – si limita, del resto, a qualificare soggettivamente politici i delitti commessi dal Kappler. Trattasi, perciò, di vedere se essi siano delitti politici in senso improprio, perché determinati, in tutto o in parte, da motivi politici.

A questo proposito, si deve preliminarmente rilevare

che, poichè nell'ultima parte dell'art. 8 C.P., relativa al delitto politico in senso improprio, è menzionato "il delitto comune" determinato da motivi politici – a differenza della parte precedente, relativa al delitto politico in senso proprio, dov'è menzionato "ogni delitto" – e il reato militare non è, a rigore, un delitto comune, i delitti per cui il Kappler fu condannato parrebbero esclusi anche dall'ambito dei delitti soggettivamente politici.

Ha, peraltro, riconosciuto il T.S.M. (con sentenza 1° luglio 1949, ric. Benetti, in Giust.Pen. 1949, II, col. 839, m. 520) che "non possono essere esclusi, con un criterio di massima, dal novero dei reati politici quelli militari, anche con riferimento a quella politicità soggettiva che si manifesta attraverso il movente, perché, sebbene l'art. 8 del C.P. stabilisca che è considerato delitto politico quello comune, determinato, in tutto o in parte, da motivi politici, il termine "comune" trova, nella specie, limiti del suo contenuto in relazione, appunto, all'altro "politico", e si riferisce a qualunque reato, anche se preveduto da leggi speciali". Intesa, quindi, la espressione "delitto comune", che si rinviene nell'ultima parte dell'art. 8 C.P., come equivalente dell'altra "ogni delitto", si deve, ora, valutare da quali motivi siano stati determinati i delitti commessi dal Kappler, ed è, questa, valutazione da compiere, assumendo i dati fissati con la sentenza di condanna, che costituisce ormai cosa giudicata.

Con tale sentenza il Kappler fu ritenuto sicuramente responsabile del reato di violenza contro cittadini italiani nemici, limitatamente a quindici uccisioni avvenute alle "Cave Ardeatine", potendosi, invece, dubitare che, per le altre 320 uccisioni, egli abbia ritenuto di obbedire ad un ordine legittimo: meno che mai, dunque, sono apprezzabili i motivi, veri o pretesi, della guerra nel corso della quale si è inserita l'azione criminosa del Kappler, ma soltanto i motivi che egli specificatamente si propose quando uccise 15 persone in più di quanto a lui richiesto.

Si legge, al riguardo, nella motivazione della sentenza di condanna – come onestamente ammette l'istanza in esame (pag. 34): (il Kappler) "agì in maniera arbitraria, sperando che le più alte gerarchie, attraverso questa azione, avrebbero visto in lui l'uomo di pronta iniziativa, capace di colpire e di reprimere col massimo rigore".

"Non era questa la prima volta che il Kappler agiva arbitrariamente nell'intento di porre in rilievo la sua personalità, come quella di chi, superiore ad ogni pregiudizio di carattere giuridico e morale, adotta pronte, energiche e spregiudicate misure. Anche per l'oro degli ebrei ... agì con la stessa spregiudicatezza ed illegalità. La causale dell'uno e dell'altro delitto è nella sfrenata ed aberrante ambizione dell'uomo".

"Il Kappler, poi, che è intransigente, ambizioso e permeato fino all'aspirazione di nazismo, opera con grande libertà di azione, perché vuole essere un operatore di primo piano, non un semplice esecutore di ordini, e rompe gli inciampi che vecchi uomini della Wehrmacht, educati a principi meno spregiudicati, potrebbero eventualmente frapporre".

Con riguardo particolarmente alla requisizione arbitraria: "il motivo ... è dato dalla ambizione di attuare un proprio piano che sperava fosse approvato dalle autorità di Berlino".

Nel motivare il diniego, per entrambi i delitti, della circostanza attenuante di aver agito per eccesso di zelo (art. 48, n. 1, C.P.M.P.), così afferma la sentenza: "non vi è eccesso di zelo, la dove il movente dell'azione sia dato dall'ambizione personale, dal desiderio di porre in rilievo qualità di energia e di spregiudicatezza che possano piacere a superiori educati a principi di nazismo, non già intendimento di agire, sia pure nell'orbita dell'illegalità, per difetto di controllo da parte del soggetto attivo, per una più efficace attuazione dei fini dell'A.M." E ancora: "quando il fine personale di ambizione in genere o di carriera in specie, agisce, come nel caso in esame, quale elemento propulsore sulla volontà di un soggetto per spingerlo al delitto, non è più dato parlare di eccesso di zelo."

La personalità del Kappler, secondo i giudici di merito, era, dunque, dominata di spregiudicatezza per ambizione. L'ambizione personale di apparire più severo degli altri agli occhi dei superiori fu il vero e solo motivo determinante della sua azione, secondo la condanna irrevocabile. E non è questo, evidentemente, un motivo politico, che sussiste, invece, quando il fine specifico dell'azione trascenda l'interesse della persona dell'autore.

Se pur si dovesse credere a quello che fu l'assunto dell'imputato nel corso del procedimento penale – avere, cioè, egli agito, da militare, in obbedienza di ordini insindacabili – sarebbe egualmente evidente – per la differenza che corre tra il movente politico e quello militare – l'insussistenza di motivi politici determinanti.

Questa conclusione, fondata su una valutazione di fatto che è in armonia con il giudizio di merito espresso dalla sentenza di condanna, importa il rigetto dell'istanza.

L'infondatezza dell'istanza stessa è rivelata anche dalla circostanza, giuridicamente ininfluenza, ma moralmente assai significativa, che, sebbene già con il D.P.R. 19 dicembre 1953, n. 922, sia stato concesso l'indulto (e precisamente la computazione della pena dell'ergastolo nella reclusione per anni dieci) per i reati politici, ai sensi dell'art. 8 del Codice penale, commessi dall'8 settembre 1943 al 18 giugno 1946

(art. 2 lett. a)), con una formula identica a quella ora contenuta nell'art. 1, lett. a), del D.P.R. 11 luglio 1959, n. 460, e la sua applicazione avrebbe già condotto alla liberazione del Kappler, nè il condannato, nè il suo difensore, ritennero di invocare il beneficio concesso con quel decreto di amnistia e indulto.

P.Q.M.

Visti gli artt. 1, lett. a), del D.P.R. 11 luglio 1959, n. 460, 593, 594 C.P.P., 402 C.P.M.P.

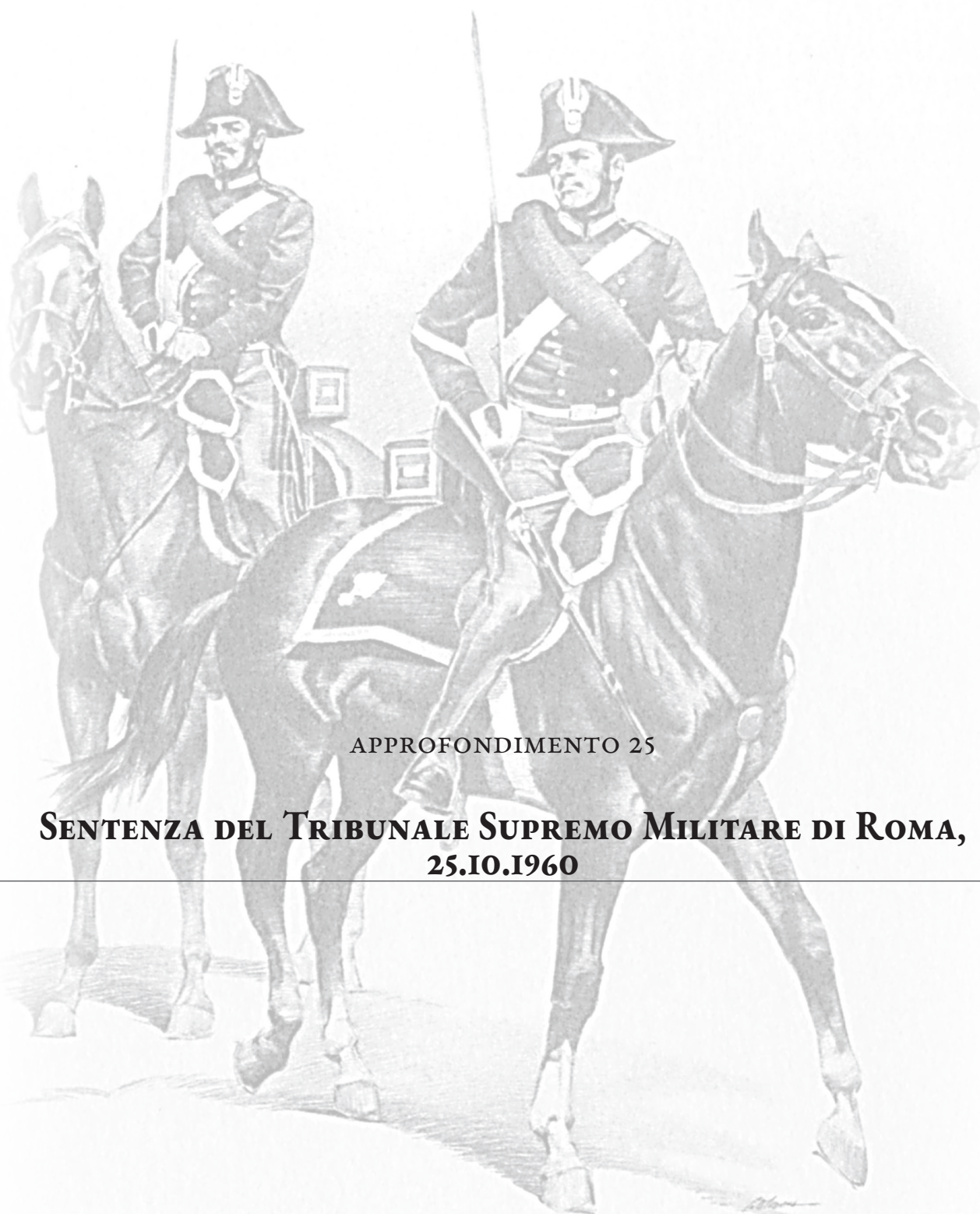
RIGETTA

l'istanza avanzata in data 27 dicembre 1959 dal difensore del Kappler – condannato con sentenza del Tribunale Militare Territoriale di Roma in data 20 luglio 1948 – per l'applicazione dell'amnistia concessa con l'art. 1, lett. a), del D.P.R. 11 luglio 1959, n. 460.

Roma, 16 Febbraio 1960

All'originale seguono le firme.

Depositata in Cancelleria il 24 febbraio 1960



APPROFONDIMENTO 25

**SENTENZA DEL TRIBUNALE SUPREMO MILITARE DI ROMA,
25.IO.1960**

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano Il Tribunale Supremo Militare riunito in Camera di Consiglio ha pronunciato la seguinte

SENTENZA

sul ricorso interposto da
KAPPLER Herbert, nato a Stoccarda (Germania)
il 23 settembre 1907, già tenente colonnello delle
S.S. tedesche; avverso l'ordinanza in data 16 febbraio
1960 del Tribunale Militare Territoriale di Roma,
Udita la relazione fatta dal Giudice, Tenente
Generale della G.M., CHINNICI Dott. Domenico,
Consigliere relatore del Tribunale Supremo Militare;
Letta la richiesta del Procuratore Generale Militare
della Repubblica, che è del seguente tenore:

IL PROCURATORE GENERALE MILITARE

“Vista l'ordinanza 16 febbraio 1960 del Tribunale
Militare Territoriale di Roma, con la quale è stata
rigettata l'istanza di applicazione di amnistia pre-
sentata il 27 dicembre 1959 dal difensore del con-
dannato KAPPLER Herbert, nato il 23 settembre
1907 a Stoccarda (Germania), attualmente detenuto
in espiazione di pena presso il reclusorio militare di
Gaeta;

Letto il ricorso proposto dal predetto il 19 febbraio
1960 avverso la suddetta ordinanza, ed i motivi depo-
sitati dal difensore il 3 marzo 1960;

RITENUTO IN FATTO

con sentenza del 20 luglio 1948 il Tribunale Militare
Territoriale di Roma dichiarava il nominato in epi-
grafe colpevole dei reati di:

a) violenza contro cittadini italiani nemici, consi-
stente in omicidio continuato aggravato (articolo 13,
185 primo e secondo comma, codice penale militare
guerra, 47 n. 2 e 58 codice penale militare pace; 81,
575, 577 n. 3 e 4 codice penale, in relazione all'art.
61, n. 4 e 5, stesso codice), perché, profittando di
circostanze di tempo, di luogo e di persona tali da
ostacolare la pubblica e privata difesa, verificatesi
in Roma in dipendenza dello stato di guerra fra l'
Italia e la Germania, agendo con crudeltà contro le
persone, con successive azioni esecutive del medesi-
mo disegno criminoso, senza necessità e senza giu-
ustificato motivo, per cause non estranee alla guerra e
precisamente a seguito di un attentato commesso a
Roma in via Rasella il 23 marzo 1944, in concorso
con circa cinquanta militari delle SS tedesche, tutti
di grado inferiore al suo, cagionava il 24 marzo 1944
in Roma, località Cave Ardeatine, la morte di trecen-

totrentacinque persone, in grandissima maggioranza
cittadini italiani militari e civili, che non prendevano
parte alle operazioni militari, mediante colpi di arma
da fuoco esplosi con premeditazione, a cinque per
volta, alla nuca di ogni vittima;

b) requisizione arbitraria (art. 224, primo e secondo
comma, Codice penale militare di guerra), perché il
26 settembre 1943 in Roma, senza autorizzazione e
senza necessità, costringeva gli appartenenti alla co-
munità israelitica di Roma, mediante la minaccia di
deportare in Germania duecento ebrei, a consegnar-
gli entro trentasei ore cinquanta chilogrammi di oro,
condannandolo per il primo reato alla pena dell'er-
gastolo e per il secondo alla pena di anni quindici di
reclusione; per l'effetto, il giudice di merito applicava,
a norma dell' art.72, secondo comma, codice penale,
la pena dell'ergastolo con l'isolamento diurno per
quattro anni.

KAPPLER proponeva ricorso per l'annullamento,
che veniva rigettato dal Tribunale Supremo Militare
con sentenza del 25 ottobre 1952. La sentenza di con-
danna pertanto passava in giudicato lo stesso giorno.
Avverso la pronuncia del giudice militare di legittimi-
tà il condannato proponeva successivamente ricorso,
dichiarato inammissibile dalla Corte di Cassazione
con sentenza.

Con istanza redatta dal difensore in data 27 dicembre
1959, KAPPLER chiedeva l'applicazione, in ordine
alla suddetta condanna, dell'amnistia per reati poli-
tici connessa con l' art. 1, lettera a), del decreto del
Presidente della Repubblica 11 luglio 1959, n.460.

Definito il movente “spinta prevalente a delinquere”,
che si rileva all'esterno ed impronta di se l'azione, così
distinguendosi dagli impulsi primi ed intimi che agi-
scono nella interiorità della coscienza, a sostegno del-
la istanza si affermava che le componenti egoistiche
dell'ambizione, dell'odio, della cupidigia non esclu-
dono il movente politico. Si aggiungeva che i reati mi-
litari previsti e puniti dagli artt. 185 e 224 del codice
penale militare di guerra, quando siano in tutto o in
parte determinati da motivi politici, rientrano nella
categoria dei delitti soggettivamente politici. Rilevato
che la lotta politica si è dilatata sul piano storico fino
a coinvolgere blocchi di stati, si assumeva infine che
il movente politico deve ritenersi operante anche
a un livello supernazionale. Posto queste premesse
teoriche, si sosteneva che il movente dell'ambizione
e del fanatismo, ritenuto sussistente dalla sentenza di
condanna, era stato assolutamente secondario. In re-
lazione al reato di requisizione arbitraria, si affermava
infatti che il condannato aveva agito nell'interesse
del proprio paese, per aiutare la patria che si avviava
all'esaurimento delle possibilità belliche. In relazione
al reato di violenza contro cittadini italiani, richia-

mate le deposizioni testimoniali MOELLHAUSEN, KOFFLER, HAUS, HARSTER, ALIANELLO, PRIEBKE, SCHUTZ, SCHMIS, e le dichiarazioni rese dallo stesso condannato e dal coimputato DONI ZELAFF, si affermava che il movente dell'azione era stato politico perché, nato dalla fedeltà ad ogni costo al proprio Stato, si era concretato in una scelta di natura politica tra gli interessi della propria collettività (Stato regime o partito) e di sentimenti personali, morali ed eventualmente religiosi del reo. Il difensore di KAPPLER concludeva con la richiesta di disporre gli opportuni accertamenti previsti dall'ultimo capoverso dell'art. 1 del citato decreto indulgenziale, nel caso che il giudice della esecuzione non avesse ritenuto sufficientemente provata dagli atti processuali sopra richiamati la sussistenza del movente politico. Il Tribunale Militare Territoriale di Roma con ordinanza 16 febbraio 1960, sulle conformi conclusioni del Pubblico Ministero, rigettava l'istanza suddetta, motivando come segue.

Premesso che i reati contro le leggi e gli usi della guerra sono esclusi dall'ambito dei delitti oggettivamente politici, perché concretano ipotesi di lesa umanità e non offese agli interessi politici dello Stato o ai diritti politici del cittadino; chiarita la portata dell'antica distinzione fra delitti comuni e delitti politici, nel senso che il termine "comune", contenuto nell'ultima parte dell'art. 8 codice penale, si riferisce a qualunque reato, anche se preveduto da leggi speciali, il Tribunale svolgeva l'indagine diretta a specificare i motivi determinanti delle azioni criminose di KAPPLER, assumendo e valutando i dati fissati con la sentenza di condanna. Venivano all'uopo richiamati i punti di questa, nei quali il giudice della cognizione aveva, in base alle modalità dei fatti ed alle emergenze di causa, affermato che KAPPLER, "permeato fino all'esasperazione di nazismo" animato dal desiderio di "porre in rilievo qualità di energia e di spregiudicatezza", gradite a "superiori ed educati a principi di nazismo", e dal desiderio di essere considerato un "operatore di primo piano, non un semplice esecutore di ordini", era stato indotto al delitto di requisizione arbitraria dalla "ambizione di attuare un proprio piano, che sperava fosse approvato dalle autorità di Berlino", ed al delitto di violenza contro cittadini italiani dalla "speranza che le più alte gerarchie avrebbero visto in lui l'uomo di pronta iniziativa, superiore ad ogni pregiudizio di ordine giuridico o morale, capace di colpire e di reprimere col massimo rigore".

Veniva quindi posto in rilievo il convincimento espresso dal giudice di prima istanza, che aveva ravvisato nella "sfnata ed aberrante ambizione dell'uomo la causale dell'uno e dell'altro delitto". Valutate le esposte risultanze della sentenza il Tribunale

concludeva l'indagine escludendo la sussistenza di un movente politico con l'affermare che "l'ambizione personale di apparire più severo degli altri agli occhi dei superiori fu il vero e il solo motivo determinante" della condotta criminosa del condannato.

Avverso la suddetta ordinanza KAPPLER proponeva in termini ricorso per annullamento, ed il suo difensore ritualmente presentava i motivi.

Tali motivi, coordinati con gli argomenti addotti nell'istanza, espressamente richiamati dalla difesa, ed ordinati secondo un criterio di successione logica corrispondente al sostanziale contenuto ed alla crescente portata giuridica delle varie ragioni e censure allegate, deducono:

1. inosservanza della lettera a) dell'art. 1 del citato decreto indulgenziale dell'ultima parte dell'art. 8 del codice penale, in relazione all'art. 387 n. 1 del codice penale militare pace, per la mancata applicazione dell'amnistia concessa con detta disposizione;
2. a) perché non si è tenuto conto della distinzione fra motivi primi ed intimi, da un lato, e motivi determinanti al reato in senso tecnico, dall'altro; b) perché non si è tenuto conto della compatibilità giuridico-psicologica fra ambizione e fine politico;
3. inosservanza dell'art. 1, ultima parte, del decreto indulgenziale, in relazione all'art. 387 n. 1 codice penale militare pace, per avere limitato l'esame alla sola sentenza di condanna, omettendo di estenderlo agli atti del procedimento, e di disporre gli opportuni accertamenti;
4. mancanza di motivazione (artt. 475 n. 4 codice procedura penale e 387 n. 3 codice penale militare pace): a) per avere ommesso ogni esame delle risultanze processuali richiamate dal difensore nella istanza di applicazione dell'amnistia; b) per avere ommesso ogni esame delle argomentazioni difensive sulla sussistenza dei moventi politici.

OSSERVA IN DIRITTO

Nessuna delle censure contenute nel primo motivo di ricorso appare fondata.

La distinzione fra motivi intimi e motivi determinanti al delitto è indiscutibile. Come esattamente osservato dalla difesa, il diritto è norma di condotta, che prende in considerazione l'operare umano nelle sue manifestazioni esteriori, e non i segreti impulsi psichici, gli occulti sentimenti che agiscono nella interiorità della psiche. L'oscuro caleidoscopio di rappresentazioni psicologiche che agita le coscienze è fuori del dominio delle norme penali, ed a queste

inaccessibile, sicché motivo giuridicamente rilevante è solo quello che si rileva all'esterno, improntando di sé l'azione (Cass. 26 aprile 1948, Sordello, in Giust. pen. 1948, II, 794; Cass. 8 giugno 1955, Zanchetta, in Giust. pen. 1956, II, 380; Cass. 6 settembre 1957, Koranakis, in Giust. pen. 1958, II, 1).

La compatibilità del movente politico con l'ambizione, l'onore, il desiderio di vantaggi personali, esattamente affermata dalla giurisprudenza (Cass. 22 gennaio 1955, Pezzino, in Giust. pen. 1955, II, 855; Cass. 8 giugno 1955, Zanchetta, in Giust. pen. 1956, II, 380; Cass. n. 9 aprile 1956 Vivona, in Giust. pen. 1956, II, 679), è anche essa fuori discussione, in quanto la legge si riferisce espressamente al delitto determinato, "in tutto o in parte", da motivi politici. Ma si deve tener conto, in base al principio generale della causalità, imperante anche nel mondo dei processi psichici, che la dinamogenia dell'atto di volizione presuppone l'affiorare dal profondo della coscienza di uno o più motivi intimi, che nel conflitto con i moventi opposti prevalgono su questi e determinano la volontà ad infrangere la norma penale.

Qualsiasi segreto impulso, ivi comprese ovviamente l'ambizione, può pertanto prevalere sulle contrarie rappresentazioni psicologiche, divenendo da occulto, oscuro e primitivo sentimento, motivo finale che nella condotta criminosa si esteriorizza e si rivela.

Pur volendo dunque prescindere dal fatto che la decisione impugnata non contrasta con gli elementari principi che discendono dalla distinzione e dalla compatibilità suddette, il richiamo della difesa a tali principi appare nella fattispecie del tutto inconferente, in quanto il Tribunale Militare Territoriale di Roma con l'ordinanza in esame ha escluso il concorso e, comunque, la sussistenza di moventi politici, dimostrando, in base alle risultanze sopra esposte, che "vero è solo motivo determinante" delle azioni criminose, da queste rivelato, era stata l'ambizione personale del condannato.

Questo apprezzamento di fatto, motivato adeguatamente, in perfetta armonia con il giudizio di merito espresso dalla sentenza di condanna, non è sindacabile in sede di giudizio di legittimità (Cass. 22 gennaio 1955, Pezzino, cit.; T.S.M. 21 febbraio 1956, Reder, in Riv. pen. 1957, II, 712; Cass. 9 aprile 1956, Vivona cit.).

Non sussiste la violazione di legge lamentata col secondo motivo di ricorso, in quanto l'esame degli atti processuali e l'esercizio della facoltà di disporre accertamenti sono subordinati, seconda la chiara lettera della legge, alla insufficienza ai fini del convincimento del giudice, delle risultanze della sentenza di condanna.

L'invocato esame degli atti processuali non avrebbe

potuto d'altra parte indurre un diverso convincimento, in quanto detti atti, valutati nel loro complesso dimostrano inequivocabilmente lo spirito di prepotenza e di violenza che ha animato la condotta di Herbert KAPPLER, sicché sarebbe stato contrario a principi di legge di ragione qualificarne le azioni come reati soggettivamente politici (cfr. Cass. 6 febbraio 1954, Prodi, in Arch. pen. 1954, II, 672; Cass. 9 aprile 1956, Vivona cit.).

L'esame anzidetto e gli accertamenti richiesti, infine, non avrebbero potuto determinare una diversa decisione, per le ragioni indicate di seguito, in relazione alle censure mosse col terzo motivo di ricorso.

Tali censure hanno contenuto reciprocamente complementare. Invero le deposizioni testimoniali e dichiarazioni, indicate in narrativa e richiamate dal difensore nella prima censura del terzo motivo di ricorso, dovrebbero esser sintomatiche della scelta politica invito animo compiuta dal condannato fra i suoi sentimenti di umanità e la fedeltà agli interessi della Germania; le argomentazioni difensive richiamate nell'altra censura dello stesso motivo di ricorso presuppongono a loro volta la sussistenza del movente di tutelare i predetti interessi politici del terzo Raich.

Ciò posto, è palese la opportunità di esaminare preliminarmente la rilevanza di tale movente nel nostro ordinamento giuridico, ai fini dell'applicazione del beneficio invocato.

L'esito di questa indagine, se negativo, rende invero superflua la valutazione della efficacia probante delle richiamate risultanze di causa, e consente di esaminare congiuntamente le due doglianze difensive, concernenti le lacune della motivazione della ordinanza impugnata, per stabilire se tali lacune importino la eccepta nullità del provvedimento per mancanza di motivazione.

Premesso che il Tribunale ha correttamente escluso dall'ambito dei delitti oggettivamente politici i reati contro le leggi e gli usi della guerra (conf. T.S.M. 13 marzo 1950, Wagener, in Riv. pen. 1950, II, 765 e T.S.M. 21 febbraio 1956, Reder, in Riv. pen. 1957, II, 712), accogliendo l'esatta tesi difensiva che riguarda la possibilità, per tutti i reati militari, di rientrare nel novero dei delitti soggettivamente politici (conf. T.S.M. 1 luglio 1949, Benedetti, in Giust. pen. 1949, II, 839, 520), si deve ora affrontare la questione fondamentale proposta dal difensore, concernente in sostanza la nozione del movente politico ed i limiti di tale nozione.

Per la risoluzione del quesito, va rilevato in primo luogo che la previsione del reato soggettivamente politico risponde anzitutto ad una esigenza di tutela, perché l'interesse politico, che può ben essere

aggredito mediante un reato comune, rimarrebbe altrimenti privo di quella più consona tutela che si realizza appunto attraverso tale qualificazione.

È evidente poi la rispondenza ad una esigenza di equità, in quanto la previsione in parola assicura identità di trattamento giuridico a tutte le persone che comunque violano interessi politici statuali e diritti politici del cittadino.

Dalla considerazione di dette esigenze, dalla valutazione della ratio e dell'oggetto specifico della tutela penale si desume che non può ipotizzarsi, per il delitto soggettivamente politico, una categoria di interessi più ampia di quella prevista per il reato oggettivamente politico.

Nella definizione del delitto politico in senso soggettivo, il significato del termine "politico" deve dunque acquisirsi attraverso l'accezione dello stesso termine, espressa nella definizione del delitto oggettivamente politico. Pertanto movente non può essere che quello inteso ad offendere o a conservare un interesse politico dello Stato, ovvero ad aggredire un delitto politico del cittadino, attraverso la realizzazione di un reato che non sia oggettivamente politico.

Si deve ora ricordare che nella costruzione normativa della categoria dei delitti politici, il legislatore – nell'attingere al criterio obiettivo ed a quello subiettivo – ha sempre diretto il riferimento allo Stato italiano ed al cittadino italiano.

È indicativa in proposito la soppressione della congiunzione e dell'aggettivo "sociali", che in sede di lavori preparatori erano stati aggiunti alla espressione "motivi politici". Tale soppressione conferma l'idea della inesistenza di interessi politici al di fuori dello Stato.

Argomentazioni perentorie ed insuperabili si desumono poi dal sistema. Infatti, non può revocarsi in dubbio che per cittadino la legge intenda quello italiano, attesa la contrapposizione sempre posta dall'ordinamento, attesa la contrapposizione sempre posta dall'ordinamento giuridico penale fra cittadino e straniero. Il riferimento esclusivo agli interessi dello Stato italiano risulta poi dalla considerazione della espressa previsione della tutela di interessi politici stranieri nel capo IV del titolo I del libro II del codice penale, nonché del fatto che il legislatore, quando ha ritenuto di estendere la tutela allo Stato estero alleato o associato, a fine di guerra, con lo Stato italiano, ha stabilito specifiche parificazioni (art. 268 codice penale), ed infine dal rilievo della carenza, nonostante la parificazione suddetta, di una tutela incondizionata degli interessi degli Stati alleati o associati.

Queste osservazioni denotano da sole l'inconsistenza della tesi difensiva, secondo la quale, essendosi la lotta politica dilatata sul piano storico fino a coinvolgere

blocchi di Stati, il movente politico dovrebbe essere operante anche ad un livello supernazionale. Se si può ragionevolmente ammettere che deve ritenersi determinato da movente politico il delitto tendente al raggiungimento degli scopi della vita associata anche di aggregati minori dello Stato, essendo delitto soggettivamente politico quello compiuto nell'interesse dello Stato in genere sia sul piano nazionale, sia entro un ambito territoriale più ristretto (Cass. 22 gennaio 1955, Pezzino, in Giust.pen.1956, II, 679), si deve escludere il contrario, cioè la rilevanza degli interessi politici estranei alla Nazione ed allo Stato italiani.

Né a diverso avviso può condurre il riferimento all'istituto della estradizione, che il più delle volte importa, come rilevato dalla difesa, un'indagine di natura politica in relazione agli interessi e diritti di uno Stato estero o di un cittadino straniero.

Infatti, in tanto è possibile tale indagine, in quanto le convenzioni internazionali, integrative, limitatamente all'istituto della estradizione, che il più delle volte importa, come rilevato dalla difesa, un'indagine di natura politica in relazione agli interessi e diritti di uno Stato estero o di un cittadino straniero.

Infatti, in tanto è possibile tale indagine, in quanto le convenzioni internazionali, integrative, limitatamente all'istituto in parola, delle disposizioni contenute nell'art.8 codice penale, implicitamente si riferiscono agli interessi dello Stato contraente ed ai diritti politici del cittadino straniero.

Concludendo, si può tranquillamente affermare che il movente, peraltro sì tardivamente conclamato, di tutelare gli interessi politici della Germania, è assolutamente irrilevante ai fini dell'applicazione dell'amnistia de qua agitur.

È evidente in conseguenza che le risultanze processuali richiamate dal difensore e le argomentazioni dallo stesso addotte non erano potenzialmente decisive, non erano cioè tali da indurre a ritenere che, se tenute presenti, avrebbero determinato una diversa decisione (Cass., Sez. I, 27 novembre 1952, Biffi, in Giust. pen. 1953, III, 298, 269; Sez. III, 30 maggio 1955, Camarda, in Giust. pen. 1956, III, 61,91). Nella prospettata situazione, considerato che il giudice della esecuzione ha compiutamente ha compiutamente esposto le ragioni le ragioni del suo convincimento, è pacifico che, le lacune della motivazione, l'esame incompleto delle istanze e delle tesi difensive non importano la nullità del provvedimento per mancanza di motivazione (cfr., oltre alle citate massime in c. Biffi e Camarda, Cass. 26 marzo 1957, Dolce, in Giust. pen. 1957, III, 502, 645; Cass. 17 ottobre 1957, Furloni, in Giust. pen. 1958, III, 530, 528; e, da ultimo, Cass. 15 maggio 1959, Vavarotto, in Giust. pen. 1959, III, 620, 723).

Per tutte le considerazioni che precedono, il ricorso non può ritenersi fondato, e deve essere in conseguenza respinto;
Visti gli articoli citati e l' art.531 codice di procedura penale,

CHIEDE

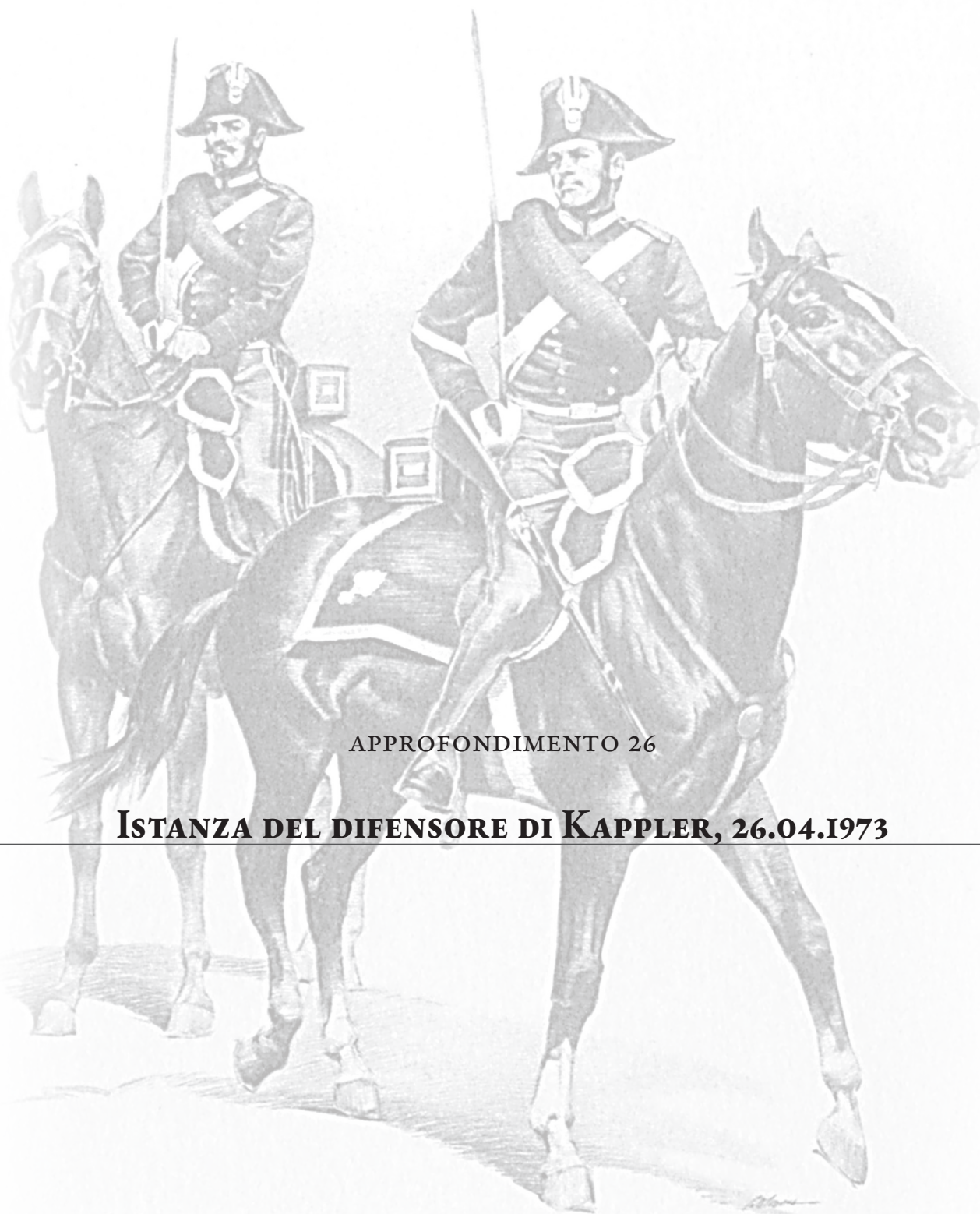
al Tribunale Supremo Militare di volere con sentenza in camera di consiglio rigettare il ricorso proposto da KAPPLER Herbert avverso l'ordinanza in data 16 febbraio 1960 del tribunale militare territoriale di Roma.
Roma, li 20 agosto 1960

**IL PROCURATORE GENERALE MILITARE
DELLA REPUBBLICA**
f.to Enrico Santacroce

IL TRIBUNALE SUPREMO MILITARE
adottandone la motivazione;
rigetta il ricorso proposto da KAPPLER Herbert avverso l'ordinanza in data 16 febbraio 1960 del Tribunale Militare Territoriale di Roma, e condanna il ricorrente al pagamento delle maggiori spese.
Roma, li venticinque ottobre millenovecentosessanta.

IL RELATORE
f.to Chinnici

IL PRESIDENTE
f.to Silli



APPROFONDIMENTO 26

ISTANZA DEL DIFENSORE DI KAPPLER, 26.04.1973

Ill.mo Sig. Presidente Tribunale Militare

Territoriale Roma L'Avvocato Franco Cuttica, nell'interesse del Ten. Col. Herbert Kappler, prigioniero di guerra detenuto in espiazione di pena a seguito di condanna all'ergastolo pronunciata dal Tribunale Militare Territoriale di Roma in data 20 luglio 1948 chiede, che, ad ogni fine giuridico con particolare riferimento all'art. 176 c.p., la decorrenza dell'inizio della espiazione della pena attualmente fissato alla data del 16 luglio 1947, data di consegna del Kappler alle autorità militari italiane da parte delle autorità militari alleate, sia stabilita alla data del 10 maggio 1945, giorno in cui egli, in coincidenza con la fine della guerra, era stato arrestato dalle autorità militari alleate in Bolzano alle quali il Kappler si era arreso.

È da precisare che dal 10 maggio 1945 al 15 luglio 1947 il Kappler rimase sempre in custodia delle autorità militari alleate.

Lo stato di detenzione del Kappler nel periodo tra il 10 maggio 1945 e la consegna alle autorità militari italiane fu determinata da motivi giudiziari dato che la Commissione alleata aveva deciso di sottoporre a giudizio per crimini di guerra contro la popolazione civile italiana gli ufficiali tedeschi di grado superiore a quello di Capitano.

Deve esistere precisa documentazione dagli atti del processo in possesso di codesto Tribunale, relativa sia allo stato di detenzione del Kappler sia alle predette circostanze.

Sembra rilevante notare che il processo fu celebrato in Italia dalla autorità giudiziaria italiana dopo che il Comando alleato aveva deciso di non dare più corso dopo il 1° novembre 1947 a procedimenti per crimini di guerra del genere di quelli contestati al Kappler.

Circa il riconoscimento richiesto appare di rilevante importanza il precedente costituito dalla ordinanza pronunciata in data 17 agosto 1950 da codesto Tribunale Militare Territoriale, con la quale nei

confronti del Maresciallo d'Italia Rodolfo Graziani, veniva stabilito che il periodo dal 29 aprile 1945 al 15 febbraio 1946, in cui lo stesso rimase in custodia delle autorità militari alleate, dovesse computarsi come detenzione a tutti gli effetti dell'esecuzione della pena inflitta con sentenza 2 maggio 1950 da codesto Tribunale Militare Territoriale.

Data la analogia della posizione del Graziani rispetto al Kappler, la motivazione adottata da codesto Tribunale Militare Territoriale di Roma, nella predetta ordinanza appare valida anche nel caso ora prospettato.

Infatti, il Kappler nel periodo 10 maggio 1945 e 16 luglio 1947 riveste oltre che la posizione di prigioniero di guerra anche e più specificamente quella di inquisito per quegli stessi crimini di guerra per i quali fu poi giudicato dalla autorità giudiziaria militare italiana.

È chiaro che nel caso Kappler si pongono le stesse situazioni di ordine formale già emergenti nel caso Graziani e che peraltro trovarono soluzione positiva a vantaggio dell'interessato in virtù della eccezionalità dei tempi.

Inoltre, si fa presente che altro caso risolto nel senso surriferito è quello "Sala Edoardo" deciso dalla Suprema Corte di Cassazione, Sezione II penale in data 20 giugno 1949 (sent. n. 460, R.G. 313/49).

Tutto ciò premesso, il sottoscritto confida nell'accoglimento della presente istanza.

Con profonda osservanza.

Roma, 26 aprile 1973

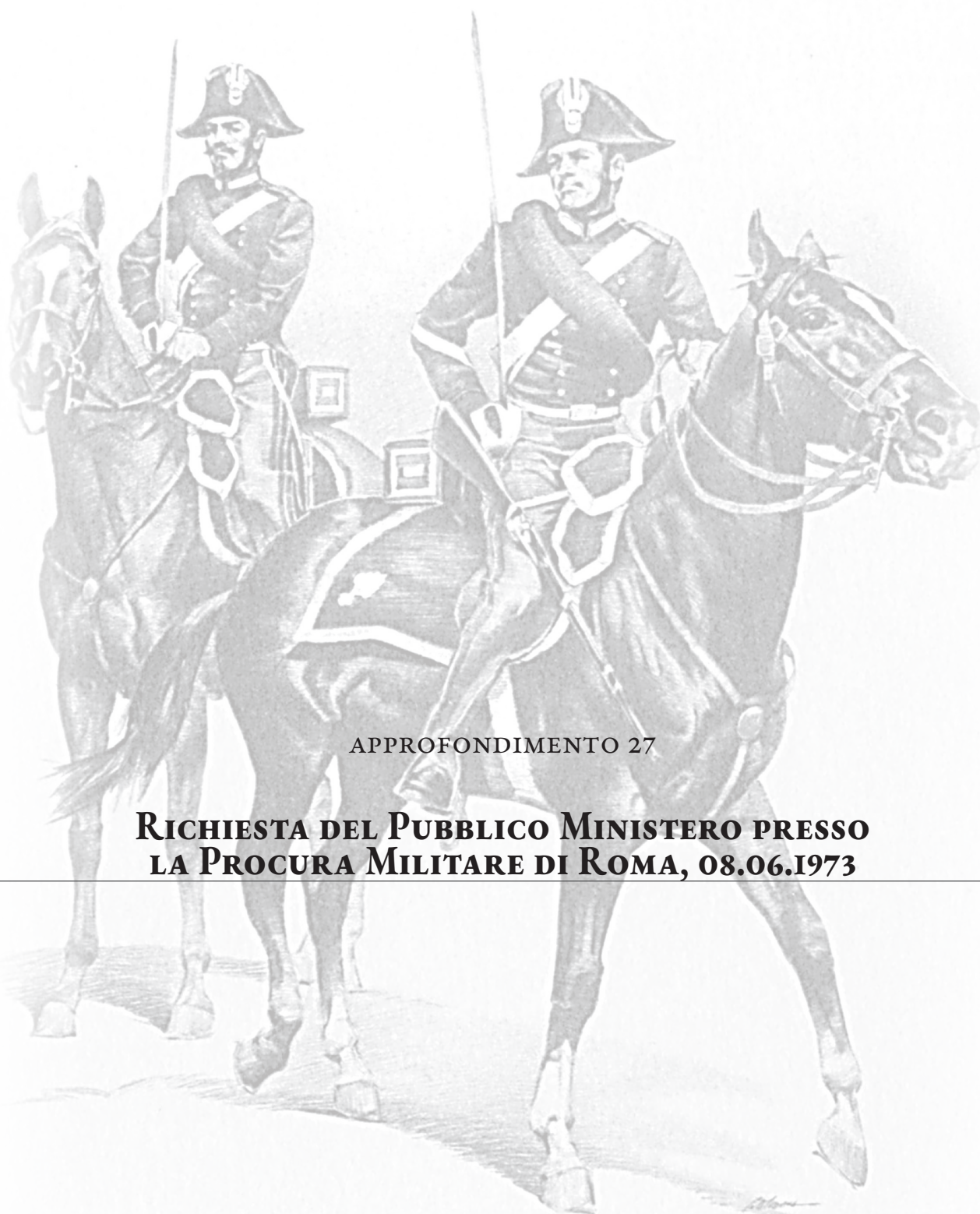
Avv. Franco Cuttica

Presentata in Cancelleria in data odierna.

Roma, 27.4.1973

IL CANCELLIERE CAPO

Sisto Cocomile



APPROFONDIMENTO 27

**RICHIESTA DEL PUBBLICO MINISTERO PRESSO
LA PROCURA MILITARE DI ROMA, 08.06.1973**

Procura Militare della Repubblica presso il Tribunale Militare Territoriale di Roma

Il P.M.

letta l'istanza diretta al Sig. Presidente di questo T.M.T. e presentata in Cancelleria in data 27.4.1973 dal difensore di fiducia avv. Franco Cuttica nell'interesse di KAPPLER Herbert prigioniero di guerra detenuto in espiazione della pena dell'ergastolo inflittagli da questo T.M.T. con sentenza in data 20 luglio 1948 per i reati militari di cui agli artt.13, 185, 1° e 2° comma C.P.M.G., 575, 577 nn. 2 e 4 in relazione all'art. 61 n.4 e n.5, 8 C.P. n.2 e 58 C.P.M.P.; 224, 1° e 2° comma C.P.M.G.;

OSSERVA

La difesa con la sua istanza chiede che – nell'interesse del condannato e “ad ogni fine giuridico, con particolare riferimento all'art. 176 C.P.” (liberazione condizionale) – la decorrenza dell'inizio della espiazione della pena, attualmente fissata alla data del 16 luglio 1947 (giorno di consegna del Kappler alle autorità militari italiane da parte delle autorità militari alleate) sia retrodatata al 10 maggio 1945, giorno in cui il Kappler, in coincidenza con la fine della guerra, si sarebbe arreso alle autorità militari alleate in Bolzano, venendo da queste arrestato.

Trattasi, in sostanza, della proposizione di un incidente di esecuzione, avente ad oggetto una nuova determinazione della data di decorrenza dell'espiazione della pena mediante la retrodatazione della carcerazione preventiva al 10 maggio 1945: retrodatazione cui il condannato ha dichiaratamente interesse con specifico riferimento all'art. 176, 3° comma, C.P., al fine cioè di far risultare che egli ha “effettivamente scontato almeno ventotto anni di pena” e può pertanto presentare istanza di liberazione condizionale ai sensi degli artt. 176, 3° comma C.P. e 33 r.d. 9.9.1941, n. 1023.

Così formulata, però, l'istanza dovrebbe essere rigettata, perché l'art. 137 C.P. prevede che la carcerazione preventiva viene detratta dalla durata complessiva della pena temporanea detentiva, e per definizione l'ergastolo è pena detentiva perpetua.

L'istanza, pertanto, va meglio intesa come diretta a far stabilire, non la “decorrenza” dell'espiazione della pena inflitta (ergastolo), sibbene la data di inizio della detenzione subita dal condannato per gli stessi fatti per i quali seguì poi la condanna dell'ergastolo, già ricordata.

Infatti, la “posizione giuridica” dell'allora ricorrente Herbert Kappler – (f.7 del fasc. di esecuz.) – quale fu comunicata da questo ufficio in data 28.8.1948 al Comando del reclusorio militare di Gaeta, precisava

che lo stesso Kappler, in relazione ai reati per i quali era seguita condanna da parte di questo T.M.T., era detenuto dal 16.7.47, e cioè da quando l'imputato, consegnato dalle autorità militari alleate, fu tradotto nel carcere giudiziario militare di Forte Boccea in Roma a disposizione di questo Ufficio. Analoga indicazione si rileva dallo “statino pena definitivo”, compilato in data 28.10.1952 (f.25 del cit. fasc. di esecuz.).

Fatta questa necessaria precisazione, va preliminarmente esaminata la questione se la privazione della libertà personale eventualmente sofferta dal Kappler ad opera delle autorità militari alleate durante la prigionia di guerra in previsione di un eventuale procedimento penale, da parte di un tribunale militare o alleato o italiano, per gli stessi crimini di guerra per i quali egli venne successivamente giudicato e condannato da questo T.M.T., possa considerarsi carcerazione preventiva da tenere in conto ai fini della decorrenza della detenzione per la condanna all'ergastolo inflitta da questo T.M.T.

In caso di soluzione affermativa di tale quesito, per l'accoglimento dell'istanza dovrà poi risultare che effettivamente dalla data dichiarata (10.5.1945) il condannato fu privato della libertà personale non nella sua qualità di prigioniero di guerra, ma perché inquisito per gli stessi reati successivamente sanzionati con la condanna suddetta.

Secondo l'orientamento della giurisprudenza (cfr. ord. 17.8.1950 di questo T.M. in analogo incidente proposto dal condannato Rodolfo Graziani, e Cass. Pen. - Sez. II, sent. 20.6.49; ric. Sala Edoardo, esistente in copia nel fasc. n. 1541/49/R.G., relativo all'incidente di esecuzione ora menzionato) deve ritenersi che, qualora risulti a carico di un militare una privazione della libertà personale durante la prigionia di guerra, avente causa non da tale condizione giuridica, sibbene da quella di inquisito o particolarmente custodito a causa di crimini di guerra per i quali lo stesso militare fu poi giudicato da un organo giudiziario italiano, tale privazione della libertà sia rilevante in sede esecutiva ai fini della decorrenza della carcerazione preventiva da detrarsi dalla pena temporanea inflitta e, nel caso di condanna all'ergastolo, ai fini della determinazione della decorrenza della detenzione perpetua e ad ogni altro effetto di legge.

Tale principio, ispirato ad un'ovvia “regola di equità che si ricava dal nostro ordinamento giuridico e che non consente che il condannato abbia a subire, nell'espiazione della pena, un giorno di più di quanti ne comporti il comando del giudice”, ivi compreso il periodo di carcerazione preventiva sofferta in Italia o all'estero per la stessa causa, appare implicitamente accolto nello stesso provvedimento con il quale in

data 30 gennaio 1954 quest'Ufficio, in accoglimento di una richiesta del Kappler (cfr. f. 33 del fasc. di esecuz. n. 30/52/Es.) ritenne che vari periodi di isolamento sofferti dal condannato anteriormente alla condanna, prima nelle carceri militari inglesi (dal 1° novembre 1946 al 15 luglio 1947, come da dichiarazione del Mons. Hugh O Flaherty, allora cappellano dei criminali di guerra tedeschi custoditi nella Military Prison n.32 sotto il Comando inglese) e poi nelle carceri ordinarie e militari italiane, dovevano essere computati ai fini dell'espiazione del periodo di anni 4 di isolamento diurno, aggiunto, come per legge, alla condanna all'ergastolo di cui alla ricordata sentenza 20.7.1948 di questo T.M.

Circa la prova in ordine alla privazione della libertà personale subita dal Kappler, si rileva che questa, per la documentazione in atti, è certa a decorrere dal 1° novembre 1946 (cfr. la ricordata dichiarazione di Mons. Hugh O Flaherty, a f. 31 del fasc. di esecuz. n.30/52/Es.), mentre per il periodo anteriore – allo stato – risulta soltanto affermata dal condannato, ma non trova riscontro negli atti e anzi è da escludere, almeno per il periodo iniziale, per un'ovvia considerazione. È infatti inattendibile che fin al 10.5.1945 il Kappler, arresosi a Bolzano agli Alleati come prigioniero di guerra, possa essere stato immediatamente arrestato come criminale di guerra e introdotto nello stesso giorno nelle carceri dell'Intelligence Service britannico di Firenze: l'affermazione in tal senso, contenuta nel f. 31 del fascicolo di esecuzione, appare evidentemente infondata.

Quanto alle successive affermazioni contenute nello stesso foglio – secondo le quali il Kappler sarebbe stato detenuto, sempre a disposizione delle autorità britanniche, nelle carceri dell'Intell. Serv. Brit. di "Cinecittà" in Roma e poi nelle carceri giudiziarie austriache di Klagenfurth, dal 6/6/45 al 31/10/46 – si rileva che le stesse non sono suffragate da nessuna

documentazione probatoria, particolarmente per ciò che attiene all'isolamento o ad altre situazioni diverse da quelle tipiche del prigioniero di guerra.

D'altra parte, per quanto riguarda le autorità italiane, nessun contatto ufficiale prima del 1° novembre 1946 era intervenuto con le autorità alleate, che fosse idoneo a far modificare la condizione di prigioniero di guerra del Kappler, in stato di carcerazione preventiva ai fini del procedimento allora in corso presso questo ufficio a carico del Kappler e di altri per l'eccidio delle Fosse Ardeatine.

Pertanto allo stato delle risultanze processuali può soltanto retrodatarsi l'inizio della detenzione al 1° novembre 1946, perché solo da questa data in poi si ha la prova certa in ordine alla privazione della libertà personale del Kappler, durante la prigionia di guerra, per ragione dei fatti per i quali lo stesso subì in seguito la condanna all'ergastolo che sta attualmente espiando.

P.Q.M.

Letti gli artt. 137 e 138 C.P., 271, 628 e segg. C.P.P.;

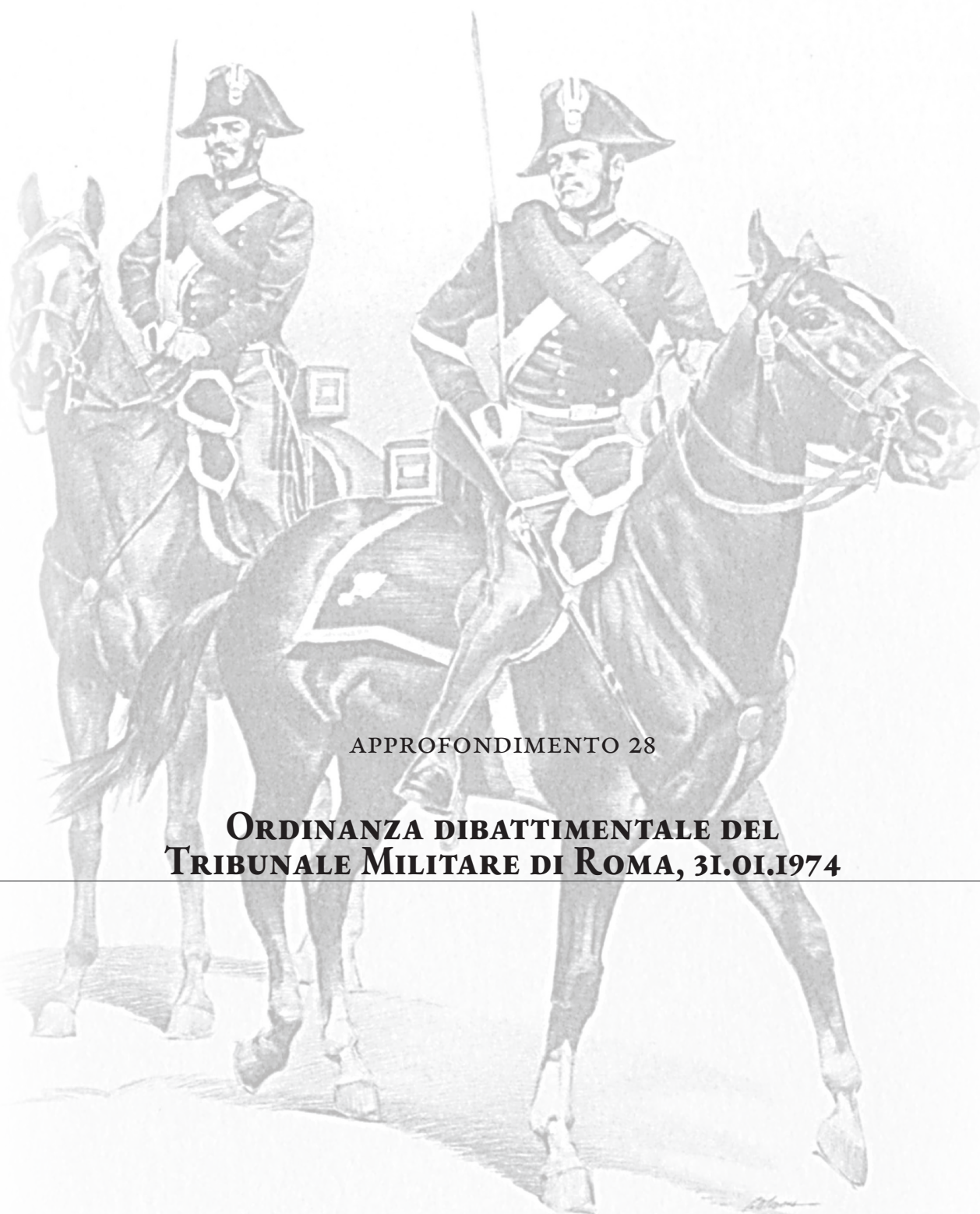
CHIEDE

a) che il Sig. Presidente del T.M.T., osservate le forme stabilite dall'art. 630 C.P.P., voglia fissare con un suo decreto il giorno della deliberazione sull'incidente di esecuzione proposto dalla difesa di Herbert Kappler; b) che il T.M.T. di Roma, decidendo sull'incidente di esecuzione, ed in parziale accoglimento della richiesta difensiva, voglia ordinare la rettificazione della posizione giuridica del condannato H. Kappler, determinando nel giorno 1° novembre 1946 (anziché al 16 luglio 47) la data di inizio della detenzione.

Roma, 8 giugno 1973

IL PROCURATORE GENERALE MILITARE

G. Perazzoli



APPROFONDIMENTO 28

**ORDINANZA DIBATTIMENTALE DEL
TRIBUNALE MILITARE DI ROMA, 31.01.1974**

Repubblica Italiana
Il Tribunale Militare Territoriale di Roma

Il Tribunale Militare Territoriale di Roma composto dei giudici sottoscritti, riunito in camera di consiglio per deliberare come da decreto del Presidente 22.1.1974, sull'incidente di esecuzione promosso con istanza 22.4.1973 dall'avvocato di fiducia Franco Cuttica, nell'interesse di Kappler Herbert, prigioniero di guerra, detenuto in espiazione della pena dell'ergastolo, inflittagli da questo T.M.T. con sentenza 20.7.1948, divenuta irrevocabile il 25.10.1952, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Con sentenza 20.7.1948 il Tribunale militare territoriale di Roma riconosceva Kappler Herbert colpevole del delitto di omicidio continuato e del delitto di requisizione arbitraria e lo condannava alla pena dell'ergastolo per il 1° reato e ad anni 15 di reclusione per il 2° reato, ed in cumulo alla pena dell'ergastolo con l'isolamento diurno per un periodo di 4 anni.

In esecuzione della sentenza il Procuratore Militare presso questo T.M.T. nella posizione giuridica del Kappler, redatta per il comando del Reclusorio militare di Gaeta, indicava come data di decorrenza della detenzione il 16.7.1947, ossia il giorno in cui il Kappler era stato dall'Autorità inglese consegnato all'Autorità italiana e tradotto in un carcere a disposizione della Procura militare di Roma.

La decorrenza dell'isolamento diurno veniva, in un primo tempo stabilita dal 5.11.1952.

In data 22.12.1953 il detenuto Kappler, con istanza diretta al P.M. militare chiedeva si tenesse conto anche dei periodi trascorsi in "isolamento" durante la "carcerazione preventiva", che, in uno specchio allegato precisava come segue: – carceri dell'intelligence service britannico in Firenze, dal 10 maggio al 6 giugno 1945, giorni 27; – carceri dell'intelligence service britannico in Roma – Cinecittà, nella cella n.88 dal 6 giugno al 13 luglio 1945, mesi 1 e giorni 7, e nelle celle 90 e 104 dal 20 ottobre al 14 novembre 1945, giorni 25; – carceri giudiziarie austriache (a disposizione britannica) in Klagenfurth, dal 13 settembre 1946 al 31 ottobre 1946, mesi 1 e giorni 18; – carceri militari inglesi in Roma-Mestre-Roma dal 1° 11.1946 al 15.7.1947, mesi 8 e giorni 15; – carceri militari italiane in Roma e Gaeta a decorrere dal 16.7.1947, per un totale di anni 2 mesi 2 e giorni 19. Univa, inoltre il Kappler alla sua istanza una dichiarazione in data 19.10.1953 di Mons Hugh O' Flaherty, la cui firma risultava autenticata dal vescovo Luigi Huotal, assistente al soglio Pontificio di Sua Santità, pervenutagli presso il carcere di Gaeta, del seguente

testuale tenore: "il sottoscritto Mons. Hugh O' Flaherty, certifica con la presente che, durante il tempo che egli fu cappellano dei criminali di guerra, e cioè dal 1° 11.1946 al 15.7.1947, nel carcere militare (Military prison n.32), sotto il comando inglese, il colonnello Kappler Herbert era in assoluto isolamento dagli altri internati. Difatti il generale Makensen ed il generale Meltzer che, durante il processo contro di loro erano internati nello stesso edificio, non seppero che il Kappler era nello stesso loro edificio".

Il Procuratore Militare di Roma con provvedimento 30.1.1954 disponeva la cessazione dei 4 anni di isolamento diurno, ricomprendendovi oltre i periodi in tale stato effettivamente dal Kappler trascorsi nelle carceri militari italiane dopo il 16.6.1947, anche quello dal 1° 11.1946 al 15.7.1947 trascorso a disposizione dell'autorità inglese, presso un carcere militare inglese, ritenendo l'assunto del Kappler, in merito, provato dalla dichiarazione di Mons. Hugh O' Flaherty, innanzi richiamata.

Il difensore del Kappler, con l'istanza 27.4.1973 ha ora chiesto, ai sensi dell'articolo 176 comma 3° c.p. (mod. art. 2 legge 25.11.1962 n.1634) di voler fissare quale giorno iniziale della detenzione il 10.5.1945, data in cui il Kappler – secondo l'assunto difensivo – in coincidenza con la fine della guerra sarebbe stato arrestato dalle Autorità militari alleate in Bolzano, alle quali si era arreso, rimanendo in loro custodia, nella posizione di inquisito per quegli stessi crimini di guerra per i quali era stato poi giudicato dall'Autorità giudiziaria militare italiana.

Prima di deliberare sull'incidente di esecuzione il Tribunale con ordinanze 25.6.1973 e 25.10.1973 ha disposto di richiedere vari documenti ed informazioni, con ciò aderendo ad esplicite richieste del difensore, per la quasi totalità condivise dallo stesso P.M. Alla luce della documentazione già esistente negli atti del processo a carico del Kappler, dei documenti e informazioni successivamente acquisiti dal Tribunale, nonché dai chiarimenti forniti dalle parti in sede di discussione, emerge quanto segue.

Nessun documento, allo stato, esiste presso i competenti uffici dei governi britannico e tedesco in merito alla circostanza riferita dal Kappler di essersi cioè costituito alla polizia militare inglese di Bolzano il 10.5.1945, venendo subito tratto in arresto quale "criminale di guerra".

Nessun elemento di conferma o di smentita è stato fornito dal Nucleo investigativo CC e dalla Questura di Roma circa la detenzione che il Kappler sostiene di aver sofferto quale sospetto criminale di guerra nelle carceri dell'intelligence service britannico di Roma-Cinecittà per il periodo dal 6 giugno al 13 luglio 1945.

Che il Kappler possa essere stato vicino di cella del Graziani nelle carceri dell'intelligence service britannico di Firenze, come assume, nel maggio 1945, deve escludersi, risultando, come si è precisato nell'ordinanza 25.10.1973 che il Graziani proprio il 10.5.1945 fu trasferito da Firenze a Roma.

Tre testimoni indotti dal difensore: Daprà Hugo, Agostini Manfred e Casteiner Otto, hanno riferito che, trovandosi ristretti nel criminal investigatio Cage di Ancona (in realtà l'esatta denominazione del luogo era V. Pow. Camp. Ancona f.139 e 148 vol. 1°), quali sospetti collaboratori del presunto criminale di guerra Herbert Kappler, per avere svolto funzioni di interprete nel reparto SS dallo stesso comandato, incontrarono in tale campo nel mese di luglio 1945 il detto Kappler ivi detenuto quale sospetto criminale di guerra.

Il Casteiner ha anche precisato di essere stato trasferito nel C.I. Cage di Rimini, insieme al Kappler nel dicembre 1945, ed il Daprà di avere in tale secondo campo, ove anche lui era stato trasferito nel dicembre 1945 fatto in epoca che ora non ricorda una passeggiata insieme al Kappler.

Nel C.I. Cage di Rimini il Kappler è stato visto anche dal testimone Ehrke Fritz (f.126 vol.I).

Il 4.8.1945, e quindi mentre si trovava nel V. Pow Camp. di Ancona, il Kappler è stato interrogato quale testimone sui fatti concernenti l'uccisione di 335 persone alle Cave Ardeatine ad opera di militari tedeschi, nel procedimento instaurato per tali fatti dalle Autorità alleate contro i generali Eberhard von Mackensen e Kurt Maelzer (f.1 e 3 vol.VI).

Per questi fatti, nel dicembre 1945 il Procuratore Militare di Roma ha promosso azione penale contro il Kappler, instaurando il procedimento conclusosi con la condanna all'ergastolo di cui sopra.

Nel marzo 1946 la Procura militare di Roma, ritenendo sufficientemente provate le responsabilità del Kappler ne ha sollecitato la consegna da parte delle Autorità alleate.

Il Ministero degli Affari Esteri con risposta del 22.1.1974 ha comunicato l'esito negativo delle ricerche effettuate per il rintraccio di un elenco delle persone sospette di crimini di guerra che avrebbe dovuto essere, a suo tempo, trasmesso al Governo italiano, a sensi dell'art. 29 delle condizioni aggiuntive di armistizio tra l'Italia e le Potenze Alleate firmate a Malta il 29.9.1943 e nel quale elenco la difesa riteneva dovesse il Kappler figurare.

Ha, peraltro, il detto Ministero trasmesso un appunto in data 28.5.1946 dell'ufficio collegamento contenente la traduzione di una risposta data dalla Commissione Alleata ad alcune richieste di consegna di criminali di guerra tedeschi avanzate in data

4.4.1946 dalle nostre Autorità per il conseguente processo: nella lettera b) del 3° comma di tale risposta è detto testualmente "il maresciallo Kesslerling è compreso tra gli imputati. Dato che le atrocità delle Fosse Ardeatine costituiscono una cospicua parte dell'accusa, il colonnello Kappler ed il T.col. Dollman, se non imputati essi stessi, verranno tuttavia chiamati come testimoni".

Il nome del T.col. Herbert Kappler risulta a p.465 di un esemplare del "Registro Centrale dei criminali di guerra e delle persone sospettate per la sicurezza", attualmente custodito presso il Centro Nazionale Atti Pubblici di Washington, e portante sul frontespizio l'indicazione del reparto militare americano che lo aveva in carico nel luglio 1945 in Francia ("Crowcase U.S. APO 887 Paris July 1945"). Dalle esposte emergenze può con certezza affermarsi che il Kappler, almeno a decorrere dal mese di luglio 1945 era in potere delle Autorità Alleate (testimonianze Daprà, Agostini, Casteiner).

La sua posizione, peraltro, deve ritenersi, almeno inizialmente quella di "prigioniero di guerra".

Ed invero non è risultato che il nominativo del Kappler fosse compreso nell'elenco delle persone sospette si aver commesso delitti di guerra, e quindi da arrestare immediatamente, di che all'art. 29 citato. Nè la posizione di criminale di guerra del Kappler è provata dal documento del Centro Nazionale Atti Pubblici di Washington acquisito.

A pagina 465 del ricordato elenco, a fianco del nome di Kappler è, invero, riportato in codice nelle ultime due colonne il motivo per cui lo stesso era ricercato "Reason Wanted forby: 00-00".

E la cifra "00", secondo il codice "B" allegato all'elenco significa appunto "persona sospettata per la sicurezza", con ciò, ovviamente, escludendosi che il Kappler nello stesso elenco fosse compreso siccome "criminale di guerra".

Tale prova documentale autorizza, inoltre, a disattendere le affermazioni dei tre testi ricordati circa la qualità "sospetto criminale di guerra" del Kappler nei periodi in cui quest'ultimo fu custodito nei campi di prigionia di guerra alleati di Ancona e di Rimini: egli, in sostanza, come tutti gli appartenenti alle SS. tedesche era un prigioniero di guerra considerato, genericamente, un "security suspect".

Nè lo "status" del Kappler è mutato quando è stato sentito a verbale il 4.8.1945 da un capitano inglese sui particolari dell'eccidio delle Fosse Ardeatine, essendosi trattato di una testimonianza resa, come si è detto, nel procedimento a carico di due generali tedeschi, tanto vero che è stato lasciato nello stesso U. Pow Cap. di Ancona ove non risulta fosse soggetto a particolare misure di restrizione, diverse da quelle in

uso per i prigionieri di guerra; sintomatica in merito la dichiarazione del Casteiner, che, pur trovandosi nello stesso campo non vedeva spesso il Kappler, ma solo perché “gli ufficiali (e quindi tutti indistintamente e non il solo Kappler) avevano altri trattamenti, ed erano isolati dalla truppa e dai sottufficiali”.

Neppure presso il campo di prigionia di Rimini ove è stato trasferito nel dicembre 1945 il Kappler deve essere stato sottoposto a speciali misure restrittive, se il teste Daprà ha dichiarato “di avere fatto una passeggiata in sua compagnia”.

Non condivide, peraltro il Tribunale la tesi sostenuta dal P.M. nella richiesta scritta del 31.1.1974, che cioè, per tutto il periodo in cui è rimasto in potere degli Alleati la posizione del Kappler sia rimasta quella di “prigioniero di guerra”. Se ciò fosse, invero, non avrebbe potuto riconoscersi al Kappler come “isolamento” il periodo trascorso in stato di segregazione presso le carceri militari inglesi dal 1°11.1946 al 15.7.1947, e tale periodo non potrebbe oggi essere considerato come “carcerazione preventiva”, come lo stesso P.M. ha invece sostenuto nella richiesta scritta dell’8.6.1973 le cui conclusioni ha confermato.

Deve allora riconoscersi che la posizione del Kappler ha subito una sostanziale trasformazione, dal momento in cui l’autorità giudiziaria italiana, terminata l’istruzione del procedimento iniziato a suo carico per omicidio continuato in relazione alla strage delle Fosse Ardeatine, alla fine del marzo 1946 ne ha sollecitato la consegna da parte delle Autorità Alleate.

Se anche tale consegna, come risulta dal documento pervenuto dal Ministero degli Affari Esteri fu rinviata, dovendo il Kappler essere chiamato a testimoniare nel procedimento contro il maresciallo Kesserling, è logico presumere che da qual momento, ossia dalla data in cui la Commissione alleata ha ricevuto la domanda di consegna del Kappler, il 4 aprile 1946, il trattamento, di fatto, allo stesso riservato fu quello di inquisito per crimini di guerra.

Ciò spiega il suo trasferimento dal campo di prigionia alle carceri giudiziarie ove è rimasto ininterrottamente e per alcuni periodi, come si è visto, anche in stato

di segregazione, fino al momento della consegna allo Stato Italiano.

Reputa il Tribunale che la privazione della libertà personale del Kappler da parte degli Alleati dal momento in cui non si individua più, per le modalità di estrinsecazione, con il potere loro derivante dalle norme di diritto internazionale, di rendere, cioè, prigioniero ogni componente dell’esercito nemico, ma si ricollega al fine divenuto dal 4.4.1946, per le esposte considerazioni, preminente di tenerlo a disposizione dell’autorità giudiziaria in previsione del procedimento instauratosi nei suoi confronti per i crimini di guerra per i quali fu poi irrogata la pena dell’ergastolo da questo T.M.T., possa ritenersi rilevante, in sede esecutiva, ai fini della decorrenza della carcerazione preventiva.

Ciò in applicazione di un criterio equitativo consigliato dalla eccezionalità dei tempi e in adesione a principi di giurisprudenza ormai consolidati in materia (cfr. T.M.T. Roma ordinanza 17.8.1950 in c. Graziani e Cass. Pen. Sez. II sent. 20.6.1949 ric. Sala). Deve pertanto retrodatarsi l’inizio della detenzione del Kappler alla data 4.4.1946.

P.Q.M.

Visti gli articoli 636 segg. c.p.p. 261 c.p.m.p. 137 e 138 c.p. Sulle conclusioni parzialmente difformi del P.M.

ORDINA

che la data di inizio della detenzione del condannato all’ergastolo Herbert Kappler sia retrodatata, a tutti gli effetti al 4 aprile 1946.

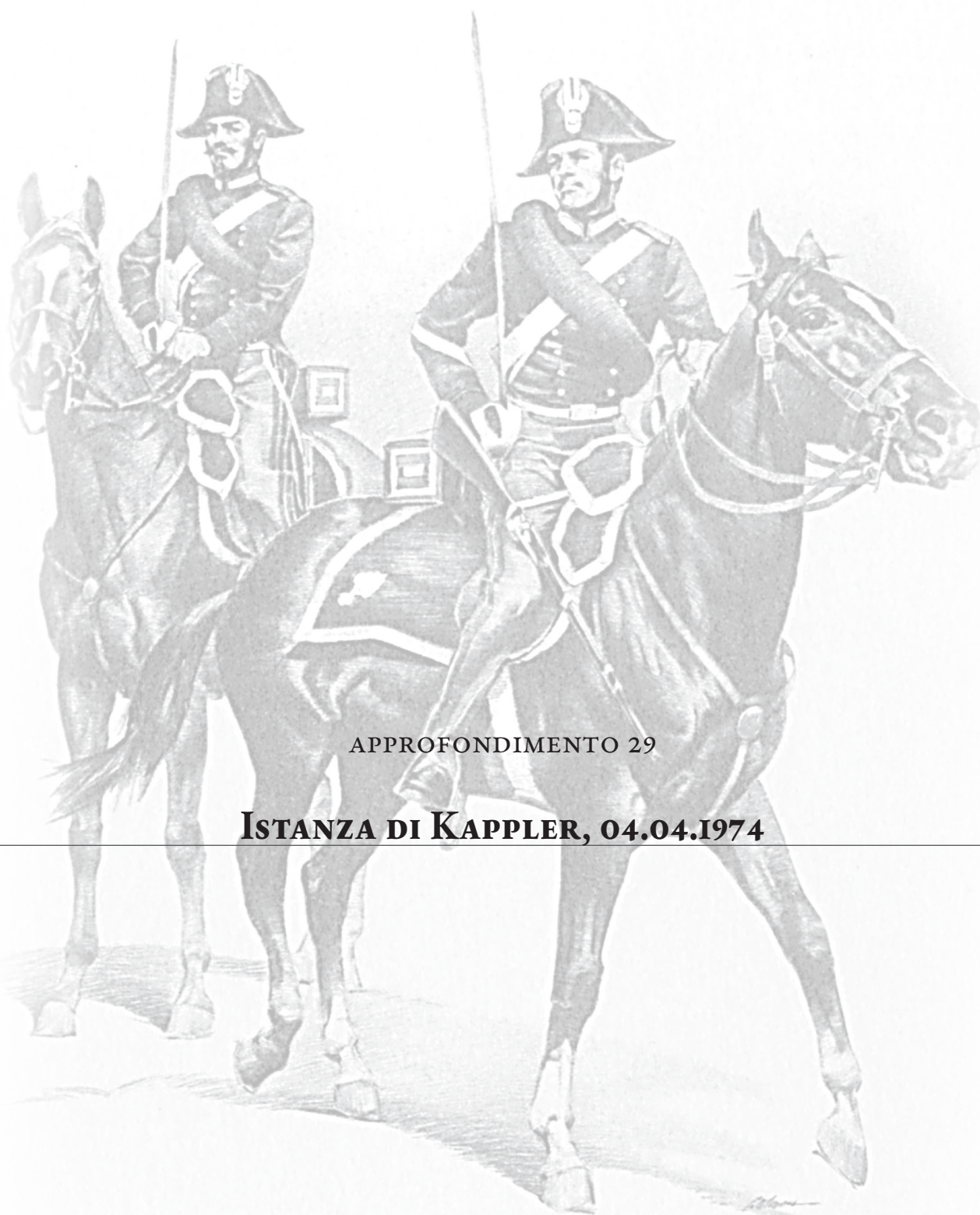
Roma, trentuno gennaio
millenovecentosettantaquattro

IL GIUDICE RELATORE

Giuseppe Merletti

IL PRESIDENTE

Illeggibile



APPROFONDIMENTO 29

ISTANZA DI KAPPLER, 04.04.1974

**A Sua Ecc. il Ministro della Difesa
Roma**

Io, Herbert Kappler, in espiazione della pena dell'ergastolo, con la data di inizio della detenzione del 4 aprile 1946, prego con la presente di essere ammesso, in base dell'art. 71 C.P.M.P. in relazione all'art. 176 C.P., alla liberazione condizionale.

Non possiedo nulla per potere risarcire i danni e anche mia moglie non dispone di patrimonio alcuno ma mi risulta che il Governo Federale della Germania alcuni anni or sono ha versato al Governo Italiano una somma molto cospicua a titolo di "risarcimento di danni".

Desidererei poter dedicare quel poco di tempo, che, date le mie condizioni fisiche, mi resterà ancora, ad

una mera attività sociale. Non ci sarebbero nè "memorie" o "le mie prigionie" nè risentimento alcuno ma soltanto la mia debole voce che non abbia mai da ripetersi ciò che ho dovuto vivere io.

Con ossequi.

Gaeta, 4 aprile 1974

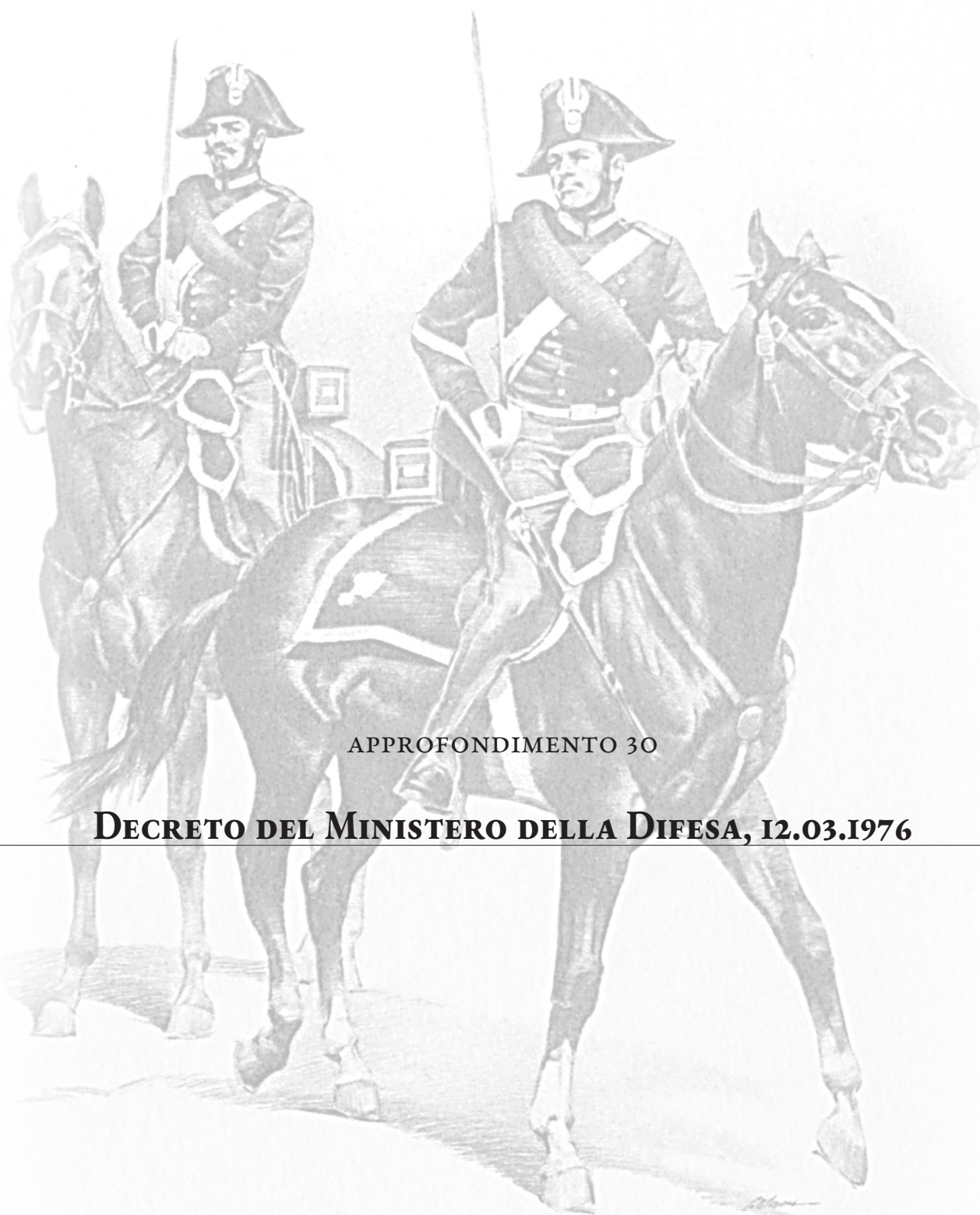
f.to Herbert Kappler

**STABILIMENTI MILITARI DI PENA
COMANDO**

VISTO:

IL COLONNELLO COMANDANTE

Arcangelo Esposito



APPROFONDIMENTO 30

DECRETO DEL MINISTERO DELLA DIFESA, 12.03.1976

Il Ministro della Difesa

VISTI: gli atti relativi alla esecuzione della pena dell'ergastolo per il reato di omicidio continuato pluriaggravato in danno di cittadini italiani e alla pena di anni 15 di reclusione per il reato di requisizione arbitraria, inflitta a Herbert Kappler, nato il 23 settembre 1907 a Stoccarda con sentenza del Tribunale Militare Territoriale di Roma in data 20 luglio 1948, divenuta esecutiva il 25 ottobre 1952;

VISTA: la proposta del Giudice militare di sorveglianza presso il Tribunale Supremo Militare, con parere favorevole del procuratore Generale Militare della Repubblica, perché sia concessa la sospensione dell'esecuzione della predetta pena attesa la grave in-

fermità fisica di cui attualmente il detenuto è affetto;

RITENUTO che ricorrono le condizioni previste dall'articolo 147 prima parte n.2 del Codice Penale; VISTI gli articoli 589 quarto capoverso del Codice di procedura penale e 402 del Codice penale militare di pace;

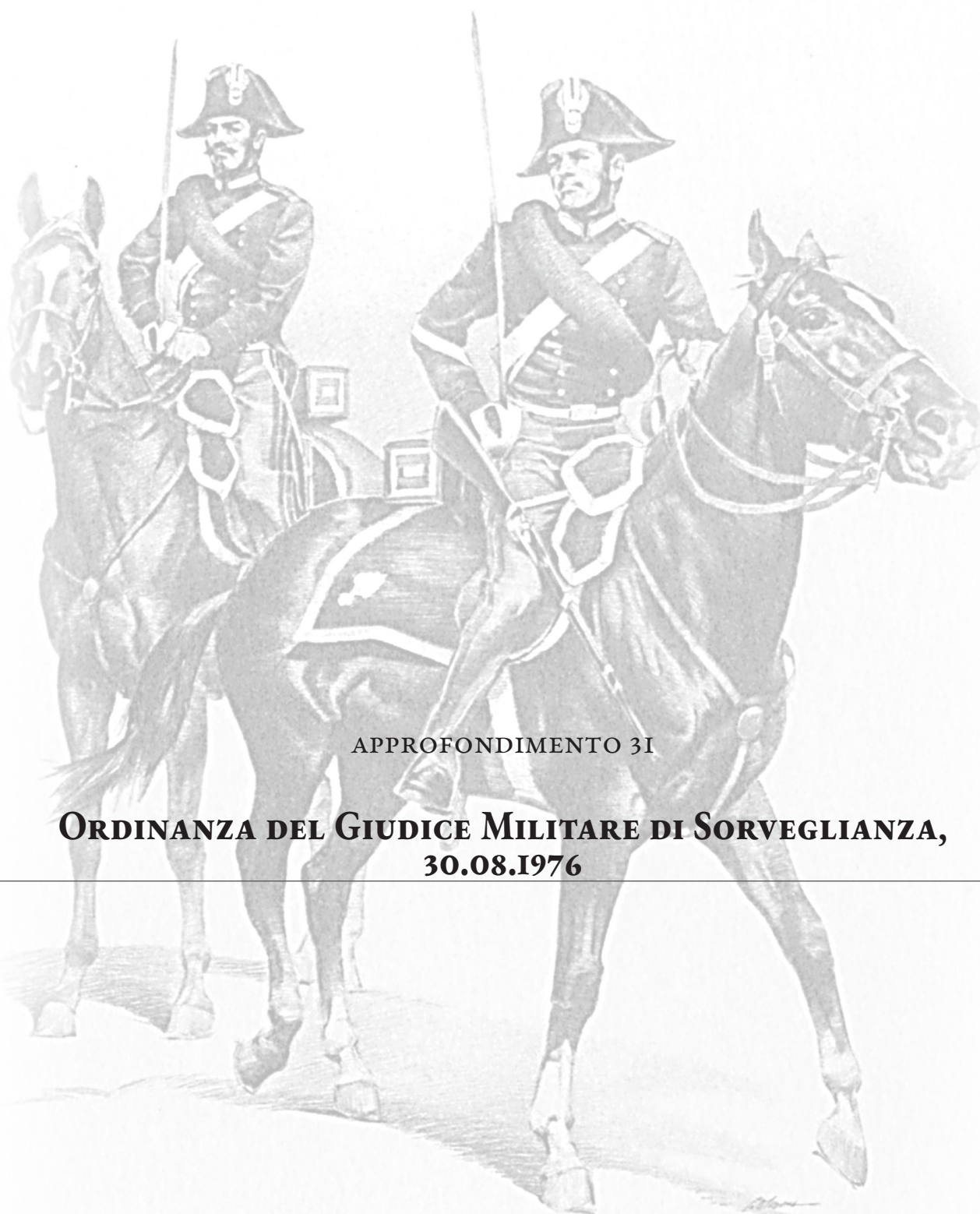
DISPONE

la sospensione dell'esecuzione della pena fino a quando perdurino le gravi condizioni di salute che motivano il provvedimento.

Roma, 12 Marzo 1976

IL MINISTRO

Forlani



APPROFONDIMENTO 31

**ORDINANZA DEL GIUDICE MILITARE DI SORVEGLIANZA,
30.08.1976**

**Tribunale Supremo Militare Ufficio del Giudice
Militare di sorveglianza
Il Giudice Militare di sorveglianza con la
presente
ORDINANZA**

nel procedimento di liberazione condizionale relativa a

KAPPLER Herbert, nato il 23/9/907 a Stoccarda (Repubblica Federale di Germania), tenente colonnello prigioniero di guerra, condannato alla pena dell'ergastolo con isolamento diurno per un periodo di quattro anni, in cumulo di ergastolo per il reato previsto e punito dagli articoli 185 commi primo e secondo in relazione all'art. 13 codice penale militare di guerra, 575 e 577 n.4 in relazione all'articolo 61 n.4 codice penale, 61 n.5 e 81 codice penale, 47 n.2 e 58 codice penale militare di pace e di anni quindici di reclusione per il reato previsto e punito dall'art. 224 in relazione all'art. 13 codice penale militare di guerra, con sentenza 20/7/48 del Tribunale militare territoriale di Roma, divenuta irrevocabile il 5/10/52, detenuto in espiazione di pena fino all'11/2/76 presso il Reclusorio militare di Gaeta e successivamente e fino al 14/3/76 presso l'Ospedale militare principale di Roma, ivi restando ricoverato dalla stessa data quale ammesso alla sospensione dell'esecuzione della pena per grave infermità fisica, osservato in fatto e in diritto.

1) Oggetto del procedimento

Il procedimento riguarda la domanda di liberazione condizionale presentata il 4/4/74 da Herbert KAPPLER, come in epigrafe identificato, trasmessa a questo Ufficio, in applicazione dell'art. 33 R.D. 9/9/41, n. 1023, contenente disposizioni di coordinamento, transitorie e di attuazione dei codici penali militari, con unanime parere favorevole, dall'apposita Commissione presso gli Stabilimenti militari di pena, riunitasi il 9/4/74.

2) Incidente di costituzionalità. Effetti della pronuncia della Corte costituzionale

Questo giudice militare di sorveglianza, rilevata la corrispondenza del caso con quello deciso dalla Corte costituzionale, a proposito della liberazione condizionale prevista dalla legge penale comune, con sentenza 27/6-4/774, n.204/4, che aveva dichiarato "la illegittimità costituzionale dell'art. 43 del r.d. 28 marzo 1931, n.602 (Disposizioni di attuazione del codice di procedura penale)", con ordinanza 24/7/74 sollevava questione di legittimità costituzionale degli

artt. 34 e 35 citato R.D. 9/9/41, numero 1023, nella parti relative all'attribuzione del potere di concedere la liberazione condizionale al "Ministero da cui dipendeva la liberazione condizionale al momento del commesso reato", con riferimento agli artt. 13, 24 comma secondo e 111 commi primo e secondo della Costituzione.

La Corte costituzionale dà ragione dell'assunto, pronunciando, con atto del 14-22/7/76, n.192/76, pubblicato sulla G.U. - Ed.sp. - n. 198 del 28/7/76, "l'illegittimità costituzionale degli articoli 34 e 35 del regio decreto 9 settembre 1941, n.1023 (contenente disposizioni di coordinamento, transitorie e di attuazione dei codici penali militari) nella parte in cui attribuiscono la decisione sulla domanda di liberazione condizionale al Ministero di cui dipendeva il militare condannato al momento del commesso reato, anziché ad un organo giurisdizionale di adeguato livello". Primo ed immediato effetto della pronuncia della Corte, di natura caducatoria, è l'abolizione della discrezionalità di tipo amministrativo in materia di liberazione condizionale nella sfera della legge penale militare, dovendo la decisione appartenere ad un organo giurisdizionale.

Conseguentemente, ne sembrano travolti, anche, tutti quegli interventi che, per essere collegati, preordinati e sovraordinati l'uno all'altro alla finalità dell'esercizio del potere amministrativo e dell'emanaazione del relativo provvedimento, si presentino, anch'essi, come manifestazione della stessa facoltà e risultino, pertanto, incompatibili con procedimento giurisdizionale.

Tra tali interventi è da annoverare, ad avviso di questo Giudice militare di sorveglianza, la potestà, ad esso attribuita dal detto art. 34, parzialmente soppressa, di dichiarare "senz'altro inammissibile la domanda con provvedimento scritto, non soggetto a reclamo". Nella legge penale comune essa trovava un parallelo nell'art. 191 nel regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena, approvato con R.D. 18/6/31, n.787, abrogato implicitamente dalla L. 12/2/75, n.6, che ha riordinato la liberazione condizionale sotto l'aspetto processuale, e posto materialmente nel nulla nel contesto della sostituzione dell'intero regolamento con la nuova normativa sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà, introdotta con L.26/7/75, n.354, cui ha fatto seguito il regolamento di esecuzione, approvato con D.P.R. 29/4/76, n.431, dal quale in gran parte è dipesa l'attuazione della riforma.

Il "principio di complementarità" tra legge penale militare e legge penale comune, derivante nella materia in discussione dal rinvio formale contenuto negli artt. 261 e 402 codice penale militare di pace alle

disposizioni del codice di procedura penale (v., fra la più recente dottrina, Stellacci, in *Manuale di diritto e di procedura penale militare*, Milano, 1976, Libro III, pp.519 ss.) e quello di “generalità” della legge penale comune, sia sostantiva che formale, per cui questa è sempre applicabile quando dalla stessa legge speciale non sia diversamente stabilito, come da art. 56 R.D. 28/5/31, n.602 (v. *Relazione al progetto preliminare del codice penale militare di pace*, n.186), inducono a ritenere che gli effetti abrogativi delle disposizioni innanzi ricordate si estendano automaticamente all’art. 34 nella parte che contempla la potestà in parola, stante il diverso rilievo che il relativo esercizio verrebbe ad assumere nella struttura giurisdizionale in raffronto a quella amministrativa, ad avvenuto passaggio dall’una all’altra.

A tal proposito, vale la pena di notare che il provvedimento era stato ritenuto inoppugnabile costantemente dalla giurisprudenza (Cass. 3/3/65, in *Cass. pen. Mass.ann.*, 1965, n.1303; Cassazione 18/1/67, *ibidem*, 1967, n.1032) e, prevalentemente, dalla dottrina (Cassisa, In tema di ammissibilità dell’istanza di liberazione condizionale, in *Riv. pen.*, 1965, II, 374; Guarnieri, *Giudice di sorveglianza*, in *Novissimo D.I.*, VII, 1961, 872; Manzini, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, II, Torino, 1968, 146). Alla luce del mutato indirizzo giurisprudenziale circa la tassatività dei mezzi di impugnazione (Cass.Sez.Un. 30/11/74, n.9, in *Giust. pen.* 1975, p.III, coll.193 ss.), potrebbe opinarsi, invero, per un’impugnazione “innominata”, ma il gravame non consentirebbe, nel caso in esame, che l’eliminazione degli effetti propri del provvedimento, che sono di preclusione verso il giudice funzionalmente competente. e questa, difatti, è stata l’interpretazione giurisprudenziale, con riferimento al periodo di cosiddetto “vuoto legislativo” tra la pronuncia della Corte costituzionale numero 204/74 e l’entrata in vigore della L. 12/2/75, n.6 (Cass.pen.Sez.I, 3/3/75, dal *mass.eletr.*), sì che il provvedimento, denominato “ordine di servizio”, è stato giudicato abnorme ed annullato.

Queste sono le ragioni che, trasposte in materia penale militare, pongono l’atto, secondo il deducente, in contrasto col procedimento giurisdizionale.

Un altro intervento che, nello stesso ordine di idee, appare meritevole di attenzione è quello formulato dall’art. 34 come “il tramite del procuratore generale militare della Repubblica, che esprime pure motivato parere”.

Esso, nell’ipotesi della norma, si rivela strettamente coordinato, per ragioni che vanno dal livello dell’organo allo stesso congegno tipicamente amministrativo del procedimento, ove si amalgamano e si confondono elementi tecnici e valutazioni lata

sensu politiche, con l’attività decisoria finale e si può conseguentemente ritenere che la declaratoria di incostituzionalità si estenda, per *relationem*, all’attività in questione.

L’idea di relazione qui dichiarata non è quella desumibile dall’art. 27 L.11/3/53, n.87, che contempla i vari casi in cui la Corte può estendere le pronunzie caducative a disposizioni non contemplate nell’atto introduttivo del giudizio (v., in proposito, Sandulli, *Il giudizio sulle leggi*, Milano, 1967, pp. 69 ss.), bensì quella inerente alla portata implicita del giudicato secondo la sua forza di espansione logica, chiarita dal ditterio *tantum iudicatum quantum disputatum* (v. Betti, *Interpretazione della sentenza*, in *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1952, pp. 264 ss.; Carnelutti, *Istituzioni del processo civile italiano*, I, Roma, 1956, pp. 76 ss.).

In effetti, la sentenza, poiché non si limita a colpire con la sanzione dell’incostituzionalità il solo articolo 35, laddove è nominata esplicitamente la competenza del Ministro, ma la rivolge, anche all’art. 34, per le disposizioni ad essa connesse, non può lasciare in vita l’intervento in esame, che della decisione amministrativa costituisce il logico ed indefettibile antecedente, e per il supporto tecnico che vi conferisce e per la strutturazione stessa dell’apparato amministrativo. Correlativamente, occorre prendere atto che l’impossibilità di un armonico inserimento dell’intervento in parola nella procedura giurisdizionale di merito inerente alla liberazione condizionale emerge dalla diversa sfera di esercizio delle funzioni istituzionalmente riservate all’organo, le quali, comunque, sono in grado di assicurare nel loro corretto autonomo svolgimento la salvaguardia della legittimità.

3) Natura giuridica dell’istituto della liberazione condizionale

Le sentenze pronunciate in entrambi i giudizi di costituzionalità, nel puntualizzare, nelle rispettive sfere di efficacia, l’esigenza della garanzia giurisdizionale, enunciano il principio in raffronto all’ipotesi del rigetto e non già dell’accoglimento dell’istanza, così suggerendo taluni postulati che, nella loro più ampia estensione, appaiono suscettibili di riverberarsi sulle fasi ulteriori del procedimento.

Ovviamente, le guarentigie introdotte in relazione al dettato costituzionale nei due comparti della legge penale, comune e militare con l’assicurare il contraddittorio e l’oppugnabilità della decisione riflettono il vantaggio oggettivo della giustizia, ma la circostanza annotata appare ugualmente densa di significato laddove si tenga presente che la novità, la quale si compendia nella soppressione di una disparità di posizione non più accettabile finisce col ridondare

a favore della parte privata, per la debita tutela che ne discende in ordine a fondamentali interessi che la riguardano, quale, appunto, quello della libertà personale.

In effetti, la sentenza della Corte costituzionale che dà luogo alla presente disamina reca due affermazioni di principio, riferite l'una a norme di diritto sostantivo e l'altra a norme processuali: delle due, la prima è contenuta in motivazione e costituisce il presupposto dell'altra; che, invece, si realizza nel dispositivo, attraverso la pronuncia d'incostituzionalità, parziale, degli artt. 34 e 35 R.D. 9/9/41, n.1023. E la "filosofia" della sentenza nel senso indicato corrisponde all'impostazione di quella, che storicamente e logicamente l'ha preceduta, con la quale è stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 43 R.D. 28/5/31, n.602, così come si rileva dai seguenti rispettivi passi:

- sent.192/76, in materia penale militare:

"Il condannato ha diritto a che, verificandosi le condizioni poste dalla norma sostanziale, venga riesaminata la sua situazione in ordine alla prosecuzione della esecuzione della pena, al fine di accertare se quella già scontata abbia o no assolto il suo fine rieducativo e quindi se il suo ulteriore protrarsi sia o no giustificabile";

- sent.204/74, in materia penale comune:

"Sulla base del precetto costituzionale sorge, di conseguenza, il diritto per il condannato a che, verificandosi le condizioni poste dalla norma di diritto sostanziale, il protrarsi della realizzazione della pretesa punitiva venga riesaminata al fine di accertare se in effetti la quantità di pena espiata abbia o meno assolto positivamente al suo fine rieducativo; tale diritto deve trovare quella legge valida e ragionevole garanzia giurisdizionale".

Orbene, le considerazioni che precedono impongono, secondo questo Ufficio, di vagliare alla luce di nuovi criteri il problema della natura della liberazione condizionale, finora visto dalla letteratura sull'argomento, non recentissima e comunque tutta anteriore alle due sentenze della Corte costituzionale, da un punto di vista che potrebbe essere definito come "oggettivo", nel senso della priorità assegnata alla portata dell'istituto con riferimento al tipo di rapporto intercorrente tra l'atto di concessione e la pena piuttosto che a quello intercedente tra il soggetto e l'atto.

È l'origine stessa del beneficio, d'altronde, a dar conto di tale metodologia, ove si rammenti che, prodottosi, attraverso il ticket of leave (letteralmente: "biglietto di rilascio"), tra il 1820 e il 1830 nelle colonie inglesi dell'Australia quale mezzo di impiego al lavoro di quei deportati che avessero dato affidamento di buona condotta e via via nel tempo ampliandosi come contenuto ed estesi a molti altri paesi, europei ed

extra-europei, di varia civiltà giuridica, esso finiva per approdare in Italia con codice Zanardelli del 1889 quale "materia attinente all'applicazione amministrativa della pena" (Saltelli-Romano Di Falco, Commento teorico pratico del nuovo codice penale, Col.I, Parte seconda, Torino, 1931, p.764), per trasferirsi, poi, nel codice vigente, come "causa di estinzione della pena" (Relazione del guardasigilli, P.I., p.222), con varianti interpretative, peraltro, che vanno dalla "fase dell'esecuzione della pena", alla causa di estinzione di parte della pena e di trasformazione di una pena in una misura di sicurezza", alla "sospensione", della stessa e via dicendo (Manzini, Trattato di diritto penale italiano, Vol.III, Torino, 1961, pp.102 ss.; Antolisei, Manuale di diritto penale, Parte generale, Milano, 1963, pp. 575-576; Vassalli, La riforma della liberazione condizionale, in Rassegna di studi penitenziari, 1951, pp. 997 ss.; e, per una diffusa esposizione teorica sul punto, Camerini, La grazia, la liberazione condizionale e la revoca anticipata delle misure di sicurezza, Padova, 1967, pp 65 ss. e Mazzanti, Liberazione condizionale, in Nuovissimo D.I., III ed., Torino, 1963, pp. 838 ss.).

Tuttavia, l'emergere, sempre crescente, della concezione rieducativa del reo attraverso l'espiazione a discapito di altre correnti di pensiero sulla funzione sociale della pena ha finito, inevitabilmente, col ripercuotersi sulla liberazione condizionale, influenzandone l'evoluzione sia nel contenuto che verso forme ognora più certe di garantismo giuridico e non mancando, correlativamente, di condizionare l'impostazione dei cui si è detto, tanto da ribaltarne il punto focale di attenzione dall'oggetto al soggetto. È intensamente significativo a tale riguardo quanto si legge nella relazione che accompagna il testo normativo, destinato all'approvazione, che estende il beneficio al condannato alla pena dell'ergastolo: "Nella stessa norma costituzionale esiste un'affermazione di principio che impegna il legislatore ad un'adeguata trasformazione di quelle pene che nella forma attuale non consentono di perseguire quel fine rieducativo, acquisito ormai come essenziale al contenuto di qualsiasi pena. - Invero, il principio riformatore affermato dalla Costituzione ha un duplice aspetto: uno negativo in quanto nega che una qualsiasi pena possa importare trattamenti disumani; l'altro positivo, in quanto afferma che la pena deve sempre adempiere ad una funzione rieducatrice. - ...Onde l'opportunità di rivedere tutto il sistema sanzionatorio" (Senato della Repubblica, III Legislatura, relazione della 2^a Commissione permanente, n.2158-A).

Invero, il documento propone la riforma quasi in alternativa alla soppressione dell'ergastolo, da varie parti sostenuta e reclamata, in rapporto all'art. 27

della Costituzione, dopo che la giurisprudenza aveva precluso il relativo incidente di costituzionalità (Cass. 16/6/56, in Giust.pen. 1956, I, 296), presentando la liberazione condizionale come parte del trattamento penale e quindi come categoria ordinata secondo una precisa classificazione di diritti e di obblighi.

Con il suo giudizio, la Corte costituzionale ha preso atto della realtà del sistema, attenendosi all'inevitabile "sillogismo" (cfr., in proposito, Sandulli, cit., p.54; Pierandrei, Corte costituzionale, in Enciclopedia del diritto, X, Milano, 1962 p.965), che vede la premessa maggiore nella esclusiva competenza del giudice per le statuizioni inerenti ai rapporti giuridici, quella minore nella sussistenza di un diritto soggettivo e la deduzione nel collegamento tra la detta competenza ed il diritto.

Non sembra che si ponga, sotto tale aspetto, il problema dei limiti della competenza della Corte per quanto attiene all'interpretazione della legge ordinaria, su cui esiste una ingente elaborazione dottrinale e si è formata una rilevante casistica giudiziaria. D'altronde, il sillogismo adottato è quello stesso che ha presieduto alla proposizione sia del primo che del secondo incidente di costituzionalità, nell'ambito della legge penale sia comune che militare, e corrisponde in pieno, pertanto, al pensiero del giudice del procedimento, nei due diversi casi. Infine, ogni dubbio in proposito, che pure avrebbe potuto astrattamente sussistere in occasione della prima sentenza, è fugato, ora, dallo stesso intervento del legislatore, che, con la normativa dettata dalla L. 12/2/75, n.6, ha sancito la sussistenza del diritto.

Circa la natura dell'istituto in discorso, da tutto quanto precede discende una nuova e più aggiornata visione, che, senza nulla togliere all'interpretazione di carattere "oggettivo", consente, tuttavia, di fissarne un'altra di carattere "soggettivo" e cioè riferibile al rapporto intercorrente tra l'istante e l'atto, positivo o negativo, che conclude il procedimento.

Da tale diversa angolazione, si ravvisa nella liberazione condizionale uno degli elementi del trattamento penale, sotto la specie del rapporto punitivo, la cui attuazione è "garantita dall'intervento del giudice rispetto "ad ogni atto che possa determinare controversie" (Manzini, Trattato di diritto processuale penale italiano, I, Torino, 1967, pp.99 ss.).

4) La liberazione condizionale con riferimento alla qualità della pena, comune e militare

Sembra opportuno fare riferimento, in tema di liberazione condizionale, alla qualità della pena, comune e militare, per individuare le rispettive discipline.

Nella legge penale comune la liberazione condizionale è prevista dagli artt. 176 e 177 codice penale, che

ne stabiliscono la casistica, le condizioni alle quali è subordinata la relativa concessione, gli effetti ed infine la revoca, se e quando da dichiararsi.

In quella militare essa è contemplata all'art. 71 codice penale militare di pace, che, autonomamente regolandone la casistica, rinvia peraltro, quanto alla concessione, agli effetti ed all'eventuale revoca, alla legge penale comune.

Il rapporto tra le due norme è quello, normale, che intercorre tra legge generale e legge speciale, discendente dall'art. 16 codice penale, per cui, nell'ambito del sistema, il detto art. 71 costituisce una deroga al citato art. 176.

A tal proposito, si nota che la legge penale militare rispecchia "l'esigenza di un particolare sistema penale, con l'utilizzazione di pene comuni e la creazione di pene militari" (Veuro, Manuale di diritto e di procedura penale militare, Milano, 1976, Libro II, pp.232-233), per finalità inerenti alla funzione stessa della pena per il reato militare, così che "tra le pene principali (articolo 19) si sono mantenute la pena di morte e quella della reclusione militare, conservandosi anche l'apposito capoverso per i casi in cui si applicano, per reati preveduti dalla legge penale militare, anche le pene dell'ergastolo e della reclusione, proprie del sistema penale comune" (Relazione al progetto definitivo del codice penale militare di pace, n.25).

In ipotesi, per il reato militare possono pertanto essere applicate le pene militari e quella comune e poiché la soggezione alla legge penale militare concerne, oltre che coloro i quali vi sono espressamente indicati, fra cui in primo luogo, ovviamente, i militari in servizio, anche la generalità delle persone, in varia estensione normativa che arriva a ricomprendere gli estranei alle Forze armate ed il concorrente nel reato militare, la situazione che concretamente può darsi è la seguente:

- militare condannato per il reato militare a pena militare o a pena comune, ovvero, in concorso di pene militari o a pena comune, ovvero, in concorso di pene, all'una e all'altra;
- soggetto diverso dal precedente condannato per reato militare a pena militare o a pena comune, ovvero, in concorso di pene, all'una e all'altra.

Per esigenze sistematiche, la disciplina sostanziale della pena comune trova posto nella legge penale comune, mentre quella della pena militare ha sede nella legge penale militare. Ne deriva che, quale che sia il soggetto, militare o non militare, cui l'una o l'altra delle dette pene debba essere applicata, il relativo rapporto è delineato rispettivamente dalla legge penale comune per la pena comune e da quella militare per la pena militare.

È su tali premesse che si fonda, nel caso di specie,

il rilievo della Corte costituzionale, qui di seguito riportato: “Va preliminarmente osservato che l’art. 176 del codice penale, nel testo modificato della legge 25 novembre 1962, n.1634, ha, nel terzo comma, esteso la concessione della liberazione condizionale al condannato all’ergastolo che, avendo tenuto, durante l’espiazione, un comportamento tale da far ritenere sicuro il suo ravvedimento, ed avendo risarcito, se possibile, il danno, abbia effettivamente scontato almeno ventotto anni di pena. Tale norma – come non è dubbio – è applicabile anche al condannato all’ergastolo da parte di tribunali militari, in quanto l’art. 22, secondo comma, del codice penale militare di pace classifica detta pena tra quelle ^comuni^, e cioè disciplinate dalle leggi penali ordinarie, anche quando applicate da tribunali militari, e l’art. 71, secondo comma, stesso codice stabilisce che ^la concessione, gli effetti e la revoca della liberazione condizionale sono regolati dalla legge penale comune^”.

Il passo ricordato fa cenno, anche, dell’avvenuta applicazione della pena da parte del giudice militare, ma sotto tale riflesso il problema eccede, ora, i limiti dell’analisi, che appare preferibile mantenere per il momento in un più ristretto ambito e cioè al riscontro che la liberazione condizionale è in ipotesi ammissibile in favore di chi sia stato, per reato militare, condannato alla pena dell’ergastolo, e cioè ad una pena comune.

Tenuto conto della disciplina sostanziale della pena dell’ergastolo nei casi in cui essa può dar luogo a liberazione condizionale – ed a tale riguardo il problema è di merito – sembra dunque che l’esame dei relativi requisiti debba avvenire nel quadro dell’art. 176 codice penale, escluso, di conseguenza, ogni riferimento all’art. 71 codice penale militare di pace, che attiene invece, come si è visto, alla liberazione condizionale nei casi di avvenuta irrogazione di pena militare.

5) Giurisdizione e competenza

a) Giudice del procedimento a conclusione del giudizio incidentale di costituzionalità

Intervenuta la pronuncia della Corte costituzionale, a conclusione del relativo incidente, si deve ora fissare l’ulteriore iter dell’istanza.

L’art. 23 L.11.3.53, n.87, contenente norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale, integrati e modificata dalla L.18/3/58, n.265, prevede, in ciò ricalcando il precetto dell’art. 1 legge costituzionale 9/2/48, n.1, che la questione di legittimità costituzionale possa essere sollevata “nel corso di un giudizio dinanzi ad un’autorità giurisdizionale” e dalla “autorità giurisdizionale”.

Il relativo indirizzo interpretativo, giurisprudenziale e dottrinale, è costante e concorde nel senso che il

sindacato di legittimità costituzionale possa essere esercitato solo in occasione e nel corso di un giudizio principale e cioè sul presupposto della sussistenza di un interesse alla tutela giurisdizionale, senza di che mancherebbe la causa giuridica valida del processo costituzionale.

A titolo indicativo del detto orientamento si può fare riferimento a una molteplicità di statuizioni della Corte costituzionale, fra cui, particolarmente chiara ed incisiva, la seguente: “Condizione essenziale perché una questione di legittimità costituzionale possa essere sollevata, è che essa lo sia nel corso di un giudizio in relazione alle limitazioni stabilite dall’art. 1 l.cost. n.1 del 9 febbraio 1948 e ribadite dall’art. 23 della L. 11 marzo 1953 n.87. Nella sentenza 30 giugno 1964 n.65 la Corte ha precisato non essere sufficiente che una domanda sia presentata, né che con essa si chieda comunque la istituzione di un giudizio, ma occorre, quantomeno, che effettivamente ricorrano i presupposti in base ai quali un siffatto giudizio possa dirsi concretamente ed effettivamente instaurato con un suo proprio autonomo svolgimento, in modo da poter essere indirizzato, per suo conto, ad una propria conclusione al di fuori della questione di legittimità, il cui insorgere è soltanto eventuale. In sostanza, il processo di merito si presenta come presupposto rispetto al processo instaurato davanti alla Corte costituzionale” (Sentenza n.92 del 1973, In Repertorio delle decisioni della Corte costituzionale 1972-1973, Milano, p.543); nonché in abbondante materiale di studio e di ricerca (del quale si trova diffusa notizia, ad esempio, in Pierandrei, cit., pp.950 ss.).

Le deduzioni che si traggono da tali insegnamenti è che al termine della vicenda costituzionale, quale che ne sia il risultato, il giudice a quo torni ad essere il dominus di quella processuale, per il proseguimento del giudizio già davanti ad esso instaurato e perché si pervenga alla sua definizione.

Quale specie nel genere è, da tale punto di vista, il giudice di sorveglianza, ordinario o militare, la cui legitimitatio ad causam, varie volte ribadita dalla Corte costituzionale (Sent.n.53 del 1968, in Repertorio cit. 1968-1969, p.1140; Sent. n.168 del 1972, in Rep. cit. 1972-1973, pp.1945/1946; Sent. n.110 del 197, in Rep. cit. 1974-1975, p.1216; oltre a quella n.204 del 1974, ripetutamente citata, in materia analoga), è nuovamente asserita e confermata nella fattispecie in esame, che trova in re ipsa risposta all’interrogatorio col fatto della sentenza di accoglimento, altrimenti inconcepibile.

I requisiti di qualificazione del giudice a quo, peraltro, non hanno incidenza sulle questioni di merito, anche per ciò che attiene alla giurisdizione ed alla competenza, limitandosi il controllo della Corte

all'accertamento degli indicati presupposti formali inerenti alla proposizione dell'incidente: tale, pure concordemente, è il pensiero della giurisprudenza e della dottrina (a titolo semplicemente indicativo, fra molte altre, Sent. n.201 del 1975, in Repertorio cit. 1974-1975, p.709; e, fra gli autori, Lavagna, Problemi di giustizia costituzionale sotto il profilo della "manifesta infondatezza", in Riv. it. sc.giur.1955, 40 e Cicconetti, "Rilevanza" e "thema decidendum" in una singolare ordinanza della Corte costituzionale, in Giur.cost. 1966, p.701).

b) Giudice competente per l'ammissione alla liberazione condizionale

Dato l'effetto caducatorio proprio del giudizio di costituzionalità, il dato logico è costituito dal significato delle espressioni contenute nel dispositivo, per quel principio di produzione giuridica che viene attribuito alla sentenza della Corte costituzionale "creativa" o "sostitutiva" o "aggiuntiva" (Sandulli, op.cit., pp.63 ss.), tenuto conto che "nel caso in cui le espressioni...non siano da sole sufficienti a stabilire gli effetti della sentenza, i dispositivi stessi debbano essere interpretati ricorrendo innanzi tutto alla motivazione (Pizzorusso, La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale: comandi o consigli?, in Riv.trim.dir.pubbl., 1963, p.369), il che, poi, corrisponde anche alla regola, sancita costantemente dalla giurisprudenza, della indicazione del processo logico-giuridico del convincimento del giudice e quindi della corrispondenza tra l'enunciato e le ragioni che lo sorreggono.

Il detto effetto caducatorio era stato, con la sentenza 204/74, completo e assolto, poiché quel dispositivo eliminava dal mondo giuridico, sic et simpliciter, l'art. 43 R.D. 28/5/31, n.602, che attribuivano al Ministro della giustizia la facoltà di concedere la liberazione condizionale; mentre la sentenza attuale prevede la sostituzione del "Ministro da cui dipendeva il militare condannato al momento del commesso reato" con "un organo giurisdizionale di adeguato livello".

La formula risente, rispetto all'altra, di una più complessa e tormentata elaborazione, evidentemente perché sortita, anche, all'esperienza, indicativa di ritardo nell'opera legislativa diretta a colmare la lacuna e di oscillazione giurisprudenziali di portata così vasta da rendere incerta e problematica la stessa applicazione delle norme sostanziali in tema di liberazione condizionale.

Nel periodo di cosiddetto "vuoto legislativo", tra la sentenza n.204/74 e l'entrata in vigore della L.12/2/75, n.6, la giurisprudenza di merito si orientava prevalentemente per la competenza del giudice di sorveglianza, mentre quella regolatrice rimaneva

oscillante tra il riconoscimento della legittimità di essa e l'attribuzione della relativa potestà, invece, al giudice dell'esecuzione (si vedano, nei due sensi, Cass.Sez.I, 134/1/76 e Cass.Sez.I, 4/12/75, n.0479, entrambe dal Mass.elettr.). Notevole, comunque, la motivazione che ha reso accettabile l'una o l'altra soluzione: "Nella situazione di lacuna legislativa sull'organo competente a decidere in tema di liberazione condizionale creatasi dopo la sentenza n.204 del 1974 della Corte costituzionale e non potendo il giudice adito adottare una pronuncia di non liquet, posto che l'istituto della liberazione condizionale non era stato affatto investito nella sua esistenza e legittimità dalla menzionata sentenza, non poteva ritenersi inibito al giudice di sorveglianza il ricorso alla analogia a norma dell'art. 12 delle pre-leggi. Ne deriva che il provvedimento del giudice di sorveglianza che nel periodo intercorso tra la detta sentenza e la legge n.6 del 1975 abbia deciso sulla liberazione condizionale non può assolutamente definirsi abnorme, mentre sarebbe stato tale se il giudice adito si fosse rifiutato di decidere sulla domanda, adducendo l'esistenza della suddetta lacuna legislativa" (Cass.Sez.I, 4/12/75, n.0482, come si vede anch'essa favorevole alla competenza del giudice di sorveglianza).

Sempre per lo stesso periodo di "lacuna legislativa", poi, quasi unanime è stata la dottrina nel ritenere valida la scelta del giudice di sorveglianza come organo competente a decidere (in proposito, v. nota a Sent. Cass.Sez.I, 7/4/75, conforme, in Giur.it., 1976, P.II, 304 ss.).

Dopo l'entrata in vigore della citata legge, il cui art. 1 stabilisce che "la liberazione condizionale è chiesta alla corte d'appello nel cui distretto, al momento della presentazione della domanda, il condannato espia la pena", si sono dati vari casi di intervento di un tale organo di giustizia ordinaria nei confronti di condannati dal giudice militare (si vedano, ad esempio, C.A. Venezia, 9/9/75, n.176/75; C.A. Torino, 29/8/75, n. 96/75; C.A. Roma, 26/11/75, n.75/75; C.A. Firenze, 29/3/76, n.32/76).

Circa la fase transitoria, più che di vero e proprio riconoscimento, giurisprudenziale e dottrinale, della competenza del giudice di sorveglianza, sembra essersi trattato dell'accettazione di una sorta di stato di necessità, sorgente dalla "lacuna legislativa".

Quanto all'interpretazione estensiva data dalla corte d'appello ai propri poteri, occorre tener conto, ad avviso del deducente, di due fattori, e precisamente:

- l'inerzia rispetto al passato, quando la liberazione condizionale veniva normalmente concessa, quale che fosse la qualità della pena e quale che fosse stato il giudice irrogante, e quindi anche militare, dal Ministro della Giustizia;

- che è la lettera della norma a suggerire una tale interpretazione, inglobante qualsivoglia fattispecie, se non corretta con criterio sistematico della differenza di giurisdizione.

Ciascuno dei punti esaminati sembra consentire una valutazione critica.

Innanzitutto, l'effetto caducatorio delle pronunzie di costituzionalità ha carattere dispositivo e non normativo, sì che la cosiddetta "lacuna legislativa" non corrisponde alla realtà del mondo giuridico, secondo l'indirizzo giurisprudenziale prima riportato, e, non essendo il legislatore obbligato a provvedere, e tanto meno a provvedere in un tempo determinato, non esiste neppure la situazione di transitorietà o di attesa. In secondo luogo, nessun raffronto è possibile tra il procedimento amministrativo, prima in vigore, a quello giurisdizionale, in tema di competenza, data la diversa sfera di rapporti giuridici e di potestà che contraddistingue l'uno dall'altro, di modo che l'interpretazione estensiva della corte d'appello non potrebbe, ad avviso di questo Ufficio, essere legittimata dall'inerzia dell'atteggiamento psicologico nel passaggio dall'uno all'altro tipo di procedimento. Si aggiunga che, pur se in passato potesse essere errato, quanto alla competenza, il provvedimento del Ministro nei confronti dei condannati dai tribunali militari, tuttavia, per il "principio di conservazione", proprio del nostro come di altri ordinamenti giuridici, l'atto operava validamente nel mondo del diritto e vi esplicava i propri effetti (v. Grassetti, *L'interpretazione del negozio giuridico*, Padova, 1938, pp.161 ss.; Messineo, *Dottrina generale del contratto*, Milano, 1948, n.361; Criscuoli, *La nullità parziale del negozio giuridico*, Milano, 1959, pp.103 ss.; e, per la trasposizione del principio dal campo civilistico a quello del diritto amministrativo, Zanobini, *Corso di diritto amministrativo*, Vol.I, 1942, pp.364 ss.).

Infine, il dato sistematico appare insormontabile come canone ermeneutico, sia generale che particolare, nella materia in esame.

Nella varietà delle possibili soluzioni, denunciata dal breve excursus di cui sopra, l'attenzione si sofferma in via prioritaria sul problema della giurisdizione, posto dalle ricordate decisioni della corte d'appello.

La relativa scelta non convince, per una molteplicità di ragioni. Ed invero:

1°) se e nella misura in cui sia stata influenzata dalla "prassi" instauratasi in precedenza, senza che sia stata avvertita l'esigenza della individuazione della competenza-dovere, caratteristici della giurisdizione, in sostituzione della competenza-dovere, che invece contrassegna l'attività dell'amministrazione, essa di rivelerebbe ancorata ad una concezione che deve ritenersi ormai, anche legislativamente, superata;

2°) L'art. 1 L. 12/2/75, n.6 pone, quanto alla competenza, un criterio di territorialità che non oblitera, di per sé, quello della distinzione degli organi giudiziari in base alla giurisdizione;

3°) l'interpretazione letterale estensiva dell'art. 1 L.12/2/75, n.6, elusiva del criterio discrezionale della giurisdizionalità, implicherebbe la competenza della corte d'appello, nella materia in discussione, anche ristretto a quei detenuti chiaramente "militari", e cioè condannati dal giudice militare e ristretti per l'espiazione in istituti di pena militari, i quali solo occasionalmente – per aggregazione temporanea, transito e via dicendo – si trovassero in case di pena comuni al momento della presentazione della domanda.

Accanto a tali considerazioni, che mettono in risalto l'inconsistenza della soluzione sotto il profilo della sua probabile genesi e quanto agli inconvenienti che ne possono derivare, sussiste poi, per controbatterla, l'argomento tratto dall'esigenza che la pretesa punitiva di cui si è occupato, all'atto in cui è insorta, il giudice militare, non possa che permanere, fino alla sua estinzione, nell'ambito della medesima giurisdizione, i cui caratteri istituzionali, la cui giustificazione tecnica e i cui stessi limiti oggettivi e soggettivi assicurano il corretto, completo ed autonomo svolgimento del rapporto giuridico in ogni fase del procedimento e quindi anche in quello esecutivo (si vedano, su tale argomento, Stellacci, cit., pp. 502-511; Bachelet, *Disciplina militare e ordinamento giuridico statale*, Milano, 1962, pp.227 ss.).

Le cose dette riflettono, pare, la motivazione della sentenza della Corte costituzionale, secondo cui "la competente relativa alle esigenze di tutela e di disciplina delle Forze armate, allorché si inserisce nel quadro valutativo di un interesse che ha tutte le caratteristiche di un diritto soggettivo, potrà implicare che la decisione debba essere devoluta a un organo della giurisdizione militare anziché di quella ordinaria", con la precisazione "che una delle ragioni per le quali si giustifica l'esistenza stessa dei tribunali militari – e se ne trova eco anche nei lavori dell'Assemblea Costituente – è la peculiare idoneità di essi per l'apprezzamento dei valori specifici dell'ordinamento militare, tra i quali il coraggio, l'onore, lo spirito di coesione, la disciplina".

Ed è da notare, ancora, che la stessa sentenza, nel citare la corte d'appello, all'ultimo paragrafo del punto n.2, si limita ad assumerla come termine di paragone, così argomentando: "Ora è ovvio che un simile riesame, implicando una disamina dei presupposti, con conseguenze potenzialmente ablative degli effetti di un giudicato, non può essere deferito a nessun organo dell'esecutivo, ma va affidato a un organo giurisdizionale, che sia, per altro, di adeguato livello

(organo che, per condannati per reati comuni è ora, in base alla legge 12 febbraio 1975, n.5, la Corte di appello)” e così manifestando la volontà di affidare il giudizio non già all’organo in parola, bensì ad uno della giurisdizione militare che lo equivalga.

Nessun equivoco interpretativo dovrebbe poi derivare dalla commissione terminologica delle ipotesi, parlando ora del giudice che ha inflitto la condanna e ora del reato per il quale essa è stata pronunciata: non vi è dubbio, infatti, che oggetto della disamina è solo la prima delle due ipotesi, e non anche la seconda.

E, infine, la competenza della corte d’appello non potrebbe neppure essere evocata dal secondo comma dell’art. 71 codice penale militare di pace, sul quale ci si è trattenuti in precedenza per fissarne il carattere, allo stesso tempo derogativo ed integrativo, rispetto all’art. 176 codice penale: la norma ha infatti, come si è ricordato, natura sostanziale e non processuale e mira ad attribuire alla liberazione condizionale, cui sia ammesso il condannato a pena militare, lo stesso trattamento di concessione, effetti e revoca cui è sottoposta quella attinente alla pena comune (in tal senso, univoche e chiare le relazioni al progetto ministeriale ed a quello definitivo del codice penale militare di pace, l’una e l’altra al p.77).

All’infuori degli elementi esegetici passati in rassegna, non se ne rinvengono altri atti a sminuire la portata e si ritiene pertanto che la cognizione della domanda di liberazione condizionale presentata da chi sia stato condannato dal giudice militare rientri nella pertinenza di questo, con esclusione, dunque, della giurisdizione ordinaria, nel cui ambito è inclusa appunto la corte d’appello.

Così affermata la potestà della giurisdizione militare a conoscere della questione in esame, occorre vedere quale, degli organi che ne fanno parte, rimanga investito della competenza a decidere sull’istanza, per la risoluzione di quello che appare come un conflitto tra il diritto dello Stato a perpetuare la pretesa punitiva e il diritto del condannato ad ottenerne l’estinzione anticipata.

Già in tale impostazione si rivela la natura del problema, che attiene alla competenza funzionale relativa al procedimento avente come oggetto il rapporto giuridico esecutivo, rispetto al quale sono qualificati, a seconda della materia, e il giudice dell’esecuzione e il giudice di sorveglianza (v. Manzini, trattato di diritto processuale penale italiano, Vol. II, Torino, 1968, pp. 118-119 e 144).

Preliminarmente, sembra da escludere, invero, che la competenza possa appartenere al tribunale supremo militare, che è l’organo “regolatore della giurisprudenza penale militare” (Stellacci, cit., p.40), la cui competenza funzionale nell’ambito della giurisdi-

zione militare corrispondente a quella della Corte suprema di cassazione nella sfera ordinaria e che, se pure si occupa, ai sensi dell’art. 412 codice penale militare di pace, della riabilitazione militare, che è l’equivalente, riguardo alle pene militari accessorie ed agli altri effetti penali militari della sentenza di condanna, della riabilitazione comune, che viene concessa dalla corte d’appello, a questa non è comunque in alcun modo assimilabile, per tale solo motivo, sia perché l’accresciuta competenza non fa perdere all’organo le sue caratteristiche istituzionali di giudice della legittimità, regredendolo a giudice di merito, sia, anche, perché nella predetta particolare funzione esso giudica, secondo quanto all’uopo prevede l’art. 45 dell’ordinamento giudiziario militare, approvato con R.D. 9/9/41, n.1022, in “composizione speciale”, non ipotizzabile di certo per la fase dell’esecuzione penale.

D’altronde, la giurisprudenza formatasi dopo l’emanazione della sentenza 204/74 non ha mai neppure adombrato una possibile competenza della Corte suprema di cassazione, che è manifestamente improponibile e di cui si parla nella presente trattazione, per completezza d’indagine, solo nel riscontro di quell’unico elemento di riflessione che è dato dall’art. 412 citato.

Nell’alternativa tra il giudice militare di sorveglianza e il tribunale militare territoriale, non essendovi altri organi di giustizia militare stabilmente strutturati da prendere in considerazione, l’esame parte dal primo, in quanto giudice del procedimento nella fase immediatamente consecutiva alla conclusione del giudizio di costituzionalità e, quindi, prioritariamente investito di decisioni di merito, sia pure allo stato sotto il semplice profilo della competenza.

Il legislatore affidava al giudice di sorveglianza una qualche competenza in materia di liberazione condizionale con L. 9/7/40, n.924, ma le relative disposizioni, di carattere eccezionale, erano dirette solo a regolare, in tempo di guerra, la posizione dei condannati a pene detentive i quali fossero tenuti a prestare servizio alle armi per mobilitazione, sì che esse non hanno, oggi, alcuna rispondenza con la realtà di fatto. Con l’art. 7 R.D. 10/2/43, n.306, recante disposizioni sulla esecuzione della pena detentiva militare e sulle attribuzioni del giudice militare di sorveglianza, a tale organo si dava il compito di provvedere, “per quanto di sua competenza, sulla ammissione della domanda di liberazione condizionale”, e poiché a quel momento già vigevano, unitamente ai nuovi, allora, codici penali militari, le relative disposizioni di coordinamento, transitorie e di attuazione, la norma assumeva, in armonia con lo scopo del testo legislativo in cui era contenuta, il valore di specifica-

zione in ordine alle predette attribuzioni: pertanto, senza introdurre alcunché di nuovo in materia di competenza, essa aveva solo la portata dei disciplinare l'esercizio dei poteri previsti dagli artt. 34 e 35, dei quali si è trattato in sede di giudizio di legittimità costituzionale. Ne deriva che rimanevano confermate la potestà del giudice militare di sorveglianza di dichiarare inammissibile la domanda di liberazione condizionale con provvedimento scritto non soggetto a reclamo, quando difettassero manifestamente i presupposti del beneficio, la competenza per il parere e quella per l'eventuale applicazione al liberato della libertà vigilata.

Per il reato, la mens del legislatore appare contraria alla soluzione in esame. Difatti, mentre il disegno di legge contenente norme sull'ordinamento penitenziario, financo approvato dal Senato nella seduta del 18/12/73 (v. Camera dei deputati, Atti parlamentari, VI Legislatura, numero 2624), contemplava, all'art. 73, la competenza del magistrato di sorveglianza in ordine, fra all'altro, alla liberazione condizionale, dal testo definitivo realizzatosi in L. 26/7/75, la previsione veniva espunta, lasciandosi all'organo in questione le altre funzioni già preventivate, tra cui, di natura giurisdizionale, quelle delle misure alternative alla detenzione, come semilibertà e liberazione anticipata; non solo, ma la L. 12/2/75, n.6, di cui ripetutamente si è fatto cenno, assegna la competenza alla corte d'appello, ribadendo invece l'intervento del giudice di sorveglianza per il solo parere. e evidente, ove fosse stato indirizzato in altro modo, il legislatore non avrebbe tralasciato, per esprimere la propria diversa volontà, le occasioni legislative menzionate, susseguitesi l'una all'altra a breve distanza di tempo ed appropriate, *ratione materiae*, all'introduzione di nuove regole.

In tale quadro, si innesta la pronuncia costituzionale, che risente della preoccupazione di evitare che una cattiva interpretazione possa condurre a scelte diverse da quelle adottate dal legislatore. La formula "organo giurisdizionale di adeguato livello", assunta nel dispositivo, non è pertanto una petizione di principio, bensì il richiamo all'opzione già avvenuta, evidentemente nei limiti della sua applicabilità e con gli adattamenti del caso. Essa non è "tecnica", così volendosi lasciare al giudice l'interpretazione della legge ordinaria, ma rispecchia lo stesso un concetto classificatore e sistematico, nel senso che avverte dell'esigenza di proporzione tra l'organo e la funzione da assolvere. Così considerato, il dispositivo sembra traducibile nell'indicazione di un organo funzionalmente strutturato in modo asproprio, secondo gli schemi già tracciati dal legislatore e con riferimento analogico ad essi.

Vale anche qui il rilievo tratto dall'argomento dell'*abivolut dicit*, posto che, ove avesse inteso indicare il giudice militare di sorveglianza, la Corte costituzionale avrebbe ben potuto fare ricorso alla precettistica caducatoria in tal senso condizionata, abitualmente espressa dalle frasi "in quanto non preveda", ovvero "anziché al", così come, proprio riguardo al giudice di sorveglianza, è avvenuto ad esempio in materia di revoca di misura di sicurezza (Sent.110/74, cit.; e, per la dottrina, Pizzorusso, cit., pp.372 ss.). Il non essersi verificata tale ipotesi, convince dunque dell'orientamento contrario della Corte costituzionale alla competenza del giudice militare di sorveglianza per la decisione sulla domanda di liberazione condizionale. Occorre da ultimo dire che la soluzione di cui si discute sarebbe incongrua anche sul piano pratico poiché farebbe venir meno lo stadio del parere, che è atto imprescindibile del procedimento, di cui concorre a garantire la giusta definizione attraverso la maggiore informazione possibile.

In via di esclusione, si perviene così ad individuare il giudice competente nel tribunale militare territoriale, ma al criterio negativo si accompagna quello positivo, consistente nella coordinazione dei termini del problema, avuto presente che, secondo l'esposizione che precede, la "lacuna" legislativa è apparente e quindi impropria (Messineo, Manuale di diritto civile e commerciale, Milano, Vol.I, 1957, p.112), potendosi fare adeguatamente ricorso per la soluzione del caso all'analogia, richiamata dalla Corte costituzionale del dispositivo interpretato col sussidio della motivazione e costituita dalla normativa dettata con L.12/2/75, n.6. A tale stregua, l'organo deputato alla decisione è il giudice di merito collegiale del grado più elevato, come appunto è la corte d'appello nella giurisdizione ordinaria, il che designa nel rito militare, in difetto del secondo grado del giudizio di merito, il tribunale militare territoriale.

La ratio della norma analogicamente applicabile non è già la funzione della corte d'appello come giudice dell'esecuzione, bensì quella di organo nel cui distretto ha sede la casa di pena ove è ristretto l'istante, ancorché per il procedimento si osservino, per l'art. 2 della legge, "le disposizioni degli articoli 630 e 631 del codice di procedura penale".

Il proposito di essa è di mantenere il collegamento tra condannato e giudice di sorveglianza e tra questo e corte d'appello, data la ripartizione territoriale dei rispettivi uffici nella giurisdizione ordinaria. In quella militare, invece, poiché l'ufficio del giudice militare di sorveglianza è unico per tutto il territorio nazionale, la necessità non sussiste, essendo in ogni caso assicurata la correlazione dei diversi giudici fra loro. Laddove si pensasse di trasferire lo stesso meccanismo

nella giurisdizione militare, al criterio dell'analogia, suggerito dalle considerazioni per l'innanzi svolte, finirebbe impropriamente per sostituirsi quello recettizio; mentre, restando all'analogia, che si limita ad indicare gli elementi strutturali del giudice competente, e senza peraltro spingerla al di là dello stretto indispensabile, la questione appare ugualmente chiarita in modo conveniente e certo.

Si reputa pertanto che nel procedimento de quo giudice competente sia il Tribunale militare territoriale di Roma, perché alla sua cognizione devoluta la fase dell'esecuzione, in forza della sentenza di condanna 20/7/48 indicata in premessa con la quale è stata inflitta al KAPPLER la pena dell'ergastolo.

6) Provvedimento del Giudice militare di sorveglianza

Dalla narrativa che precede emerge l'incompetenza di questo Giudice militare di sorveglianza, che pertanto è tenuto a dichiararla nelle debite forme, disponendo nel contempo la trasmissione degli atti al giudice ritenuto competente.

Si ritiene che il provvedimento debba assumere la forma dell'ordinanza, atto, questo, previsto per la funzione ancor prima dell'entrata in vigore della citata L. 36/7/75, n.354, contenente norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà, resasi interamente applicabile in virtù del relativo regolamento di esecuzione, anch'esso prima menzionate, di cui al D.P.R. 29/4/76, n.431. Detta nuova normativa, fra l'altro, "giurisdizionalizzando" ancor più e sotto svariati riflessi la figura del giudice di sorveglianza, ha creato, con l'art. 71 della legge, il "procedimento di sorveglianza", appropriato all'esercizio delle attribuzioni di natura contenziosa spettanti all'ufficio e simile, quanto al suo svolgimento, a quello di esecuzione.

In difetto di norme derogative, nel rito militare è obbligatoria, in base al disposto dell'art. 296 codice penale militare di pace, l'osservanza delle norme processuali comuni. È evidente che la natura del provvedimento da adottare discende, ancor prima che dal nomen juris, dal contenuto dell'atto, che, per essere inteso a dirimere una questione controvertibile, deve essere motivato, per i principi basilari dell'ordinamento.

Il suo originale va depositato nella Cancelleria di questo Ufficio e del deposito va dato avviso al pubblico ministero, all'interessato e al difensore, a norma dell'art. 151 primo capoverso e ultima parte codice di procedura penale, l'atto, inoltre, applicato l'art. 71 L.26/7/75, n.354, va comunicato al pubblico ministero e all'interessato.

A questo Giudice militare di sorveglianza compete,

poi, di esprimere il parere sull'ammissione della domanda in forza dell'art. 34 R.D. 9/9/41, n.1023, nella parte fatta salva dalla declaratoria d'incostituzionalità, tra l'altro analogicamente applicabile, anche, per la corrispondente previsione contenuta nell'art. 2 L. 12/2/75, n.6.

Il parere viene reso sul riscontro degli atti acquisiti e delle indagini compiute e viene incorporato nell'ordinanza, la cui pronuncia impedisce all'ufficio qualsiasi ulteriore ingerenza nel procedimento. Nulla si oppone alla comunicazione del parere al pubblico ministero ed alla parte privata, in unico contesto con la declaratoria d'incompetenza, essendo anzi la conoscenza degli atti nota saliente della procedura giurisdizionale in tutte le sue fasi.

Esauritasi con tali rilievi l'esposizione dei motivi di diritto inerenti alla fase processuale di competenza di questo ufficio, si redige qui di seguito il parere sull'ammissione dell'istanza.

7) Parere sull'ammissione della domanda di liberazione condizionale del KAPPLER

a) Considerazioni generali

Nell'esprimere il parere si tiene conto delle indagini compiute e degli atti acquisiti al procedimento, così come fascicolati e numerati nel relativo indice.

Scopo dell'intervento è di assicurare al giudice competente la disponibilità più ampia possibile degli elementi che concorrono alla decisione, desunti tra l'altro dall'osservazione, dalla conoscenza e dall'apprezzamento della personalità del condannato che sono, tutti, valori rientranti nella sfera di attribuzione tipica del magistrato di sorveglianza e che ne giustificano l'istituzione.

"Il giudice penale è di regola completamente libero nel suo convincimento rispetto a tutto ciò che riguarda l'accertamento concreto delle condizioni che legittimano, escludono o modificano la pretesa punitiva dello Stato. Ciò peraltro non implica che il giudice sia svincolato dal risultato delle prove assunte nel processo. Il libero convincimento, col quale si perviene alla certezza morale, deve derivare dai fatti esaminati e accertati e non già soltanto da elementi psicologici svincolati dai fatti predetti. Per questo appunto si impone l'obbligo della motivazione. La regola del libero convincimento sta di mezzo tra due eccessi, cioè tra il principio che obbliga il magistrato a giudicare iuxta allegata et probata e secondo i criteri della prova legale e quello che lo autorizza invece a decidere secundum conscientiam. la detta regola non si confonde con quest'ultimo criterio, perciò presuppone soltanto la libera valutazione della prova e non anche l'indipendenza da essa. E ciò

per evidenti ragioni di garanzia. Di conseguenza, la scienza provata del giudice non può fondare il suo convincimento giudiziale né sostituire la prova, ma soltanto, ed eventualmente, illuminare il libero apprezzamento di questi” (Manzini, Trattato di diritto proc.le penale italiano, Vol.I, Torino, 1967, pp.233 ss.; sull’argomento, poi, conforme costantemente la giurisprudenza, tra cui, ad esempio, Cass., 14/10/64, in Arch.pen., 1965, II, 534).

“All’essenziale equilibrio della decisione...è necessaria la assenza di ogni preponderanza tanto dell’istanza sociale su quella individuale, quanto viceversa di questa su quella. Perciò la indipendenza del giudice, la quale ha riguardo alle sollecitudini extra-processuali di natura sociale, è carattere necessario, ma non sufficiente ad integrare la situazione del giudice, per la quale occorre ancora il carattere della estraneità, intesa...quale trascendenza dell’ufficio rispetto alle particolarità individuali implicate nella fattispecie. – ...Si suole ripetere che la funzione del giudice sia quella di rendere concreta l’astratta volontà di legge. ...Ciò significa rapportare il dato concreto alla totalità della esperienza giuridica per inquadrarla in essa,, il che implica un giudicare la realtà non già con criteri particolaristici ma all’opposto con criteri desunti dalla totale esperienza giuridica, cioè con criteri validi non solo per quel giudice e per quelle parti ma per tutta la collettività della quale è espressione la giuridicità della decisione” (Foschini, Sistema del diritto processuale penale, I, Milano, 1965, p.335).

Ci si induce a un cenno sul pensiero della più colta e illuminata dottrina sui doveri di tecnicismo, imparzialità, obiettività, estraneità del giudice in raffronto alla materia oggetto di conoscenza, quale ricorso di essi nel momento in cui si propone per la decisione un caso che, come quello presente, evoca nel contesto sociale, per l’immane gravità dei fatti che hanno dato luogo alla condanna, a distanza di oltre trent’anni dal loro verificarsi, groviglio di sentimenti e tumulto di passioni.

La vicenda permane alla ribalta della cronaca, destinata forse a transitare col tempo sul proscenio della storia, come attestazione di follia di un’epoca ed essa si presenta ancora al giudizio umano in tutta la sua carica dilacerante.

Circoscritta ne è peraltro la valutazione giuridica, sia pregressa che attuale e futura, ai relativi schemi, insuperabili per il giudice in forza dell’intangibilità del giudicato e del conseguente rapporto punitivo, la cui evoluzione è segnata dalla legge penale e si realizza nella debita forma attraverso i provvedimenti che presentino i necessari requisiti di certezza legale e siano adeguatamente motivati, onde ne sia attestata la conformità al precetto.

In tale delimitato ambito, dal quale rimane esclusa ogni ipotetica interferenza esterna, l’indagine viene compiuta in questa sede con riferimento al dettato della vigente normativa.

b) Posizione giuridica del KAPPLER Normativa applicabile

La detenzione del KAPPLER decorre, all’effetto dell’espiazione della pena, dal 4 aprile 1946. Egli era stato consegnato dall’autorità alleata a quella italiana il 16 luglio 1947, da tale data restando a disposizione della procura militare della Repubblica presso il Tribunale militare territoriale di Roma in stato di detenzione per il procedimento poi conclusosi con la sentenza di condanna riportata in epigrafe. Con ordinanza 31/1/74 pronunciata in sede di incidente di esecuzione lo stesso giudice determinava l’inizio della detenzione e della correlativa espiazione al predetto giorno 4 aprile 1946, in adesione a principi di giurisprudenza consolidati (T.M.T. Roma, 17/8/50, Graziani; Cass.Sez.II, 20/6/49, Sala) secondo i quali la privazione della libertà personale intervenuta ad opera degli alleati per gli stessi crimini di guerra poi giudicati in Italia doveva ritenersi rilevante ai fini della carcerazione preventiva.

Invero, la decisione si riconnette anche a principi di reciprocità internazionale, nella considerazione dell’art. 2 R.D.L. 11/2/44, n.31, attinente alla competenza dei tribunali militari alleati nei confronti di cittadini italiani.

Pertanto, il KAPPLER aveva già scontato ventotto anni di pena il 3 aprile 1974.

Con decreto 12/3/76 il Ministro della Difesa ha disposto, su proposta di questo Giudice militare di sorveglianza, la sospensione dell’esecuzione della pena ai sensi dell’art. 147 prima parte n.2 codice penale, per le condizioni di grave infermità fisica del condannato. Questi, ricoverato presso l’ospedale militare principale di Roma, è stato di progressivo peggioramento fisico.

Rappresentato e assistito nel presente procedimento dall’Avv. franco Cuttica, con studio in Roma, Via Crescenzo, n.25 presso lo stesso ha eletto domicilio a tutti gli effetti con atto in data 24/8/76.

L’istante è stato condannato dall’autorità giudiziaria militare italiana in applicazione dell’art. 13 codice penale militare di guerra, quale militare appartenente a forze armate nemiche responsabile di reati contro le leggi e gli usi della guerra, previsti dal titolo quarto libro terzo dello stesso codice. Quale prigioniero di guerra, consegnato all’autorità militare italiana da quella alleata, egli era in effetti soggetto alla legge penale militare italiana di guerra, per i reati da questa preveduti, ai sensi dell’art. 24 del predetto codice, il

cui secondo comma prescrive che la condizione dei prigionieri di guerra, sottoposti a procedimento penale ovvero in espiazione di pena, sia regolata dalle convenzioni internazionali. Pertanto, circa lo status attuale del condannato, occorre fare riferimento alla Convenzione di Ginevra 12/8/49 sui prigionieri di guerra, resa esecutiva in Italia con L. 27/10/51, particolarmente qui richiamandosi gli artt. 85 e 108, primo comma, rispettivamente così concepiti:

“I prigionieri di guerra perseguiti in virtù della legislazione della Potenza detentrica per atti commessi prima di essere fatti prigionieri resteranno ammessi, ancorché condannati, ai benefici della presente Convenzione”,

“Le pene inflitte ai prigionieri di guerra in virtù di giudizi regolarmente divenuti irrevocabili saranno scontate negli stessi reclusori e alle medesime condizioni di quelli previsti per gli appartenenti alle forze armate della Potenza detentrica”.

Appare chiaro, da quanto sopra, che la Convenzione abbia voluto tutelare il diritto del militare nemico ad avere, in materia giudiziaria, un trattamento in tutto uguale a quello riservato ai militari della Potenza detentrica e ciò non solo per quanto attiene alle fasi istruttorie e

dibattimentale, ma anche per quanto riguarda l'esecuzione della pena.

Tale esecuzione, evidentemente, va intesa oltre che come trattamento penitenziario, anche come applicazione di tutte le norme relative al rapporto punitivo, secondo quanto chiaramente si evince, del resto, a proposito di sostituzione di pena, dal disposto dell'art. 166, secondo comma, codice penale militare di guerra, secondo il quale nella esecuzione di condanne pronunciate contro militari nemici si osservano le norme stabilite dal codice penale militare di pace.

In forza delle predette disposizioni, pertanto, l'istanza è equiparata ai militari italiani condannati secondo la legge penale militare e ciò non solo ai fini della esecuzione della pena, ma anche ai fini di eventuali procedure ad essa inerenti, così che, anche in tema di liberazione condizionale, sembra applicabile, nei suoi confronti, la legislazione penale italiana vigente. Orbene, per i reati militari è prevista l'applicazione, oltre che delle pene militari, anche dell'ergastolo e della reclusione, che sono pene comuni ed il cui trattamento risiede, come rilevato, al punto 4) della presente esposizione, nella legge penale comune. La disciplina sostanziale dell'ergastolo agli effetti dell'ammissione alla liberazione condizionale, poi, a quella posta dall'art. 176 codice penale, che, in combinato disposto della prima parte e dei capoversi secondo e terzo, risulta, per il caso di specie, la seguente:

- “il condannato all'ergastolo può essere ammesso alla liberazione condizionale quando abbia effettivamente scontato almeno ventotto anni di pena”, il che significa che l'istanza non è ammissibile prima del decorso di un tale periodo di tempo;

- “la concessione della liberazione condizionale è subordinata all'adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato, salvo che il condannato dimostri di trovarsi nell'impossibilità di adempierlo”;

- per ottenere la concessione del beneficio il condannato deve aver “tenuto un comportamento tale da far ritenere sicuro il suo ravvedimento”.

Si tratta di “condizioni”, o “requisiti” o “presupposti”, così come variamente vengono definiti in giurisprudenza e in dottrina, che devono coesistere e che, dato il profilo di diritto soggettivo assunto dalla liberazione condizionale, costituiscono l'oggetto della disamina secondo il principio del libero convincimento del giudice, peraltro saldamente ancorato al riscontro obiettivo dei fatti.

Il primo punto è stato testé esaminato, nell'atto di stabilire la posizione giuridica del condannato nei suoi vari profili di militare nemico, prigioniero di guerra, ammesso al computo in detrazione di carcerazione preventivamente sofferta in mano di autorità giudiziaria militare diversa da quella italiana e sembra, pertanto, che sotto tale aspetto l'indagine debba concludersi positivamente, nel senso di affermarsi che la condizione relativa ad una espiazione non inferiore ad anni ventotto si sia realizzata per il KAPPLER già alla data del 3 aprile 1974.

c) Risarcimento del danno

La sentenza 20/7/48 del tribunale militare territoriale di Roma, relativa alla condanna del KAPPLER, è priva della menzione attinente al risarcimento del danno e statuisce, solo, sulle “conseguenze di legge”, nel che non si ravvisa una formula comprendente l'obbligazione patrimoniale ex-delicto, essendo la dizione diretta solo a provocare le pene accessorie eventuali e gli effetti penali della pronuncia.

Gli articoli 185, 186 e 187 codice penale sanciscono l'obbligo del colpevole al risarcimento del danno, a norma delle leggi civili, rientrando la nozione di reato in quella, più vasta, di fatto illecito, la cui disciplina è contenuta sotto tale profilo negli artt. 2043 e ss. codice civile. I principi trovano applicazione anche nel sistema penale militare, di pace e di guerra, così come si desume dagli artt. 270 e 373 codice penale militare di pace e 250 codice penale militare di guerra, secondo i quali l'azione civile per le restituzioni e per il risarcimento del danno non è proponibile nei giudizi davanti al giudice militare, il quale peraltro, nel deliberare la condanna, pronuncia anche quella

attinente alle obbligazioni *ex-delicto*, salva l'azione di liquidazione, di competenza del giudice civile.

L'omessa menzione di tale obbligazione nella sentenza di condanna, come innanzi ricordata, non ha rilevanza all'effetto della sua sussistenza, o meno, essendo il reato di per sè a farla sorgere, indipendentemente dalla pronunzia del giudice.

I testi consultati sono tutti concordi nel senso che la concessione della liberazione condizionale è subordinata alla "condizione che il condannato abbia adempiuto le obbligazioni civili derivanti dal reato, salvo che egli dimostri la impossibilità di soddisfarle" (Relazione del guardasigilli al codice penale, P.I., p.222; Pannain, Manuale di diritto penale, Parte generale, Roma, 1942, p.661; Altavilla, Lineamenti di diritto criminale, Napoli, 1932, p.333; Antolisei, cit., p.575; Manzini, Trattato di diritto penale italiano, III, Torino, 1961, pp.108-109).

La natura della condizione, che ingloba anche il rimborso delle spese di mantenimento in carcere ed il pagamento delle spese processuali, ha riflessi oggettivi e soggettivi. Nel primo senso, essa mira a rimuovere la condizione di anti-giuridicità costituita dall'adempimento; nel secondo, "si collega strettamente a quella del ravvedimento, nel senso che l mancato adempimento...delle obbligazioni civili dimostra l'inconsistenza del ravvedimento", valutazione negativa che però "viene meno quando il condannato si trova nell'impossibilità di adempiere; al riguardo, si ritiene che per aversi impossibilità non occorra uno stato di miseria assoluto, ma basta che l'interessato non disponga di mezzi patrimoniali che gli consentano di eseguire il risarcimento senza sensibile sacrificio per sé e per la propria famiglia" (Peyron, Liberazione condizionale, in Enciclopedia del diritto, Milano, 1974, p.227; n linea con Cass., 12/5/64, in Cass.pen. Mass.ann., 1964, 75).

L'impostazione si avvale del riscontro che il sistema penale dà rilievo al risarcimento del danno, sia *ex-ante* sia *ex-post* rispetto al momento della consumazione del reato, ad esempio in sede di "pentimento operoso", dimostrativo della volontà di evitare il danno, ed a proposito dell'attenuante relativa contemplata nell'art. 62 n.6 codice penale.

In effetti, "il ravvedimento del colpevole di un reato è preso in considerazione dal diritto penale in due ipotesi: quando il colpevole, volontariamente, impedisce l'evento che conseguirebbe alla sua azione; e quando, prima del giudizio, ripari interamente il danno o si adoperi ad elidere o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato. Nel primo caso il colpevole soggiace alla pena stabilita per il delitto tentato, diminuita da un terzo alla metà; nel caso secondo il ravvedimento costituisce circostanza

attenuante. Il ravvedimento nel caso in esame deve essere inteso come un ritorno alla via del bene, che può manifestarsi in più modi, compreso quello di adoperarsi per attenuare le conseguenze del reato, soccorrendo la parte offesa" (Senato, Relazione del disegno di legge per le modificazioni alle norme del codice penale relative all'ergastolo e alla liberazione condizionale, cit., p.4).

Ricapitolando i concetti di cui sopra, mentre non è dubbio che una delle prime prove di ravvedimento che il colpevole possa fornire è quella di fare quanto sia in lui per risarcire chi sia stato danneggiato dal reato e per assolvere quelle altre riparazioni patrimoniali sussidiarie che sono insite nella stessa situazione di anti-giuridicità accertata con la pronunzia giudiziale, tuttavia il principio generale secondo cui ad impossibilia nemo tenetur esime il condannato dalla relativa dimostrazione in sede di esame della domanda di liberazione condizionale quando egli sia privo della capacità finanziaria di fronteggiare le dette obbligazioni.

In altri termini, l'avvenuto risarcimento del danno in senso oggettivo rimuove l'ostacolo alla concessione del beneficio attraverso l'eliminazione delle conseguenze del beneficio attraverso l'eliminazione delle conseguenze dannose della condotta delittuosa, secondo una regola generale di reintegrazione del diritto offeso propria dell'ordinamento giuridico; allegando in senso soggettivo una prova di ravvedimento, che tuttavia non è necessaria quando essa non rientri nelle possibilità materiali del soggetto interessato.

Qualora il bene giuridico offeso sia, come nelle fattispecie più gravi qui considerate, la vita umana, l'ordinamento, non potendosi ripristinare la situazione ineluttabilmente annientata, concepisce pur sempre una forma di riparazione, espressa in termini economici in rapporto a quel peso patrimoniale che ciascun consociato ha nella collettività. La condotta in discussione si è realizzata in tempo e nell'ambito della guerra, che, a parte le responsabilità del singolo, è un fatto che riguarda la società nel suo insieme. I paesi che sono stati coinvolti nella guerra hanno preso atto delle conseguenze che ne sono derivate, cercando di ovviarle nel modo più razionale possibile nei confronti delle vittime. Il relativo regolamento è stato attuato, oltre che con una copiosa e multiforme legislazione intesa a coprire i danni sia personali che materiali mediante trattamenti pensionistici diretti e indiretti, indennizzi e riconoscimenti vari, anche con l'Accordo 2/6/61 tra l'Italia e la Repubblica Federale di Germania, reso esecutivo con D.P.R. 14/4/62, n.1263 (G.U.n.214 del 25/8/62, il cui art. 2 è così formulato: "Il Governo Italiano dichiara che sono definite tutte le rivendicazioni e richieste

della Repubblica Italiana, o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche, purché derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945". In base a tale strumento, l'Italia riceveva quaranta milioni di marchi tedeschi, cifra, questa, fissata tenendo conto, evidentemente, dell'onere conseguente alla legislazione interna relativa ai danni di guerra.

In virtù dei predetti atti normativi interni o internazionali l'obbligazione in esame sembra essersi trasferita dal soggetto privato, inizialmente tenuto al risarcimento del danno, alla Repubblica di Germania, che ne ha assunto la responsabilità patrimoniale, facendovi fronte. Essa pertanto appare estinta di pieno diritto, anche se è da dire che, essendo di entità tale da trascendere le capacità finanziarie di qualsiasi soggetto privato, sarebbe rimasta altrimenti insoddisfatta, tanto più quando si consideri che, secondo quanto risulta dalla certificazione in atti, il KAPPLER è personalmente in condizione di nullatenenza.

Per più di una ragione, dunque, sembra, sotto il profilo del risarcimento del danno, sussistere una situazione favorevole all'istante ai fini della liberazione condizionale, riservata al seguito la valutazione relativa al ravvedimento.

d) Ravvedimento

La dottrina morale definisce positivamente tale qualità dello spirito, che chiama "afflitto riconoscimento d'una propria colpa", e ne attesta la validità quale condizione per una più facile convivenza (Abbagnano, Dizionario di filosofia, Torino, 1964, p.643); il pensiero religioso ne fa una garanzia offerta all'anima per la propria salvezza; il diritto positivo subisce nella sua formazione l'influenza dei principi religiosi e morali propri della civiltà di cui è espressione (cfr. Manzini, Trattato di diritto penale italiano, Vol.I, Torino, 1961, pp.8 e 25 ss.): l'indagine sul ravvedimento, pertanto, si svolge entro lo schema etico-politico che caratterizza il diritto positivo, che peraltro è scienza assolutamente normativa.

Per il legislatore, "se si dovesse tener conto solo della buona condotta, la liberazione condizionale finirebbe per essere un premio diretto a secondare il buon andamento della vita penitenziaria. Il beneficio invece mira ad agevolare il ravvedimento del condannato, e questo deve desumersi da tutto l'andamento della vita penitenziaria. Al convincimento del giudice possono concorrere i rapporti del condannato verso i familiari, verso i compagni di carcere, la subordinazione verso gli agenti preposti alla custodia e verso i superiori dell'istituto di pena" (Senato, Relazione

cit., p.4).

Quanto alla giurisprudenza, riferita nel caso ad istante di età media, posto che "il ravvedimento...non può essere escluso aprioristicamente a cagione dell'età del condannato, quasi che soltanto gli anni della senilità e della tarda vecchiaia riescano...a placare gli istituti criminogeni e a redimere l'anno del condannato" e che "secondo il precetto contenuto nel terzo comma dell'art. 27 della Costituzione, lo scopo fondamentale della pena è la rieducazione del condannato - e, quindi, la possibilità di un suo efficace reinserimento nella società - sembra evidente che non già l'età raggiunta dal condannato, ma l'incidenza che il carcere - con il suo carico di privazioni e di dolori - avrà positivamente spiegato sulla sua psiche, sul suo carattere, sulle sue capacità di recuperare i valori morali dell'uomo, dovrà essere l'unico parametro per valutare, in concreto, la sussistenza del ravvedimento e per l'eventuale concessione della richiesta libertà condizionale"; osservandosi, poi, che "la gravità dei delitti commessi dal condannato non può di per sé...costituire causa di esclusione del beneficio (che, com'è noto, può essere concesso per qualsiasi tipo di reato), ma dev'essere esaminata alla stregua degli elementi sopra indicati, nel senso cioè che il ravvedimento, pur dovendo essere commisurato all'intensità della capacità a delinquere dimostrata e all'entità del bene offeso, non può essere messo in dubbio unicamente in considerazione della gravità del reato" (Cass.Sez.2^a, 12/1275, dal Mass.elettr.).

Circa la dottrina giuridica, infine, i rilievi sull'argomento sono piuttosto scarni, per la scarsa attenzione prestatavi fino ad oggi (abbastanza esteso, comunque, Camerini, cit., p.86),

I reati commessi dal KAPPLER sono di gravità innarrabile e la prospettiva morale e giuridica in cui devono essere riguardati costituisce un dato storico acquisito, per il principio *res iudicata pro veritate habetur*. Riportare qui i fatti che ne costituiscono la materialità equivarrebbe a rinnovarne la valutazione, che invece è ferrata dalla solennità del verdetto, dal quale muove quindi l'indagine per l'accertamento della necessaria corrispondenza tra pena e responsabilità.

Sembra che possa giovare in proposito qualche cenno comparativo con situazioni più o meno equivalenti, in fatto ed in diritto.

L'utilità della liberazione condizionale, oggettiva per la società e soggettiva per il re, è ormai pressoché riconosciuta in tutti i paesi del mondo (cfr. Vassalli, Altavista e Di Gennaro, in Relazione al Governo di studi "Enrico De Nicola", Rassegna di studi penitenziari, 1963, n. 18), sempre sul presupposto della emenda. A titolo di esempio, si ricorda che il bene-

ficio è previsto, quand'anche i colpevoli subiscano condanna a pena perpetua, qualora l'espiazione intercorsa sia stata in Belgio e Cile di dieci anni, in Inghilterra, Svizzera, Austria e Ungheria pure di dieci anni, ma non per i recidivi, com'è invece negli altri due paesi, in Bulgaria, Cecoslovacchia, Argentina e Unione Sovietica di venti anni; quanto agli Stati Uniti d'America, essa interviene sulla base delle "parole", e cioè senza determinazione legale di durata minima (v. Vassalli, *La riforma della liberazione condizionale*, in *Rassegna cit.*, 1951, p.1011; e Ke e, *Liberazione condizionale ed assistenza post-penitenziaria*, in *medesima Rassegna*, 1957, p.657).

Vi è pertanto nel mondo giuridico unanime acquisizione del principio che non vi sia crimine, per quanto grave possa essere, ostativo all'emenda e al recupero sociale.

Il nostro ordinamento ha specificato concretamente tale principio mediante la concessione di amnistia e condono, con i R.P.R. 19/12/53, n.922 e D.P.R. 11/7/59, n.460, a finalità di pacificazione nazionale dopo gli sconvolgimenti del periodo bellico, per ogni sorta di reato, purché autori ne fossero appartenenti a formazioni armate nazionali, nel primo caso, ovvero, nel secondo caso, quando la lesione riguardasse un interesse politico dello Stato italiano: ipotesi, queste, entrambe escluse nel caso di specie.

Fatti dello stesso genere non hanno impedito atti collettivi e individuali di clemenza in Belgio, Francia, Jugoslavia, Norvegia, Danimarca, Grecia e così la liberazione anticipata di quasi tutti i "criminali di guerra", tra cui i generali Kesserling, von Mackensen e Simon, i quali avevano operato in Italia, nonché quella di coloro che al processo di Norimberga erano stati condannati a pene detentive, ad eccezione di Rudolf Hess, il numero due del nazismo, e di Gualtier Koch, responsabile della deportazione di centinaia di migliaia di ebrei dalla Polonia.

È pertanto possibile un riscontro di valore giuridico tra il caso in esame e casi analoghi, sia nella società internazionale di cui l'Italia fa parte, sia nell'ambito dello stesso diritto interno, tenuto conto anche della circostanza che l'art. 13 codice penale militare di guerra, in forza del quale è stato esteso all'istanza il trattamento penale destinato al militare italiano il quale commetta reati contro le leggi e gli usi della guerra, costituisce la realizzazione interna di un principio di diritto bellico internazionale.

Nell'ambito della situazione ricordata, che si caratterizza per i principi direttivi e generali dell'ordinamento, per le norme positive e per l'indirizzo interpretativo interno e internazionale in materia di ravvedimento, questo, come elemento del trattamento penale, trova posto nel relativo regolamento alla

seguenti previsioni:

- art. 1: rieducazione da attuarsi anche attraverso contatti col mondo esterno;

- art. 13: eliminazione delle cause di disadattamento sociale;

- art. 15: istruzione, lavoro, religione, attività culturali, ricreative, rapporti con la famiglia.

L'art. 176 codice penale prescrive che si giudichi se il "condannato abbia tenuto un comportamento tale da far ritenere sicuro il suo ravvedimento": si tratta, quindi, di una valutazione, rientrando nella capacità del giudice, attraverso il suo libero convincimento, in base agli elementi disponibili e nei limiti dettati dalla impossibilità di sondare l'animo in tutti i suoi recessi, e quale peraltro si rivola esternamente con la parola e con l'azione.

Circa la proporzione tra pena e responsabilità, questa intesa in relazione al bene giuridico offeso ed alla intensità e capacità delittuosa, si deve prendere atto che a responsabilità incommensurabile è corrisposta la pena più grave prevista dalla legge; e che, avendo il condannato oggi scontato, al di là della misura minima prevista per la liberazione condizionale in caso di ergastolo, trent'anni di detenzione legale e molto di più reale, ove si tenga conto della custodia precedente in mani delle autorità militari alleate, laddove il beneficio venisse accordato si resterebbe pur sempre oltre i limiti della pena detentiva temporanea ammessa all'ordinamento, che è, appunto, di trent'anni. Pertanto, la considerazione della gravità dei reati non può, nel caso concreto, ad avviso dell'ufficio, precludere di per sé il beneficio dal punto di vista del difetto di proporzione, requisito, questo, che invece è insito implicitamente nella entità della sanzione.

Le notizie hanno la loro fonte dell'osservazione diretta dall'Ufficio, costante e periodica, nei rapporti informativi delle competenti autorità, nei documenti consultati ed in quelli acquisiti alla pratica nonché in ogni altro raccolto sulla posizione del condannato.

Per oltre trent'anni la condotta del KAPPLER è stata esemplare, per disciplina, impiego del tempo, rapporti col personale di custodia e con mondo esterno. Egli, laureato in scienze naturali, è intelligente, colto, studioso di discipline scientifiche e umanistiche, nelle quali legge e scrive correttamente in più lingue. Per anni ha tenuto corrispondenza con giovani spastici, per i quali ha creato apparecchiature atte ad alleviarne le sofferenze ed agevolarne i movimenti, ricevendone attestazioni di gratitudine.

Egli è profondamente religioso e segue metodicamente le relative pratiche; era legato da affetto intenso alla madre e alla sorella, poi, decedute, e, contratto matrimonio, impronta il rapporto con la moglie ad elevata spiritualità.

È alieno dalla politica; nei limiti delle sue scarse risorse economiche, ha compiuto ripetutamente gesti di solidarietà verso giovani militari detenuto nel reclusorio militare.

Per il suo passato di colpa, egli è afflitto da cocente rimorso, il cui travaglio peraltro rivela solo se sollecitato, così che è da escludere in modo assoluto qualsivoglia ipotesi di simulazione al riguardo, del resto contraria alla personalità del soggetto, ben al di sopra per la sua serietà a tentazioni di così scadente qualità. Circa la sfera psichica, le idee, i sentimenti, l'ansia di verità del KAPPLER si fa riferimento alle analitiche notazioni contenute in proposito nei rapporti informativi agli atti e nel verbale d'interrogatorio del 2/8/76, che qui si omette di riportare per brevità, ma il cui contenuto e le cui deduzioni questo magistrato di sorveglianza dichiara di condividere senza riserve. Il quadro che emerge è quello di un uomo di straordinaria levatura morale, il quale anziché lasciarsi trascinare dal ricordo lancinante dei suoi stessi errori e dalla mancanza di libertà all'abbruttimento ed alla perdita del senso di responsabilità sociale, ha saputo crescere, elevarsi, migliorare, pervenendo a speranze di salvezza non solo per sé, ma anche per ogni altro essere umano; tende alla libertà, data la profondità della sua vita interiore, più che altro allo scopo di ottenere quell'attestato di riconciliazione col mondo che contribuirebbe ad alimentare la pace della sua coscienza.

Oggi egli è gravemente ammalato, degente presso l'Ospedale militare principale di Roma, e tuttavia sempre in grado di scegliere il proprio atteggiamento: ebbene, pur in questa deteriorata e sconvolgente situazione, la strada del KAPPLER appare a tutti quella della serenità, senza incubi, senza paure come per un dovere morale di affrontare la prova con coraggio e con dignità.

Con piena convinzione, questo Giudice militare di sorveglianza esprime pertanto l'opinione che il KAPPLER sia perfettamente redento e che egli sia idoneo al reinserimento sociale, per quel senso che tale formula ha nel caso in esame, data la condizione del soggetto per età e infermità fisica.

Non si può ovviamente parlare di ravvedimento senza fare un cenno della sua condizione correlativa, che è quella dell'assenza di pericolosità sociale. Orbene, intervenuta l'emenda, il soggetto è idoneo a recuperare la libertà, ma è cambiata anche la situazione nella quale la pericolosità sociale si era manifestata. La guerra, humus dei delitti, ha una propria legittimità (Balladore Pallieri, Diritto bellico, Padova, 1954, pp.44 ss.) e dello stato di necessità permanente che essa crea – mors tua vita mea – discende la liceità di fatti che altrimenti sarebbero illeciti. Il "crimine di

guerra" consiste nell'eccesso dell'azione rispetto alla causa di necessità o al giustificato motivo che esimo dalla responsabilità penale e peraltro al fondo di esso è pur sempre la guerra come causa della condotta nel suo insieme, tanto che la formulazione della norma ne riporta testualmente la relativa previsione. Il colpevole, che agisce per causa di guerra, non ha interesse personale, diretto o indiretto, nella commissione dei fatti (si veda, per la correlazione tra causa e interesse nel reato, Carnelutti, Teoria generale del reato, Padova, 1933, pp.135 ss.), sì che la spinta criminogena è occasionale e dovrebbe estinguersi unitamente alla condizione che l'ha provocata. Pertanto, così in senso soggettivo, per la condizione personale del condannato, come in senso oggettivo, per le mutate circostanze di fatto, la pericolosità sociale è da ritenere non più sussistente.

e) Misura di sicurezza

L'art. 230, prima parte, n.2 codice penale dispone l'applicazione della libertà vigilata quando il condannato è ammesso alla liberazione condizionale. Peraltro, l'art. 76 codice penale militare di pace esclude l'esecuzione delle misure di sicurezza per il militare in servizio.

Per le ragioni in precedenza esposte, dovendosi fare all'istante il trattamento del militare italiano, sembra che non si possa applicare, conseguentemente, la libertà vigilata.

A norma dell'art. 235 codice penale, peraltro, trattandosi di straniero condannato a pena superiore a quella di dieci anni di reclusione, sembra doversene ordinare l'espulsione dal territorio dello Stato.

La relativa declaratoria sembra di competenza del giudice cui compete la decisione di merito, indipendentemente da ogni statuizione connessa alla posizione di prigioniero di guerra del condannato, non di pertinenza del giudice.

P.Q.M.

Letta la sentenza n. 192/76 in data 14-22/7/76 della Corte costituzionale,

DICHIARA

la propria incompetenza in ordine alla domanda di liberazione condizionale presentata da Herbert KAPPLER, ritenuta sussistere, al riguardo, la competenza del Tribunale militare territoriale di Roma; letto l'art. 34 R.D. 9/9/41, n.1023, esprime parere favorevole sull'ammissione della domanda di liberazione condizionale, il cui accoglimento comporta l'espulsione dal territorio dello Stato italiano del liberato; visti gli artt. 151 e 645 c.p.p. e 71 L. 26/7/75, n.354,

manda alla Cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Roma, 30 agosto 1976

IL GIUDICE MILITARE DI SORVEGLIANZA

f.to Dott. Giovanni Di Blasi

IL CANCELLIERE MILITARE

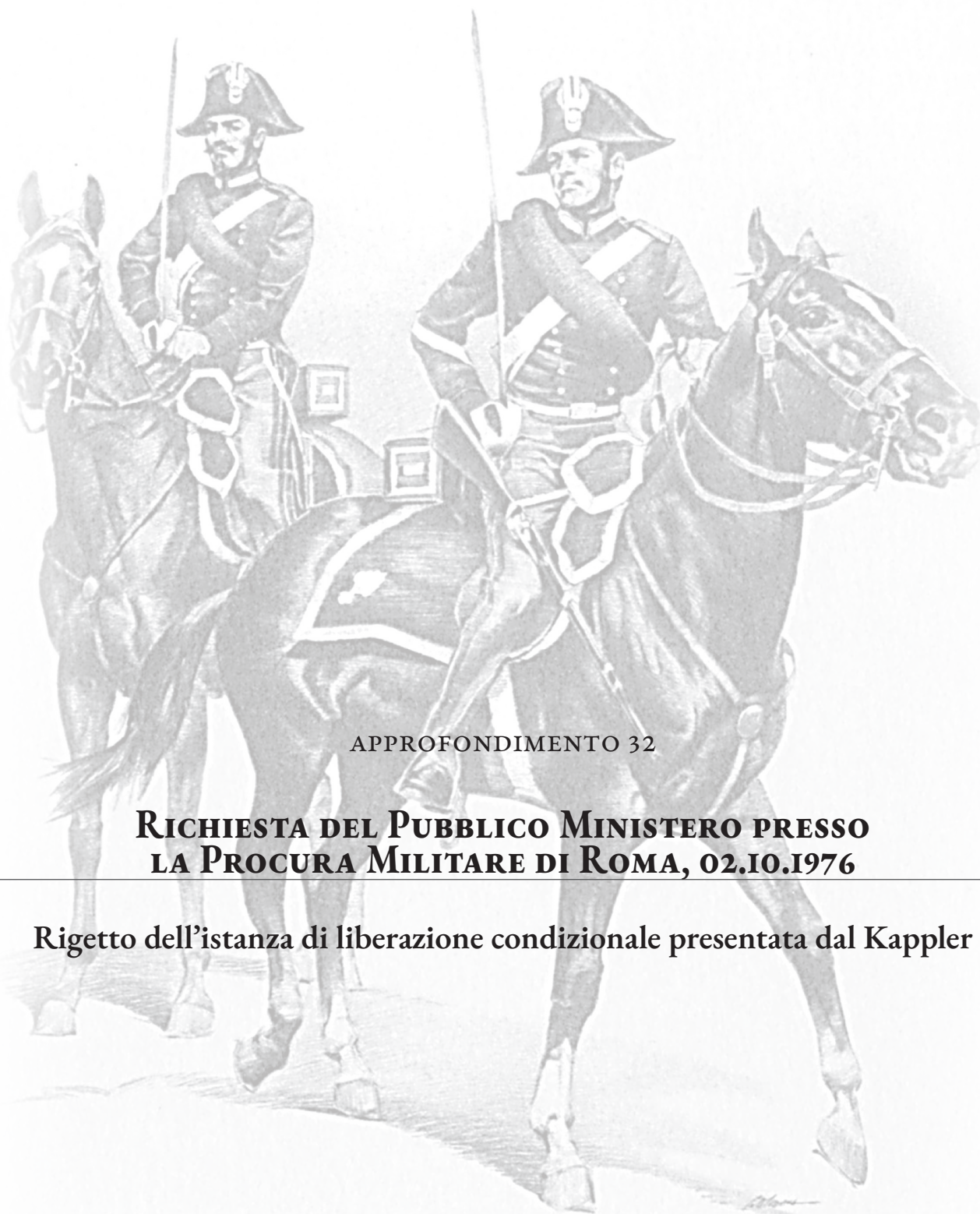
f.to Franco Puliti

Depositata in cancelleria il 30 agosto 1976

Roma, 30/8/1976

IL CANCELLIERE MILITARE

f.to Puliti



APPROFONDIMENTO 32

**RICHIESTA DEL PUBBLICO MINISTERO PRESSO
LA PROCURA MILITARE DI ROMA, 02.IO.1976**

Rigetto dell'istanza di liberazione condizionale presentata dal Kappler

**Procura Militare della Repubblica presso il
Tribunale Militare Territoriale di Roma
Il Pubblico Ministero**

nel procedimento incidentale relativo all'istanza di liberazione condizionale, diretta in data 4/4/1974 al Ministro della Difesa da Herbert KAPPLER condannato con sentenza irrevocabile del 20 luglio 1948 di questo Tribunale militare alla pena dell'ergastolo per il reato militare di concorso in violenza con omicidio aggravato continuato commesso da militari nemici in danno di cittadini italiani, e alla pena di anni 15 di reclusione per il reato militare di requisizione arbitraria,

OSSERVA

A seguito della sentenza N.192/1976 della Corte Costituzionale, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 34 e 35 del R.D. 9 settembre 1941, n.1023, nella parte in cui la decisione sulla domanda di liberazione condizionale è attribuita al Ministro da cui dipendeva il militare condannato, "anziché ad un organo giurisdizionale di adeguato livello", deve ritenersi che - nell'attuale inesistenza di una legge speciale che attui il comando della sentenza ora menzionata - la competenza a provvedere sull'istanza del KAPPLER appartiene a questo Giudice dell'esecuzione.

Tale conclusione si desume nel tenore del dispositivo della sentenza della Corte Costituzionale, che necessariamente porta ad escludere sia l'applicabilità, nel rito militare, delle disposizioni comuni di cui alla legge 12 febbraio 1975, n.6, in cui la specifica, per le condanne inflitte da organi giudiziari ordinari, è attribuita alla Corte d'Appello, sia la competenza del Giudice militare di Sorveglianza (per il requisito dell'adeguato livello che deve caratterizzare l'organo speciale competente).

Al Giudice dell'esecuzione, invero, oltre alla generica competenza in materia di incidenti di esecuzione, la legge riserva, in linea di massima, il potere di emanare i provvedimenti che incidono, con efficacia costitutiva, sul rapporto punitivo; e, nella specie, la sostanziale sostituzione della libertà vigilata alla pena detentiva residua o alla pena perpetua, con conseguente estinzione di queste ultime al termine del periodo di legge utilmente decorso, attiene essenzialmente al rapporto di esecuzione, anche perché presenta carattere affittivo e di emenda sia pure affievolito (Cass., 11 Maggio 1959, in Giust. Pen. 1960, II, 85-86), e non già finalità tipiche di prevenzione e di vigilanza sull'esecuzione della pena principale detentiva,

che reclamerebbero, per converso, la competenza del Giudice di Sorveglianza (artt. 635 C.p.p. e 6-10 R.D.10 febbraio 1943, n.306).

Può, inoltre, aggiungersi che l'art. 590, u.p.n. 2° C.p.p.- formalmente non abrogato dall'art.5 della cit. legge n. 6/1975- attribuisce premieramente al Giudice che ha pronunciato la sentenza di condanna, la competenza a revocare, all'occorrenza, la liberazione condizionale concessa, nonché la competenza a dichiarare l'estinzione della pena e a revocare la misura di sicurezza (art. 578 C.p.p.), dopo l'utile decorso del termine di legge.

In ordine all'effettiva sussistenza dei presupposti voluti dall'art.176 C.p. per la concessione del beneficio (in caso di condanna all'ergastolo, almeno 28 anni di effettiva espiazione; comportamento mantenuto dal condannato, che faccia ritenere sicuro il ravvedimento; adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato, salvo che il condannato non dimostri di trovarsi nell'impossibilità di adempierle), si richiamano gli accertamenti contenuti nel parere ampiamente favorevole del giudice militare di sorveglianza, cui spetta tuttora, "quale organo giurisdizionale che vigila sull'esecuzione, l'indagine intorno alla sussistenza dei presupposti oggettivi e soggettivi" per la concessione del beneficio (Cass. 20/2/1976, in Giust. Pen.1976, III, 322 e segg.).

Resta pertanto da esaminare se l'accertata sussistenza dei necessari presupposti di legge, sia condizione sufficiente per la concessione del richiesto beneficio, se cioè il condannato, avendo adempiuto le condizioni di legge, abbia diritto alla emanazione del relativo provvedimento concessivo.

Al riguardo si rileva che la dizione letterale, identicamente usata dal legislatore negli artt. 176 C.p. e 71 C.p.m.p. per la previsione della specifica causa di estinzione della pena, rispettivamente per le condanne comuni e per quelle militari ("il condannato ... può essere ammesso alla liberazione condizionale..."), rende evidente che il provvedimento in questione - a differenza di altri istituti in materia di estinzione del reato e della pena - ha carattere discrezionale, per cui l'interessato, pur nella sussistenza di tutti i presupposti di legge, non può vantare un diritto soggettivo alla concessione del beneficio. In altri termini, la sussistenza dei presupposti di legge costituisce condizione necessaria, ma non sufficiente per la richiesta concessione: l'interessato ha solo il diritto da ottenere che la sua domanda venga esaminata e che l'organo competente eserciti il relativo potere discrezionale, in senso concessivo o negativo, con provvedimento motivato.

L'enunciazione del carattere discrezionale della concessione non significa, tuttavia, attribuzione al

giudice di un qualsiasi arbitrario nella soggetta materia, sibbene costituisce – data l'esigenza della motivazione relativamente all'uso del potere discrezionale (art. 132 C.p.p.) e l'esclusione della possibilità di una nuova valutazione degli elementi della fattispecie – un rinvio, per il giudice, ad altri valori che dovranno determinarlo nell'uso di tale potere.

Nel caso di specie, trattandosi di condanna per reati militari di guerra, tali valori possono identificarsi in quelli propri dell'organizzazione militare, specialmente nell'eccezionale situazione di un conflitto armato. Si tratta in sostanza, dello stesso speciale ordine di valori, le cui esigenze di particolare tutela, oltretutto, costituiscono razionale giustificazione dell'esistenza della speciale legislazione penale militare di pace e di guerra, e della relativa giurisdizione speciale dei Tribunali militari (art. 103 Cost.). Sono, specificatamente, i valori (quali il coraggio, l'onore, lo spirito di coesione, la disciplina) espressamente ricordati dalla stessa Corte Costituzionale a chiusura della motivazione della ricordata sentenza.

Passando ad applicare al caso in esame il criterio ora enucleato e tenendo fermo il principio che non può costituire di per sé causa ostativa alla concessione l'estrema gravità dei reati commessi (conf. Cass. Sez. 2°, 12/12/75 da Mass. Elettr., cit. a pagg. 31 del parere del Giud. di Sorv.), ritiene l'ufficio necessaria, ai fini dell'esercizio del potere discrezionale da parte del Giudice, la specifica indagine se nei fatti che furono sanzionati con la sentenza di condanna 20 luglio 1948 di questo tribunale militare, l'onore militare, e cioè il fondamentale tra i valori speciali sopra menzionate riferibili al soggetto, sia rimasto pregiudicato a tal punto da imporre al requirente di assumere, su tale base, una posizione negativa in ordine alla concessione del beneficio richiesto.

Al riguardo, dalla lettura della sentenza di condanna e dall'esame della motivazione della sentenza pronunciata in data 25 ottobre 1952 dal Tribunale Supremo militare su ricorso per annullamento interposto dall'interessato, è dato concludere, quanto meno in relazione al più grave dei reati militari commessi dal KAPPLER, che per le modalità tutte secondo le quali venne preparata ed eseguita la strage delle Cave Ardeatine – nulla, invero, di carattere militare ebbe l'enorme strage compiuta da militari nemici su 335 innocenti, fin quasi all'ultimo della loro sorte, privati di qualsiasi assistenza e condotti senza interruzione a gruppi di cinque in una grotta appena rischiarata da qualche torcia, legate come bestie per il macello che veniva eseguito con un colpo alla nuca delle vittime, fatte inginocchiare sui cadaveri delle vittime che le avevano immediatamente precedute (cfr. ff. 19 - 25 della sentenza di questo Tribunale e ff. 74 e 76 della

cit. sent. del T.S.M.) – è dato concludere, ripetesi, che per le descritte modalità tutte dell'eccidio si sia verificata nei confronti del Herbert KAPPLER una compromissione tale dell'onore militare, da imporre a quest'ufficio l'assunzione di una posizione negativa in ordine alla facoltativa concessione della liberazione condizionale da parte del Tribunale, nonostante i pareri ampiamente favorevoli sia del comandante del reclusorio militare, sia del comandante degli stabilimenti militari di pena, sia, infine, del Giudice militare di Sorveglianza.

Non trascura il requirente che nel caso in esame sussistono ulteriori circostanze relativi ad altri valori tipicamente militari (quali: l'obbedienza agli ordini dei superiori militari, la disciplina particolarmente rigida vigente nei reparti SS cui il KAPPLER apparteneva, il senso di cameratismo e di solidarietà per i commilitoni uccisi nell'attentato di via Rasella, di cui i fatti suddetti costituirono immediata reazione), le quali circostanze unte ad altre successive, direttamente pertinenti alla condizione personale e familiare del soggetto, quali al grave ed incurabile malattia in atto, nonché la recente perdita della madre e della sorella, potrebbero contrastare l'elemento negativo più sopra esposto, che tuttavia, a parere dell'ufficio, appare in ultima analisi prevalente su tutti gli altri elementi favorevoli per il rilievo che la lesione dell'onore militare assume nella specie ai fini del rigetto dell'istanza di liberazione condizionale.

Ritiene, infine, l'ufficio di dover fare un cenno in ordine a quanto esposto e richiesto dal Giudice Militare di sorveglianza in punto di libertà vigilata e di espulsione dello straniero.

Premesso che la materia esulava dalla competenza di quell'organo, chiamato per legge non a formulare requisitorie, sibbene ad esprimere un motivato parere in ordine alla concessione della liberazione condizionale, si rileva che l'attuale situazione del KAPPLER, dopo che è intervenuto in suo favore da parte del Ministro della Difesa il provvedimento di sospensione dell'esecuzione della pena per grave infermità fisica, è quella di prigioniero di guerra, e in tale condizione egli permanerebbe, anche in caso di concessione della liberazione condizionale, fino a quando non fosse riconsegnato alla potenza di origine. D'altra parte, l'art. 230, n.2 C.p. dispone che: "la libertà vigilata è sempre ordinata ... quando il condannato è ammesso alla liberazione condizionale": con questa tassativa disposizione che trova la sua causa non in ragioni di prevenzione, ma in motivi specifici di cautela ai fini dell'eventuale revoca del beneficio o della finale declaratoria di estinzione della pena, la legge non lascia possibilità di scelta all'interprete.

Rimarrebbe, tuttavia, impregiudicato il diritto del

soggetto a fruire della sospensione dell'esecuzione della misura di sicurezza ai sensi dell'art. 76 C.p.m.p., fin quando durasse il suo stato di prigionia di guerra, cessato il quale con la riconsegna allo Stato di origine, si dovrebbe provvedere all'esecuzione della libertà vigilata secondo le particolari modalità prevista dalla Convenzione europea per la sorveglianza delle persone condannate o liberate con la condizionale, adottata a Strasburgo il 30 novembre 1964, e ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 15 novembre 1973, n.772.

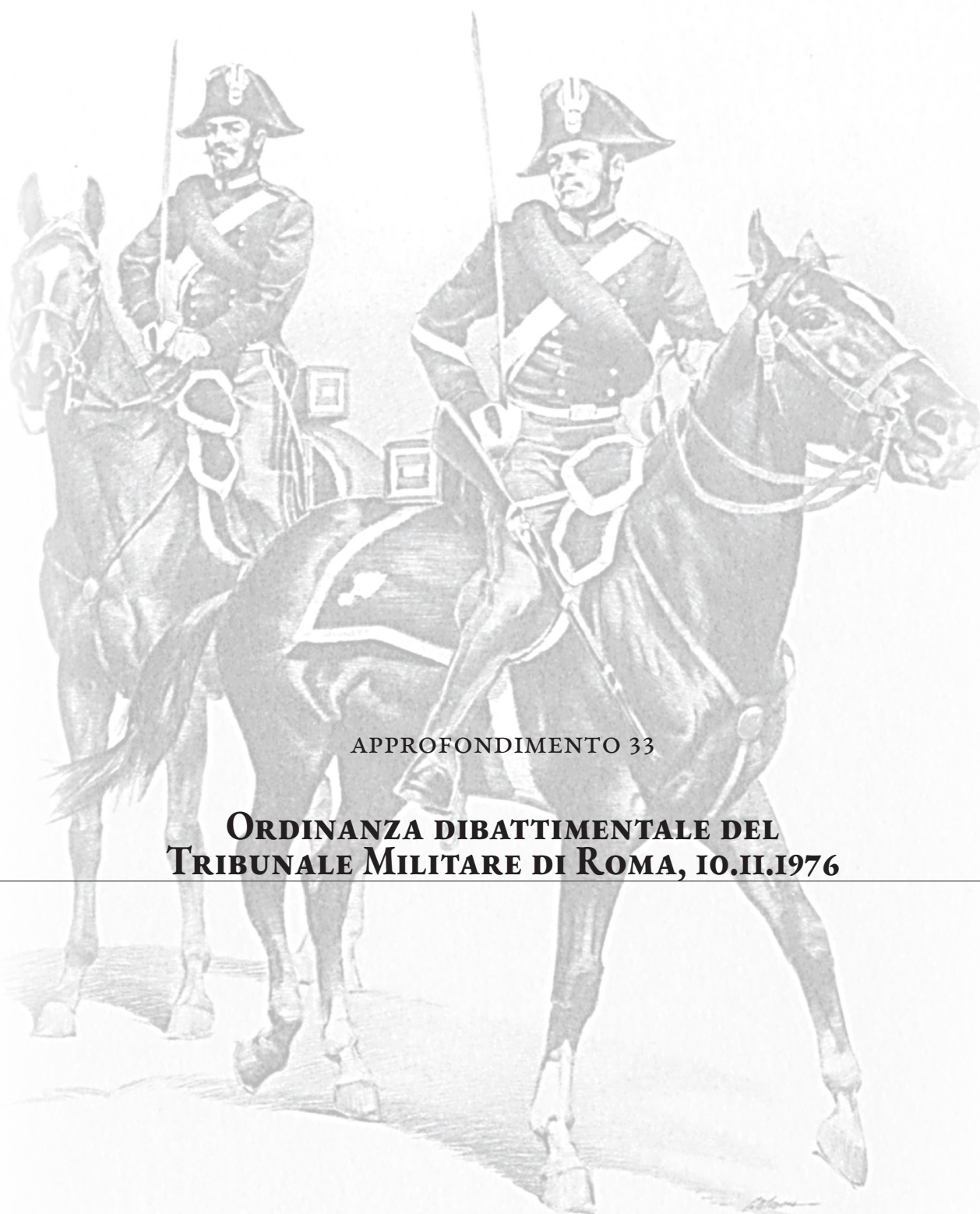
P.Q.M.

letti gli artt. 176 C.p., 71 C.p.m.p. e 630 C.p.p.

CHIEDE

che il Tribunale militare, deliberando sull'istanza di liberazione condizionale presentata dal condannato Herbert KAPPLER, rigetti l'istanza medesima.
Roma, 2 ottobre 1976

**IL SOSTITUTO PROCURATORE
GENERALE MILITARE DELLA
REPUBBLICA**
f.to G. Perazzoli



APPROFONDIMENTO 33

**ORDINANZA DIBATTIMENTALE DEL
TRIBUNALE MILITARE DI ROMA, 10.II.1976**

Repubblica Italiana
Il Tribunale Militare Territoriale di Roma
composto dai Signori:

Dott. Giuseppe Merletti Presidente
Gen.B. Aldo Testaverde Giudice relatore
Colonnello f. Francesco Loiacono Giudice relatore
Colonnello f. Francesco Rizzo Giudice relatore
Colonnello f. Antonino Gurreri Giudice relatore

riunito in camera di consiglio, ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

nel procedimento incidentale relativo all'istanza di liberazione condizionale diretta in data 4.4.1974 al Ministro della Difesa, a sensi degli articoli 176 c.p. 71 c.p.m.p. 33 segg. R.P. 9.9.1941 n.1023, (contenente disposizioni di coordinamento transitorie e di attuazione dei codici penali militari), da Herbert Kappler, nato il 23.9.1907 a Stoccarda (Rep.ca Federale di Germania) ten.colonnello, prigioniero di guerra, condannato con sentenza 20.7.1948 di questo Tribunale militare territoriale, divenuto irrevocabile il 25.10.1952, alla pena dell'ergastolo, per il reato militare di omicidio continuato commesso da militare nemico in danno di cittadini italiani (artt. 13 - 185 primo e secondo comma c.p.m.g. 575 - 577 n. 4 in relazione art. 61 n.4 e n.5, 8 c.p., 47 n.2 e 58 c.p.m.p.), ed alla pena di anni 15 di reclusione per il reato militare di requisizione arbitraria (art. 224 primo e secondo comma e 13 c.p.m.g.); in cumulo ergastolo con isolamento diurno per anni 4. Detenuto in espiazione di pena fino all'11.2.1976 presso il reclusorio militare di Gaeta e successivamente, fino al 14.3.1976 presso l'Ospedale militare di Roma, ivi restando ricoverato dalla stessa data quale ammesso, con decreto del Ministro della difesa, alla sospensione dell'esecuzione della pena per grave infermità fisica.

PREMESSO

la suddetta domanda, con unanime parere favorevole dell'apposita commissione degli stabilimenti militari di pena veniva trasmessa per il prescritto parere sull'ammissione della domanda stessa, e l'eventuale trasmissione al Ministro della difesa, competente a concedere la liberazione condizionale a sensi degli articoli 34 e 35 R.D. 9 settembre 1941 n.1023, al giudice militare di sorveglianza presso il Tribunale supremo militare, che sollevava questione di legittimità costituzionale dei suddetti articoli 34 e 35, in riferimento agli articoli 13, 24 secondo comma e 111 primo e secondo comma della Costituzione, sostenendo che, in conformità di quanto la Corte aveva già ritenuto

in tema di liberazione condizionale di condannati per reati comuni, rispetto alla quale aveva dichiarato illegittimo il potere decisorio del Ministro di grazia e giustizia (sentenza 204 del 1974), anche per la liberazione condizionale dei condannati per reati militari doveva ritenersi illegittimo quello che le norme impugnate conferivano al "Ministro da cui dipendeva il militare condannato, al momento del commesso reato" e che nel caso era il Ministro della Difesa; e ciò per il motivo che anche qui vi era violazione degli articoli 13, 24 e 111 della Costituzione, perché la procedura amministrativa non consentiva, nonostante si vertesse in tema di libertà personale, né il contraddittorio, né l'impugnazione del provvedimento di rigetto dell'istanza. La Corte Costituzionale, con sentenza 192 del 14.7.1976 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli articoli 34 e 35 del r.d. 9 settembre 1941 n.1023, nella parte in cui attribuiscono la decisione sulla domanda di liberazione condizionale al Ministro da cui dipendeva il militare condannato al momento del commesso reato, anziché ad un organo giurisdizionale di adeguato livello. Ha affermato la Corte in particolare:

- che la norma dell'articolo 176 del c.p., nel testo modificato della legge 25.11.1962 n.1634, che nel terzo comma ha esteso la concessione della liberazione condizionale al condannato all'ergastolo che, avendo tenuto, durante l'espiazione, un comportamento tale da far ritenere sicuro il suo ravvedimento, ed avendo risarcito, se possibile il danno, abbia effettivamente scontato almeno ventotto anni di pena, è applicabile anche al condannato all'ergastolo da parte di tribunali militari, in quanto l'articolo 22 secondo comma del codice penale militare di pace, classifica detta pena tra quelle "comuni", e cioè disciplinate dalle leggi penali ordinarie, anche quando applicate da Tribunali militari, e l'articolo 71, secondo comma, stesso codice, stabilisce che la concessione, gli effetti e la revoca della liberazione condizionale sono regolati dalla legge penale comune;

- che, avendo la liberazione condizionale, nel quadro della normativa costituzionale del settore fondata sull'art. 27, (Sent.204/74), assunto un peso e un valore più incisivo, in quanto l'istituto rappresenta ora in peculiare aspetto del trattamento penale, e il suo ambito di applicazione presuppone un obbligo tassativo del legislatore di tenere non solo presenti le finalità rieducative della pena, ma anche di predisporre tutti i mezzi idonei a realizzarle, e le forme atte a garantirle, il condannato ha diritto a che, verificandosi le condizioni poste dalla norma sostanziale, venga riesaminata la sua situazione, in ordine alla prosecuzione della esecuzione della pena, al fine di accertare se quella già scontata abbia o no assolto il suo fine

rieducativo, e, quindi, se il suo ulteriore protrarsi sia o no giustificabile;- che, un simile riesame, implicando una disamina dei presupposti, con conseguenze potenzialmente ablativo degli effetti di un giudicato non può essere deferito a nessun organo dell'esecutivo, ma va affidato a un organo giurisdizionale che sia di adeguato livello, (organo che per i condannati per reati comuni è ora, in base alla legge 12.2.1975 n. 6, la Corte di appello);

- che la componente relativa alle esigenze di tutela e di disciplina delle forze armate, allorché si inserisce nel quadro valutativo di un interesse che ha tutte le caratteristiche di un diritto soggettivo, potrà implicare che la decisione debba essere devoluta a un organo della giurisdizione militare, (una delle ragioni con le quali si giustifica l'esistenza stessa del Tribunale militare è, invero, la peculiare idoneità di essi per l'apprezzamento dei valori specifici dell'ordinamento militare, tra i quali il coraggio, l'onore, lo spirito di coesione, la disciplina), anziché di quella ordinaria, ma non mai che possa essere commessa alla discrezionalità di un organo del potere esecutivo. A seguito della richiamata sentenza 192/76 della Corte Costituzionale il giudice militare di sorveglianza, con ordinanza 30.8.1976, ha dichiarato la propria incompetenza in ordine alla domanda di liberazione condizionale in questione, e trasmesso gli atti a questo Tribunale militare territoriale. Il Collegio ritiene che, in attesa di una legge che attui il comando della sentenza della Corte Costituzionale, (che, peraltro, ha chiaramente indicato come sia opportuno affidare la decisione a un organo della giurisdizione militare, - quindi non la Corte di appello -, di adeguato livello - quindi non il giudice militare di sorveglianza), la competenza a provvedere sull'istanza di liberazione condizionale del Kappler, non può che appartenere a questo giudice dell'esecuzione.

Del resto, al giudice dell'esecuzione la legge riserva, in linea di massima, il potere di emanare i provvedimenti che incidono con efficacia costitutiva sul rapporto punitivo; e nella specie la sostanziale sostituzione della libertà vigilata alla pena detentiva residua o alla pena perpetua, con conseguente estinzione di quest'ultima, al termine del periodo di legge, utilmente decorso, attiene essenzialmente, al rapporto di esecuzione, anche perché presenta carattere afflittivo e di emenda, sia pure affievolito, e non già finalità tipiche di prevenzione o di vigilanza sull'esecuzione della pena principale detentiva che reclamerebbero, per converso la competenza del giudice di sorveglianza. L'istituto della liberazione condizionale disciplinato dall'articolo 176 c.p. - nel testo modificato dall'art. 2 della legge 25.11.1962 n.1634 - che la Corte Costituzionale ha ricordato

- come non era dubbio - essere applicabile anche al condannato all'ergastolo da parte di Tribunali militari, e che consente l'effettivo reinserimento anche dell'ergastolano nel consorzio civile, ha, di recente, avuto nel nostro ordinamento, in aderenza alla normativa della Costituzione repubblicana, una netta evoluzione, con la giurisdizionalizzazione del provvedimento, (che, pertanto, sarà concesso non più in relazione a scelte discrezionali del potere politico, ma in base ad una decisione dell'autorità giudiziaria, con le garanzie proprie del procedimento giurisdizionale), ed il riconoscimento che l'interesse del condannato - verificandosi le condizioni poste dalla norma sostanziale - il riesame della sua situazione, in ordine alla prosecuzione della esecuzione della pena, al fine di accertare se quella già scontata abbia o no assolto il suo fine rieducativo, e quindi, se il suo ulteriore protrarsi sia o no giustificabile, "ha tutte le caratteristiche di un diritto soggettivo". Conseguente che, rispetto al condannato l'istituto della liberazione condizionale non ha più carattere di "beneficio", (cioè d'interesse riconosciuto e tutelato dalla legge ma non costituente diritto soggettivo), che ne rendeva la concessione, sempre ed esclusivamente facoltativa, ancorché, nel caso concreto concorressero tutte le condizioni che si esigevano per la sua concedibilità. Le condizioni, che devono tutte sussistere, per il condannato all'ergastolo, ai sensi dell'articolo 176 (modif.L.25.11.1962 n.1634) c.p., per essere ammesso al beneficio della liberazione condizionale sono: a) l'aver effettivamente scontato almeno 28 anni di pena; b) l'aver adempiuto le obbligazioni civili derivanti dal reato, sempreché abbia la possibilità di provvedervi, ché, altrimenti, potrà dimostrare di trovarsi nella impossibilità di adempierle, senza subire alcun pregiudizio; c) l'aver, durante il tempo di esecuzione della pena, tenuto un comportamento tale da far ritenere sicuro il suo ravvedimento. Nella fattispecie la sussistenza della prima condizione è fuori discussione, avendo il Kappler, la cui detenzione, all'effetto della espiazione della pena, decorre, come stabilito da questo Tribunale militare, con ordinanza 31.1.1974, dal 4 aprile 1946, scontato, alla data del 12.3.1976, allorché il Ministro della Difesa ha disposto la sospensione dell'esecuzione della pena ai sensi dell'articolo 147 prima parte n.2. c.p., per le condizioni di grave infermità fisica del condannato, poco meno di 30 anni di pena. La natura della seconda condizione ha riflessi oggettivi e soggettivi. Nel primo senso essa mira a rimuovere la condizione di anti-giuridicità costituita dall'inadempimento, nel secondo si collega strettamente a quella del ravvedimento, "nel senso che...il mancato adempimento delle obbligazioni civili dimostra l'inconsistenza del ravvedimento",

valutazione negativa che però viene meno quando il condannato si trova nell'impossibilità di adempiere; al riguardo si ritiene che "per aversi impossibilità non occorra uno stato di miseria assoluto, ma basta che l'interessato non disponga di mezzi patrimoniali, che gli consentono, di eseguire il risarcimento, senza sensibile sacrificio per sé e per la propria famiglia" (Peyron-liberazione condizionale in Enc.Dir. Milano 1974 p.227, in linea con Cass. 12.5.1965, in Cass. Pen.Mass. annotato anno 1964, 75). Essendo i danni cagionati dal Kappler di entità tale da trascendere le capacità finanziarie di qualsiasi soggetto privato, egli che, oltretutto, secondo quanto risulta dalla certificazione in atti è personalmente in condizione di "nullatenenza", non avrebbe potuto certo risarcirli. Del resto nessuna azione risulta intentata dalle parti lese a tal fine, ex art. 2043 c. civ.. C'è, comunque da osservare che, essendosi la condotta in discussione realizzata in tempo e nell'ambito della guerra, i Paesi coinvolti hanno preso atto delle conseguenze che ne sono derivate, cercando di ovviarle nel modo più razionale possibile. In particolare, tra l'Italia e la Repubblica Federale di Germania, è intervenuto un Accordo 2.6.1961, reso esecutivo con D.P.R. 14.4.1962 n.1263 (G.U. n.214 del 25.8.1962), il cui articolo 2 è così formulato "il Governo italiano dichiara che sono definite tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica Italiana, o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche, purché derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1.9.1939 e l'8.5.1945. In base a tale accordo potrebbe anche, al limite, sostenersi che l'obbligazione civile di esame si sia trasferito dal condannato alla Repubblica Federale di Germania, che ne ha assunto la responsabilità patrimoniale, facendosi fronte. Rimane ora da esaminare se sussista anche il terzo e, fondamentale, requisito, ossia il "sicuro ravvedimento". Oggetto del giudizio, in relazione a tale indagine deve essere, secondo la lettera della legge, ed il concorde insegnamento giurisprudenziale, – il comportamento tenuto dal condannato durante il tempo di esecuzione della pena, nelle sue varie manifestazioni concrete – accertate dagli Uffici cui è demandata l'attività di custodia e osservazione, o anche, se necessario, attraverso una attività informativa diretta dell'organo giudicante. Il Supremo Collegio ha anche, autorevolmente chiarito:

- che "specifiche indicazioni possono trarsi al riguardo dai rapporti del detenuto con i propri familiari, con il personale carcerario, con i compagni di prigionia, e particolarmente significativi debbono ritenersi la volontà di reinserimento nella società, manifestata con l'attività di lavoro e di studio, l'interesse dimostrato

per i valori spirituali e religiosi, le manifestazioni di altruismo e solidarietà sociale, l'interessamento nei confronti delle vittime dei reati commessi, il fattivo intendimento di ripararne le conseguenze dannose (Cass. Pen. Sez. I^a 20.12.1975 - Vecellatore); e

- che "la gravità ed efferatezza del reato commesso, non essendo affatto incompatibili con la possibilità di redenzione del colpevole, (che anzi il nostro ordinamento costituzionale esalta il potenziale ed effettivo valore rieducativo della pena), non è di ostacolo alla concessione della liberazione condizionale" (Cass. Pen. Sez. I^a 20.1.1976 ric. P.M. in proc. c. Casula). Risulta da tutta la documentazione acquisita agli atti, e segnatamente dai rapporti informativi delle competenti Autorità del Reclusorio militare di Gaeta e dalle notizie fornite dall'ufficio del giudice militare di sorveglianza, per osservazione diretta, costante e periodica, che per oltre 30 anni la condotta del Kappler è stata esemplare per disciplina, impiego del tempo libero, rapporti col personale di custodia e col mondo esterno. Dopo un iniziale travaglio interiore, che lo ha portato a comprendere le aberrazioni degli ideali nazisti, di cui era stato tenace assertore e propugnatore, ad avere orrore dei nefandi delitti commessi in nome di tali ideali, e ad accettare come profondamente giusta e proporzionata alle sue colpe la pena perpetua dell'ergastolo inflittagli, ha improntato la sua condotta al desiderio di riscattarsi con una cosciente espiazione e farsi, se possibile, un lontano giorno, perdonare.

Si è convertito alla religione cattolica, divenendo fervente praticante. Ha continuato, nei limiti del consentito, gli studi scientifici nei quali è versato, essendo laureato in scienze naturali, ed intrapreso studi umanistici. Fin dall'anno 1960 ha iniziato ad occuparsi dei problemi dei bambini spastici, per i quali ha creato apparecchiature atte ad alleviarne le sofferenze ed agevolarne i movimenti, ricevendone attestazioni di gratitudine. Non si è mai interessato di politica. Nei limiti delle sue scarse risorse economiche ha compiuto ripetutamente gesti di solidarietà verso giovani militari detenuti nel reclusorio militare. Era legato da affetto intenso alla madre ed alla sorella, poi decedute, e, contratto matrimonio, impronta il rapporto con la moglie ad elevata spiritualità. Colpito di recente da un male che non perdona, – (vi è agli atti una relazione sanitaria, redatta il 16.9.1976, da una commissione (composta dal prof. dr. Giorgio Nava, dal prof. dr. Gianfranco Fegiz e dal ten. generale medico Salvatore Polistena), che ha diagnosticato "adenocarcinoma della giunzione retto-sigmoidea, in fase di estensione pelvica...", con prognosi "infausta a breve termine", e precisamente "quoad vitam, in assenza di intervento chirurgico,

rifiutato dal paziente, valutata in qualche mese”) – il Kappler ha continuato a mantenersi sereno, sopportando il dolore con dignità, senza recriminazioni o atti di disperazione, fino a riaffermare allorché è stato ascoltato, in merito alla sua domanda di liberazione condizionale il 2.8.1976, dal giudice militare di sorveglianza presso l’Ospedale militare “Celio” di Roma, ove si trovava ricoverato, come attestato nel verbale, “in grave stato di prostrazione fisica”; “ho accettato il verdetto e, quindi, la pena, perché mi offriva e mi offre la possibilità di espiare coscientemente dato quel senso di colpa morale e religiosa che è profondamente radicato su me...mi rendevo perfettamente conto dell’orrore della rappresaglia per le vittime e per le loro famiglie, ma vorrei essere creduto, tale orrore invadeva anche me...in quel momento pensavo di non potermi esimere dagli ordini ricevuti, e desidero, comunque, aggiungere che su detta convinzione agiva, indubbiamente, in me la certezza che un mio rifiuto, a parte le conseguenze su di me, che non consideravo, avrebbe potuto provocare una rappresaglia ancora peggiore... Oggi posso dire, dopo tanti anni di pentimento sincero e profondo, che nella mia situazione, e pur nella situazione generale di guerra che invadeva l’Europa, quell’ordine non doveva essere eseguito da me, anche a costo della mia vita.. Una volta uno psicologo che, evidentemente, aveva capito ciò che io soffrivo intimamente, ebbe a consigliarmi di cercare di dimenticare; ma io non voglio dimenticare, perché è proprio il dolore del ricordo, che alimenta il mio riscatto”. Ed il Kappler fu certamente ed in misura notevole condizionato, come assume, nel suo comportamento criminoso dall’appartenenza, quale funzionario di polizia, alla spietata organizzazione nazista delle SS, la cui disciplina rigidissima, ed i cui barbari metodi aveva profondamente assimilati, tanto vero che la sentenza di merito, come è chiaramente espresso nella sua parte motiva, non ha potuto escludere il dubbio che nell’ eseguire la spietata repressione abbia agito, in relazione al numero di 320 vittime, con la coscienza e la volontà di obbedire ad un ordine legittimo, limitandone la penale responsabilità alle restanti 15 vittime, anche se poi nel dispositivo ha affermato la responsabilità in ordine a tutte le 335 vittime, e tale dispositivo è stato confermato dal Tribunale Supremo Militare (sent. 25.10.1952) che, in merito, ha affermato: “la parte della motivazione che riguarda il dubbio, che il P.M., in questa sede, ha severamente criticato, sostenendo l’oggettiva evidenza della criminalità dell’ordine, non ha riflesso alcuno sul dispositivo di condanna”. Chi si pente è giudice e punitore di sé; ma non si può giudicare e punire sé stesso, senza avere in orrore il reato commesso. E la lealtà e la incapacità di mentire

e dissimulare acquisite dal Kappler nel corso della detenzione, sono state evidenziate da tutti coloro, (ufficiali del personale di custodia, cappellani militari, e giudice militare di sorveglianza), che lo hanno, per ragioni del loro ufficio, frequentato. Alla stregua delle esposte risultanze, reputa il Tribunale, che, nella fattispecie, il lungo periodo di detenzione scontato nel reclusorio militare, tanto più pesante perché in terra straniera, abbia finito, (avendo la pena assolto il suo fine rieducativo), col ridestare nel Kappler quello spiritodi umanità e socialità che le diverse condizioni precedenti avevano ottenebrato, provocandone quel pentimento e quel riscatto che consentono di ritenerne, condividendo il positivo parere espresso, in merito, dal giudice militare di sorveglianza, ormai “sicuro il ravvedimento”. Il Pubblico Ministero, pur non contestando la sussistenza delle tre, dette, condizioni richieste dall’articolo 176 c.p. per la concessione della liberazione condizionale, ha concluso per il rigetto dell’istanza del Kappler. Sostiene, in sostanza, il Pubblico Ministero:

- che, avendo il provvedimento in questione carattere discrezionale (evidenziato dal “può” contenuto nell’art. 176 c.p.), l’interessato, pur nella sussistenza di tutti i presupposti di legge non può vantare un diritto soggettivo alla concessione del beneficio, ma ha solo il diritto ad ottenere che la sua domanda venga esaminata e che l’organo competente eserciti il relativo potere discrezionale, in senso concessivo o negativo, con provvedimento motivato;

- che, pertanto, il giudice deve ricercare altri valori, (all’infuori di quelli indicati dall’articolo 176 c.p.), che dovranno determinarlo nell’uso di tale potere; nel caso di specie, trattandosi di reati militari di guerra, quelli propri dell’organizzazione militare, (ossia il coraggio, l’onore, lo spirito di coesione, la disciplina, espressamente ricordati dalla stessa Corte Costituzionale);

- che, per le modalità di preparazione ed esecuzione della strage delle Cave Ardeatine, si è verificata, nei confronti del Kappler, una compromissione tale dell’onore militare, da imporre la negazione del beneficio; (anche se poi, altri elementi vengono indicati, quali l’obbedienza agli ordini dei superiori militari, la disciplina particolarmente rigida vigente nei reparti SS, il senso di cameratismo e solidarietà per i commilitoni nell’attentato di via Rasella, di cui la strage costituì immediata reazione che, in uno con la grave ed incurabile malattia, potrebbero essere, invece, al condannato favorevoli).

Tale tesi del P.M. non può essere condivisa. Si è già, innanzi, chiarito come l’istituto della liberazione condizionale, dopo gli adeguamenti costituzionali, non è più di applicazione facoltativa, talché se si accerta l’e-

sistenza di tutti i requisiti voluti dalla legge, “deve” la norma essere applicata, esplicandosi la discrezionalità del giudizio, alla stregua dei principi vigenti nel nostro ordinamento, soltanto nel libero apprezzamento degli elementi costitutivi della fattispecie. Non esiste, inoltre, una norma particolare che regoli la liberazione condizionale nei riguardi dei militari, disponendo l’articolo 71 c.p.m.p. che “la concessione, gli effetti e la revoca della liberazione condizionale sono regolati dalla legge penale comune” e dovendosi, pertanto, applicare, come ricordato dalla Corte Costituzionale l’articolo 176 c.p., nel testo modificato dalla legge 25.11.1962 n.1634, anche al condannato all’ergastolo da parte dei Tribunali militari. I requisiti che il detto articolo richiede, per l’ammissione alla liberazione condizionale, sono esclusivamente quelli innanzi indicati, talché altri e diversi requisiti, per i militari (che creerebbero, oltre tutto, una ingiustificata disparità di trattamento tra militare e civili), non potrebbe che essere arbitraria. I valori specifici dell’ordinamento militare, – che i Tribunali militari come, molto opportunamente ha ricordato la Corte Costituzionale nella sentenza 192/76, hanno la peculiare idoneità ad apprezzare – devono, certamente, essere tenuti in considerazione, ma non già con riferimento all’entità della lesione di tali valori, insita nei fatti sanzionati nella condanna, (che porterebbe, come corollario, ad ammettere, contrariamente al principio, pacificamente acquisito nel mondo giuridico, l’esistenza di crimini che non consentono, in nessun caso, l’emenda e il recupero sociale), bensì nell’ambito dell’accertamento del requisito del ravvedimento, desumibile, per il militare, anche da un comportamento, durante il tempo di esecuzione della pena, conforme ai valori tutti dell’ordinamento militare. Ed il comportamento del Kappler, nel periodo di esecuzione della pena, si è, innanzi, chiarito, è stato informato al rispetto ed al recupero di quei valori, a suo tempo, tanto gravemente infranti, che hanno poi finito col prevalere sull’originaria capacità a delinquere. Il compito del giudice è quello di applicare la legge, al di là ed al di sopra di contingenti valutazioni di carattere politico, e senza

avere riguardo a sollecitazioni extraprocessuali, né a personali sentimenti, in rapporto alla decisione di un caso che, come quello presente, – col ricordo di una “strage” senza eguali, per la disumana crudeltà di attuazione, quale fu quella delle “Cave Ardeatine”, che determinò la condanna – suscita ancora, a distanza di oltre trentadue anni, profondo raccapriccio, esecrazione per gli autori, e commossa pietà per le vittime innocenti. Reputa il Tribunale che essendosi verificate, come innanzi dimostrato, tutte le condizioni poste dalla norma sostanziale, e non essendo, pertanto, giustificabile nei confronti del Kappler, (peraltro giunto, ormai, per il male inesorabile da cui è affetto quasi al limite della vita terrena), l’ulteriore protrarsi della pena, avendo quella già scontata assolto il suo fine rieducativo, deve lo stesso, in accoglimento della domanda presentata, essere ammesso alla liberazione condizionale.

Consegue la scarcerazione, ed a sensi dell’articolo 230 comma 2° c.p., la misura di sicurezza personale non detentiva della libertà vigilata.

P.Q.M.

Visti gli articoli 176 c.p. modificato dalla legge 25.11.1962 n.1634, 71 c.p.m.p. 628 e segg. c.p.p. 230 comma 2° c.p. e citati; sulle difformi conclusioni del P.M.

ORDINA

l’ammissione del condannato Herbert Kappler alla liberazione condizionale;

ORDINA

la scarcerazione del detto Herbert Kappler e la di lui sottoposizione alla libertà vigilata.

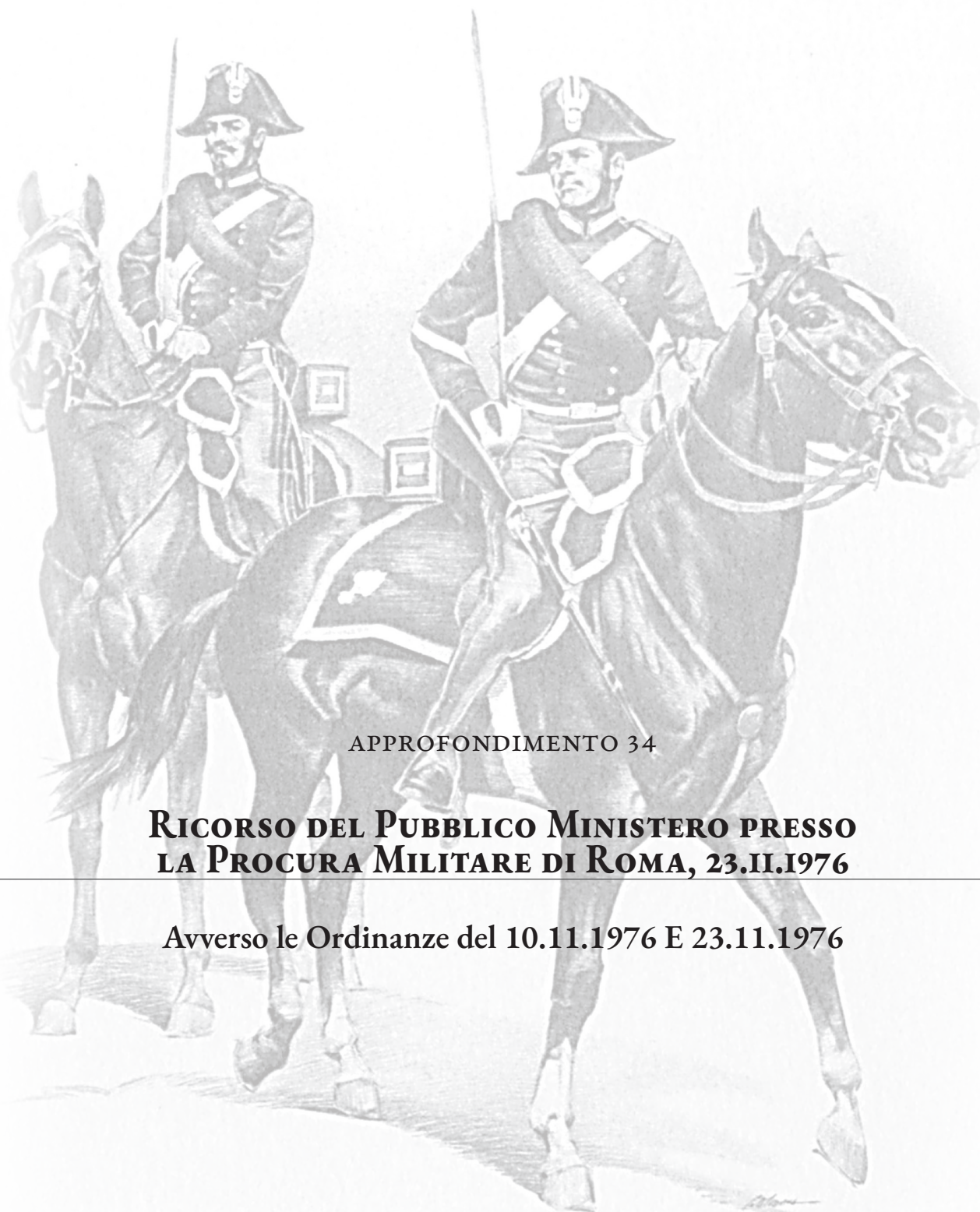
Roma, dieci novembre millenovecentosettantasei.

IL GIUDICE RELATORE

Giuseppe Merletti

IL PRESIDENTE

Aldo Testaverde



APPROFONDIMENTO 34

**RICORSO DEL PUBBLICO MINISTERO PRESSO
LA PROCURA MILITARE DI ROMA, 23.II.1976**

Avverso le Ordinanze del 10.11.1976 E 23.11.1976

**Procura Militare della Repubblica
presso il Tribunale Militare Territoriale di
Roma**

MOTIVI a sostegno del ricorso per annullamento al T.S.M. presentato dal P.M. in data 16 novembre 1976 contro l'ordinanza 10.11.1976 – depositata e comunicata al P.M. in data 13.11.1976 – con la quale il Tribunale Militare Territoriale di Roma ha ammesso alla liberazione condizionale Herbert Kappler, prigioniero di guerra germanico, condannato con sentenza 20.7.1948 dello stesso Tribunale militare alla pena dell'ergastolo ed a 15 anni di reclusione, rispettivamente, per i reati di violenza contro privati nemici consistente in omicidio continuato pluriaggravato e di requisizione arbitraria.

1° MOTIVO

INOSSERVANZA ED ERRONEA

APPLICAZIONE DELLA LEGGE PENALE

(art. 387, n.1 c.p.m.p. in relaz. agli artt. 71 c.p.m.p. e 176, 2° cpv. c.p.)

Il Tribunale, nell'ordinanza, in merito al carattere discrezionale del richiesto provvedimento, evidenziato dal P.M. con riferimento al "può" contenuto nell'art. 176 c.p., ha affermato testualmente, "l'istituto della liberazione condizionale, dopo gli adeguamenti costituzionali, non è più di applicazione facoltativa, talché se si accerta l'esistenza di tutti i requisiti voluti dalla legge, deve la norma essere applicata, esplicandosi la discrezionalità del giudice, alla stregua dei principi vigenti nel nostro ordinamento, soltanto nel libero apprezzamento degli elementi costitutivi della fattispecie". Avendo poi accertato, in ordine alla richiesta del Kappler, la sussistenza di tutte le condizioni stabilite dalla legge per i condannati all'ergastolo – effettiva espiazione di almeno 28 anni di pena, adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato o prova della personale impossibilità di adempierle, comportamento, durante l'esecuzione della pena, tale da far ritenere sicuro il ravvedimento – ha ritenuto il Tribunale di dovere obbligatoriamente ammettere il Kappler alla liberazione condizionale, senza alcuna necessità di far luogo alla valutazione di altri elementi che questo P.M. aveva espressamente indicati nelle sue requisitorie scritte, ai fini del corretto esercizio di un potere che, lungi dall'essere vincolato, si presenta tuttora costruito nella legge come essenzialmente discrezionale.

Appare, così, evidente sia l'inosservanza che l'erronea applicazione della legge penale, avendo il giudice indebitamente limitata l'indagine stabilita dalla stessa legge per l'emanazione del provvedimento e, conseguentemente, elusa la vera questione di fondo che si

agita in questo incidente di esecuzione.

Invero, la natura discrezionale del provvedimento e il carattere facoltativo del beneficio si desumono, al di là di ogni dubbio, dall'aspetto filologico e letterale del dettato legislativo, limite invalicabile dal quale nessuna corretta interpretazione giuridica può mai prescindere. Fin dalla sua originaria formulazione, infatti, e nelle successive leggi modificative, sia nel codice penale comune (art. 176 c.p. e 2 e 3 legge 25 novembre 1962, n.1634) che nel codice penale militare di pace (art. 71), oltretutto nella legge istitutiva del tribunale per i minorenni (art. 21 R.D.L. 20 luglio 1934, n.1404), l'istituto in esame è stato sempre disciplinato dal legislatore mediante l'uso di una identica espressione: "Il condannato...può essere ammesso", oppure – nel caso di condannati minori degli anni 18 – "La liberazione condizionale...può essere ordinata". Tali espressioni, tra loro equipollenti per la presenza dello stesso verbo in entrambe, non possono ovviamente ritenersi equivalenti ad altre, come: "Il condannato è ammesso, oppure "deve essere ammesso" – come invece ha ritenuto erroneamente il Tribunale –, in quanto la diversa enunciazione letterale del precetto è ad evidenza indicativa del diverso carattere del relativo potere decisorio, che risulta discrezionale nel primo gruppo di espressioni, vincolato nel secondo.

Ne consegue che, avendo la legge nella costruzione dell'istituto costantemente usato locuzioni potestative di indubbio significato tecnico-giuridico, la liberazione condizionale è nata e tuttora permane come beneficio, nel senso cioè che la sua concessione in concreto è affidata alla valutazione discrezionale dell'organo giurisdizionale competente.

La dottrina, anche recentissima, sul punto è assolutamente concorde, sia rispetto alla formulazione originaria dell'istituto che alle successive modificazioni legislative e, finanche, rispetto a progetti di legge non approdati alla riforma.

Prescindendo per ora dalle ricorrenti enunciazioni manualistiche – autorevolmente ripetute anche in occasione dei progetti succitati – per cui la liberazione condizionale ha carattere di beneficio perché esclusivamente facoltativa anche se nel caso concreto concorrono tutte le condizioni richieste per la sua concedibilità, è interessante notare che fin dall'entrata in vigore del codice vigente la dottrina più aperta all'evoluzione penalistica già ricollegava il beneficio allo scopo della pena eticamente più elevato e socialmente più utile di migliorare, rieducare, redimere il colpevole e ricondurlo nel senso della società – coordinando a tale prevalente finalità tutti gli altri effetti inerenti alla prevenzione generale e individuale del reato –, ma al tempo stesso manteneva saldo il fonda-

mentale potere discrezionale del giudice in ordine alle più penetranti valutazioni di merito, anche per escludere qualsiasi automatismo applicativo. Opinione, questa, che oggi appare lungimirante, riaffiorandone il profondo significato nella più recente e autorevole dottrina che, di fronte all'affermazione contenuta nella motivazione della sentenza n.204/1974 della Corte Costituzionale – secondo la quale la legge 25 novembre 1962, n.1634 avrebbe fatto assumere alla liberazione condizionale “una fisionomia e una dimensione diverse da quelle attribuitele dal legislatore del 1930” – ha nettamente precisato che, a parte la dimensione, la fisionomia dell'istituto non sembra tuttavia essere stata alterata.

Ciò posto, è certamente inesatta l'affermazione dell'impugnata ordinanza, secondo cui dopo gli adeguamenti costituzionali la liberazione condizionale non sarebbe più di applicazione facoltativa, sebbene doverosa, ricorrendo i tre requisiti di legge, perché l'asserto non trova conforto non solo come si è detto nella lettera, ma nemmeno nello spirito della legge e, a ben vedere, neppure nelle decisioni adottate in materia dalla Corte Costituzionale.

Non nello spirito della legge perché questa, mantenendo l'istituto nella formula tradizionale, anche se ne ha ampliato la portata fino alla pena dell'ergastolo, ha inteso lasciare al decidente la possibilità di negare il beneficio nei casi in cui, pur ricorrendone i requisiti, risultasse prevalente in concreto la presenza di ulteriori componenti negative. Diversamente opinando, si verrebbe oltretutto ad ammettere, per la pena dell'ergastolo, la sua pratica cancellazione dal sistema delle pene stabilite per i delitti.

Nè l'asserto trova poi miglior fondamento nelle due decisioni della Corte Costituzionale in materia.

Invero, gli “adeguamenti costituzionali”, desumibili dai dispositivi delle sentenze n.204/1974 e n.192/1976 della Corte Costituzionale, hanno limitato i loro effetti sul piano processuale, trasferendo il potere di decisione in materia da un organo politico – Ministro della Giustizia o Ministro della Difesa – ad un organo giurisdizionale, trasformando un semplice interesse del condannato in un diritto soggettivo, che non può che essere di uguale contenuto, nel senso che, mentre nella procedura originaria il condannato che si fosse trovato nelle condizioni previste dalla legge poteva, sì, chiedere al Ministro competente la liberazione condizionale, ma non poteva pretendere dall'organo politico né una decisione nel merito né una motivazione di tale decisione che oltretutto non era impugnabile, oggi invece il condannato, “verificandosi le condizioni poste dalle norma sostanziale” – come testualmente si esprime l'ultima delle citate sentenze della Corte Costituzionale – ha un vero

diritto soggettivo a che l'organo giurisdizionale competente esamini e decida motivatamente sulla sua istanza, con ulteriore diritto di impugnazione contro l'eventuale decisione contraria.

La natura sostanziale dell'istituto è rimasta pertanto immutata, soprattutto considerando – come si è detto e giova ripetere – che immutata è tuttora la norma che lo disciplina.

Se è vero, infatti, come afferma la Corte Costituzionale nella prima delle citate sentenze, che “il Ministro della giustizia gode di una discrezionalità talmente ampia da poter disattendere il parere espresso, sulla istanza per l'applicazione del beneficio, dall'organo giudiziario”, è per ciò stesso vero che una discrezionalità, non più di carattere politico ma giurisdizionalmente garantita, permane sempre nel nuovo organo decidente, il cui potere emana dalla stessa norma sostanziale, sulla cui legittimità costituzionale, d'altro canto, non è stato mai adombrato dubbio di sorta, nemmeno sotto il profilo interpretativo. È perciò sicuramente fondata e assolutamente certa la *communis opinio* ricorrente nella dottrina che la liberazione condizionale rimane un beneficio facoltativo e, soprattutto, che la discrezionalità della sua concessione si esercita in una area che sta oltre i requisiti richiesti per la sua concedibilità, i quali perciò sono necessari ma non sufficienti per la emanazione del provvedimento.

Anche di ciò la motivazione della sentenza della Corte Costituzionale n.192/1976 offre la più chiara dimostrazione nel punto in cui, riferendo l'osservazione dell'Avvocatura dello Stato – per la quale, in ordine alla liberazione condizionale dalla condanna militare “va valutata non soltanto l'effettiva esistenza in concreto delle medesime condizioni oggettive e soggettive, ma anche l'ammissibilità del beneficio richiesto con l'esigenza di tutela e di disciplina delle forze armate” –, precisa che “la componente relativa alle esigenze di tutela e di disciplina delle forze armate, allorché si inserisce nel quadro valutativo di un interesse che ha tutte le caratteristiche di un diritto soggettivo”, implica che la decisione debba essere devoluta alla giurisdizione militare, che ha peculiare idoneità “per l'apprezzamento dei valori specifici dell'ordinamento militare, tra i quali il coraggio, l'onore, lo spirito di coesione, la disciplina”.

Orbene, proprio su questo argomento specifico appare riflessa nella specie l'erronea interpretazione dell'istituto della liberazione condizionale in generale, che ha determinato a sua volta l'erronea applicazione della legge penale incidendo direttamente sul dispositivo.

Invero, l'impugnata ordinanza, per l'errata impostazione del problema in generale, non ha colto l'autonomia rilevanza di un aspetto dell'indagine – sempre

emergente dalla discrezionalità del provvedimento – che nel caso in esame inerisce alla specialità dell'ordinamento militare, ritenendo invero che i valori militari devono essere tenuti in considerazione soltanto “nell'ambito dell'accertamento del requisito del ravvedimento”.

Affermazione, quest'ultima, inesatta e non discendente dalla retta interpretazione della riferita motivazione della sentenza della Corte Costituzionale, che avendo isolato una componente che entra nel quadro valutativo, per ciò stesso l'ha distinta dai requisiti per l'ammissione alla liberazione condizionale, i quali – giova sottolineare – sono espressamente stabiliti dalla legge e non sono desumibili dalla natura discrezionale del provvedimento come, invece, le esigenze di tutela e di disciplina per le forze armate in relazione alle condanne militari. Dal che pure inesatto appare il corollario evidenziato dall'ordinanza, e cioè che la considerazione di altri e diversi “requisiti” per i militari creerebbe una ingiustificata disparità di trattamento “tra militari e civili”, perché in realtà non di altri “requisiti” si tratta, ma di peculiari aspetti inerenti alla discrezionalità della concessione, ricollegabili alle singole fattispecie giudiziarie, cioè ai casi volta a volta considerati.

D'altra parte, se fosse vera l'affermazione dell'ordinanza, non solo il concetto di ravvedimento risulterebbe alterato, ma pure del tutto superfluo sarebbe il “può” contenuto nell'art. 176 c.p. [1], che invece regge fin dalle origini l'istituto. Ma qui, come si sa, si annida l'errore primigenio dell'ordinanza, che ora conviene riguardare sotto il profilo di ciò che il giudice avrebbe dovuto previamente esaminare nell'effettivo esercizio del suo potere discrezionale, per dedurne successivamente – e allora, sì, obbligatoriamente – la soluzione positiva o negativa del caso, come del resto legittimamente avviene sempre in relazione agli obblighi di decisione e di motivazione stabiliti per il giudice in ordine ad ogni suo discrezionale apprezzamento.

Atteso il carattere di trattamento penale sostitutivo originariamente proprio della liberazione condizionale, il giudice, “con tutte le garanzie” non solo per il condannato ma anche “per lo Stato” – come precisa il dettato della Corte Costituzionale nella prima delle sentenze succitate –, dopo l'accertamento dei requisiti di ammissione al beneficio, avrebbe dovuto autonomamente considerare se nella fattispecie giudiziaria sottoposta al suo esame non vi fossero ragioni ostative all'interruzione dell'esecuzione della sentenza, discrezionalmente esaminando con adeguata e penetrante valutazione tutte le componenti negative, quali la persistenza dell'allarme sociale cui reagisce soltanto l'esecuzione della sentenza, l'enormità e l'atrocità del fatto che tuttora offende il corpo

sociale e alla cui riparazione appare necessaria ancora e soltanto l'esecuzione effettiva della pena.

In particolare, come indicato espressamente e ampiamente da questo P.M. nelle sue requisitorie scritte seguendo l'insegnamento della Corte Costituzionale, esclusa in ogni caso la possibilità di una nuova valutazione degli elementi di fatto sanzionati nella condanna, il giudice avrebbe dovuto cogliere l'assenza del rinvio ad altri valori specifici di tutela e disciplina dell'ordinamento militare: ma ciò, sia chiaro, non con riferimento alla pura e semplice “entità della lesione di tali valori”, come dice l'ordinanza, ma propriamente in relazione ai perduranti effetti che l'enormità della lesione ancora effonde nella comunità sociale con chiarissimi riflessi sulla intangibilità del giudicato in modo da non consentirne sostitutivi liberatori.

Inteso in tal senso – come il giudice doveva intendere – il richiamo della gravissima compromissione dell'onore militare contenuto nella requisitorie scritte di questo P.M. in ordine all'eccidio delle Cave Ardeatine, appare fuori luogo l'osservazione che, seguendo la tesi del P.M., vi sarebbero crimini che non consentono l'emenda, tanto più che questa singolare deduzione risultava già esplicitamente esclusa dal testo delle stesse requisitorie.

In realtà, è dell'autonoma valutazione delle attuali esigenze di tutela e di disciplina dell'ordinamento militare, avvisate nel più alto dei suoi valori, che qui si tratta: sono gli effetti ancora vivi dell'inaudita offesa all'onore militare che il giudice avrebbe dovuto considerare espressamente valutandone l'ipotesi di restaurazione bel oltre il previo e distinto requisito del ravvedimento; è tale ipotetica restaurazione che il giudice militare avrebbe dovuto approfondire, chiarendo pregiudizialmente che l'onore militare in guerra si espande su tutta la comunità sociale, costituendone l'ultimo baluardo di garanzia, onde la sua offesa, in fattispecie macroscopiche come quella in esame, si manifesta come lesa umanità e ancor più si diffonde nel tempo e sopravvive della stessa forza dell'immane strage. È qui che la discrezionalità del giudice doveva esercitarsi in fattispecie aperta di giustizia, densa di giuridiche implicazioni, scritte pure nelle norme di civiltà.

Ma l'impugnata ordinanza, per l'errore già chiarito, si è preclusa ogni possibilità al riguardo, come prova finanche la parte conclusiva della motivazione, ove si legge che compito del giudice è di applicare la legge senza riguardo fra l'altro “a personali sentimenti, in rapporto alla decisione di un caso che...suscita ancora, a distanza di oltre trentadue anni, profondo raccapriccio, esecrazione per gli autori e commossa pietà per le vittime innocenti”: appare sicuro, invece, che sul diverso piano del giudiziale accertamento, racca-

priccio, esecrazione e pietà dovevano costituire, sulla base delle esigenze vive dell'onore militare, i punti nodali dell'esercizio del potere discrezionale. Quest'ufficio richiede pertanto l'annullamento dell'impugnata ordinanza per violazione di legge.

2° MOTIVO

MANCANZA E CONTRADDITTORIETA' DELLA MOTIVAZIONE

(artt. 387, n.3° c.p.m.p. e 524, n.3 c.p.p. in relaz. agli artt. 631, 1° cpv. e 475, n.3 c.p.p.).

Anche a voler ritenere l'affermazione dell'ordinanza, secondo la quale i valori specifici dell'ordinamento militare devono essere tenuti in considerazione nell'ambito dell'accertamento del requisito del ravvedimento – “desumibile, per il militare, anche da un comportamento, durante il tempo di esecuzione della pena, conforme ai valori tutti dell'ordinamento militare” –, non può non rilevarsi in via subordinata che il provvedimento impugnato appare, da un lato, carente di motivazione, dall'altro, contraddittorio.

Sul punto l'ordinanza contiene una sola frase del seguente testuale tenore: “Ed il comportamento del Kappler, nel periodo di esecuzione della pena, si è, innanzi, chiarito, è stato improntato al rispetto e al recupero di quei valori, a suo tempo, tanto gravemente infranti, che hanno poi finito col prevalere sull'originaria capacità a delinquere”.

Questa frase di chiusura, per sé stessa considerata, non è certamente una esposizione di motivi, ma al più un semplice rinvio a quanto innanzi sarebbe stato chiarito circa il recupero dei valori militari offesi, che il comportamento del condannato avrebbe effettuato durante l'espiazione.

Orbene, se si riesamina tutto l'ambito dell'accertamento condotto sul requisito del ravvedimento, già nella premessa circa i criteri di giudizio seguiti dall'ordinanza (p. 11 -12) si nota agevolmente la mancanza di qualsiasi riferimento specifico ai particolari valori militari di cui si tratta.

A questo punto si intravede l'equivoco in cui è caduto l'accertamento e nel quale risulta falsata la giusta prospettiva che doveva assumere l'indagine.

Per una fattispecie macroscopica come quella in esame – unica negli annali della nostra storia militare e giudiziaria – il giudice speciale, invece di ascoltare la sua coscienza giuridica e in essa ritrovare i criteri della decisione scritti nella legge e pure nelle norme di civiltà – come dianzi, per altro aspetto, si è detto e precisato –, ha cercato invano nelle solite massime di giudizio il punto saldo di un peculiare orientamento. Se nella specie si fosse trattato della liberazione condizionale di un qualunque condannato comune, dal ladro incallito al più efferato bandito di strada,

certamente rilevanti e forse anche esauriente sarebbero risultati gli indici di recupero sociale enunciati nella premessa dell'ordinanza, ma nel caso Kappler l'indagine sull'argomento doveva assumere un diverso e più specifico profilo, che nel resto appariva già delineato nella riferita ultima sentenza della Corte Costituzionale, che il giudice non ha tenuto in debita considerazione citandola appena incidentalmente (p. 20), mentre essa doveva costituire il fulcro dell'accertamento, anche e soprattutto nell'ampio significato attribuito dall'ordinanza al requisito del sicuro ravvedimento.

E cioè: considerando, da una parte, l'enormità e l'atrocià della strage e i perduranti effetti dell'inaudita offesa all'onore militare nel preciso senso già chiarito e dall'altra, i sintomi di recupero del condannato, doveva il giudice valutare se dal necessario confronto potesse evincersi la restaurazione delle attuali esigenze di tutela e di disciplina delle forze armate, sotto la specie del sicuro ravvedimento: perché questo soltanto può significare la considerazione dei valori militari – espressamente indicati dalla Corte Costituzionale quale componente oggettiva dell'indagine – nell'ambito dell'accertamento del requisito del ravvedimento, e non già una sorta di assoluta, e perciò assurda e insignificante, subiettivazione di tutti gli elementi eterogenei del giudizio.

Del resto, solo in questo senso si esprime la dottrina anticipatrice di tale concetto di ravvedimento, ritenendo che la natura discrezionale del provvedimento garantisca sempre la possibilità di negare il beneficio, quando le prove di buona condotta poste a confronto con le manifestazioni criminose escludono la fiducia sull'effettivo ravvedimento.

Ciò posto, si delinea nettamente il difetto di motivazione in ordine al requisito del sicuro ravvedimento nella pur ampia disamina che l'ordinanza dedica all'argomento, perché manca nell'indagine ogni riferimento alla premessa dei perduranti effetti dell'inaudita offesa all'onore militare e, conseguentemente, qualsiasi giustificazione circa la restaurazione delle attuali esigenze di tutela e di disciplina delle forze armate.

In particolare, nessun rilievo nemmeno implicito assumono al riguardo le manifestazioni di recupero del condannato minutamente evidenziate dal provvedimento.

Non la buona condotta carceraria, la fervente pratica religiosa, la continuazione degli studi scientifici, la solidarietà verso altri detenuti, il legame degli affetti familiari, e nemmeno il male incurabile dal quale è affetto il condannato e per cui questo ufficio, in esecuzione del decreto del Ministro della Difesa, a suo tempo ha provveduto alla di lui scarcerazione tempo-

reana: perché questi aspetti del caso, da un lato, si coordinano alle normali attese da una personalità non certo carente di disciplina militare nel senso comune dell'espressione, dall'altro, per quanto si riferisce alla malattia e agli affetti familiari, attengono alle alterne vicende della vita, per cui nulla impedisce a chiunque di sentire ed anche di esprimere ogni umana comprensione e tutto concorre al dovere, giuridico e morale, di apprestare nella competente sede ogni possibile assistenza, che non violi le cautele imposte dalle necessità della giustizia.

Nemmeno l'iter della motivazione – in merito sia al sopraggiunto “errore dei nefandi delitti” commessi in nome degli aberranti ideali nazisti, sia al pentimento e alla rinascita dello “spirito di umanità e socialità” nel condannato durante la lunga espiazione già sofferta – sale tuttavia sul piano dell'anzidetto necessario confronto, che doveva caratterizzare l'accertamento del requisito del sicuro ravvedimento.

Risulta così dimostrato che l'estrema subiezione della indagine dalla parte del condannato non conferisce al giudizio espresso nell'impugnata ordinanza il pregio indefettibile di una sintesi dialettica, perché, come si è particolarmente accennato, l'indagine sul requisito del ravvedimento nulla – proprio nulla – aggiunge al rinvio contenuto nell'ultima parte della motivazione, già testualmente riferita, in merito all'asserito recupero dei valori relativi alle attuali esigenze di tutela e di disciplina dell'ordinamento militare.

Dal che si evince anche una contraddittorietà della motivazione, come segnatamente nell'ultima parte, quando prima di afferma il recupero dei valori tutti dell'ordinamento militare e poi si conclude che la “strage senza eguali” suscita ancora “profondo racca-

priccio, esecrazione per gli autori e commossa pietà per le vittime innocenti”.

Nell'impugnata ordinanza non vi è dunque una valida giustificazione del provvedimento adottato, sotto l'aspetto del sicuro ravvedimento, perché non c'è nemmeno una ragione che dimostri il diritto al beneficio nonostante la persistenza di un eccezionale allarme sociale, la tuttora vivissima offesa del corpo sociale per l'enormità e l'atrocità della strage e, soprattutto, per i non restaurati e perduranti effetti dell'inaudita lesione all'onore militare, il quale nella specie, lungi dal rappresentare, come si è detto, l'ultimo baluardo di garanzia per le popolazioni inermi e per le persone senza alcuna possibilità di individuale difesa, si è macchiato invece di un orrendo eccidio di lesa umanità, che reclama necessaria ancora e soltanto l'esecuzione effettiva della pena.

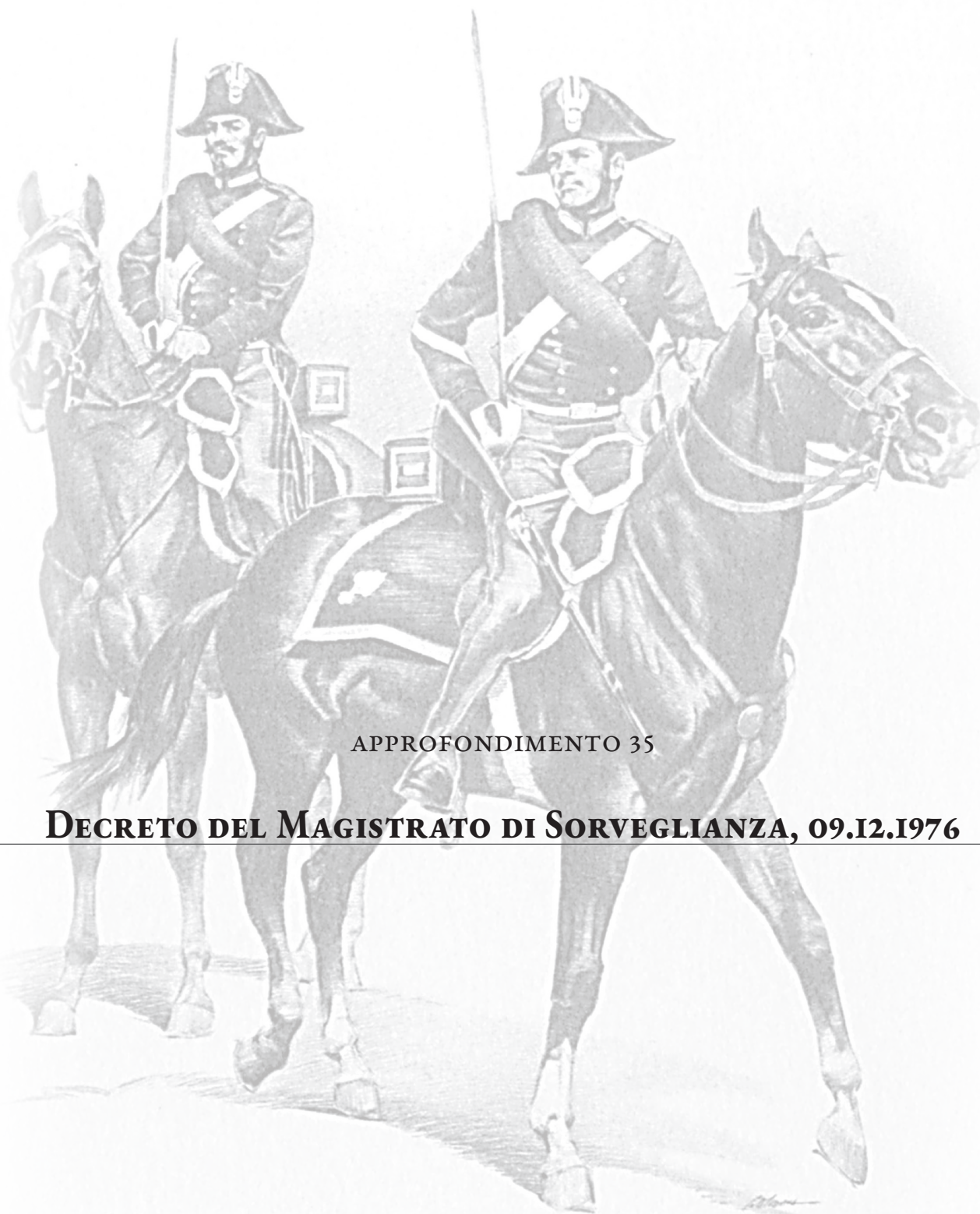
Se è vero, come è vero, che la Corte Costituzionale ha ritenuto legittima competente del giudizio tutta la sintesi dei valori succitati; se è vero, come è vero, che la liberazione condizionale è ancora un beneficio giurisdizionalmente garantito anche per lo Stato e la comunità sociale che lo costituisce, ritiene il ricorrente che se vi è in ipotesi storica e dogmatica un solo caso in cui lo stesso beneficio deve essere giuridicamente e legittimamente negato, questo caso si chiama Kappler.

Si chiede, pertanto, in via subordinata al primo motivo, l'annullamento dell'impugnata ordinanza.

Roma, 23 novembre 1976

IL PROCURATORE MILITARE DELLA REPUBBLICA

Leonardo Campanelli



APPROFONDIMENTO 35

DECRETO DEL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA, 09.12.1976

Tribunale Supremo Militare Ufficio del Giudice Militare di sorveglianza

Il Giudice Militare di sorveglianza con il presente

DECRETO

nel procedimento di sicurezza relativo a KAPPLER Herbert, nato il 23/9/1907 a Stoccarda, prigioniero di guerra, ammesso alla liberazione condizionale, in atto presso l'Ospedale militare principale "Celio" in Roma, osservato

IN FATTO E IN DIRITTO

Con ordinanza 10/11/1976, depositata il 13/11/1976, il Tribunale militare territoriale di Roma ha ammesso il nominato in oggetto alla liberazione condizionale. L'Ufficio del pubblico ministero militare trasmetteva il provvedimento a questo Giudice militare di sorveglianza "per quanto di competenza", essendo stata disposta nei confronti del prigioniero di guerra la libertà vigilata; e, a richiesta, precisava con foglio del 19/11/1976 di aver interposto ricorso per annullamento davanti al Tribunale Supremo Militare avverso l'ordinanza e di aver inviato copia del provvedimento "ai sensi degli artt. 648 e segg. c.p.p.", attinenti alla libertà vigilata.

Come da richiesta in via breve di questo Ufficio, il Comando degli Stabilimenti militari di pena di Gaeta con missiva 20/11/1976 trasmetteva fotocopia di ordine di scarcerazione del KAPPLER emesso il 13/3/1976 dalla Procura militare della Repubblica di Roma, essendo stata disposta a quel momento con decreto ministeriale la sospensione dell'esecuzione della pena a mente dell'art. 147, p.p., n. 2, c.p. per grave infermità fisica del condannato; nonché di ordine di scarcerazione in data 13/11/1976 del medesimo Ufficio, contestuale e conseguente al provvedimento relativo alla liberazione condizionale.

Questo Ufficio è altresì in possesso del fonogramma, a suo tempo ricevuto per conoscenza, col quale il Comando Posto Fisso Carabinieri presso l'Ospedale militare in epigrafe indicato assicurava, in data 14/3/1976, di aver dato esecuzione al primo dei due indicati ordini di scarcerazione.

Con la predetta missiva 20/11/1976 il Comando in Gaeta chiariva anche di non aver dato corso al secondo ordine di scarcerazione, per aver perduto di forza già da tempo il KAPPLER.

Sia il primo che il secondo dei menzionati ordini di scarcerazione sono atti dovuti, in quanto, ciascuno, esecuzione di provvedimenti autonomi e distinti e quindi regolarizzazione formale della posizione del KAPPLER quale detenuto in espiazione di pena, ancorché l'efficacia liberatoria del secondo

rivesta esclusivamente carattere giuridico.

Con nota del 2/12/1976 il citato Posto Fisso Carabinieri rispondendo a richiesta scritta di questo Ufficio, precisava ancora che nei confronti del KAPPLER, scarcerato alle ore 0,30 del 14/3/1976, dallo stesso momento veniva esercitata "vigilanza in quanto prigioniero di guerra"; e che dal 28/7/1976 la relativa disciplina veniva puntualizzata in apposito atto, di cui si inviava fotocopia e qui peraltro già acquisito per trasmissione diretta fattane dall'autorità amministrativa.

Nella presente fase processuale, equivalente, in pendenza di ricorso, a quella del giudizio, questo Giudice militare di sorveglianza, tenuto ad applicare, in materia di misure di sicurezza, a norma dell'art. 414 codice penale militare di pace, orme del codice di procedura penale, ha competenza - esclusa quella prevista dall'art. 635 c.p.p. per l'adozione, fuori del giudizio, dei provvedimenti di applicazione, modificazione, sostituzione o revoca delle misure di sicurezza - riferita all'esecuzione di alcune di esse in particolare, fra cui la libertà vigilata, quando la relativa applicazione sia stata disposta dall'organo giudicante.

Pur se la terminologia sia a volte imprecisa, tanto che le dizioni vengono talvolta confuse, in materia di misure di sicurezza il momento dell'applicazione va distinto da quello dell'esecuzione. In effetti, l'applicazione avviene con la sentenza di condanna, ovvero di proscioglimento nei casi previsti, ovvero con decreto in via provvisoria del giudice istruttore; e, fuori dei detti casi, quando il giudice di cognizione ometta di provvedere, con decreto del giudice di sorveglianza. Mentre l'esecuzione, e cioè la materiale sottoposizione del soggetto al provvedimento, è condizionata all'avveramento della situazione di fatto o giuridica che lo renda attuabile. Ed invero, le misure di sicurezza, quali che esse siano, e quindi detentive e non detentive e quelle patrimoniali, vengono normalmente eseguite in un momento diverso da quello in cui sono applicate, come nel caso, ad esempio, in cui debba previamente essere scontata una pena detentiva, ovvero in quello di irreperibilità del soggetto, e salva, invece, l'ipotesi di provvisoria esecuzione, per disposizione espressa del giudice.

L'applicazione della misura di sicurezza corrisponde quindi al momento dispositivo; l'esecuzione alla fase dell'attuazione concreta.

Nel caso di specie, l'applicazione della libertà vigilata è stata disposta nella fase del giudizio con l'ordinanza 10/11/1976 del Tribunale militare territoriale di Roma, a mente dell'art. 230, p.p., n. 2, codice penale, ricorrendo l'ipotesi di ammissione del condannato alla liberazione condizionale; e se ne chiede l'esecuzione a questo Ufficio, in forza dell'art. 648 codice di

procedura penale.

Occorre esaminare, pertanto, se, ferma la disposizione - ed a parte i diversi riflessi che possa presentare eventualmente la questione in rapporto all'evoluzione processuale della fattispecie - essa sia concretamente attuabile, nell'ovvio rispetto della legalità.

Ritiene questo Giudice militare di sorveglianza che l'evenienza non sussista.

Per l'art. 76 codice penale militare di pace - con il che, tra l'altro, si conferma la distinzione prima enunciata - "durante il servizio alle armi, è sospesa la esecuzione delle misure di sicurezza ordinate in applicazione della legge penale comune o della legge penale militare". La norma - la cui ratio consiste, palesemente, nell'impossibilità e nell'inopportunità di sovrapporre vincolo a vincolo, sia pure l'uno diverso dall'altro e ciascuno operante in una autonoma sfera di interessi - appare applicabile al KAPPLER, in quanto prigioniero di guerra.

Tale condizione del soggetto è indiscussa e non è mai stata revocata in dubbio. La condanna, irrogata con sentenza 20/7/1948 del Tribunale militare territoriale di Roma e confermata il 25/10/1952 dal Tribunale Supremo Militare, ha come presupposto, per quanto attiene alla competenza dell'autorità giudiziaria militare, nell'ambito dell'art. 103 della Costituzione, il riferimento alla convenzione di Ginevra 27/7/1929, ratificata e resa esecutiva in Italia con R.D. 23/10/1930, n.1615, all'epoca vigente, relativa ai prigionieri di guerra; "il riconoscimento internazionale di cui godono le forze armate nemiche" che "non poteva non portare a lasciare alla competenza dei tribunali militari in tempo di pace i reati commessi da militari stranieri in tempo di guerra; quel principio di diritto internazionale per cui gli appartenenti alle forze armate siano posti, per i reati commessi quando avevano tale qualità, in una situazione di parità", si intende, con i militari italiani. D'altronde, l'esatta posizione del KAPPLER, nel passaggio da prigioniero di guerra degli Alleati a far tempo dal 10 maggio 1945, ancora non inquisito per crimini di guerra, a quella di prigioniero di guerra penalmente perseguito dall'autorità giudiziaria militare italiana con decorrenza dal 4 aprile 1946, è analiticamente ricostruita ed argomentata nell'ordinanza 31/1/1974 dello stesso Tribunale militare quale giudice dell'esecuzione e deve pertanto essere recepita, ad avviso di questo Giudice militare di sorveglianza, ad ogni effetto, ivi compresa la materia in esame.

Alla condizione giuridica predetta fa riscontro il trattamento usato al condannato in ogni tempo in armonia con la convenzione di Ginevra 8/12/49 relativa ai prigionieri di guerra, resa esecutiva in Italia

con L. 27/10/51, n. 1739, della quale occorre qui richiamare l'art. 82 che li considera "sottoposti alle leggi, regolamenti e disposizioni generali vigenti nelle forze armate della Potenza detentrica".

Da ultimo, ammesso alla liberazione condizionale, il KAPPLER, originariamente militare e tale rimasto in connessione alla prigionia di guerra e cioè in una condizione che non può essere obliterata né può venire eliminata se non a mente della citata convenzione, in effetti ha continuato, ancorché sollevato dall'espiazione penale, ad essere sottoposto alle relative prescrizioni, il cui contenuto consiste, essenzialmente, nella restrizione dell'esercizio della libertà personale.

Non sembra che sussista conflitto tra norme interne e norme internazionali e ciò indipendentemente dalla questione inerente all'adeguamento, automatico o meno, dell'un diritto all'altro, posto che la situazione che si verifica è quella stessa che si potrebbe ipotizzare per il militare italiano, nei cui confronti la esecuzione della misura di sicurezza fosse rinviata al momento in cui egli venisse a cessare dal relativo servizio. La differenza è piuttosto da ricercare nei modi, ovviamente, attuabili per la cessazione dello stato di prigioniero bellico rispetto a quelli per la conclusione del servizio militare da parte del cittadino italiano: ma è, tale questione, un riflesso della posizione del KAPPLER che non interessa la presente fase processuale, e che certamente sarebbe suscettibile, d'altronde, di soluzione nell'ambito della normativa interna ed internazionale vigente, in proposito tenuto conto della vasta gamma di strumenti esistenti ai fini dell'assistenza giuridica, della protezione legale e giudiziaria, della collaborazione giudiziaria e via dicendo tra i vari paesi.

Quanto alla sfera di competenza di questo Ufficio, la limitazione derivante al riguardo dalla pendenza del giudizio concerne, come si diceva, i provvedimenti dispositivi, ma non quelli esecutivi, che sono all'organo riservati in via esclusiva.

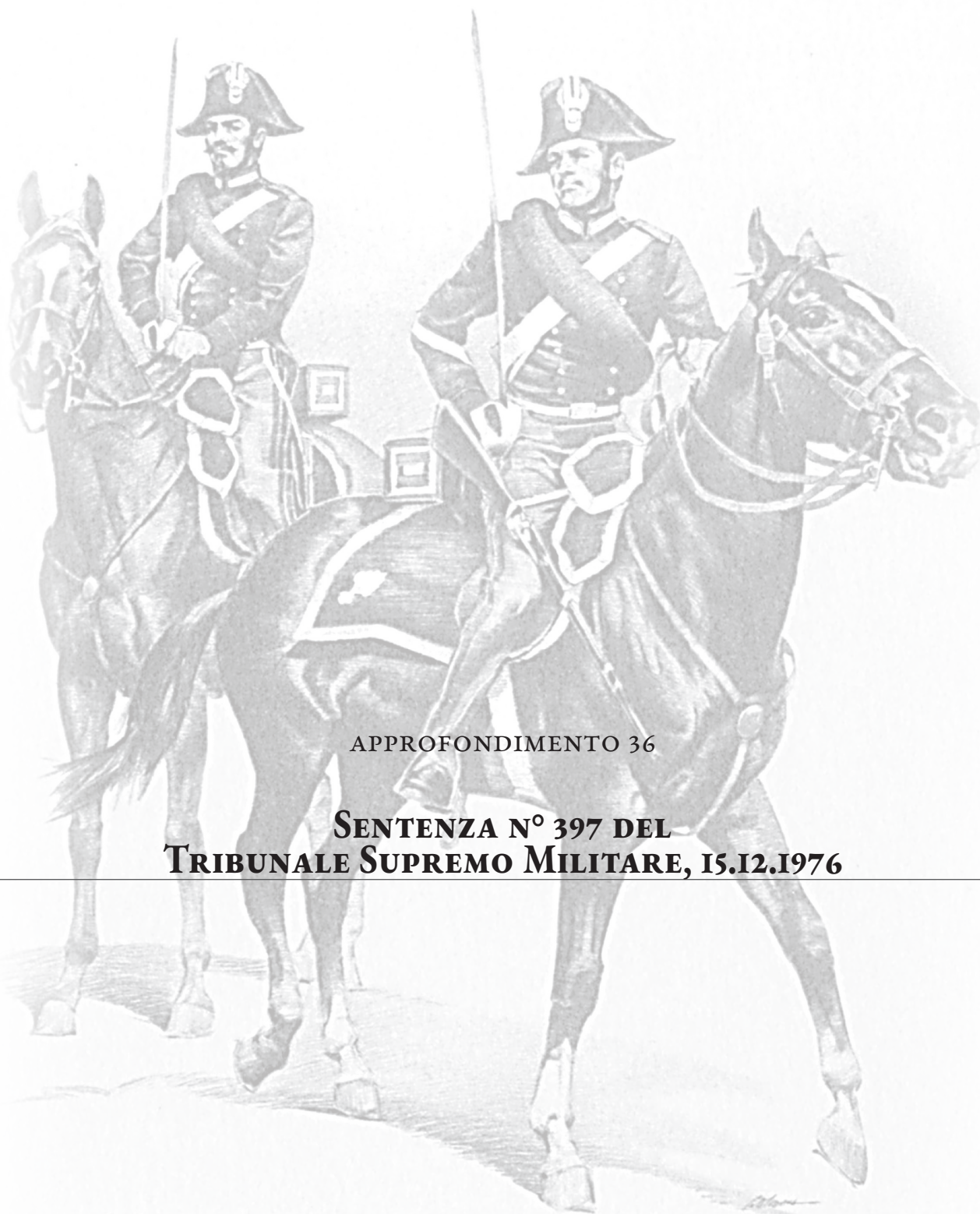
Pertanto, la misura di sicurezza applicata non può, allo stato, avere esecuzione. Ciò considerato, letti gli artt. 639, 648 c.p.p., 414, 76 c.p.m.p.,

SOSPENDE

l'esecuzione della misura di sicurezza della libertà vigilata, applicata con ordinanza 10-13/11/1976 del Tribunale militare territoriale di Roma, nei confronti di Herbert KAPPLER, in quanto militare prigioniero di guerra.

Roma, 9 dicembre 1976

Seguono le firme



APPROFONDIMENTO 36

**SENTENZA N° 397 DEL
TRIBUNALE SUPREMO MILITARE, 15.12.1976**

Il Tribunale Supremo Militare composto dei signori:

APOLLONIO Renzo - Generale di Corpo d'Armata

Presidente

ROMANO dott. Orazio - Consigl. Rel. agg. del T. S.M.

Giudice

FORTUNATO Luciano - Generale di Divisione

Giudice

BENEDETTINI Bruno - Generale di Divisione CC

Giudice

MAZZA dott. Marcellino - Consigliere di Cassazione

Giudice

DEL MESE dott. Salvatore - Consigliere di Cassazione

Giudice

CLEMENTE di S. LUCA dott. Lorenzo - Consigliere di Cassazione

Giudice

deliberando in Camera di Consiglio, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso interposto dal

Pubblico Ministero avverso l'ordinanza emessa dal Tribunale Militare Territoriale di Roma, in data 10 novembre 1976, nei confronti dell'ex tenente colonnello delle S.S. tedesche KAPPLER Herbert, nato a Stoccarda il 23.9.1907.

Udita la relazione fatta dal Giudice dott. Orazio ROMANO, consigliere relatore aggiunto del Tribunale supremo militare;

Lette le requisitorie scritte dal P.M., in persona del sostituto procuratore generale militare della Repubblica dott. Saverio MALIZIA, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso, con annullamento dell'ordinanza impugnata e rinvio al Tribunale Militare Territoriale di Roma;

PREMESSO

KAPPLER Herbert, allora tenente colonnello delle S.S. tedesche, con sentenza in data 20 luglio 1948 del Tribunale Militare Territoriale di Roma, divenuta irrevocabile il 25 ottobre 1952, veniva dichiarato responsabile di omicidio continuato pluriaggravato di 335 persone (l'eccidio delle Cave Ardeatine), commesso in Roma il 24 marzo 1944 in concorso con circa cinquanta militari tedeschi a lui inferiori in

grado (artt. 13, 185 I e II comma c.p.m. di guerra; 575, 577 nn. 3 e 4 in relazione a 61 nn. 4 e 5, 82 c.p.; 47 n.2 e 58 c.p.m. pace) e di requisizione arbitraria di cinquanta chili d'oro commessa in Roma, in danno di un numero imprecisato di cittadini italiani di religione ebraica, il 26 settembre 1943 (art. 224 I e II comma c.p.m. guerra). L'imputato veniva condannato all'ergastolo con l'isolamento diurno per anni quattro.

Il Tribunale Militare Territoriale di Roma, con ordinanza del 31.1.74, fissava la data di inizio della detenzione del KAPPLER, con le conseguenze di legge circa la decorrenza dell'espiazione della pena, al 4 aprile 1946, giorno in cui egli era stato sottoposto a privazione della libertà personale, a opera delle Forze armate alleate, per i crimini di guerra poi giudicati in Italia; e il condannato, con istanza indirizzata al Ministero della Difesa il 4 aprile 1974 (e quindi allo scadere dei 28 anni previsti dall'art. 176, cpv. II, c.p., quale risulta dalle modifiche apportate con l'art. 2 della legge 25 novembre 1962 n.1634), chiedeva di essere ammesso alla liberazione condizionale. Sulla istanza veniva ritenuto poi competente a decidere – a seguito delle sentenze n.204 del 1974 e n. 192 del 1976 della Corte Costituzionale – il giudice dell'esecuzione, e quindi il Tribunale Militare Territoriale di Roma: e questo Giudice, con ordinanza del 10.11.1976, adottata su parere favorevole del giudice militare di sorveglianza e sulle difformi conclusioni del P.M., ammetteva il condannato alla liberazione condizionale, ne ordinava la scarcerazione, e disponeva che egli fosse sottoposto a libertà vigilata.

La motivazione dell'ordinanza, nella parte che qui interessa, parte dal rilievo che l'istituto della liberazione condizionale, disciplinato dall'art.176 c.p. con le modifiche introdotte dall'art. 2 della legge 25.11.1962 n.1634, ha di recente avuto nel nostro ordinamento una netta evoluzione, da una parte con la giurisdizionalizzazione del provvedimento di concessione (legge 12.2.1975 n.6; si veda anche la sentenza n.192 del 1976 della Corte Costituzionale), dall'altra con il riconoscimento che "...il condannato ha diritto a che, verificandosi le condizioni poste dalla norma sostanziale, venga riesaminata la sua situazione in ordine alla prosecuzione della esecuzione della pena, al fine di accertare se quella già scontata abbia o no assolto il suo fine rieducativo e quindi se il suo ulteriore protrarsi sia o no giustificabile" (Corte Costituzionale, sentenza n.192/76; ma il principio era stato già affermato nella sentenza n.204/74, della stessa Corte). "Consegue" – si legge nell'ordinanza – "che, rispetto al condannato, l'istituto della liberazione condizionale non ha più il carattere di 'beneficio' (cioè d'interesse riconosciuto e tutelato dalla legge

ma non costituente diritto soggettivo), che ne rendeva la concessione sempre esclusivamente facoltativa, ancorché nel caso concreto concorressero tutte le condizioni che si esigevano per la sua concedibilità.” Dopo aver passato in rassegna, ritenendole nel caso in esame pienamente sussistenti le condizioni volute dalla legge (con approfondita disamina, in particolare, degli elementi dimostrativi del ravvedimento del KAPPLER), il giudice – contrastando la tesi esposta dal P.M. – esprimeva quindi decisamente e chiaramente il parere che” ...l’istituto della liberazione condizionale ... non è più di applicazione facoltativa, talché se si accerta l’esistenza di tutti i requisiti voluti dalla legge, deve la norma essere applicata, esplicandosi la discrezionalità del giudice, alla stregua dei principi vigenti del nostro ordinamento, soltanto nel libero apprezzamento degli elementi costitutivi della fattispecie”.

D’altro canto – nota ancora il giudice dell’esecuzione con riferimento alle argomentazioni svolte, nelle sue richieste dal Pubblico Ministero presso il Tribunale Militare di Roma – non esiste una norma particolare che regoli la liberazione condizionale nei riguardi dei militari, e non si possono quindi aggiungere altri e diversi requisiti a quelli richiesti dall’art.176 c.p. quando si tratti appunto di condannato militare e di condanna inflitta da un tribunale militare: i valori specifici dell’ordinamento militare devono essere presi in considerazione non già con riferimento all’entità della loro lesione a causa dei fatti per i quali è intervenuta la condanna, bensì nell’ambito dell’accertamento del requisito del ravvedimento. Diversamente ragionando (conclude, su questo punto, l’ordinanza), si dovrebbe giungere ad ammettere, contro l’opposto principio pacificamente accolto nel mondo del diritto, “l’esistenza di crimini che non consentono, in nessun caso, l’emenda e il recupero sociale”.

L’ordinanza veniva impugnata con atto in data 16 novembre 1976 del Procuratore militare di Roma. Nei motivi, ritualmente e tempestivamente presentati, il ricorrente deduce:

I) Inosservanza ed erronea applicazione della legge penale

(art. 387 n.1 c.p.m. pace, in relazione agli artt. 71 c.p.m. pace e 176, cpv. II, c.p.). Il Tribunale ha ritenuto doversi obbligatoriamente ammettere il KAPPLER alla liberazione condizionale, una volta accertata la sussistenza delle condizioni previste dall’art.176 c.p., senza far luogo alla valutazione di altri elementi, disconoscendo così, contro la lettera della legge e lo spirito dell’istituto, la natura discrezionale del provvedimento e il carattere facoltativo del beneficio. Espressiva – in contrasto con la tesi

accolta dall’ordinanza – la enunciazione letterale “può essere ammesso”, non certamente equivalente a “deve essere ammesso”, come invece ha ritenuto il Tribunale, al quale peraltro è sfuggito l’esatto significato delle due decisioni della Corte Costituzionale in materia. Infatti, è vero che il potere di decisione assegnato all’organo giurisdizionale ha trasformato in diritto soggettivo quello che era un semplice interesse: ma solo nel senso che il condannato ha ora diritto a che l’organo giurisdizionale esamini la sua istanza e adotti una motivata decisione in merito, con ulteriore diritto di eventuale impugnazione, mentre in precedenza non poteva pretendere dal ministro nè decisione nè motivazione della decisione, contro la quale comunque non era data impugnativa.

In realtà, dopo aver dato atto della sussistenza delle condizioni minime richieste dall’art 176 c.p., il giudice avrebbe dovuto considerare espressamente almeno altri due elementi:

1) Gli effetti ancora vivi della gravissima offesa all’onore militare, valutandone l’ipotesi di restaurazione ben oltre il previo e distinto requisito del ravvedimento. L’onore militare, in guerra, si espande su tutta la comunità sociale, onde l’offesa a esso arrecata, particolarmente in fattispecie di estrema gravità come quelle in esame, si manifesta come lesa umanità, e perdura con la memoria del fatto.

2) la persistenza dell’allarme sociale, cui reagisce soltanto l’esecuzione della sentenza, e l’enormità e l’atrocità del delitto, che tuttora offende il corpo sociale e alla cui riparazione appare necessaria l’esecuzione effettiva della pena.

II) Mancanza e contraddittorietà della motivazione

(art. 387 n. 3 c.p.m. pace e 524 n. 3 c.p.p., in relazione agli artt. 631, I cpv., e 475 n. 3 c.p.p.).

Anche a voler seguire la tesi secondo la quale i valori specifici dell’ordinamento militare vanno considerati nell’ambito dell’accertamento del requisito del ravvedimento, appare evidente la mancanza di motivazione sul preteso recupero di tali valori: il giudice non ha infatti detto in base a quali elementi potesse evincersi la restaurazione delle attuali esigenze di tutela e di disciplina delle Forze armate, pur sotto la specie del sicuro ravvedimento. Sotto questo profilo, il buon comportamento durante l’esecuzione della pena non può considerarsi sufficiente.

La motivazione dell’ordinanza appare poi anche contraddittoria, in quanto prima afferma il recupero dei valori dell’ordinamento militare e poi conclude che la strage suscita ancora “profondo raccapriccio, esecrazione per gli autori e commossa pietà per le vittime innocenti”.

OSSERVA IN DIRITTO

Il primo motivo di ricorso è pienamente fondato, e basterà al riguardo porre in evidenza, accogliendo gli esatti rilievi prospettati dal Pubblico Ministero ricorrente e dal Procuratore Generale presso questo Tribunale supremo, alcuni punti fondamentali.

La lettera e la struttura della norma che si tratta di applicare (art. 176 c.p., secondo le modificazioni introdotte con l' art. 2 della legge 25. 11. 1962 n. 1634) non possono portare che a due conclusioni: la prima, che per la concessione della liberazione condizionale devono essere soddisfatte alcune condizioni preliminari, che, nell'ipotesi del condannato all'ergastolo, sono l'espiazione effettiva di almeno ventotto anni di pena, l'aver adempiuto le obbligazioni civili derivanti dal reato (salva la dimostrata impossibilità di adempierle) e l'aver tenuto, durante il tempo di esecuzione della pena, un comportamento tale da far ritenere sicuro il suo ravvedimento; la seconda, che, verificata la sussistenza di tali condizioni, il giudice ha facoltà, e non obbligo, di concedere la liberazione condizionale. Condizioni cui non sembra si possa ragionevolmente sfuggire, ove si consideri che la legge adopera un verbo ("può") che non si presta a indicare una e una sola soluzione obbligata, e che di tale verbo è soggetto appunto il condannato all'ergastolo che abbia tenuto quel comportamento durante l'espiazione, che abbia scontato quel periodo di pena, e che abbia adempiuto (salvo il caso dell'impossibilità) le obbligazioni civili derivanti dal reato.

Del resto, l'istituto della liberazione condizionale, fin dalla sua originaria formulazione e nelle successive leggi modificatrici, sia nel codice penale comune (art. 176 c.p. e 2 e 3 legge 25.11.1962 n. 1634) che nel codice penale militare di pace (art. 71), oltre che nella legge istitutiva del tribunale per i minorenni (art. 21 R.D.L. 20.7.1934 n. 1404), è stato sempre disciplinato dal legislatore mediante l'uso dello stesso verbo: "Il condannato può essere ammesso oppure per i minori degli anni diciotto la liberazione condizionale ... può essere ordinata"; e non sembra si possa dubitare che tali espressioni non possono ritenersi equivalenti a altre che, quelle sì, indicherebbero un obbligo del giudice: per esempio, "Il condannato è ammesso", ovvero deve essere ammesso". In realtà, la diversa enunciazione letterale del precetto è chiaramente indicativa del diverso carattere del relativo potere decisorio, che risulta discrezionale nel primo gruppo di espressioni, vincolato nel secondo. Su tale punto, anche la dottrina è del tutto concorde.

La volontà delle legge è dunque chiara. Ma tanto più evidente appare la facoltatività della concessione del beneficio in esame, quando si consideri che per la riabilitazione (anch'essa causa di estinzione della pena)

il legislatore comune (art. 179 c.p.) ha usato l'espressione "è concessuta", mentre il legislatore militare per il corrispondente istituto della riabilitazione militare (che presuppone la già avvenuta concessione della riabilitazione comune), si è espresso in modo ben diverso (art. 412 c.p.m. pace): "Il Tribunale Supremo Militare ... può ordinare...": di talchè, mentre la Corte Suprema di Cassazione (25.10.1950), Aiello, in "Giustizia Penale" 1951, II, 277, 213) ha insegnato che, in concorso di tutte le condizioni stabilite dalle legge, il beneficio previsto dal codice penale comune deve essere concesso, indipendentemente dalla natura e dalla gravità dei delitti per i quali la condanna o le condanne furono pronunciate, questo Tribunale Supremo (21.1.63. Bossi, in "Rivista Penale" 1963 II, 749) ha precisato che la concessione della riabilitazione militare ha carattere del tutto potestativo.

Nè è possibile ritenere, come fa l'ordinanza impugnata, che la obbligatorietà del provvedimento scaturisca ormai dai principi affermati dalla Corte Costituzionale nelle sentenze n. 204 del 1974 e n. 192 del 1976. Tali principi hanno limitato i loro effetti sul piano processuale, nel senso che la decisione è stata trasferita dal Ministro (della Giustizia o della Difesa) a un organo giurisdizionale, e hanno conferito al condannato – secondo testualmente si legge nella sentenza n.192 della Corte – "il diritto a che, verificandosi le condizioni poste dalla norma sostanziale, venga riesaminata la sua situazione in ordine alla prosecuzione della esecuzione della pena", ma non hanno certamente attribuito al condannato medesimo, pur nella sussistenza dei presupposti di legge, il diritto alla concessione della libertà condizionale. Non vi è, nelle sentenze citate, alcuna espressione che possa intendersi in tal senso.

Il Tribunale Militare Territoriale di Roma ha dunque erroneamente applicato la legge penale quando ha stabilito che la concessione della liberazione condizionale sia da ritenere, nel senso e alle condizioni più sopra ampiamente chiariti, obbligatoria: pertanto, e su tale punto, la sua ordinanza deve essere annullata, in accoglimento del ricorso del Pubblico Ministero, con rinvio allo stesso giudice per nuovo esame (art. 543, n. 1, c.p.p.).

Il secondo motivo di ricorso resta assorbito, dovendo il giudice del rinvio nuova e ovviamente diversa motivazione circa le ragioni in base alle quali, appunto nel giudizio di rinvio, la liberazione condizionale richiesta dal KAPPLER sarà concessa o negata. In conclusione, il giudice di rinvio si atterrà al principio secondo cui il comportamento tenuto dal condannato durante l'espiazione della pena è, per l' art. 176 c.p., l'unico indice di ravvedimento che al giudice sia consentito valutare.

Gli altri elementi che, sotto tale profilo, l'ordinanza impugnata ha esaminato, riconducendoli nell'ambito del ritenuto ravvedimento, dovranno invece essere valutati dal giudice di rinvio per la loro pregnante funzione di valori etici, specifici dell'ordinamento militare, in un quadro di sintesi in cui – ovviamente – potrà e dovrà rientrare anche ogni altro elemento e ragione che le parti riterranno di sottoporre al controllo del giudice stesso. Il quale dovrà valutare la fattispecie con l'equilibrio e la serenità che si addicono a chi, nel libero adempimento del suo alto dovere, è soggetto – lo sancisce la Costituzione della Repubblica – soltanto alla legge.

P.Q.M.

Visti gli articoli di legge citati e l'art. 397 c.p.m. pace, annulla per violazione di legge, in accoglimento del ricorso del Pubblico Ministero, l'ordinanza emessa dal Tribunale Militare Territoriale di Roma in data

10 novembre 1976, nei confronti di KAPPLER Herbert, e rinvia, per nuovo esame, allo stesso Tribunale.

Roma, quindici dicembre millenovecentosettantasei.

IL RELATORE

f.to Orazio Romano

IL PRESIDENTE

f.to. Renzo Apollonio

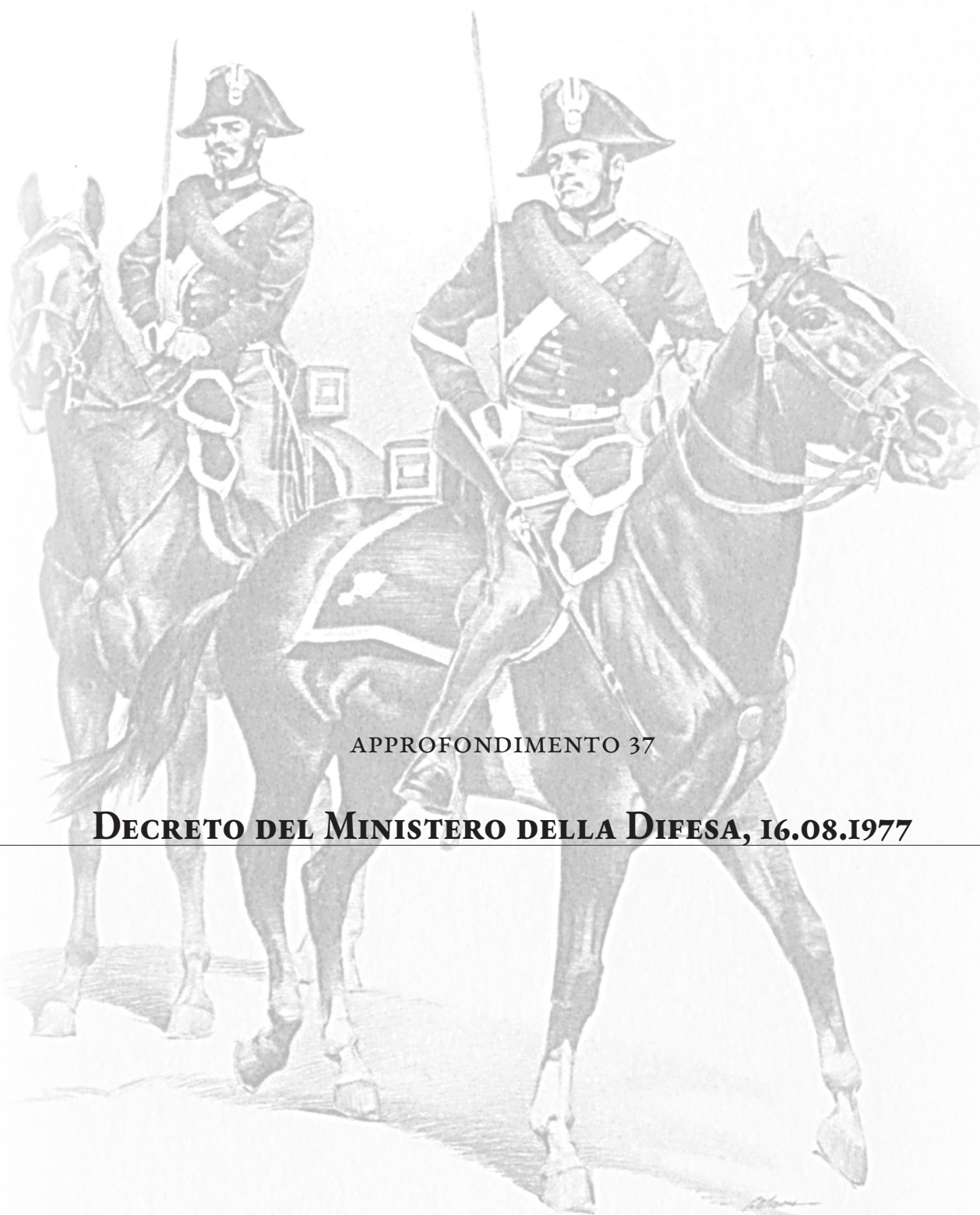
IL CANCELLIERE

f.to Franco Puliti

Depositata in Cancelleria il 7 gennaio 1977.

IL CANCELLIERE MILITARE

f.to Franco Puliti



APPROFONDIMENTO 37

DECRETO DEL MINISTERO DELLA DIFESA, 16.08.1977

Il Ministro della Difesa

VISTO: il decreto ministeriale 12 Marzo 1976, con il quale fu disposta, ai sensi dell'art. 147, primo comma, n.2 del Codice penale, e fino a quanto perdurassero le gravi condizioni di salute che l'avevano motivata, la sospensione dell'esecuzione della pena dell'ergastolo per il reato di omicidio continuato pluriaggravato in danno di cittadini italiani e della pena di anni 15 di reclusione per il reato di requisizione arbitraria, inflitte, con sentenza del Tribunale militare territoriale di Roma in data 20 luglio 1948, divenuta esecutiva il 25 ottobre 1952, a Herbert Kappler, nato il 23 settembre 1907 a Stoccarda;

VISTA: la lettera n. 2c/69, in data 16 agosto 1977, con la quale il procuratore Generale militare della Repubblica inoltra la richiesta n.7/Ris.in pari data del Procuratore militare della Repubblica presso il Tribunale militare territoriale di Roma di revocare il suddetto decreto in base alla constatazione che il Kappler. si è volontariamente sottratto, con la fuga dall'ospedale militare di Roma, ai periodici controlli diretti ad accertare il perdurare delle cause che determinarono la sospensione, mentre lo stesso compor-

tamento induce a ritenere che l'infermità fisica del condannato non costituisca, allo stato, assoluto impedimento alla restrizione dello stesso nel reclusorio militare di Gaeta;

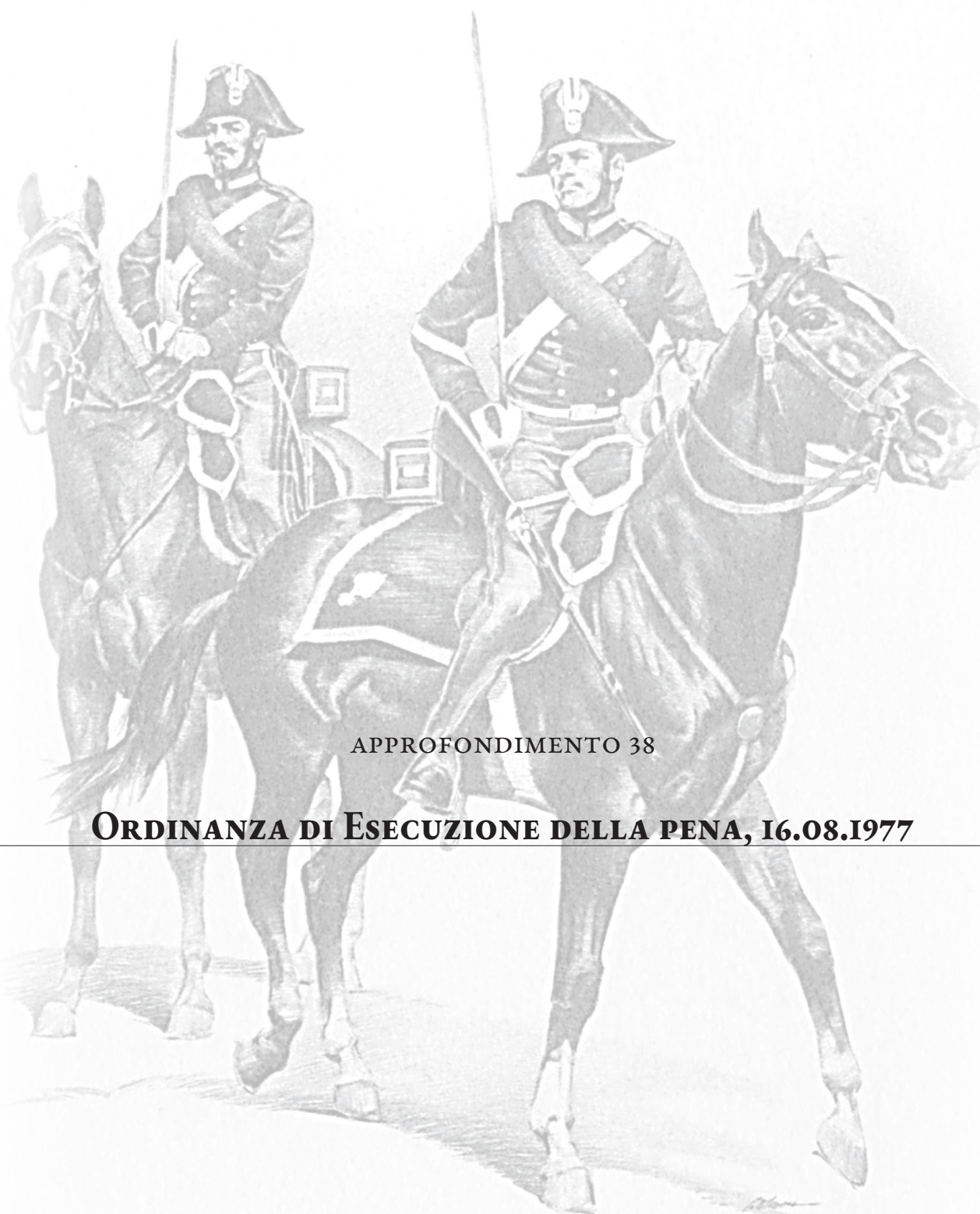
VISTI: gli articoli 589 del Codice di procedura penale e 402 del Codice Penale militare di pace;

DECRETA

È revocato, essendo venute a cessare le condizioni che lo avevano determinato, il decreto ministeriale 12 marzo 1976, con li quale fu disposto, ai sensi dell'art. 147 primo comma, n. 2 del Codice penale, la sospensione dell'esecuzione della pena dell'ergastolo per il reato di omicidio continuato pluriaggravato in danno di cittadini italiani e della pena di anni 15 di reclusione per il reato di requisizione arbitraria inflitte con sentenza del tribunale militare territoriale di Roma in data 20 luglio 1948, divenuta esecutiva il 25 ottobre 1952, a Herbert Kappler, nato il 23 settembre 1907 a Stoccarda.

Roma 16 agosto 1977

Il Ministro



APPROFONDIMENTO 38

ORDINANZA DI ESECUZIONE DELLA PENA, 16.08.1977

Procura Militare della Repubblica presso il Tribunale Militare di Roma

Il Procuratore Militare della Repubblica

Visto il decreto in data 16 agosto 1977 con il quale il Ministro della Difesa ha revocato il suo precedente decreto 12 marzo 1976, con cui, nei confronti di Herbert Kappler, nato il 23/09/1907 a Stoccarda, era stata disposta, ai sensi dell'art.147, primo comma, n.2 C.p., la sospensione dell'esecuzione della pena dell'ergastolo e della pena di anni 15 di reclusione, rispettivamente inflitte allo stesso Herbert Kappler per il reato di omicidio continuato pluriaggravato in danno di cittadini italiani e per il reato di requisizione arbitraria, con sentenza di questo Tribunale militare in data 20 luglio 19483, divenuta esecutiva il 25 ottobre 19524 poiché l'esecuzione della suddetta sentenza irrevocabile di condanna, per effetto del

menzionato decreto ministeriale del 16 agosto 1977, deve riprendere immediatamente il suo corso; letti gli articoli 576, e 589, ultimo comma, C.P.P.

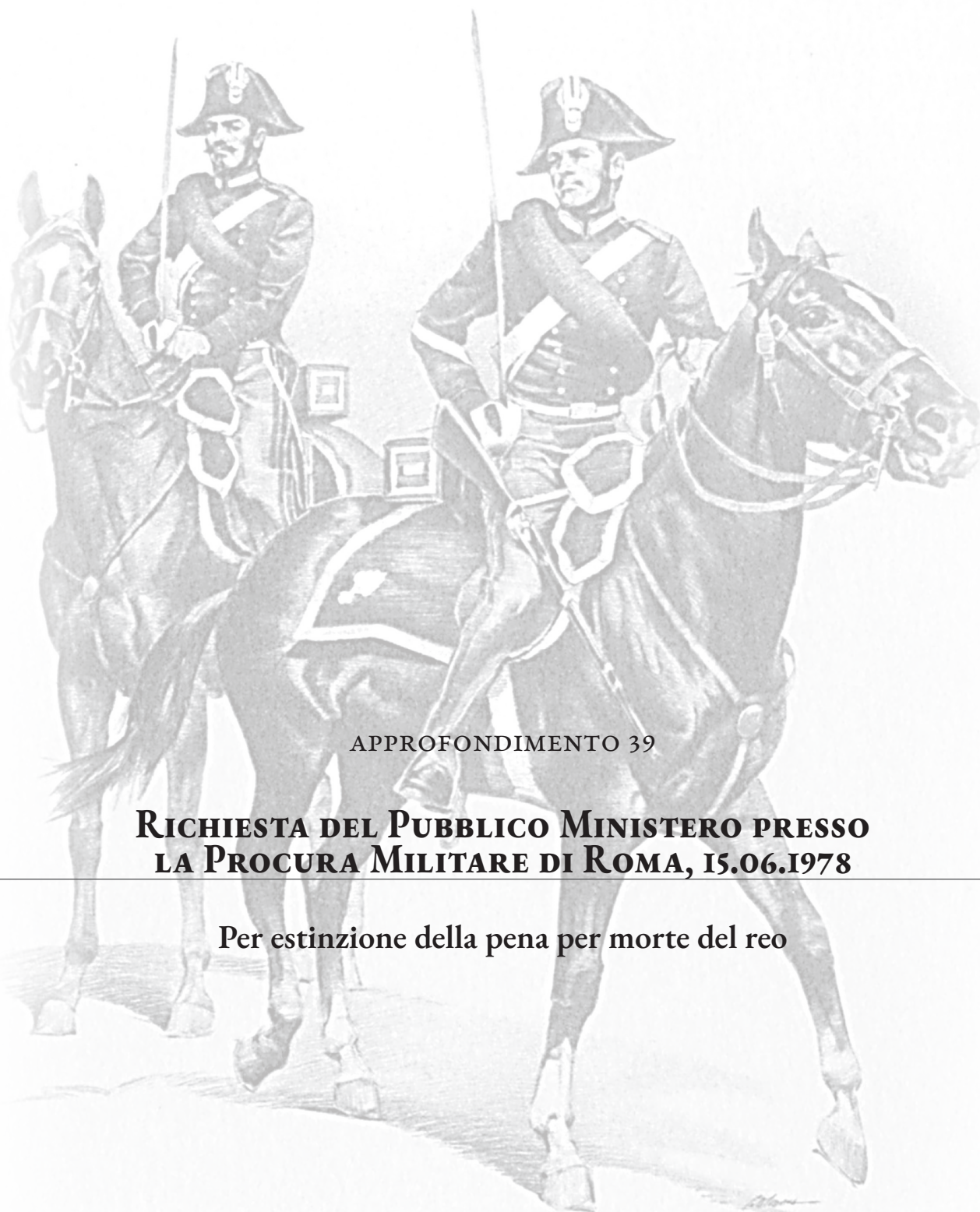
ORDINA

agli ufficiali ed agli agenti della polizia giudiziaria e della forza pubblica di procedere alla cattura di Kappler Herbet, nato a Stoccarda il 23/09/1907, T.Colonnello germanico, prigioniero di guerra, e di condurlo nel Reclusorio militare di Gaeta, per ivi espiare la pena come sopra a lui inflitta.

Il presente ordine di carcerazione può essere eseguito in luoghi abitati anche in tempo di notte.

Roma, li 16 agosto 1977

**IL PROCURATORE MILITARE DELLA
REPUBBLICA**
(f.to illeggibile)



APPROFONDIMENTO 39

**RICHIESTA DEL PUBBLICO MINISTERO PRESSO
LA PROCURA MILITARE DI ROMA, 15.06.1978**

Per estinzione della pena per morte del reo

**PROCURA MILITARE DELLA
REPUBBLICA presso il Tribunale Militare
Territoriale di Roma**

Il P.M.

Letti gli atti relativi all'esecuzione della sentenza irrevocabile, pronunciata da questo Tribunale militare in data 20/7/1948 contro:

KAPPLER Herbert, nato a Stoccarda (Rep. Fed. Tedesca) il 23/9/1907, T. Col. germanico, condannato:

- a) - ad anni 15 di reclusione per il delitto di requisizione arbitraria (art. 224, 1° e 2° comma, C.p.m.g.);
- b) - all'ergastolo, con isolamento diurno per anni 4, per il delitto di omicidio continuato in danno di cittadini italiani (artt. 13, 185, 1° e 2° comma, C.p.m.g.; 575, 577, nn. 3 e 4, in relaz. all'art. 61, nn. 4 e 5, C.p.;

47, n. 2, e 58 C.p.m.p.).

Poiché per la morte del condannato, avvenuta in Soltau (R.F.T.) il 9 febbraio 1978 (v. documentazione in atti), le pene ora dette sono estinte, ai sensi dell'art. 171 C.p.;

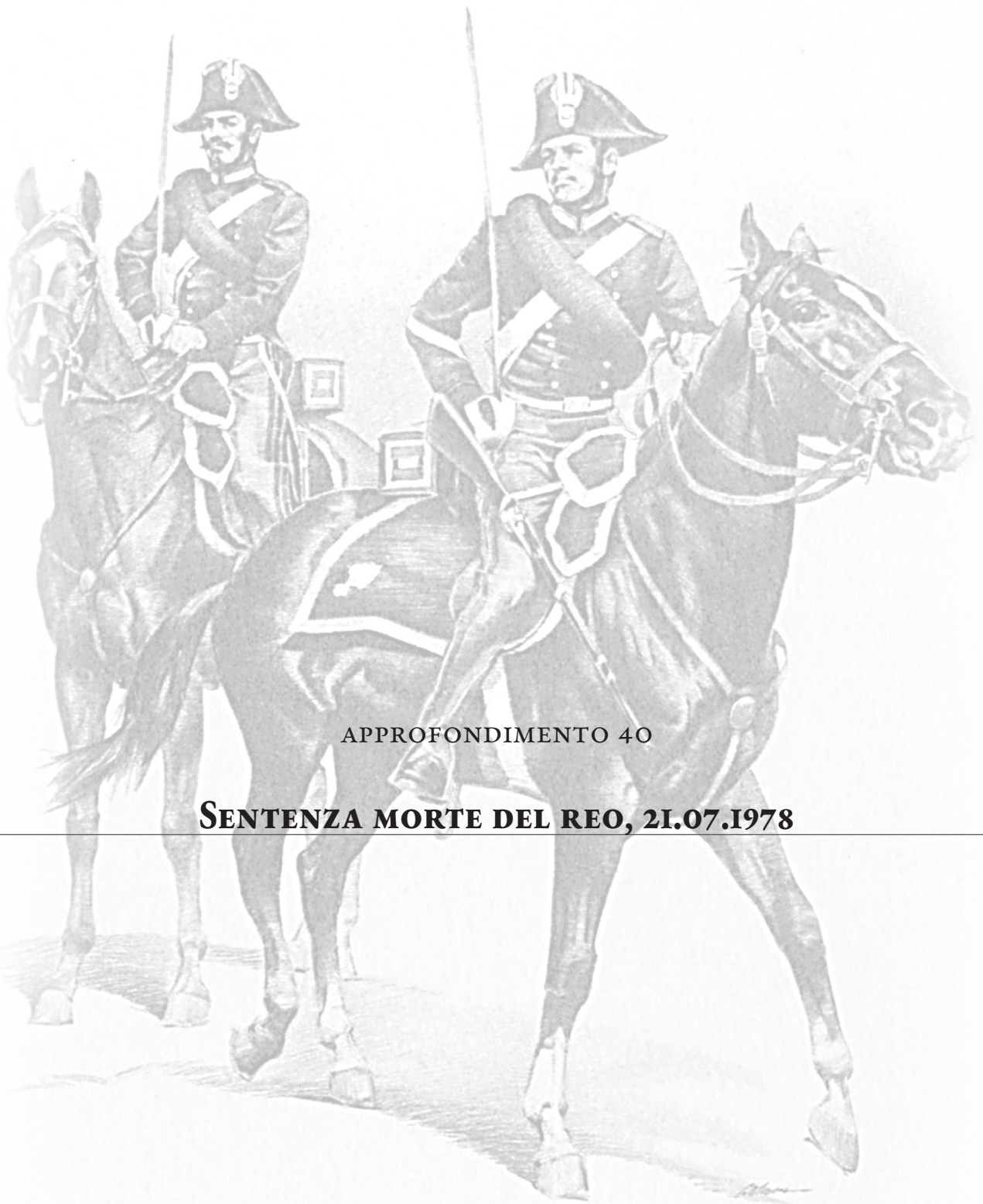
P.Q.M.

Letti gli artt. 171 C.p. e 66 C.p.m.p.;

CHIEDE

che il Tribunale militare, con provvedimento in camera di consiglio, dichiari estinte per morte del reo le pene come sopra inflitte a Herbert KAPPLER con sentenza 20 luglio 1948 di questo Tribunale militare. Roma, 15 giugno 1978

Segue la firma



APPROFONDIMENTO 40

SENTENZA MORTE DEL REO, 21.07.1978

Repubblica Italiana

Il Tribunale militare territoriale di Roma composto dei Signori:

Colonnello Ftr. RIZZO Francesco **Presidente**

Generale G.M. SCUDERI Ignazio **Giudice relatore**

Colonnello Ftr. PANE Eduardo **Giudice relatore**

Capitano di Fregata VERZANI Felice **Giudice relatore**

Capitano Ftr. SANTILLI Donato **Giudice relatore**
riunito in camera di consiglio,

Letti gli atti relativi all'esecuzione della sentenza irrevocabile, pronunciata da questo Tribunale militare in data 20.7.1948 contro KAPPLER Herbert, nato a Stoccarda (Rep. Fed. Tedesca) il 23.9.1907, T. Col. germanico, condannato:
ad anni 15 di reclusione per il delitto di requisizione arbitraria (art. 224, 1° e 2° comma, C.P.M.G.);

all'ergastolo, con isolamento diurno per anni 4, per il delitto di omicidio continuato in danno di cittadini italiani (artt. 13, 185, 1° e 2° comma, C.p.m.g.; 575, 577, nn. 3 e 4, in relaz. all'art. 61, nn.4 e 5, C.P.; 47, n. 2, e 58 C.P.M.P.).

Poiché per la morte del condannato, avvenuta in Soltau (R.F.T.) il 9 febbraio 1978 (v. documentazione in atti), le pene ora dette sono estinte, ai sensi dell'art. 171 C.P.;

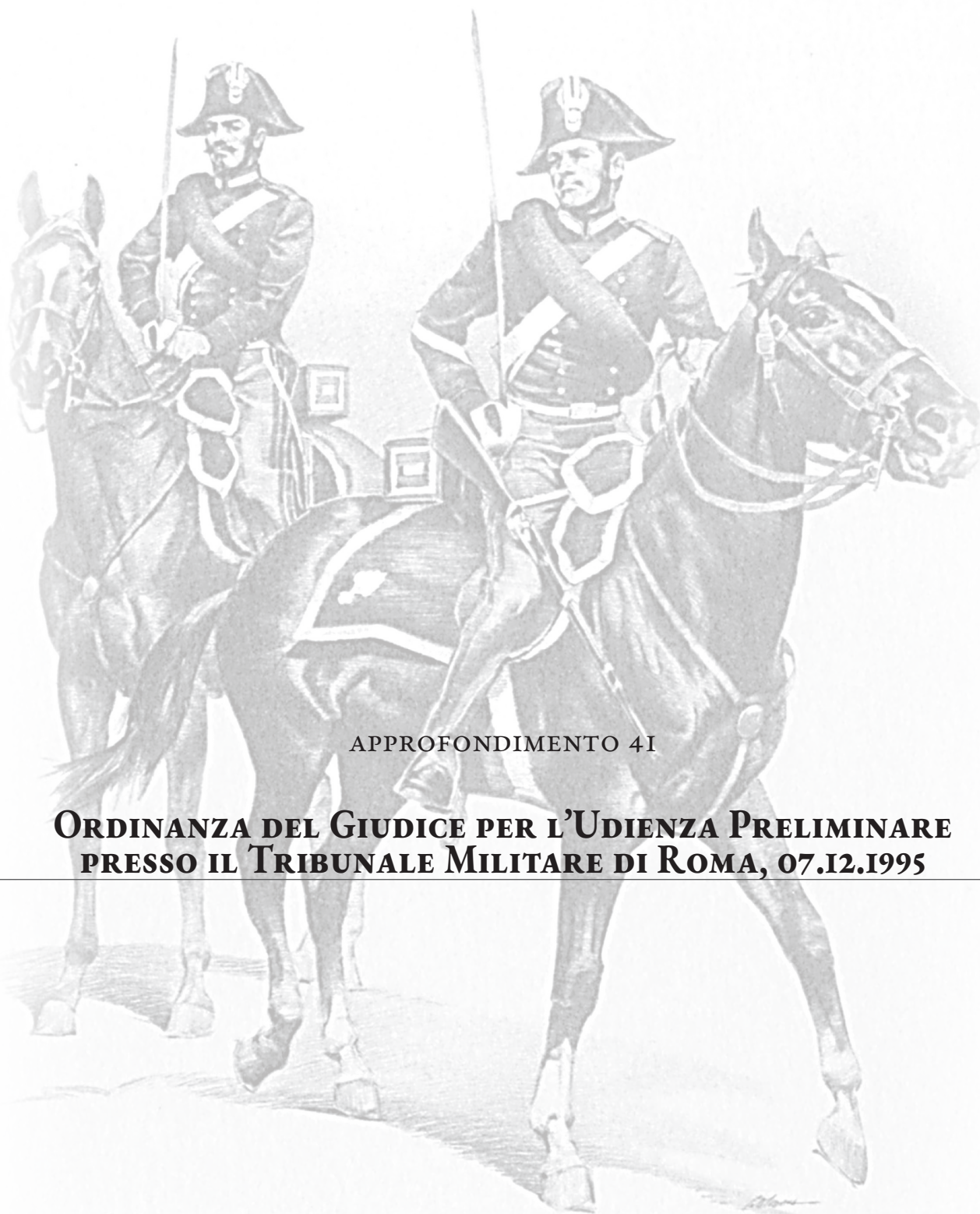
P.Q.M.

Letti gli artt. 171 C.P. e 66 C.P.M.P.;

DICHIARA

estinto per sopravvenuta morte del reo la pena come sopra inflitta a: HERBERT KAPPLER.
Roma, 21 luglio 1978

Seguono le firme



APPROFONDIMENTO 41

**ORDINANZA DEL GIUDICE PER L'UDIENZA PRELIMINARE
PRESSO IL TRIBUNALE MILITARE DI ROMA, 07.12.1995**

Prefazione

Con la vicenda processuale del Capitano delle SS tedesche Erich PRIEBKE si conclude l'annosa attività processuale legata all'eccidio delle Fosse Ardeatine.

Dalla disamina dei numerosi e complessi procedimenti giudiziari che hanno contraddistinto l'iter processuale si comprende chiaramente le difficoltà a cui sono stati sottoposti gli organi requirenti e giudicanti, per giungere ad un verdetto definitivo a carico dell'imputato Erich PRIEBKE.

Vi è inoltre da evidenziare che, nel corso del processo, il Giudice per le indagini preliminari, su richiesta dei familiari delle vittime dell'eccidio, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 270, primo comma del c.p.m.p., in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione.

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 60, in data 22 febbraio 1996, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 270, primo comma c.p.m.p., permettendo agli aventi diritto la costituzione di parte civile dinanzi al procedimento in questione.

Ordinanza del Giudice per l'Udienza Preliminare presso il Tribunale Militare di Roma, in data 07.12.1995

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

Tribunale Militare di Roma Ufficio del Giudice dell'Udienza preliminare

Il Giudice dell'udienza preliminare all'udienza del 7 dicembre 1995 ha pronunciato la seguente ordinanza nel proc. pen. N. 712/A/94 a carico di Erich PRIEBKE, nato a Berlino (Germania) il 29 luglio 1913, già Capitano delle "SS" germaniche, residente in San Carlos de Bariloche (Argentina), Calle 24 de Septiembre 167, in atto ristretto presso il Carcere militare di Forte Boccea in Roma; imputato di: "CONCORSO IN VIOLENZA CON OMICIDIO CONTINUATO IN DANNO DI CITTADINI ITALIANI" (artt. 13 e 185, co. 1 e 2 C.p.m.g., in relazione agli artt. 81, 110, 575 e 577, nn. 3 e 4 e 61, n. 4 C.p.) per avere, quale appartenente alle forze armate tedesche, nemiche dello Stato italiano in concorso con KAPPLER Herbert ed altri militari tedeschi (già giudicati), con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso ed agendo con crudeltà verso le persone, cagionato la morte di 335 (trecentotrentacinque) persone, per lo più cittadini italiani, militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni belliche, con premeditata esecuzione a mezzo colpi di arma da fuoco, in Roma, località

"Cave Ardeatine", in data 24 marzo 1944, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania.

FATTO E DIRITTO

Al termine delle indagini preliminari il P.M. chiedeva il rinvio a giudizio di Erich PRIEBKE per il reato di "concorso in violenza con omicidio continuato in danno di cittadini italiani" di cui in rubrica.

All'odierna udienza, preliminarmente vengono presentate dai difensori dei soggetti ai quali il reato ha recato danno (ovvero dai successori universali), ai sensi degli artt., 74 ss. c.p.p., dichiarazioni di costituzione di parte civile. Viene inoltre chiesta, ai sensi degli artt. 232, comma 1, n. 2 e 233 c.p.m.g., la trasmissione degli atti, per competenza, all'autorità giudiziaria ordinaria. Sulla seconda questione è emessa, sentite le parti, separata ordinanza. Sulla questione relativa alla ammissibilità della costituzione di parte civile il P.M., preso atto dell'orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, chiede che la costituzione delle parti civili non sia ammessa e sia sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 270 c.p.m.p., in relazione agli artt. 3 e 24 Cost.; i difensori delle persone offese chiedono che le parti civili siano ammesse, ovvero che sia sollevata questione di legittimità costituzionale; i difensori dell'imputato si oppongono, in via principale, alla ammissione della parte civile, in via subordinata non si oppongono alla proposizione della questione di legittimità costituzionale.

2. Secondo l'art. 270 c.p.m.p. "l'azione civile per le restituzioni e per il risarcimento del danno non può essere proposta davanti ai tribunali militari". Dopo l'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale molto si è discusso sulla perdurante vigenza di questa disposizione, negata da numerosi organi giudiziari militari, nella considerazione che, ai sensi dell'art. 207 disp. coord. C.p.p., anche nei procedimenti relativi a reati militari si osservano le disposizioni del codice di procedura penale. La controversia è stata infine risolta dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che (con sent. 14 dicembre 1994, Trombetta) hanno affermato l'inammissibilità della costituzione di parte civile nel procedimento penale militare, ritenendo che tale deroga alla normativa comune non sia in contrasto con le linee fondamentali tracciate dal legislatore nel nuovo codice di procedura penale.

Poiché, dopo l'intervento delle Sezioni Unite, la questione non appare suscettibile di ulteriore disamina sul piano interpretativo, questo giudice ritiene debba essere proposta la questione di legittimità costituzionale del predetto art. 270 c.p.m.p.

La rilevanza della questione, anzitutto, non appa-

re dubbia, dato che, in applicazione dell'art. 270 c.p.m.p. dovrebbe essere emesso un provvedimento con cui viene dichiarata l'inammissibilità nel presente procedimento delle domande di costituzione di parte civile.

La questione appare inoltre non manifestamente infondata per violazione degli artt. 2 e 24 Cost.. È vero che una analoga questione di costituzionalità è stata ritenuta infondata (Corte cost., 22 febbraio 1989, n. 78), per la ragione che non sussisterebbero "vincoli costituzionali che vietino o impongono l'esperibilità dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno nel processo penale militare".

È tuttavia da considerare che il contesto normativo in base al quale la questione va esaminata è mutato con l'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale (avvenuta dopo la pubblicazione della predetta sentenza della Corte): uno degli obiettivi del nuovo codice è costituito infatti proprio dalla salvaguardia della posizione della persona offesa dal reato (la cui coincidenza non di rado ricorre con la persona del danneggiato determinerà nella fase del processo l'applicazione della disciplina specificamente prevista per le parti private diverse dall'imputato: cfr. Relaz. al prog. prel. del c.p.p., in G.U., 24 ottobre 1988, suppl. ord., p. 41).

È certo che le principali innovazioni in tema di tutela della persona offesa sono state stabilite dal codice in relazione alla fase delle indagini preliminari (sulla particolare valorizzazione del ruolo della persona offesa, soprattutto nella fase delle indagini preliminari, avutasi con il nuovo c.p.p., cfr. Corte cost. n. 353/1991 e n. 413/1994), ma ciò proprio perché, in relazione al processo, è con la costituzione di parte civile che la persona offesa si inserisce a pieno titolo fra le parti processuali.

La contemporanea vigenza, per il processo penale militare, delle norme riguardanti i diritti di iniziativa e di intervento della persona offesa (o dei prossimi congiunti di essa nel caso di cui all'art. 90 co.3 c.p.p.) e della norma preclusiva di cui all'art. 270 c.p.p., conduce quindi ad una situazione normativa paradossale: alla persona offesa sono infatti riconosciuti specifici poteri nella fase delle indagini preliminari (es. art. 410 e 413 c.p.p.), mentre invece la stessa persona offesa nelle fasi successive può esercitare (in luogo dei più ampi poteri riconosciuti alla parte civile: cfr. ad es. art. 316 co. 2, 421 co. 2, 493 co. 2, 498 co. 2, 503 co. 1, 504, 523, 576 c.p.p.) esclusivamente, o quasi (cfr. es. art. 428 co. 3, c.p.p.), i diritti previsti in generale dall'art. 90 c.p.p. (presentazione di memorie e, con esclusione del giudizio di cassazione, indicazione di elementi di prova).

A conferma della sopravvenuta incongruità della di-

sposizione contenuta nell'art. 270 c.p.m.p. va inoltre rilevato che nel processo penale militare non appare precluso l'intervento degli enti o associazioni rappresentative di interessi lesi dal reato. Anche nel caso, infatti, che i rapporti tra processo penale militare e processo penale comune si ritengano ancora disciplinati dall'art. 261 c.p.m.p. – piuttosto che dall'art. 207 disp. coord. c.p.p. – non è rinvenibile nel codice penale militare alcuna disposizione da cui potersi desumere l'inapplicabilità degli artt. 91 ss. c.p.p.. La disposizione di cui al citato art. 270 c.p.m.p., in particolare, non appare assolutamente suscettibile di una interpretazione analogica tale da implicare, oltre al divieto di costituzione di parte civile, anche il divieto di intervento di enti o associazioni rappresentative degli interessi lesi dal reato. Di conseguenza, all'ente o associazione intervenuto nel procedimento penale militare sono riconosciuti, oltre all'esercizio dei diritti e delle facoltà attribuiti alla persona offesa dal reato (art., 91 c.p.p.), specifici poteri (cfr. art. 505 e art. 511 co. 6 c.p.p.). In sostanza, mentre nel processo penale comune si è voluto differenziare la posizione degli enti e associazioni riconoscendo a questi poteri meno incisivi di quelli attribuiti alla parte civile, nel processo penale militare, data l'inammissibilità della costituzione di parte civile, l'ente o associazione usufruisce di strumenti di intervento più ampi di quelli della stessa persona offesa (ciò che nel caso di specie non costituisce affermazione meramente teorica ma è coerente con la situazione processuale effettivamente determinatasi).

La compressione dei diritti di difesa della persona offesa nel processo penale militare (derivante dalla inammissibilità della costituzione di parte civile⁹, e la disparità di trattamento fra persona offesa nel procedimento ordinario e nel procedimento militare, sembrano quindi irragionevoli, anche perché non risultano fondate sulla esigenza di tutela di alcun interesse meritevole di considerazione.

Secondo autorevole dottrina l'esclusione della parte civile troverebbe la sua sola reale ragione nella pretesa dell'istituzione militare di non consentire ad estranei di penetrare all'interno del processo penale militare e di avervi os ad loquendum, a darebbe quindi luogo ad una distorsione palese e macroscopica.

Dopo la riforma della giustizia militare avvenuta a partire dal 1981, palesemente non hanno infatti più attualità le ragioni che hanno portato il legislatore, nel 1941, a stabilire la regola di cui all'art. 270 cit.: ovvero che i tribunali militari si configurerebbero come giudici prevalentemente del fatto, senza capacità per l'apprezzamento di questioni di carattere patrimoniale (cfr. Rel. della Commiss. Reale ai prog. prel. del c.p.m.p. e del c.p.m.g., p.200). Tali conside-

razioni venivano infatti espresse quando nei tribunali militari la presidenza numerica nei collegi giudicanti era attribuita a ufficiali delle Forze armate e non a magistrati (sulla “evoluzione complessiva dell’ordinamento giudiziario militare di pace, diretta a perseguire l’assimilazione della magistratura militare a quella ordinaria”, cfr. Corte cost., 22 febbraio 1995, n. 71). A conferma del fatto che la situazione normativa oggi sottoposta all’esame della Corte costituzionale è ben diversa, non solo da quella del momento di emanazione dei codici penali, ma anche a quella esistente nel 1989, va ricordato, che nella citata sent. N. 78/1989, la Corte, fra le considerazioni finali e, in certo senso, risolutive, affermava che “ancor oggi, malgrado la legge n.180 del 1981, permangono, infatti, non poche diversità tra il diritto penale sostanziale ordinario ed il diritto penale speciale militare e la specialità del diritto penale sostanziale militare non può non riflettersi sulla specialità del procedimento penale militare (e, per citare soltanto un esempio, vale ricordare la diversità dei parametri per l’obbligatorietà o la facoltatività del mandato od ordine di cattura, tanto più dopo la legge 5 agosto 1988, n. 330)”.

Ebbene, va rilevato che, rispetto alla normativa vigente nel momento in cui tali considerazioni venivano espresse, attualmente alcune delle principali diversità del diritto penale sostanziale militare sono state eliminate (v. in ordine al tema più dibattuto negli ultimi anni, concernente l’applicabilità delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi per i reati militari e le pene militari, Corte cost., sent. 15 giugno 1995, n. 284), Ancora più significative sono poi le modifiche intervenute con riguardo al processo penale militare. Anzitutto non è dubbio, né è escluso nella sentenza delle Sezioni Unite della Corte di cassazione, 14 dicembre 1994, cit., che le norme del codice di procedura penale ispirate a principi fondamentali del nuovo modello processuale trovano applicazione anche nel processo penale militare. Così, in tema di misure cautelari, a prescindere da qualche affermazione dottrinale, non sono stati espressi dubbi sulla applicabilità integrale delle norme del codice di procedura penale (art. 272 ss. c.p.p.) piuttosto che delle disposizioni di cui agli artt. 313 sg. c.p.m.p. (v. in proposito Cass., 22 marzo 1991, Pagliarini): anche nel presente procedimento, quindi, i provvedimenti in tema di libertà personale dell’imputato sono stati adottati in applicazione delle norme di procedura penale comune. Va aggiunto che la Corte costituzionale, a partire dal 1989, ha dichiarato l’incostituzionalità, a quanto risulta, di tutte le norme speciali attinenti al processo penale militare che sono state sottoposte al giudizio di costituzionalità (cfr. sent.

26 ottobre 1989, n. 429, sull’art. 308 c.p.m.p.; sent. 9 ottobre 1990, n. 469, sull’art. 377 c.p.m.p.; sent. 23 maggio 1990, n. 274, sull’art. 402 c.p.m.p.; sent. 6 luglio 1994, sull’art. 365 c.p.m.p.), così che l’art. 270 c.p.m.p. rimane in sostanza l’unica norma processuale militare, ritenuta ancora vigente, che contenga una significativa deroga alla procedura penale comune.

Va peraltro anche rilevato che l’intervento della parte civile nel processo penale non è limitato strettamente alla valutazione delle questioni di carattere patrimoniale. Basti ricordare che, ai sensi dell’art. 577 c.p.p., la persona offesa, solo se costituita parte civile, può proporre impugnazione, anche agli effetti penali, contro le sentenze di condanna e di proscioglimento per i reati di ingiuria e diffamazione. Inoltre si è ritenuto che sussistono utili margini di intervento della parte civile a tutela dei propri diritti nelle udienze fissate a seguito di richiesta di applicazione di pena ex art. 444 c.p.p., avendo la parte civile interesse a interloquire anche in ordine alle questioni inerenti la congruità della pena o la sospensione condizionale della pena patteggiata (Cass., 26.11.1991, Di Mauro; lo stesso art. 444 è stato d’altro canto dichiarato costituzionalmente illegittimo della Corte cost., sent. n. 443/1990, nella parte in cui non prevede che il giudice possa condannare l’imputato al pagamento delle spese processuali in favore della parte civile).

3. la disparità di trattamento nella tutela dei diritti di difesa della persona offesa nel processo penale militare appare poi particolarmente evidente in ordine ai reati, come quello contestato nel presente procedimento, che sono lesivi in modo specifico di interessi della persona, piuttosto che di interessi attinenti al servizio e la disciplina militare.

Il reato di cui all’art. 185 c.p.m.g. è infatti caratterizzato dalla “non estraneità alla guerra” delle cause che hanno determinato l’atto di violenza contro persone civili che non prendono parte alle operazioni militari. Ciò comporta senza dubbio la qualificazione del fatto come “crimine di guerra” e la applicazione delle norme, sostanziali e di giurisdizione, previste per i reati militari. Non sembra tuttavia, specificamente nei casi in cui la violenza consiste nell’omicidio, che il bene principale protetto sia ravvisabile in un interesse militare, piuttosto che nella vita e nei diritti inviolabili dell’individuo. Ciò è fatto palese anche dal rinvio alle pene previste dal codice penale, con un aumento facoltativo della pena detentiva temporanea.

Appare quindi del tutto privo di giustificazione che mentre nel procedimento per il reato comune di omicidio sia ammessa la costituzione di parte civile il diritto della persona offesa non abbiano una corrispondente protezione nel processo per il reato militare.

Appare così in contrasto con i principi costituzionali di uguaglianza e di inviolabilità del diritto di difesa la disposizione secondo cui il soggetto che subisca una offesa a beni della personalità in conseguenza di un reato militare, non possa esercitare nel processo penale dinanzi al giudice militare tutti i diritti riconosciuti nel processo penale alla persona offesa, ivi compreso quello, che appare il più significativo, concernente la facoltà di costituirsi come parte civile.

P.Q.M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953 n.87;
Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 270 del codice penale militare di pace, in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, ritenen-

do tale questione rilevante e non manifestamente infondata;

DISPONE

La sospensione del procedimento in corso e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

ORDINA

che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Roma, 7 dicembre 1995

Seguono le firme



APPROFONDIMENTO 42

**ORDINANZA DELLA CORTE MILITARE DI APPELLO DI ROMA,
29.07.1996**

La Corte Militare di Appello di Roma riunita in Camera di Consiglio nelle persone dei signori:

Dott. Marcello RONCA - Presidente
Dott. Giuseppe MONICA - Consigliere
Dott. Mauro ROSELLA - Consigliere
T. Col. E.I. Gianfranco AMADIO - Giudice militare
T. Col. E.I. Andrea PRANDI - Giudice militare

nel procedimento di ricusazione del dott. Agostino QUISTELLI, Presidente del Tribunale militare di ROMA, proposto il 5 luglio 1996 dalla parte civile Giuseppe NOBILI nel procedimento contro PRIEBKE Erich, nato a Berlino (Germania) il 29 luglio 1913, già capitano delle SS, attualmente ristretto presso il Carcere militare di Forte Boccea di ROMA perché imputato di concorso in violenza con omicidio continuato in danno di cittadini italiani (art. 13 e 185, co 1 e 2 c.p.m.g. in relazione agli artt 81, 110, 573 e 577 nn. 3 e 4, 61 n.4 c.p.).

OSSERVA

I

Con atto del 3 luglio 1996, depositato nella cancelleria della Corte militare di Appello in data 5 luglio 1996, la parte civile Signor Giuseppe NOBILI dichiarava di ricusare ai sensi dell'art. 37 comma I, lett.a) con riferimento all'art.36 comma I lett. c) c.p.p., il Presidente del Tribunale militare di Roma dott. Agostino QUISTELLI per avere egli manifestato il suo parere sull'oggetto del procedimento fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie in un colloquio avuto con il Generale dei Carabinieri in ausiliaria Francesco MOSETTI.

Assumeva la parte civile che ha proposto la ricusazione di essere venuta a conoscenza dell'episodio solo il giorno 3 luglio 1996, "in occasione della camera di consiglio relativa alla istanza di ricusazione proposta dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale militare di Roma".

Il NOBILI allegava la dichiarazione resa dal generale CC. MOSETTI il 21 giugno 1996 alla Procura militare di ROMA, nella quale l'alto ufficiale riferiva che il dott. QUISTELLI, Presidente del Tribunale militare di ROMA, alcuni mesi prima dell'inizio del processo nei confronti del PRIEBKE, commentando con lui l'operato della Procura militare, aveva manifestato alcune personali opinioni in merito al procedimento stesso, affermando che il lavoro portato avanti dalla Procura era inutile, "perché tutt'al più nella condotta dell'ufficiale tedesco si poteva ravvisare un omicidio colposo plurimo". Nell'occasione il magistrato aveva aggiunto che non era il caso di andare a rivangare il passato, trattandosi di persona avanti negli anni.

Il NOBILI allega anche il verbale di spontanee dichiarazioni rese dalla Signora Maria PACE il 16 giugno 1996 presso il Comando Compagnia CC. di ANAGNI nel quale la suddetta aveva riferito di avere saputo dall'avv. DI REZZE, difensore del PRIEBKE, che il Presidente QUISTELLI aveva fatto assicurazioni in tal senso allo stesso difensore.

Il dott. QUISTELLI, l'avv. DI REZZE, e l'avv. DI BIAGIO presentavano memorie e difensive.

La Corte in data 18 luglio 1996 assumeva informazioni direttamente dal generale MOSETTI le cui dichiarazioni, integralmente registrate e trascritte, sono state depositate in cancelleria unitamente agli atti comprovanti la trasferta del dott. INTELISANO in Argentina nell'agosto 1995.

II

L'istanza della parte civile è stata discussa nell'udienza del 29 luglio 1996 nel corso della quale l'avv. DI BIAGIO ha illustrato l'istanza di ricusazione, chiedendone l'accoglimento.

Sono intervenuti gli avv. GENTILI, MANIGA, DI LASCIO che, ulteriormente sviluppando i profili della ricusazione, hanno concluso rimettendosi alle decisioni della Corte.

L'avv. MANCINI, l'avv. LOMBARDI e l'avv. LO MASTRO, esaminando altri aspetti della vicenda, hanno sollecitato l'accoglimento della proposta istanza di ricusazione.

L'avv. DI REZZE ha, poi, concluso chiedendo in primo luogo la inammissibilità della istanza di ricusazione e nel merito il rigetto della stessa per la sua manifesta infondatezza.

III

La Corte rileva preliminarmente che non può essere condivisa la richiesta avanzata dal dott. QUISTELLI volta alla dichiarazione della inammissibilità della ricusazione per mancata apposizione della attestazione di conformità sulla copia della dichiarazione depositata presso la Corte militare di Appello in quanto la legge non prevede tale attestazione.

Il dott. QUISTELLI eccepisce, inoltre, la inammissibilità della richiesta di ricusazione per decorso del termine di cui all'art. 38 co. II c.p.p..

A tal fine fa rilevare che la dichiarazione rilasciata dal generale MOSETTI il 21 giugno 1996 alla Procura militare di ROMA è stata depositata presso la Corte militare di Appello il 24 giugno 1996, cioè nei dieci giorni che hanno preceduto la discussione della prima ricusazione fissata per la Camera di Consiglio del 3 luglio 1996.

Pertanto, l'assunto della parte civile di avere avuto conoscenza della dichiarazione del Gen. MOSETTI

solo il 3 luglio 1996 è contestato per la immediata pubblicità ricevuta sulla stampa e in TV nei successivi giorni; inoltre, per il fatto che il difensore del NOBILI è collega di studio dell'avv. MANCINI, altro difensore di parti civili, che aveva presentato memorie difensive entro il 27 giugno 1996 (art. 41 co. III c.p.p. in relazione all'art. 127 co. II stesso codice). Si potrebbe così ipotizzare la esistenza di un fatto notorio processuale, cioè di un fatto notorio comune a tutti i soggetti partecipanti al processo (tanto più logico in relazione a pluralità di parti civili anche organizzate in associazioni) senza neppure necessità di richiamarsi a quella notorietà a livello nazionale data dai mass-media.

Ritiene invece la Corte che, superando le difficoltà probatorie ricollegabili alla sola autocertificazione della parte civile, sia necessario dare alla richiesta di ricusazione una risposta sostanziale.

Va subito precisato, per quanto riguarda la dichiarazione rilasciata dalla Maria PACE (la quale integrebbe l'ipotesi di cui all'art. 37 co. I lett. b) c.p.p.) che la stessa è manifestamente infondata per le ragioni di cui all'ordinanza emessa da questa Corte il 3 luglio 1996 e depositata l'8 luglio 1996. Trattasi di persona, infatti, non affidabile per i precedenti giudiziari di truffa e per gli episodi di labilità psichica riferiti dalla stessa figlia, nonché per la netta smentita data all'episodio dal teste di riferimento, avv. DI REZZE.

Invece, la Corte, nell'ambito dell'istruttoria prevista dal comma II dell'art. 41 c.p.p., ha ritenuto opportuno sentire sui fatti lo stesso Gen. MOSETTI, proprio al fine di acquisire ulteriori e più completi elementi di valutazione sull'oggetto del colloquio intercorso tra lui ed il Presidente dott. QUISTELLI. È così emerso che tale colloquio, già rappresentato alla Procura militare come avvenuto nel novembre – dicembre 1995, in realtà era da riportare più indietro nel tempo, almeno al periodo in cui il Procuratore militare dott. INTELISANO si era recato in Argentina per interrogare formalmente il PRIEBKE, quindi almeno all'agosto 1995.

L'ufficiale ha, poi, chiarito alla Corte che il colloquio con il Presidente dott. QUISTELLI, col quale aveva rapporti di conoscenza da antica data, era avvenuto in occasione di una sua visita fatta all'ufficio giudiziario militare di Roma, presso il quale egli aveva completato il suo servizio attivo.

Da tale dichiarazione (registrata fonicamente e trascritta) è poi risultato che la conversazione ha avuto un carattere assai meno tecnico-giuridico di quanto si potrebbe supporre alla stregua dello scritto rilasciato il 21 giugno 1996.

L'ufficiale ha precisato, anche, che le manifestazioni verbali del dott. QUISTELLI erano in realtà finaliz-

zate ad una critica, anche severa, nei confronti delle metodologie di lavoro della Procura militare più che all'esame del procedimento PRIEBKE, dei cui atti il dott. QUISTELLI non aveva alcuna conoscenza.

IV

La ricusazione del Presidente del Tribunale militare di Roma dott. QUISTELLI è stata proposta ai sensi dell'art. 37 comma I lett. a), in relazione alla lettera c) c.p.p. (avere dato consigli o manifestato parere sull'oggetto del procedimento fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie).

Per una migliore comprensione dell'istituto della ricusazione e della sua concreta portata operativa è necessario partire dall'art. 25 co. I Costituzione, il quale stabilisce che il giudice deve essere predeterminato per legge; le ipotesi di ricusazione si configurano, dunque, come norme eccezionali in quanto limitano la normale capacità processuale del soggetto titolare dell'ufficio giurisdizionale.

Ne consegue che i casi di ricusazione devono essere tassativi non solo nel senso che non possono essere applicati in via analogica, ma anche nel senso che la stessa interpretazione deve essere solo letterale (vd. Cass. Sez. II, CC 5 giugno 1992, FALBO, in Cass. Pen. 1993, doc. 1386, p. 2293).

La ricusazione è, dunque, uno strumento eccezionale al quale fare ricorso soprattutto nell'ottica delle attività che il giudice è chiamato a porre in essere (ecco perché i motivi di ricusazione devono essere immediatamente fatti valere, non appena riconosciuti, a pena di inammissibilità).

Con la procedura di ricusazione il legislatore ha inteso e intende, così, garantire a tutte le parti di un procedimento giudiziario la sostanziale obbiettività e serenità del giudice nell'adempimento della sua funzione giurisdizionale; in tale contesto la ricusazione tende ad escludere il magistrato dalle sue funzioni di giudice di un determinato processo, trovandosi egli in una delle situazioni espressamente previste dalla legge.

In altri termini con la ricusazione si garantisce alle parti di un processo la doverosa imparzialità del giudice, il quale deve formare e maturare il proprio convincimento esclusivamente all'interno delle procedure tipiche, seguendo l'itinerario probatorio offertogli dalle parti, rispetto al quale l'anticipazione del giudizio prima della definitiva pronuncia della sentenza ovvero la manifestazione di un parere fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie rappresenta sicuramente un vulnus capace di inficiare la necessaria serenità ed oggettività di giudizio che il magistrato, oltre che avere, deve anche dimostrare di possedere; serenità ed oggettività che esulano nel caso in cui egli

manifesti il proprio parere o dia consigli sul procedimento al di fuori delle funzioni giudiziarie.

Occorre, però, subito affermare che la manifestazione di un parere fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie deve concretarsi pur sempre in una attività che si ricollega in senso tecnico con provvedimento che deve essere celebrato.

Come ha avuto modo di confermare la giurisprudenza (vds. per tutte: Cass. Sez.VI, 27 giugno 1985, ric. NICO in Giust. Pen.1986, III, 282, 263 con note; Cass. Sez.I, 14 novembre 1988, ric. COTTI COMETTI, in Giust. Pen. 1989, III, 408, 262) l'ipotesi di ricusazione delineata dall'art. 64 n.2 c.p.p. 1930, che risulta perfettamente eguale a quella prevista dall'art. 36 co.I lett. c) c.p.p. vigente, si realizza attraverso il concorso necessario di due elementi: 1) manifestazione, da parte del giudice di un parere sull'oggetto del procedimento affidatogli; 2) condizione che il parere venga manifestato al di fuori dell'esercizio della funzione giurisdizionale; in entrambi i casi laico con il procedimento che deve essere congiunta considerazione di tali elementi deve essere valutata con riferimento alle concrete circostanze di fatto in presenza delle quali sono state rese le dichiarazioni che hanno realizzato la manifestazione di pensiero dell'agente.

In altri termini la giurisprudenza ha precisato che la condizione che realizza il motivo della ricusazione si perfeziona solo nel caso in cui manifestando il proprio parere fuori del procedimento affidatogli, il magistrato dimostri al di fuori delle proprie funzioni una anticipazione del giudizio sull'oggetto del processo già sottoposto alla sua attenzione; in tale ottica la stessa giurisprudenza precisa ancora che, non si può attribuire alcuna rilevanza "all'apprensione o al senso di sfiducia che una delle parti nutra o assuma di nutrire in ordine alla obiettività del giudicante" qualora tali apprensioni non trovino riscontro nella realtà concreta mostrata dai fatti.

Esaminando, allora, i fatti così come riferiti dal generale MOSETTI alla stregua dei principi sopra individuati, si rileva, innanzi tutto, che le dichiarazioni rilasciate dal dott. QUISTELLI risalgono ad oltre un anno fa, ad un'epoca in cui il procedimento a carico del PRIEBKE si trovava ancora pendente davanti al P.M. nella fase delle indagini preliminari e non era dato sapere (neppure da parte del presidente QUISTELLI) se lo stesso sarebbe sfociato nel dibattimento.

Il tono del colloquio fu poi estremamente amichevole e confidenziale: nell'occasione il dott. QUISTELLI concentrò la sua attenzione piuttosto sul lavoro della Procura, a suo avviso troppo attenta solo a particolari tematiche, che non sul caso specifico del procedi-

mento PRIEBKE portato proprio come esempio dei rilievi mossi all'ufficio di Procura e certamente non come manifestazione di un convincimento giuridico compiutamente maturato.

Infatti, il dott. QUISTELLI, sullo specifico caso PRIEBKE, ha fatto riferimento a giudizi correnti nell'opinione pubblica (spesso enfatizzati da giornalisti di fama) e non ad una analisi di tipo tecnico giuridico; in tal senso, quindi, di nessun rilievo sotto il profilo del concreto impegno di giudizio, considerato che il magistrato ha parlato senza conoscere gli atti, senza alcuna cognizione e consapevolezza delle tematiche che il processo avrebbe potuto suscitare e sulle quali soltanto assume rilievo la pretesa ricusatoria della parte che ha ragione di esigere dal giudice il massimo di obiettività, ma non può certo pretendere che il magistrato non abbia alcuna idea (soprattutto su un fatto di rilievo storico quale è l'eccidio delle ARDEATINE) e che soprattutto non possa manifestarla, come per qualsiasi cittadino, quando le vicende appartengono ancora alla sfera del possibile e non siano state calate nel concreto della sua attività professionale.

Ciò che si vuole sottolineare è la superficialità delle opinioni espresse dal dott. QUISTELLI al generale MOSETTI, che certamente non potevano pregiudizialmente impegnare il magistrato sui temi del processo che poi si sarebbe trovato a svolgere (ma che al momento apparteneva alla sfera della mera possibilità).

Del resto la tradizionale interpretazione da dare ai concetti di consiglio e di parere esclude che in essi possano essere ricomprese le generiche frasi riferite dal dott. QUISTELLI.

Secondo l'univoco insegnamento di dottrina e giurisprudenza, dare consiglio significa dare suggerimenti od avvertimenti sul comportamento personale che la parte deve tenere nel procedimento sia in ordine alla scelta della difesa, sia in ordine ai mezzi per combattere le deduzioni avversarie; manifestare il proprio parere sull'oggetto del procedimento significa dare un formale giudizio, una opinione su quelle che potranno essere le definitive decisioni sul procedimento o sul modo come potranno essere risolte le questioni giuridiche ad esso connesse.

Come già questa Corte ha avuto modo di notare, scendendo nel merito della dichiarazione resa dal generale MOSETTI, la sostanziale inutilità e superficialità delle opinioni espresse dal dott. QUISTELLI è apparsa confermata dall'esame delle sentenze emesse nel procedimento contro Herbert KAPPLER ed altri, il 20 luglio 1948 dal Tribunale militare di ROMA e dal Tribunale Supremo militare il 25 ottobre 1952, dalle quali non si può prescindere nell'analisi giu-

ridica della posizione del PRIEBKE: tali sentenze, confermando la condanna del principale imputato per il reato di omicidio volontario plurimo per l'uccisione di 335 cittadini italiani, escludono qualsiasi riferimento ad una ipotesi colposa di omicidio.

Analoghe considerazioni sono ricollegabili, altresì, con il valore che alle opinioni del dott. QUISTELLI è stato attribuito dal Procuratore militare dott. INTELISANO e dal sostituto dott. BARONE i quali giustamente non si sono affatto preoccupati di tale manifestazione di pensiero, proprio perché hanno apprezzato la situazione per quella che effettivamente era: una chiacchierata tra conoscenti su una vicenda della quale entrambi non avevano alcuna diretta cognizione di atti processuali e di indicazioni probatorie le quali in un procedimento giudiziario rappresentano i soli elementi capaci di orientare il giudizio.

In tale ottica, quindi, l'accusa rivolta al dott. QUISTELLI di avere anticipato il proprio giudizio e i propri convincimenti sul procedimento PRIEBKE al di fuori del processo, considerata nei termini in cui l'ha riferita il generale MOSETTI, perde ogni connotazione di legittima suspicione, per essere riportata, così come deve essere, nell'alveo di una manifestazione verbale, certamente non sintomatica di una decisione precostituita, che sola legittimerebbe l'ipotesi ricusatoria.

Tutte le indicazioni, sulle quali la Corte si è voluta soffermare, confermano la inesistenza di prove che dimostrino da parte del dott. QUISTELLI una anomala ed irrituale anticipazione del giudizio, sia pure attraverso la manifestazione di un sommario parere

al di fuori dello stesso e per tale motivo la ricusazione proposta nei suoi confronti deve essere rigettata.

P.Q.M.

Visti ed applicati gli artt. 37 e segg., 107 c.p.p.; 288 c.p.m.p.; 3 legge 180/1981;

RIGETTA

l'istanza di ricusazione del dott. Agostino QUISTELLI presentata il 5 luglio 1996 dalla parte civile Giuseppe NOBILI;

ORDINA

che la presente ordinanza sia comunicata e notificata dalla Cancelleria ai sensi dell'art. 41 u.c. c.p.p..

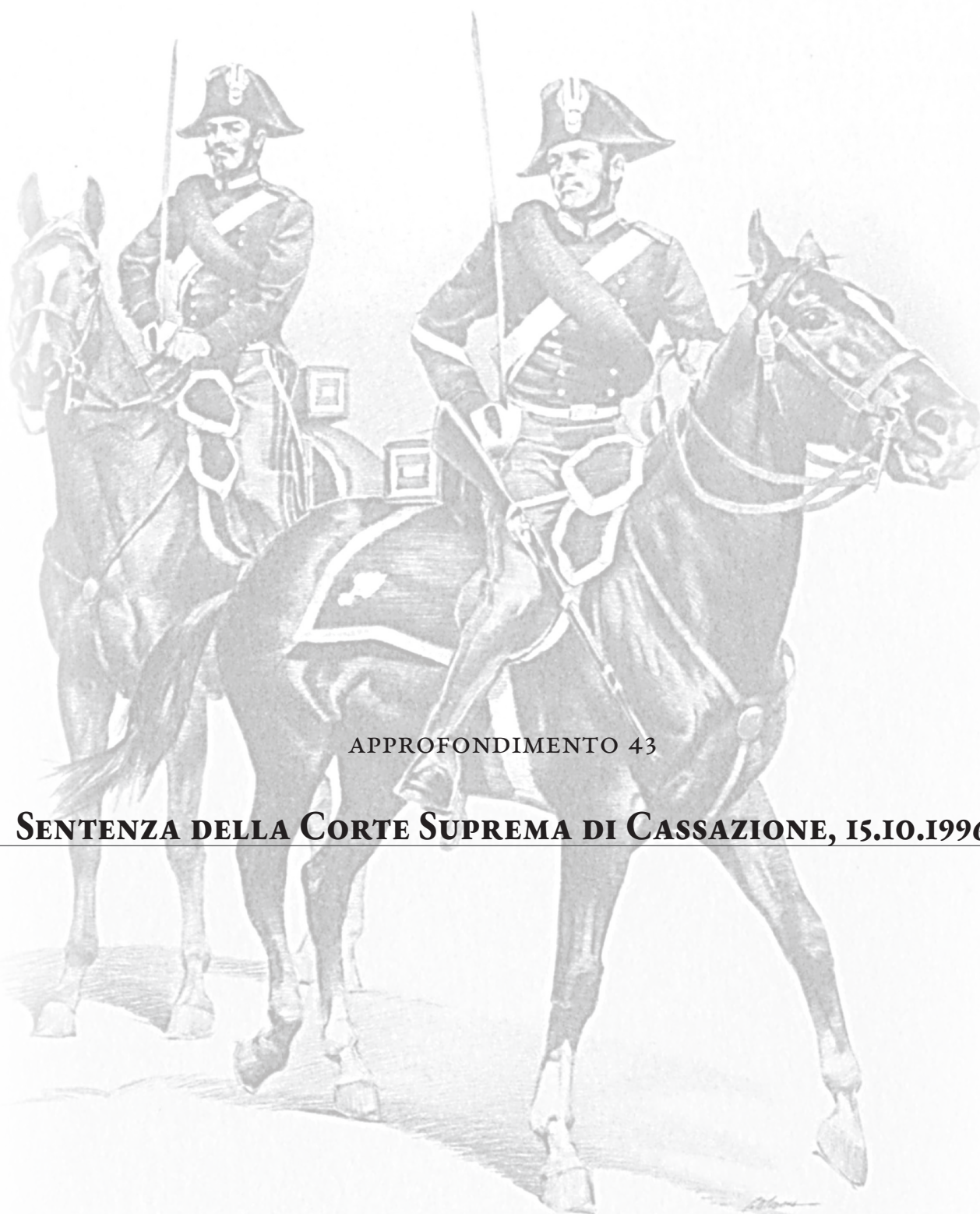
Roma, 29 luglio 1996

Seguono le firme

La Corte Suprema di Cassazione – Sezione Prima Penale – con sentenza in Camera di Consiglio in data 15 ottobre 1996, in accoglimento dei ricorsi del Procuratore Generale presso la Corte Militare di Appello e delle parti civili, ha annullato senza rinvio l'ordinanza impugnata. Ha dichiarato l'inefficacia di tutti gli atti del giudizio cui si riferisce la dichiarazione di ricusazione della parte civile Giuseppe Nobili e, per l'effetto, ha dichiarato la nullità della sentenza del Tribunale Militare di Roma in data 1.8.1996.

Ha rigettato il ricorso di Erich Priebke e lo ha condannato al pagamento delle spese processuali.

Segue la firma



APPROFONDIMENTO 43

SENTENZA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, 15.10.1996

Repubblica Italiana

In nome del Popolo Italiano

La Corte Suprema di Cassazione Sezione Prima Penale composta dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. Francesco SACCHETTI - Presidente

Dott. Renato TERESI - Consigliere

Dott. Anna MABELLINI - Consigliere

Dott. Giovanni SILVESTRI - Consigliere

Dott. Giovanni CANZIO - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PRIEBKE Erich n. il 29.07.1913

NOBILI Giuseppe

LANDESMAN Oscar n. il 28.05.1935

LANDESMAN Tamara n. il 26.04.1941

LANDESMAN Alberto n. il 17.06.1938

FRASCATI Romolo n. il 27.04.1923

COMUNE di ROMA (in persona del Sindaco RUTELLI) Amministrazione Provinciale di Roma Procuratore Generale presso la Corte Militare di Appello

avverso ordinanza del 29.07.1996 della Corte Militare di Appello di Roma; sentita la relazione fatta dal Consigliere dott. Mabellini; sentito il Procuratore Generale Militare dott. Bonagura che chiede annullamento con rinvio.

La interpretazione dell'art. 37 e dell'art. 36 c.p.p. nella parte richiamata, deve essere condotta non soltanto con riferimento al testo letterale delle parole usate, ma in modo sistematico e teleologico, così da individuare la finalità della norma, alla quale secondo gli artt. 12 e 14 delle Preleggi è necessario riferirsi anche in tema di norme eccezionali. La opinione espressa dal giudice sul tema sottoposto alla sua decisione è considerata quale causa di ricusazione dall'art. 37 c. 1 lett. b) e dall'art. 36 c. 1 lett. c) richiamato dall'art. 37 c. 1 lett. a). La prima norma prevede la ricusazione del giudice "se nell'esercizio delle sue funzioni e prima che sia pronunciata sentenza, egli ha manifestato indebitamente il proprio convincimento sui fatti oggetto dell'imputazione"; la seconda, dettata in relazione all'obbligo di ascensione e richiamata tra i motivi di ricusazione, recita: "se ha dato consigli o manifestato il suo parere sull'oggetto del procedimento fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie". Il raffronto con la disciplina prevista dal codice precedente porta a rilevare una dilatazione dei casi di ricu-

sazione dipendente dalle manifestazioni del pensiero del giudice, contemplati solo per le ipotesi ora previste dall'art. 36, lett. c) (l'art. 64 c.1 n.2 c.p.p. 1930 usava la identica espressione concernente i consigli e i pareri espressi "fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie"). ed ora riferiti anche al momento dell'esercizio delle funzioni. La espressione "fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie" è di per se molto ampia, in quanto non ha alcun limite se non quello costituito dall'ambito entro il quale si colloca l'ipotesi considerata dall'art. 37 lett. b). Il coordinamento con tale norma indica che il legislatore ha inteso trarre conseguenze dalla manifestazione del parere del Giudice quale che sia il contesto in cui esso è stato espresso. nell'esercizio delle funzioni giudiziarie o al di fuori di esse. Se poi si considera che il termine "giudiziarie" è più ampio che non "giurisdizionali", non ha veramente spazio la tesi per la quale l'art. 36 lett. c) si riferirebbe a pareri espressi dal giudice che, pur non investito della specifica funzione dello "ius dicere", si trovi comunque nell'ambito dello svolgimento di funzioni che gli sono proprie. La norma comprende inequivocabilmente anche le ipotesi di parere formulato prima dell'inizio di un procedimento penale. Nel caso in esame, in cui è certo che il dr. Quistelli si esprime prima di essere investito del processo, ipotesi alla quale riferirsi è quella ampia prevista dall'art. 36 lett. c), e non hanno alcuna rilevanza sul problema specifico né il momento, né il luogo, né il destinatario della manifestazione del suo parere sul processo Priebke. Il confronto tra l'art. 37 lett. b) e l'art. 36 lett. c) palesa inoltre la differenza tra il "convincimento sui fatti oggetto della valutazione", considerato nella prima norma, e il "parere sull'oggetto del procedimento", contemplato nella seconda, di portata assai più vasta. È evidente il significato più ristretto, implicante un'analisi ed una riflessione, del termine "convincimento", rispetto al "parere", che indica un'opinione non preceduta necessariamente da un ragionamento fondato sulla conoscenza dei fatti o degli atti processuali. In questa prospettiva è irrilevante che il parere espresso dal dr. Quistelli fosse superficiale, ovvero frutto di una valutazione tecnico-giuridica. La "ratio" dell'assenza di una delimitazione del concetto di "parere" che sia determinata dallo spessore di esso è costituita dallo scopo, evidentemente perseguito dal legislatore del 1988 con la differenziazione creata tra le ipotesi previste rispettivamente all'art. 36 lett. c) ed all'art. 37 lett. b), di conseguire non solo l'imparzialità del magistrato investito del processo, ma anche la manifestazione esteriore della obbiettività e serenità che devono caratterizzare la funzione del giudice, e che possono apparire compromesse in conseguenza di una valuta-

zione formulata pur se superficialmente, al di fuori di qualsiasi previsione sulla futura titolarità del processo, in un contesto estraneo alle funzioni giudiziarie. I limiti entro i quali possono trarsi conseguenze in tema di ricusazione dal “parere” espresso, sono dettati dal legislatore con esclusivo riferimento a quello che ne è il contenuto, che deve riguardare “l’oggetto del procedimento”, non importa se in corso o iniziato successivamente. L’espressione, pur ampia, delimita il campo dei pareri considerati alle affermazioni o valutazioni attinenti ad un oggetto specifico, di natura tale da poter essere discusso in un procedimento penale, e dotato quindi di rilevanza giuridica. È fuori luogo pervenire ad una limitazione del concetto di “parere” con riferimento al principio del diritto alla libera manifestazione del pensiero sancito dall’art. 21 della Costituzione. Al di fuori della situazione prevista dall’art. 37 lett. b), nella quale la espressione del convincimento può essere “indebita”, anche il giudice, come qualsiasi cittadino, è libero di esporre il proprio punto di vista su qualsiasi argomento, anche attinente a fatti di rilevanza giuridica sui quali potrebbe trovarsi a dover giudicare. Gli istituti della astensione e della ricusazione non limitano, ma garantiscono, contemperandolo con il diritto della parte alla obiettività del giudice, tale diritto, che una volta esercitato comporta soltanto l’obbligo di astenersi per il magistrato investito del procedimento. La delimitazione conseguente alla suscettibilità dell’oggetto del parere espresso a costituire “oggetto del procedimento” esclude comunque possa ravvisarsi causa di ricusazione in espressioni generiche, non attinenti ad un caso specifico, formulate nell’ambito di conversazioni su temi generali, o costituenti manifestazione di orientamenti giurisprudenziali. Nel caso in specie il parere espresso dal dr. Quistelli con il gen. Mosetti, nell’ambito di una conversazione che riguardava le iniziative della Procura militare nei confronti di Erich Priebke, verteva sulla ravvisabilità dell’omicidio colposo nella condotta dell’ufficiale tedesco, e sulla inopportunità di rivangare il passato, trattandosi di persona avanti negli anni. È ininfluenza in questa sede qualsiasi considerazione sulla opportunità o inopportunità di tali dichiarazioni in relazione alla probabilità più o meno elevata che il dr. Quistelli dovesse poi partecipare al processo nei confronti di Priebke. Qui rileva soltanto che furono espresse considerazioni relative alla qualificazione giuridica di uno specifico reato addebitato ad una persona determinata, e osservazioni riduttive circa la opportunità dell’azione della Procura, sul tempo trascorso e l’età dell’imputato, in relazione ad un caso che poi divenne oggetto del processo presieduto dal giudice che le aveva formulate. Si tratta di un parere espresso da

persona che per la funzione di giudice militare esercitata si presume conoscesse sia il contesto storico in cui il fatto si inquadrava, rientrando nel patrimonio di conoscenza pubblica, sia lo specifico problema giuridico determinato dalla uccisione di cinque cittadini in più rispetto ai trecentotrenta oggetto di rappresaglia. Si ravvisa dunque quella specifica attinenza del parere all’oggetto del procedimento che è richiesta dall’art. 36 lett. c). I rilievi sul tempo decorso dal fatto e sull’età dell’imputato costituiscono d’altra parte frequentemente motivo di concessione di attenuanti generiche, e denotano il ridimensionamento del fatto da parte di chi li esprime. La valenza della espressione “oggetto del procedimento”, che va oltre i “fatti oggetto dell’imputazione” considerati nell’art. 37 lett. b), comporta la manifesta infondatezza del rilievo svolto oralmente dalla difesa Priebke circa la irrilevanza di un parere riferibile alle circostanze del reato, al quale ultimo soltanto, e non agli elementi accessori che lo connotano, dovrebbe farsi riferimento, in relazione al termine “fatti” usato dal legislatore. L’osservazione si muove nell’ambito dell’art. 37 lett. b), al quale è estraneo il caso di specie, e tale rilievo esonera da ogni considerazione sulla asserita estraneità delle circostanze del reato all’oggetto dell’imputazione. In definitiva, il parere espresso, così come riferito nell’ordinanza impugnata, rientra sicuramente nella previsione dell’art. 36 lett. c) in quanto verte “sull’oggetto del procedimento”, ed ha contenuto tale da suggerire la formazione nel giudice di un orientamento preconstituito. Valutazioni ulteriori, dipendenti dall’esito del processo, non sono consentite, dovendosi ricondurre il tema della ricusazione al momento in cui essa fu proposta ed ai motivi addotti a fondamento di essa a norma dell’art. 38 c. 3 c.p.p. Le considerazioni che precedono comportano annullamento dell’ordinanza impugnata in accoglimento dei ricorsi proposti dal Procuratore Generale presso la Corte Militare di Appello e dalle parti civili. Resta superato il secondo motivo del ricorso Priebke, relativo alla manifesta infondatezza della ricusazione proposta. La completa corrispondenza della situazione descritta nella ordinanza impugnata alla specie prevista dall’art. 36 lett. c), richiamato dall’art. 37 lett. a), inquadra il caso in esame tra le ipotesi indicate dall’art. 606 lett. 1) c.p.p. quali presupposto per l’annullamento senza rinvio. In conseguenza della accertata fondatezza della ricusazione proposta, a norma dell’art. 42 c. 2 c.p.p., deve nella specie rilevarsi la inefficacia di tutti gli atti del giudizio al quale la ricusazione si riferiva. La sentenza conclusiva, emessa quale risultato di atti inefficaci risulta affetta da nullità radicale. Il rigetto del ricorso proposto nell’interesse di Priebke comporta a norma dell’art. 616 c.p.p. la

condanna dell'imputato al pagamento delle spese processuali.

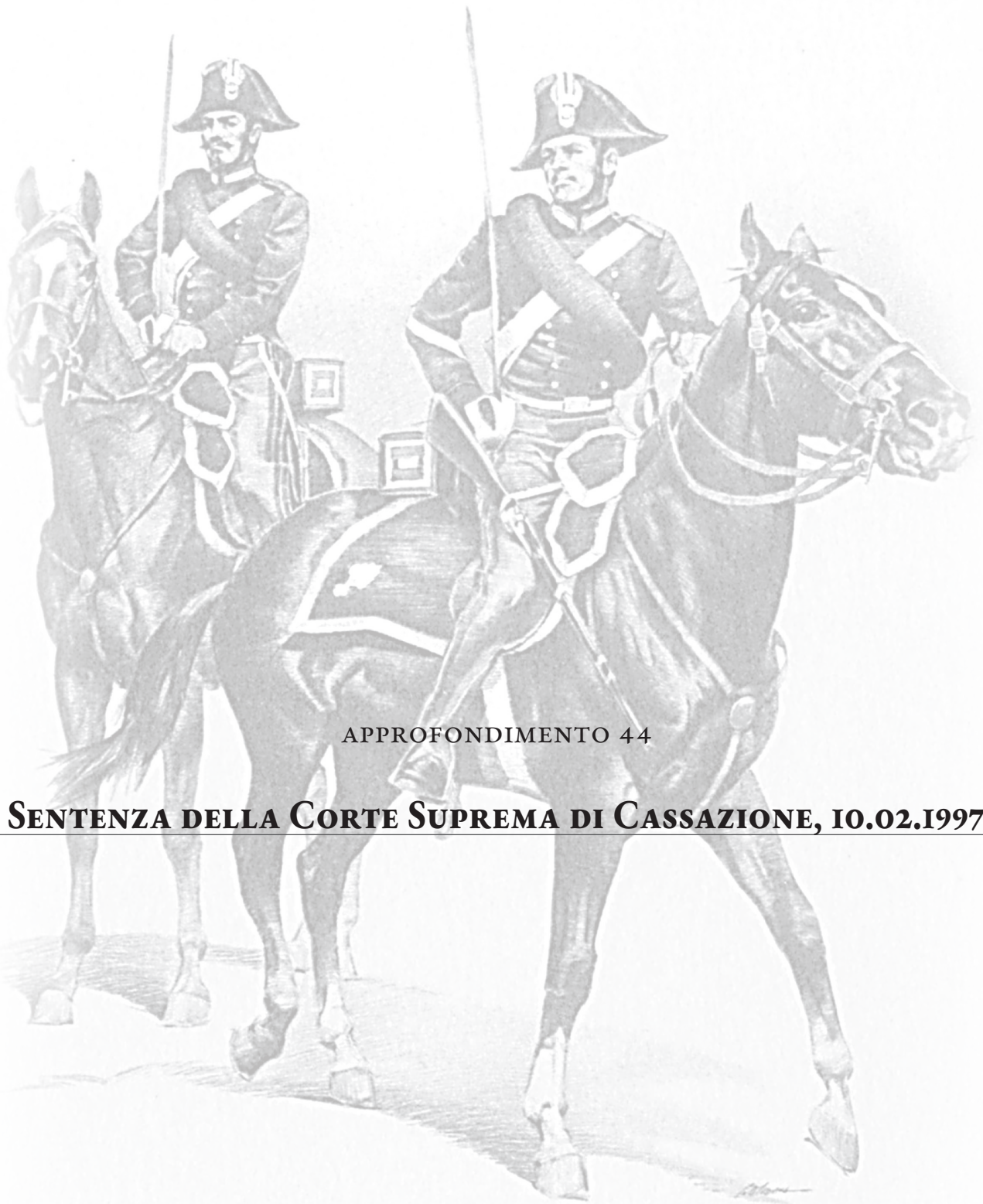
P.Q.M.

in accoglimento dei ricorsi del Procuratore Generale presso la Corte Militare di Appello e delle parti civili, annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata. Dichiarata l'inefficacia di tutti gli atti del giudizio cui si riferisce la dichiarazione di ricusazione della parte civile

Giuseppe Nobili e, per l'effetto, dichiara la nullità della sentenza del Tribunale Militare di Roma in data 1.8.1996. Rigetta il ricorso di Erich Priebke e lo condanna al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 15.10.1996.

Seguono le firme



APPROFONDIMENTO 44

SENTENZA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, 10.02.1997

Repubblica Italiana

In nome del Popolo Italiano

La Corte di Cassazione Sezione Prima Penale composta dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. Francesco Sacchetti - Presidente

Dott. Renato Teresi - Consigliere

Dott. Bruno Rossi - Consigliere

Dott. Giovanni Silvestri - Consigliere

Dott. Giovanni Canzio - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul conflitto di giurisdizione sollevato dal TRIBUNALE MILITARE di ROMA nel procedimento a carico di Erich PRIEBKE (n. il 29.07.1913); sentita la relazione fatta dal Consigliere dott. Renato TERESI; sentite le conclusioni del P. G. dott. Bruno FRANGINI, nonché le parti civili ritualmente costituite come da verbale.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 15.10.1996 la Corte suprema di Cassazione, provvedendo sui ricorsi proposti dal Procuratore generale militare presso la Corte Militare di appello e di alcune parti civili avverso l'ordinanza della predetta Corte in data 29 luglio 1996 con la quale erano state rigettate le dichiarazioni di ricusazione nei confronti del Presidente del Tribunale militare di Roma dott. Agostino Quistelli nel procedimento contro Erich Priebke, così provvedeva:

- a) annullava senza rinvio l'ordinanza impugnata
- b) dichiarava l'inefficacia di tutti gli atti del giudizio cui si riferiva la dichiarazione di ricusazione della parte civile Giuseppe Nobili;
- c) dichiarava la nullità della sentenza pronunciata dal Tribunale militare di Roma in data 1.8.1996;
- d) rigettava il ricorso del Priebke nel procedimento definito con la citata sentenza in data 1.8.1996 ad Erich Priebke era imputato:

“di concorso in violenza con omicidio continuato in danno di cittadini italiani (artt. 13 e 185 co.l I e 21 C.p.m.g. in relazione agli artt. 81 cpv., 110, 575 e 577 n. 3 e 4 e 61 n.4 C.p.) per avere, quale appartenente alle Forze Armate tedesche, nemiche dello Stato italiano, in concorso con Kappler Herbert ed altri militari tedeschi (già giudicati), con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso ed agendo con crudeltà verso le persone, cagionato la morte di 335 (trecentotrentacinque) persone, per lo più cittadini italiani, militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni belliche, con premeditata esecuzione

a mezzo colpi di arma da fuoco; in Roma, in località “Cave Ardeatine”, in data 24 marzo 1944, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania”.

A seguito dell'annullamento di cui in premessa il procedimento regrediva alla fase degli atti preliminari al giudizio innanzi ad altro collegio del Tribunale militare di Roma, appositamente costituito.

Con sentenza del 4.12.1996 il Tribunale, provvedendo in sede di atti preliminari al giudizio, rilevava d'ufficio il proprio difetto di giurisdizione, ai sensi degli artt. 103 Cost. comma 30, 20 Cpp. E 261 C.p.m.p. ed ordinava conseguentemente gli atti al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale civile e penale di Roma. Premesso che con sentenza del 21.11.1996 il difetto di giurisdizione era stato già rigettato dal Gup presso lo stesso Tribunale militare nel procedimento promosso separatamente nei confronti di altro coimputato (Karl Hass), destinatario di identica contestazione per gli stessi fatti, il Collegio militare deduceva le seguenti particolari argomentazioni a sostegno della decisione adottata:

l'art. 6 del Decreto legislativo luogotenenziale n. 144/1946, nel dettare le norme processuali dirette a regolare il passaggio dall'applicazione della legge penale militare di guerra a quella di pace, stabilisce testualmente che i tribunali militari di pace sono competenti a conoscere dei reati militari preveduti dal codice penale militare di guerra commessi durante lo stato di guerra, nonché dei reati contro le leggi e gli usi di guerra commessi dagli appartenenti alle Forze armate nemiche. Tale disposizione, ora, in quanto antecedente all'entrata in vigore della Costituzione repubblicana e, in particolare, a quanto previsto dall'art. 103 comma 3°, doveva considerarsi caducata, avuto riguardo alla immediata precettività della norma costituzionale.

L'abrogazione tacita del citato art. 6, inoltre, conseguirebbe anche all'entrata in vigore della legge 11.12.1985 n.762 (contenente disposizioni dirette alla ratifica ed esecuzione del 1° Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949, nonché del 2° Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni stesse) sotto il profilo che il contenuto di quelle disposizioni portava a ritenere l'esclusione di norme speciali quale doveva ritenersi l'art. 6 D.L.L. 144/1946 siccome introdotto in deroga agli ordinari criteri di rimessione dei procedimenti fissati dagli artt. 264 e 265 C.p.m.g.

2) la carenza di giurisdizione dell'Autorità giudiziaria militare, poi, conseguirebbe anche – a prescindere dalla ritenuta abrogazione (tacita) del richiamato art. 6 – all'interpretazione dell'art. 103 Cost. comma 3°, in quanto tale disposizione, ad avviso del Tribunale militare, si riferirebbe soltanto alla “Forze armate

dello Stato italiano” e ciò avuto riguardo anche all’evoluzione della giurisprudenza costituzionale tendente a restringere sempre di più l’ambito della giurisdizione militare.

3) ad identico risultato, secondo il Tribunale, si perverrebbe ancora, pur ritenendo estensibile la disposizione dell’art.103 Cost. comma 3° agli appartenenti alle “Forze armate straniere”, secondo quanto affermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con decisione n. 57 del 28.10.1957 (ric. Wagner ed altri).

Il più volte richiamato orientamento della Corte Costituzionale tendente a sottolineare, da un lato, la natura eccezionale della giurisdizione militare, e, dall’altro, il correlato principio secondo cui la giurisdizione normalmente da adire è quella dei giudici ordinari anche nella materia militare (Corte Cost. n. 29/1958 e 429/1992) porterebbe infatti a ritenere – interpretando ristrettamente l’espressione “Forze annate” – che il criterio di ripartizione in favore dell’autorità giudiziaria militare operi solo e purché la forza armata (o il corpo armato) di appartenenza dell’imputato sia prevista – cioè esista come tale – “al momento del processo”.

Tale conclusione, sempre ad avviso del Tribunale, deriverebbe dal principio affermato dalla stessa Corte Costituzionale con la decisione 28 maggio 1987 n. 207 nella quale, avuto riguardo all’entrata in vigore della legge 10 aprile 1981 n. 121 (legge sul Nuovo ordinamento dell’Amministrazione della pubblica sicurezza) si è ritenuta infondata la questione di illegittimità dell’art. 104 della citata legge, sollevata sotto il profilo della violazione dell’art. 25 Cost.

Il giudice delle leggi, infatti, ha sottolineato nella sentenza in esame che l’espressione “soltanto” – contenuta nel testo del 30 comma dell’art. 103 Cost. – non sta ad indicare la esclusività della giurisdizione dei tribunali militari in tempo di pace, ma esprime la volontà del costituente che tale giurisdizione resti circoscritta entro limiti in nessun caso oltrepassabili. Da ciò la possibilità che la perdita della qualità di appartenente alle forze annate – che l’imputato rivestiva al momento della commissione del reato – faccia venir meno anche la giurisdizione militare. Sulle premesse che precedono, ora, il Tribunale ha ritenuto che la propria giurisdizione dovesse essere esclusa perché, anche a prescindere dall’effettivo formale inquadramento del Corpo delle “SS” – cui Erich Priebke sicuramente appartenente al momento dei fatti – nelle “Forze armate tedesche”, il notorio scioglimento di tale Corpo, nel frattempo intervenuto, aveva fatto venir meno l’attualità dello “status”, preesistente, di militare.

4) sul presupposto, contestato, della persistente le-

gittimità costituzionale dell’art. 6 D.L.L. n. 144/1946 ed avuto riguardo alla pronuncia della Corte Cost. n. 48/1959 che, invece, tale legittimità ebbe a ritenere, il Tribunale ha ancora prospettato (ovviamente in via subordinata) l’opportunità di sollevare nuovamente tale questione “ex officio”, alla luce degli incisivi interventi successivamente operati dalla stessa Corte in tema di competenza degli organi giudiziari militari, rispetto ai quali interventi l’art.6 appariva in contrasto con il principio di “ragionevolezza” di cui all’art. 3 Cost.

Ha richiamato al riguardo le sentenze: n.l 12,’1986 (che ha escluso la giurisdizione militare per i reati di simulata e procurata infermità commessi dagli iscritti alla leva); n. 113/1986 (che si è pronunciata nello stesso senso in relazione agli obiettori di coscienza ammessi a prestare servizio sostitutivo civile); e n. 429/1992 (secondo la quale la giurisdizione militare sarebbe limitata ai soli militari in servizio alle armi o considerati tali dalla legge al momento del commesso reato).

Osservava da ultimo il Tribunale che la declaratoria di difetto di giurisdizione, sul piano processuale, non comportava l’inefficacia degli atti già compiuti nel procedimento in questione in tema di libertà personale.

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale civile e penale di Roma – cui gli atti erano pervenuti a seguito dell’eccepito difetto di giurisdizione, trasmetteva a sua volta gli stessi atti al Gip in sede con richiesta di elevare conflitto di giurisdizione, investendo per la risoluzione dello stesso questa Corte e disponendo – per l’ipotesi che quel giudice fosse di contrario avviso – il rinvio a giudizio dell’imputato innanzi alla Corte di Assise “per le argomentazioni e le fonti di prova già evidenziate dal P.M. presso il Tribunale militare”, previa emissione di ordinanza di custodia cautelare in carcere.

Il P.M. sottolineava innanzitutto che ai sensi dell’art. 15 C.p.m.p. la legge penale militare si applica per i reati militari, ancorché scoperti o giudicati quando il colpevole abbia cessato di appartenere alle forze armate dello Stato è inoltre che, secondo la giurisprudenza di legittimità (Sez. Unite 3.02.1973 n.2 – ric. Allers ed altri e, in precedenza, Sez. Unite 28.10.1950 n.57 ric. Wagener ed altri), non solo la giurisdizione del Tribunale militare era applicabile anche agli appartenenti alle forze armate tedesche – avuto riguardo ad atti criminosi posti in essere da militari delle “SS” ma che la stessa poteva essere esclusa soltanto per fatti riconducibili a mera persecuzione politica o razziale, ovvero per finalità non collegate allo stato di guerra. Quanto all’assunto concernente l’intervenuto scioglimento del corpo delle “SS” ed al riferimento fatto

dal Tribunale militare – alla smilitarizzazione del corpo delle guardie di pubblica sicurezza disposta dalla legge n. 121/1981 nonché alle conseguenziali pronunce emesse dalla Corte Costituzionale, il P.M. ha contestato l'assunto in premessa, osservando che il corpo militare in questione era stato solo diversamente ordinato dopo gli eventi bellici del 2° conflitto mondiale rimanendo peraltro immutate nell'ambito del nuovo esercito germanico, le corrispondenti funzioni di "polizia militare".

E ciò, dopo avere sottolineato che, notoriamente, il corpo in questione, nel periodo in esame, era articolato anche in regolari formazioni militari (dotate persino di divisioni corazzate) ed utilizzato, pertanto, in nonnali operazioni di guerra in prima linea.

Con ordinanza in data 24. 12.1996 il Gip presso il Tribunale civile e penale di Roma, in accoglimento dell'autonoma richiesta del P.M., ordinava la custodia cautelare in carcere di Erich Priebke.

Con successivo provvedimento del 31.12.1996 lo stesso Gip, richiamandosi integralmente alle conclusioni del P.M. in punto di giurisdizione, sollevava comunque "d'ufficio" conflitto "negativo", ordinando la trasmissione degli atti a questa Corte per la sua risoluzione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Osserva preliminarmente il Collegio che il Tribunale militare ha rilevato d'ufficio il proprio difetto di giurisdizione prospettando – seppur sotto profili in parte diversi – argomentazioni sulle quali già si sono pronunciati il Tribunale territoriale di Roma con la sentenza n. 631 del 20 luglio 1948 nei confronti di KAPPLER ed altri (processo al quale espressamente fa richiamo il capo di imputazione nei confronti di Erich PRIEBKE – rif. Pagg.31/35 di quel primo giudizio), nonché il Tribunale supremo militare con la sentenza n.1714 del 25 ottobre 1952 emessa su ricorso di Herbert KAPPLER (rif. Alle corrispondenti pagg.38/45). È chiaro, ora, che da tali pronunce non deriva preclusione alcuna alla riproposizione delle stesse questioni, come è altrettanto chiaro che non v'è ostacolo alla deliberazione delle questioni prospettate a seguito delle due sentenze già emesse da questa Corte nell'ambito dello stesso procedimento nei confronti Erich PRIEBKE e, precisamente:

- a) nella n.2639 del 24.4.1996, con la quale è stata dichiarata l'insussistenza di un denunciato conflitto di giurisdizione;
- b) nella n.5293 del 15.10.1996, con la quale – come precisato in premessa – è stata dichiarata, tra l'altro, la nullità della sentenza pronunciata dal Tribunale militare di Roma in data 1.8.1996, emessa in esito al procedimento di primo grado del quale è stata

dichiarata anche l'inefficacia di tutti gli atti.

La Corte ritiene peraltro necessario puntualizzare quanto sopra al fine di mettere in evidenza, da un lato – ed avuto riguardo al primo richiamo storico/giuridico cui si sono ripetutamente riferite le parti civili nelle memorie depositate in cancelleria prima dell'udienza – che nel presente conflitto v'è la riproposizione di questioni già comunque affrontate, seppur in altro procedimento – e, quindi, non nuove per la giurisprudenza costituzionale e di legittimità – e, dall'altro, avuto riguardo alle sentenze nn.2639 e 5293 del 1996 – che attraverso le stesse, seppur in modo implicito – si doveva ritenere presupposta la giurisdizione oggi contestata, sebbene tale profilo non abbia formato specifico oggetto delle decisioni in esame, ma che, appare doveroso sottolinearlo, se carente, avrebbe dovuto comportare l'obbligo di un rilevamento d'ufficio, ex art. 20 comma 1° c.p.p.

Tanto premesso, anche per completezza di valutazione, si deve affermare che la decisione nel caso di specie appartiene sicuramente al giudice militare, apparendo prive di pregio tutte le argomentazioni prospettate per sostenere, invece, che essa spetterebbe a quello ordinario. Il difetto di giurisdizione è stato rilevato dal giudice militare sotto i profili che qui di seguito possono essere così riassunti:

1°) interpretazione letterale e sistematica dell'art. 103 comma 3 Cost. e conseguente inefficacia sopravvenuta dell'art. 6 D.L.L. 21 marzo 1946 n.144, atteso il carattere immediatamente precettivo della norma costituzionale;

2°) sopravvenuta inefficacia della citata norma – comunque – per effetto dei principi richiamati nella legge 11.12.1985 n. 762 (ed in particolare dai commi 4 e 7 dell'art. 75 del primo Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949), che "sembrerebbero precludere la possibilità, con il richiamo ai principi generalmente riconosciuti, di disposizioni di carattere speciale, quale certamente doveva ritenersi l'art. 6 in questione, siccome introdotto in deroga ai criteri ordinari fissati dagli artt. 264 e 265 c.p.m.g.";

3°) interpretazione, ancora, dei principi fissati dall'art. 103 comma 3° Cost., avuto riguardo, in particolare, all'espressione "appartenenti alle Forze Armate": daintendersi riferita soltanto alle Forze Armate dello Stato italiano, con la conseguenziale non estensibilità della stessa agli appartenenti alle Forze Armate straniere;

4°) sopravvenuta evoluzione della giurisprudenza costituzionale, siccome tendente a sottolineare il carattere eccezionale della giurisdizione militare e ad affermare, invece, che la "giurisdizione normalmente da adire è quella del giudice ordinario anche

nella materia militare (argomentazione ex sentenza n.429/1992);

5°) ulteriore evoluzione della stessa giurisdizione costituzionale sullo specifico punto concernente la necessità che lo “status di militare” debba sussistere al momento del processo e che ugualmente, al momento del processo, la “forza armata alla quale è riferita l'appartenenza dell'imputato” sia prevista come tale (argomentazione ex sentenze nn.29/1958, 207/1987, 78/1989 e 429/1992 in relazione, anche, alle disposizioni contenute nella legge 1° aprile 1981 n.121 sul nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza);

6°) applicabilità dei principi di cui al punto precedente anche per l'ipotesi in cui l'imputato sia un appartenente a forze armate straniere che siano state sciolte, essendo stato soppresso “medio tempore” il corpo delle “SS” nel quale Erich PRIEBKE era inserito e ciò a prescindere dall'inquadrabilità o meno di detta struttura organica nelle forze armate germaniche.

Sui punti nn. 1 e 3

Osserva il Collegio che l'art. 6 del D.L.L. 12 marzo 1946 n. 144 (contenente norme dirette a regolare il passaggio dall'applicazione della legge penale militare di guerra quella di pace) dispone testualmente che “i tribunali territoriale di pace sono competenti a conoscere dei reati militari preveduti dal codice penale militare di guerra commessi durante lo stato di guerra e dei reati contro le leggi e gli usi di guerra commessi dagli appartenenti alle Forze Armate nemiche”. La specifica disposizione va letta inserendola nelle premesse del citato decreto e, precisamente, nel quadro delineato dall'art. 1 che così recita: “Con la cessazione dello stato di guerra preveduta dall'art. 1 del decreto legislativo luogotenenziale 8 febbraio 1946 n.49, cessano l'applicazione della legge penale militare di guerra, salvo quanto è diversamente disposto dai codici penali militari e dal presente decreto”.

Dal coordinamento delle due norme appare evidente che il decreto legislativo luogotenenziale n.144/1946 – per quanto qui interessa rilevare – da un lato, determina la data alla quale cessa l'applicazione del codice penale militare di guerra, e, dall'altro, indica nei tribunali militari territoriale di pace – già istituiti e regolati dagli artt. 271 segg. Del corrispondente codice, in vigore, come l'altro, dal 1° ottobre 1941 – i giudici competenti a conoscere dei reati militari già preveduti dal codice penale militare di guerra commessi durante lo stato di guerra, nonché dei reati contro le leggi e gli usi di guerra, aventi quali autori gli appartenenti alle forze armate nemiche.

Va osservato a tal riguardo, innanzitutto, che trattasi all'evidenza di disposizioni a carattere transitorio, ma non nel senso di eccezionali, né tanto meno di specia-

li – secondo l'eccezione tecnico giuridica propria di tali espressioni – bensì dirette esclusivamente a fissare con certezza il fisiologico momento dell'operatività dei precostituiti tribunali militari di pace – e la loro competenza a giudicare anche le condotte illecite poste in essere dagli appartenenti alle forze armate nemiche – avuto riguardo all'intervenuta cessazione dello stato di guerra e, quindi, all'altrettanto fisiologica cessazione dell'operatività di quei tribunali il cui funzionamento e la cui giurisdizione erano già regolati, per quanto qui interessa, in particolare, dagli artt. 13, 22, 231, 235 commi 1° e 5°, 251 e 252 c.p.m.g. Sotto tale profilo, ora, non pare possa assolutamente dubitarsi della persistente vigenza del citato art. 6 e della sua altrettanto persistente compatibilità con il sistema costituzionale – ancorché sopravvenuto – dovendosi riconoscere anche al giudice militare, così come a quello ordinario, il carattere di “giudice naturale precostituito per legge” di cui all'art. 25 Cost. avuto riguardo alla “competenza” attribuitagli dalla stessa Carta fondamentale con l'art. 103 comma 3°, seppur circoscritta nei limiti soggettivi ed oggettivi a tal fine precisati. Tali conclusioni, d'altra parte, sono conformi all'orientamento – mai modificato – già espresso dalla Corte Costituzionale con le sentenze 8 aprile 1958 n.29 (in tema di competenza per connessione ed avuto riguardo alla dedotta eccezione di illegittimità dell'art. 8 legge 23 marzo 1956 n.167, ritenuta manifestamente infondata in relazione all'art. 103 comma 3° Cost.) e 15 luglio 1959 n.48 (sullo specifico punto della legittimità costituzionale dell'art. 6 D.D.L.L. 21 marzo 1946 n.144, affermata proprio in riferimento allo stesso art. 103 comma 3°). La sentenza n.48, in particolare, ha preso particolarmente in esame le stesse argomentazioni sviluppate in modo specifico dal Tribunale militare di Roma per ritenere la propria carenza di giurisdizione e cioè l'asserita abrogazione tacita dell'art. 6 del Decreto luogotenenziale n.144/1946 e, inoltre, la non estensibilità anche agli appartenenti alle Forze Armate nemiche dell'espressione “Forze Armate” contenuta nell'art. 103 comma 3°: e ciò sotto i profili espressamente dedotti dall'indubbio carattere precettivo di tale ultima disposizione e del suo tenore letterale. Ma una lettura compiuta ed attenta della richiamata sentenza porta a rilevare che il Tribunale militare, con la decisione adottata, mostra di stravolgere e persino di ignorare i principi costituzionali ivi affermati e sottolineati. Pronunciandosi nel merito e dichiarando non fondate le questioni prospettate, la Corte Costituzionale ha infatti chiaramente in evidenza il “carattere temporaneo” della giurisdizione dei Tribunali militari di guerra” – richiamando espressamente, tra l'altro, gli artt. 22, 264, 266, 297 e 300 c.p.m.g. – e, correlati-

vamente, la natura transitoria – ma nel senso della “carenza di un vero e proprio carattere innovativo” – della disposizione contenuta nel citato art. 6: siccome inserita, appunto, in un sistema di “preesistenti” norme della legge penale militare. Nell’ambito della specifica questione, poi, ha sottolineato l’insussistenza di qualsiasi contrasto tra l’art. 6 – sul punto in cui attribuisce ai Tribunali militari di pace la competenza per i reati contro le leggi e gli usi di guerra commessi dagli appartenenti alle Forze Armate nemiche – ed il contenuto dall’art. 103 comma 3° che mantiene “sia pure eccezionalmente” la giurisdizione dei Tribunali militari, limitandola “soltanto” agli appartenenti alle Forze Armate, da intendersi per quello dello Stato italiano. È stato messo in evidenza, infatti, sempre su tale particolare profilo, da un lato, che la categoria dei reati contro le leggi e gli usi di guerra, richiamata nella norma oggetto di specifico esame, “s’inquadra anch’essa nel preesistente sistema della legge penale militare” – il cui articolo 13, espressamente, prevede l’applicabilità anche “ai militari e ad ogni altra persona appartenente alle Forze Armate nemiche”, delle disposizioni contenute nel Titolo IV°, libro terzo del c.p.m.g. e, dall’altro, che lo spirito dell’apparente limitazione alle sole forze armate dello Stato italiano della riconosciuta persistente giurisdizione dei Tribunali militari di cui all’art. 103 comma 3° Cost. andava ricollegato non alle particolari contingenze cui si riferiva l’art. 6, ma al suo collegamento al precedente art. 102: alla necessità, quindi, avvertita dal costituente, di riaffermare il principio dell’unicità della giurisdizione e di disciplinare rigidamente le eccezioni contemplate, appunto, dal “successivo” art. 103 commi 1, 2 e 3. Concludeva pertanto la Corte Costituzionale nel senso che alla luce della problematica affrontata negli artt. 102 e 103, il profilo concernente la particolarissima questione relativa alla competenza per i reati contro le leggi e gli usi di guerra doveva considerarsi del tutto al di fuori di qualsiasi seppur implicita previsione del legislatore costituente: con la conseguente esclusione della limitazione espressa dalla parola “soltanto” (di cui al 3° comma dell’art. 103) a tale ipotesi. Così come emergeva dalla mancata assoluta di qualsiasi riferimento su tale specifico e particolare punto.

Alla luce delle osservazioni e dei richiami che precedono pare quindi il Collegio che debba ribadirsi quanto già prospettato in premessa, confermando la natura ed il carattere non solo processuale del citato art. 6, ma anche sostanzialmente non innovativo, siccome tendente a regolare e ad integrare – nel quadro del sistema vigente – quelle situazioni che, seppur inseribili nella disciplina degli artt. 264, 265 e 300 c.p.m.g. e dell’art. 15 c.p.m.p., potevano dar luogo

ad incertezze. In tutto, avuto riguardo, in particolare, ai reati commessi durante il periodo militare e successivamente scoperti, rispetto ai quali il conflitto mondiale appena concluso apriva prospettive del tutto peculiari.

Sui punti nn. 2, 4 e 5

Dopo quanto sopra letto appaiono del tutto inconferenti anche i rilievi prospettati in relazione ai principi richiamati nella legge n.762/1985 (in particolare dal primo Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra in materia) ed all’asserita evoluzione della giurisprudenza costituzionale, tendente ad affermare la preminenza della giurisdizione ordinaria, nonché la necessità che lo “status” di militare sussista al momento del processo e che ugualmente la forza armata alla quale è riferita l’appartenenza dell’imputato sia prevista e permanga come tale.

Al riguardo il Collegio ritiene esaustive le seguenti riflessioni, integrative di quelle già evidenziate:

a) nessuna rilevanza ha nel caso in esame il richiamo alla legge n.762/1985, in particolare sotto il profilo dedotto, tendente a prospettare la tesi – già esclusa della sentenza della Corte Costituzionale n.48/1959 – del carattere di norma speciale dell’art. 6 decreto luogotenenziale n.144/1946, siccome introdotta in deroga agli artt. 264 e 265 c.p.m.g.;

b) del tutto errati appaiono poi i riferimenti alle sentenze della Corte Costituzionale n.29/1958, 207/1987, 78/1989 e 429/1992, in quanto:

b1) la prima, come si è sottolineato in precedenza, si riferisce alla particolare problematica della competenza per connessione e, quanto allo specifico problema da affrontare nel presente giudizio, parte da presupposti di segno totalmente diversi da quelli asseriti dal Tribunale militare territoriale di Roma;

b2) la seconda, pur ribadendo la negazione del carattere esclusivo ed inderogabile della giurisdizione militare – prospettata con riferimento alla smilitarizzazione del Corpo della Guardia di P.S. di cui alla legge n.121/1981 ed all’attribuzione della competenza, anche per i processi pendenti, all’autorità giudiziaria ordinaria- ha sottolineato peraltro, proprio rispetto al diverso principio affermato nell’art. 15 del vigente c.p.m.p., che la differenza trova la sua spiegazione “nell’esplicita previsione contenuta nell’art. 104 della legge citata”, di ritenersi, sotto il profilo costituente, affatto priva di razionalità avuto riguardo al profondo mutamento che la legge in questione aveva apportato nell’Amministrazione interessata;

b3) la terza, infine, perché la declaratoria di illegittimità costituzionale parziale – pronunciata, tra l’altro, in relazione al denunciato contrasto tra gli artt. 9 r.d.l. m.404/1934 (convertito nella legge n.835 del 1935) e 263 c.p.m.p. con gli artt. 3 comma 1° e 31 comma

3° Cost. – è stata motivata, giustificando l'adottata opzione a favore della giurisdizione del giudice ordinario e del Tribunale per i minorenni in particolare – sulla base di orientamenti e presupposti diversi da quelli che si vorrebbero ritenere assorbenti nella presente denuncia di conflitto. Per quanto qui interessa, infatti, la Corte Costituzionale ha sottolineato che, rispetto alla “specialità dei Tribunali militari” – la cui giurisdizione doveva considerarsi eccezionale (ma, questo, come si è già precisato, rientra nell'interpretazione da sempre data agli artt. 102 e 103 Cost.) – la “specialità dei tribunali per i minorenni” doveva essere intesa quale una “particolare specificazione della giurisdizione ordinaria”, alla quale non poteva disconoscersi il carattere di “prevalenza”, ai sensi dell'art. 31 comma 2° Cost., atteso il valore costituzionalmente protetto che l'ordinamento giuridico attribuiva all'essenziale finalità del recupero del minore derivante, mediante la sua rieducazione ed il suo reinserimento sociale: con la conseguenziale necessità di favorire lo sviluppo ed il funzionamento dei Tribunali per i minorenni istituiti, appositamente, per tale specifico ed esclusivo compito. Trattasi, pertanto ed all'evidenza, di tematiche e di profili del tutto estranei alla specifica problematica in esame;

b4) la sentenza n. 429/1992, infine, si riferisce anch'essa ad una fattispecie del tutto particolare, essendosi limitata la Corte Costituzionale a dichiarare in detta pronuncia l'illegittimità parziale dell'art. 263 c.p.m.p. per contrasto con l'art. 103 comma 3° Cost. sotto lo specifico profilo della previsione – contenuta nella predetta disposizione del codice militare – secondo la quale erano assoggettate alla legge penale militare tutte le persone cui è applicabile tale normativa, anziché “i soli militari in servizio alle armi o considerati tali dalla legge al momento del commesso reato”: così escludendo dall'assoggettabilità alla giurisdizione militare i “militari in congedo”. Ma, a ben vedere, anche qui, la riaffermazione del principio secondo il quale – pur in un'indubbia evoluzione giurisprudenziale – viene ulteriormente ribadito il carattere eccezionale della giurisdizione militare e la conferma del correlato principio secondo cui la giurisdizione ordinaria è da considerare, per il tempo di pace, come la giurisdizione normale, non contrasta affatto con quanto chiaramente sottolineato nella sentenza n.49/1958 che ha affrontato in modo specifico – come si è messo in evidenza sub 1 e 3 – le problematiche concernenti l'interpretazione dell'art. 103 comma 3° Cost., la persistente vigenza e legittimità costituzionale dell'art. 6 D.L.L. n.144/1946 e, conseguentemente, l'applicabilità delle disposizioni contenute negli artt. 15 c.p.m.p. e 13 c.p.m.g., già citati. Il tutto, alla luce dell'espresso richiamo – contenuto nell'art. 6 citato

– relativo all'attribuzione ai Tribunali militari della “competenza” a decidere in ordine ai reati commessi contro le leggi e gli usi di guerra da appartenenti alle Forze Armate nemiche, che, come si è già sottolineato, è disposizione ricollegata a norme già preesistenti nell'ordinamento giuridico dello Stato: in particolare agli artt. 13 e 185 c.p.m.g., nonché all'art. 22 stesso codice che così dispone: “con la cessazione dello stato di guerra cessano l'applicazione della legge penale militare di guerra e l'esercizio della giurisdizione penale di guerra, salvo che la legge disponga altrimenti”.

E nessuna norma sopravvenuta – come si è visto – ha introdotto modificazioni suscettibili di considerare mutato il quadro normativo indicato, che ha resistito a specifica censura di illegittimità costituzionale.

Sul punto n.6

Come si è già precisato, la denuncia di conflitto è stata prospettata, da ultimo, sotto il profilo che il corpo delle “SS”, cui sicuramente apparteneva Erich PRIEBKE, non poteva essere considerato come facente parte organica delle Forze Armate germaniche, avendo struttura e funzioni diverse – e comunque distinte – da quelle vere e proprie dei corpi militari tedeschi.

Si è ritenuto al riguardo di fare riferimento a quanto affermato nella sentenza del Tribunale militare internazionale di Norimberga del 30 settembre 1943. Premesso che il richiamo anzidetto – generico e riferito ad altri soggetti – non può certamente fare stato nel presente procedimento, va sottolineato, innanzitutto, che il c.d. dato “storico-giuridico” affermato dal tribunale militare è parzialmente contraddetto dalla notoria operatività degli appartenenti al corpo delle “SS” su tutti i fronti di guerra nel corso del secondo conflitto mondiale; dalla loro organizzazione secondo gli schemi delle vere e proprie formazioni militari e, infine, dalla loro sottoposizione, ai fini militari, al comando tattico dell'esercito come esattamente puntualizzato dal P.M. presso il Tribunale civile e penale di Roma nel trasmettere la sua richiesta al corrispondente GIP e come d'altra parte emerge anche dal testo della richiamata sentenza del “Tribunale militare internazionale” di Norimberga, allegata in copia – con relativa traduzione giurata – dalla difesa della parte civile Di Porto Alberto, in una alla memoria depositata presso la Cancelleria di questa Corte in data 3 febbraio 1997. Ed è appena il caso di rilevare al riguardo che altra è la valutazione delle diverse attività e dei diversi compiti, rispettivamente svolte ed assegnati nell'ambito, della struttura in questione, altra quella da farsi nei confronti dei singoli appartenenti al detto corpo, in relazione alle specifiche operazioni nelle quali intervennero o furono impiegati: il tutto, chiaramente, anche alla

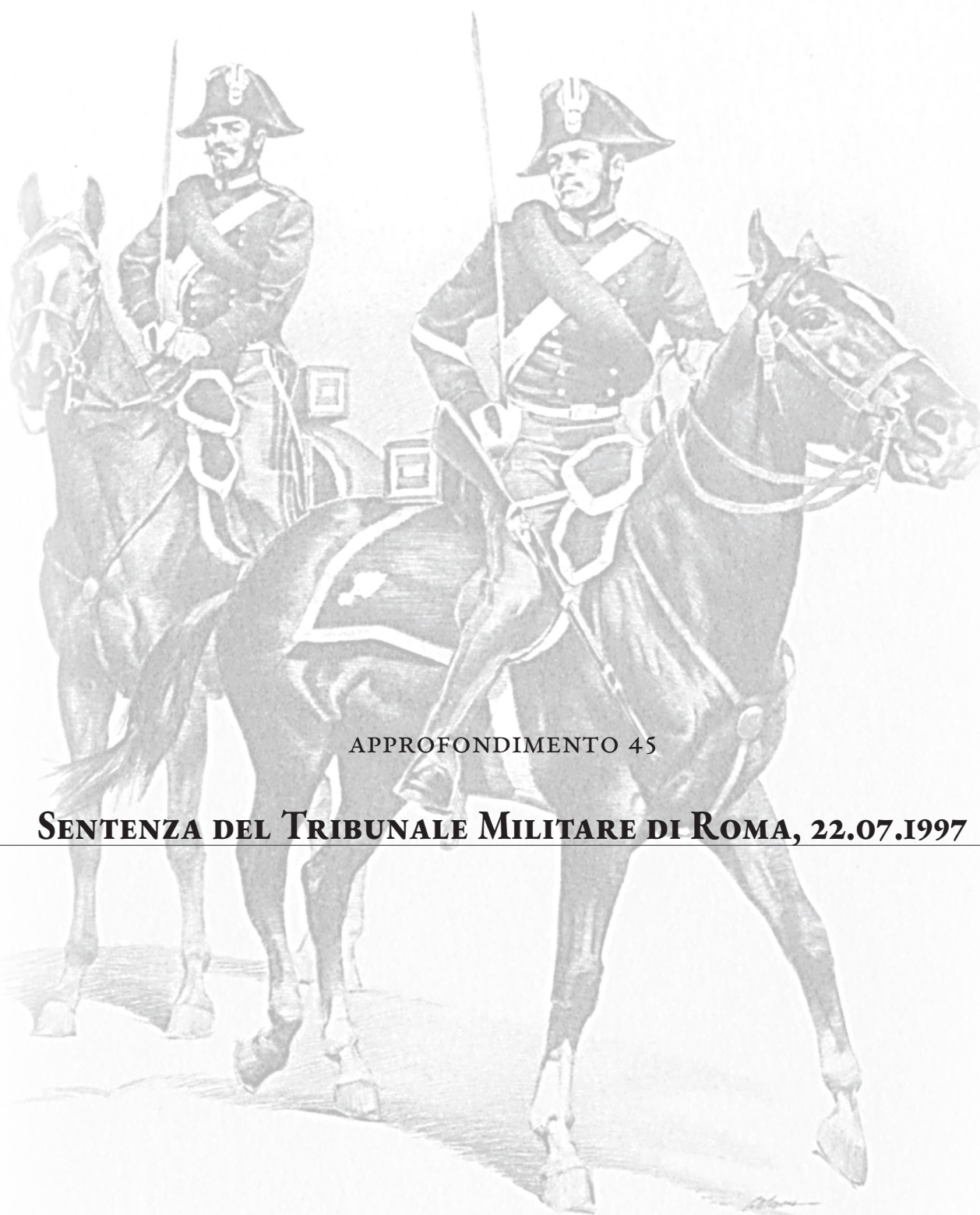
luce del principio costituzionale di cui all'art. 27 della Carta fondamentale. In secondo luogo, va ulteriormente messo in evidenza che comunque, nel caso in specie – a differenza di situazioni diverse nelle quali è stata esclusa l'esistenza del nesso eziologico tra lo stato di guerra e la violenza esercitata da "militari appartenenti alle "SS" (cfr. Sez. Unite 23.3.1973 n.2 ric. Allars ed altri) – detto nesso, nonché il diretto collegamento con l'emanazione di ordini militari attinenti in modo specifico ad azioni inserite nel contesto bellico, risultano inequivocabilmente riconosciuti nel procedimento definito nei confronti di Herbert KAPPLER e di altri al quale – non può essere ignorato – fa espresso riferimento il capo di imputazione formulato nei confronti di Erich PRIEBKE. Ed invero, all'attuale imputato è stato formalmente contestato lo stesso reato ascritto alle persone coinvolte nel processo a suo tempo definito nei confronti di Herbert KAPPLER ed altri: in particolare, "in concorso con i predetti – già giudicati". Non si può pertanto prescindere dalle premesse che precedono, costituenti i presupposti stessi sui quali nel procedimento di merito si è ritenuto di esercitare l'azione penale o, più esattamente, di proseguirla nei confronti di coloro che, già indagati a suo tempo, ebbero stralciato le loro posizioni nel corso dell'istruttoria

(cfr. sentenza Tribunale supremo militare 25 ottobre 1952, pag. 64). Resta pertanto del tutto al di fuori dell'ambito della decisione devoluta a questa Corte suprema ogni altra questione che non si riferisca alla condotta specificamente ascritta all'imputato ed al contesto nel quale è stata inserita, con la conseguenza che, ai fini della risoluzione del sollevato conflitto di giurisdizione, è sufficiente ed esaustivo il criterio dettato dagli artt. 1 e 2 c.p.m.p. avuto riguardo alla identificazione delle persone soggette alla legge penale militare, nonché di quelle da ritenere comunque ricomprese nella "denominazione" di "militari". Il conflitto deve essere pertanto risolto dichiarando che la giurisdizione si appartiene al Tribunale militare e non al giudice ordinario.

P.Q.M.

la Corte di Cassazione, Sez. 1^a penale, visti gli artt. 615 e 32 c.p.p. risolvendo il conflitto dichiara la giurisdizione del Tribunale militare di Roma, cui ordina trasmettersi gli atti, per il giudizio. Così deciso in Roma in Camera di consiglio il 10.2.1997.

Seguono le firme



APPROFONDIMENTO 45

SENTENZA DEL TRIBUNALE MILITARE DI ROMA, 22.07.1997

In nome del Popolo Italiano

Il Tribunale Militare di Roma composto dai Signori:

Dott. Luigi Maria FLAMINI - Presidente

Dott. Antonio LEPORE - Giudice

Magg. A.M. Fabio PESCE - Giudice

con l'intervento del Pubblico Ministero in persona del dott. Antonino INTELISANO, e con l'assistenza del funzionario di cancelleria dr. G. VALENTINI ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento penale a carico di:

1) HASS Karl, nato a Elmscherhagen (Kiel) Germania il 5 ottobre 1912, residente ad Albiate Brianza (MI), via Antonio Gramsci n. 9, già maggiore delle "SS" germaniche, in atto sottoposto alla misura cautelare degli arresti domiciliari, assente;

2) PRIEBKE Erich, nato a Berlino (Germania) il 29 luglio 1913, residente a San Carlos de Bariloche (Argentina), calle 24 de Septiembre 167, già capitano delle "SS" germaniche, in atto sottoposto alla misura cautelare degli arresti domiciliari, assente,

IMPUTATI di:

"CONCORSO IN VIOLENZA CON OMICIDIO AGGRAVATO E CONTINUATO IN DANNO DI CITTADINI ITALIANI" (artt. 13 e 185, commi 1 e 2 c.p.m.g., in relazione agli artt. 81, 110, 575 e 577, nn. 3 e 4, nonché 61, n.4 c.p.), per avere, quali appartenenti alle forze armate tedesche, nemiche dello Stato italiano, in concorso con KAPPLER Herbert ed altri militari tedeschi (alcuni dei quali già giudicati), con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso ed agendo con crudeltà verso le persone, cagionato la morte di 335 (trecentotrentacinque) persone per lo più cittadini italiani, militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni belliche, con premeditata esecuzione a mezzo colpi di arma da fuoco; in Roma, località "Cave Ardeatine", in data 24 marzo 1944, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania.

MOTIVAZIONE E SVILUPPO DELLE TEMATICHE SECONDO L'ORDINE SEGUENTE:

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO;

GLI EVENTI;

IL RUOLO DEGLI IMPUTATI NEL COMANDO
TEDESCO IN ROMA;

LA REAZIONE TEDESCA ALL'ATTACCO
PARTIGIANO DI VIA RASELLA;

LA COMPILAZIONE DELLE LISTE DELLE
VITTIME ALLE CAVE ARDEATINE;
L'ADEMPIMENTO DI UN DOVERE;
LA RESPONSABILITÀ DEGLI IMPUTATI IN
RELAZIONE AGLI ARTT. 13-185-CPMG;
LE AGGRAVANTI DELLA PREMEDITAZIONE
E DELL' AVER AGITO CON CON CRUDELTÀ
VERSO LE PERSONE;
LE ATTENUANTI PREVISTE DALL'ART 59
CPMP;
LE ATTENUANTI GENERICHE EX ART. 62/
BIS CP;
L'ART. "L'ART. 23 CPMG ED IL REGIME DI
VALUTAZIONE DELLE CIRCOSTANZE
CONCORRENTI;
L'IMPRESCRITTIBILITÀ DEL REATO;
LA DETERMINAZIONE DELLA PENA;
L'APPLICAZIONE DEL CONDONO;
LA RESPONSABILITÀ CIVILE.

1) SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con decreto pronunciato in data 7 marzo 1997 dal giudice dell'udienza preliminare veniva disposto il giudizio dinanzi a questo Tribunale Militare nei confronti di HASS Karl, cittadino tedesco, già appartenente alle "SS" naziste ed attualmente agli arresti domiciliari, in ordine al reato di concorso in violenza con omicidio aggravato e continuato in danno di cittadini italiani, meglio descritto in epigrafe.

All'udienza del 14 aprile 1997 si disponeva, ai sensi degli artt. 17 lett. a) e 19 c.p.p., la riunione del processo a carico dell'HASS con quello, pendente nello stesso stato e grado davanti a questo Giudice, a carico di PRIEBKE Erich, imputato del medesimo reato.

In proposito è noto come la Corte di cassazione, con sentenze in data 15 ottobre 1996, provvedendo sui ricorsi proposti dal Procuratore Generale Militare presso la Corte Militare di Appello e da alcune parti civili avverso l'ordinanza della predetta Corte con la quale, in data 29 luglio 1996, erano state rigettate le dichiarazioni di ricusazione nei confronti del Presidente del Collegio in precedente giudizio, così disponeva:

a) annullava senza rinvio l'ordinanza impugnata.

b) dichiarava l'inefficacia di tutti gli atti del giudizio cui si riferiva la dichiarazione di ricusazione.

c) dichiarava la nullità della sentenza emessa dal Tribunale Militare di Roma in data 1 agosto 1996 nei confronti del PRIEBKE.

Questo Collegio, dinanzi al quale il procedimento era regredito nella fase degli atti preliminari al giudizio, con sentenza in data 4 dicembre 1996 rilevava d'ufficio il proprio difetto di giurisdizione ai sensi degli artt. 103, c.3. Cost., 20 c.p.p. e 261 c.p.m.p. e tra-

smetteva conseguentemente gli atti alla competente Autorità giudiziaria ordinaria, la quale con provvedimento in data 31 dicembre 1996 sollevava conflitto negativo ordinando la trasmissione degli atti alla Corte di cassazione per la sua risoluzione.

Analogo difetto di giurisdizione era stato rilevato in data 21 novembre 1996 dal G.U.P. presso questo Tribunale Militare nel procedimento a carico dell'HASS.

La Corte di cassazione, con sentenze in data 10 febbraio 1997, risolvendo i conflitti, dichiarava la giurisdizione dell'Autorità Giudiziaria Militare nei confronti di entrambi i sunnominati imputati.

Tra le varie questioni preliminari sollevate dalle parti, e sulle quali il Collegio decideva immediatamente con le relative ordinanze camerale, merita menzione quella posta dall'avvocato di parte civile Bisazza Terracini, relativa ad ulteriore profilo di difetto di giurisdizione di questa Autorità giudiziaria militare poiché nei fatti contestati al PRIEBKE la Corte Suprema della Nazione Argentina, che ne aveva autorizzato l'estradizione in Italia, avrebbe ravvisato il reato di genocidio.

L'eccezione, meramente reiterata anche in sede di conclusioni finali, veniva peraltro non accolta con ordinanza del 24 aprile 1997 per i motivi in essa esposti, tra i quali principalmente quello che il reato di genocidio è stato introdotto nel nostro ordinamento dalla legge 9 ottobre 1967, n.962, e cioè ventitré anni dopo i fatti di causa, laddove l'art. 25 c.2 della Costituzione afferma che "Nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso."

Nel corso del dibattimento, articolatosi in venticinque udienze, venivano acquisiti e dichiarati utilizzabili, su richiesta delle parti, atti del processo celebrato nell'anno 1948 a carico di KAPPLER Herbert e di altri cinque coimputati, nonché numerose altre prove documentali ritualmente indicate e prodotte; venivano inoltre esaminati i testimoni indicati dalle medesime Parti.

All'esito il P.M. ha concluso:

per il PRIEBKE: esclusa qualunque attenuante, affermazione della responsabilità penale in ordine al reato ascrittogli e condanna alla pena dell'ergastolo; per l' HASS: concesse le attenuanti generiche di cui all'art.62 bis. c.p., in giudizio di equivalenza rispetto alle contestate aggravanti, affermazione di responsabilità penale e condanna alla pena della reclusione nella misura di anni ventiquattro.

Le parti civili hanno depositato conclusioni scritte, come da atti allegati ai verbali delle udienze del 27 giugno e del 1°, 3, 4 e 14 luglio 1997.

Il difensore dell'HASS ha chiesto l'assoluzione

dell'imputato per difetto di dolo in ordine alla criminalità dell'ordine ovvero, in subordine, ritenuta la sussistenza delle attenuanti generiche nonché di quella di cui all'art. 59.n.1.c.p.m.p., quantomeno equivalenti alle contestate aggravanti, la declaratoria di improcedibilità per avvenuta prescrizione del reato.

I difensori del PRIEBKE hanno concluso per l'assoluzione dell'imputato per aver agito, quanto meno putativamente, in adempimento di un dovere ovvero, in subordine, per la declaratoria di improcedibilità per avvenuta prescrizione del reato attesa la concedibilità, almeno in giudizio di equivalenza rispetto alle contestate aggravanti, delle attenuanti generiche e dell'attenuante ex art. 59 n.1.c.p.m.p..

La difesa del PRIEBKE ha altresì concluso per il proscioglimento dell'imputato sostenendo che nei suoi confronti troverebbe applicazione il combinato disposto dagli artt. 649 e 669 comma 8.c.p.p..

Di tale ultima richiesta occorre immediatamente dare conto, rilevando come in effetti l'art.669 comma 8 c.p.p. afferma che quando per il medesimo fatto contro la stessa persona sono state emesse una sentenza di proscioglimento ed una di condanna, il giudice ordina l'esecuzione di quella di proscioglimento revocando la sentenza di condanna.

Orbene, secondo la difesa, la Corte di Cassazione (Sez. III, ord. 5.ottobre.1996, c. Petrino) ha affermato che di tale norma occorre dare un'applicazione estesa anche al caso di concorso di persone nel reato, laddove per il medesimo fatto uno dei coimputati risulti essere stato condannato mentre l'altro sia stato assolto.

Tale lettura dell'art.669 comma 8,c.p.p., che letteralmente disciplina soltanto il caso di pluralità di sentenze emesse contro la stessa persona, non sarebbe impedita dal divieto di interpretazione analogica poiché ad essa si perviene attraverso un procedimento analogico visibilmente in "bonam partem".

Ciò premesso, la difesa ha sostenuto che, poiché la posizione processuale del PRIEBKE è del tutto eguale a quella di coloro che, coimputati del KAPPLER nel processo del 1948, furono assolti per aver agito in esecuzione di un ordine, un'eventuale affermazione di responsabilità penale nei suoi confronti sarebbe "inutiliter data".

Il PM e le parti civili si sono opposte; queste ultime, in particolare, hanno proposto il rilievo che la situazione nella quale la citata pronuncia della Cassazione è intervenuta è comunque diversa rispetto a quella dell'odierno imputato, poiché in quel caso si trattava di due coimputati nel medesimo reato, dei quali ad uno era stata applicata la pena con il rito alternativo previsto dall'art. 444 e seg. c.p.p., mentre l'altro era sta-

to assolto al termine di ordinario rito dibattimentale. Il Tribunale, oltre a condividere quanto evidenziato dalle parti civili circa la specificità delle sentenze di cosiddetto “patteggiamento”, osserva come la giurisprudenza richiamata dalla difesa non è assolutamente sintomatica di un orientamento costante, avendo la stessa Corte di cassazione in altra decisione stabilito che “l’effetto preclusivo derivante dal giudicato non si esplica nei confronti dei coimputati, neppure se concorrenti nello stesso reato, a cagione dell’autonomia di ciascun rapporto processuale” (Sez. V, sent. 12058 dell’11 dicembre 1995).

In ogni caso, qualsivoglia debba essere l’interpretazione dell’ordinanza della Suprema Corte indicata dalla difesa del PRIEBKE, è evidente che resta intatto il principio secondo cui il divieto di un secondo giudizio, così come sancito dall’art. 649 comma 1 c.p.p., attiene unicamente ad un medesimo fatto per il quale lo stesso imputato risulti essere già stato irrevocabilmente proscioltto o condannato.

In tale ipotesi già il giudice di merito, laddove venga nuovamente iniziato un procedimento penale, deve applicare il principio del divieto del “ne bis in idem sit actio” nelle modalità previste dall’art. 649 comma 2.c.p.p..

Viceversa, l’art.669 comma 8.c.p.p., pur nella estensiva lettura proposta dalla citata ordinanza della Cassazione, non impedisce la celebrazione del giudizio nei confronti del coimputato nel medesimo reato, rispetto al quale altri sia stato assolto, poiché visibilmente ciascuna posizione concorsuale è autonoma e potenzialmente diversa rispetto ad ogni altra. L’art. 669 comma 8 c.p.p. affida allora, coerentemente, non anche al giudice di merito ma esclusivamente a quello dell’esecuzione il compito di valutare, pur nella interpretazione proposta dalla Suprema Corte, se davvero le diverse pronunce divenute irrevocabili, per così dire, esattamente e totalmente si sovrappongono, in tal caso dando prevalenza esecutiva a quella di proscioglimento.

Sulla base delle suesposte considerazioni deve dunque concludersi che la richiesta difensiva di declaratoria della preclusione di carattere processuale ex art. 669, comma 8 cpp, prima ancora che infondata, è inammissibile in questa sede (così come del resto è implicitamente dimostrato dal fatto che anche la decisione della Corte di cassazione sulla quale la richiesta medesima si fonda è stata adottata in sede di esecuzione).

2) GLI EVENTI

I fatti di causa sono stati già ricostruiti nella sentenza emessa dal Tribunale Militare Territoriale di Roma in data 20 luglio 1948, all’esito del già citato processo

a carico del KAPPLER nonché di altri cinque concorrenti nello stesso delitto; sentenza seguita poi da pronuncia definitiva del Tribunale Supremo Militare in data 25 ottobre 1952.

Può pertanto nella ricostruzione degli eventi di causa trascriversi la parte di maggiore interesse di tale ultima sentenza, che il Collegio, ai sensi dell’art.238 bis. c.p.p., recepisce ed integralmente condivide:

“Erano circa le ore quindici del 23 marzo 1944, allorché, all’interno della città di Roma, in via Rasella, all’altezza del palazzo Tittoni, al passaggio di una compagnia tedesca, avveniva lo scoppio di una carica di esplosivo, seguito dal lancio di bombe a mano. Nella compagnia, investita dallo scoppio e attaccata dalle bombe, si determinava lo scompiglio: elementi del reparto, ritenendo che gli autori dell’attentato si trovassero nelle case adiacenti, aprivano disordinatamente il fuoco in direzione delle finestre e dei tetti. Per l’attentato ventisei militari tedeschi rimanevano uccisi, altri feriti più o meno gravemente.

Alla notizia dell’attentato giungevano sul posto autorità tedesche e funzionari di polizia italiana: tra i primi accorsi, il comandante tedesco della città, Generale MAELTZER, il console tedesco, Dott. MOELLHAUSEN, e, dopo circa mezz’ora, KAPPLER, avvertito dell’accaduto nel suo ufficio di via Tasso.

In quei frangenti era stata subito eseguita da ufficiali e sottufficiali della polizia tedesca una minuziosa perquisizione delle case di via Rasella e gli abitanti di esse erano stati condotti nella vicina via Quattro Fontane ed allineati lungo la cancellata del palazzo Barberini. KAPPLER, avvicinato a MAELTZER, parlava dell’accaduto e chiedeva di essere incaricato di quanto concerneva l’attentato, ricevendo risposta affermativa.

Nel corso delle prime indagini venivano raccolte quattro bombe a mano, di fabbricazione italiana, che KAPPLER avvolgeva in un fazzoletto e faceva portare su una macchina della polizia tedesca, che, a dire di KAPPLER, veniva da lì a poco rubata da ignoti.

Dopo aver dato disposizioni circa i fermati, KAPPLER, alle ore 17.00, si recava al comando tedesco, e, alla presenza del Generale Comandante, esprimeva la sua opinione circa il modo e circa gli autori dell’attentato.

Costoro dovevano individuarsi in italiani appartenenti a partiti antifascisti: secondo KAPPLER, bombe a mano del tipo rudimentale di quelle da lui osservate venivano di solito usate dai partigiani italiani.

Ma l’effettiva ricerca degli autori dell’attentato non costituiva la prima attività della polizia né di altra autorità tedesca, perché, anzi, fino a tarda sera nep-

pure venivano date disposizioni al riguardo e anche dopo che disposizioni venivano date da KAPPLER, le indagini erano condotte in maniera blanda, come quelle che non concernevano lo scopo fondamentale ed immediato che si intendeva perseguire.

Certo è che soltanto dopo la cessazione dell'occupazione militare tedesca i nomi degli autori dell'attentato di Via Rasella divenivano di dominio pubblico e nel corso del giudizio si conoscevano particolari circa la preparazione e l'esecuzione dell'attentato.

Questo era stato compiuto da una squadra di partigiani, appartenenti ad una organizzazione clandestina di resistenza, che operava nel territorio occupato dalle forze militari tedesche.

L'organizzazione in questione era una delle varie organizzazioni di resistenza, e, come le altre, si atteneva, tramite il proprio capo, alle direttive della Giunta Militare, che era un organo collegiale con competenza di coordinamento delle attività militari, emanazione del Comitato di Liberazione Nazionale.

L'attentato di via Rasella rientrava nelle direttive della Giunta Militare e gli autori dell'attentato avevano operato, essendo vestiti di abiti civili, senza alcun segno distintivo di appartenenza ad una formazione militare partigiana.

Nella conversazione delle ore 17 dello stesso giorno 23 marzo tra KAPPLER e MAELTZER, dopo l'indicazione di cui si è detto circa l'attribuzione dell'attentato ai Partigiani italiani, veniva in discussione il tema delle misure di rappresaglia da adottare per l'attentato.

La discussione sull'argomento veniva frequentemente interrotta da colloqui telefonici del Generale MAELTZER: uno di questi, nel quale ricorreva spesso la parola rappresaglia, avveniva con il Generale Von MACKENSEN, comandante la 14° Armata tedesca.

Secondo gli accordi, le persone dovevano essere scelte tra quelle che erano state condannate a morte o all'ergastolo o arrestate per reati punibili con la morte o la cui colpevolezza fosse rimasta accertata nelle indagini di polizia.

KAPPLER riferiva gli accordi al Generale Von MACKENSEN e costui dichiarava che, se fosse stato autorizzato al riguardo, sarebbe stato disposto a dare l'ordine di fucilare dieci delle persone delle categorie anzidette per ogni tedesco morto nell'attentato.

Von MACKENSEN aggiungeva che per lui era sufficiente che venissero fucilate soltanto le persone disponibili nelle categorie suindicate.

L'intendimento del comandante della 14° Armata di limitare il numero delle persone da uccidere in risposta all'attentato era superato da circostanze sopravvenute nel pomeriggio di quello stesso giorno.

KAPPLER, che aveva ritenuto opportuno non far cenno di quell'intendimento neppure al Generale MAELTZER, da cui si era congedato dopo avergli dato assicurazione della compilazione dell'elenco delle persone da mandare a morte, si recava al suo ufficio in via Tasso.

Ivi, nel tardo pomeriggio, una comunicazione telefonica del maggiore BOEHM, addetto al comando militare della città, lo metteva al corrente che era giunto poco prima a quel comando dal comando del maresciallo KESSELRING l'ordine di fucilare nelle ventiquattro ore un numero di italiani decuplo del numero dei militari tedeschi morti per l'attentato.

L'evidente incompatibilità tra questo ordine e l'intendimento manifestato dal Generale Von MACKENSEN suggeriva a KAPPLER di comunicare direttamente con il comando del Maresciallo KESSERLING: in tal modo KAPPLER apprendeva che l'ordine non era del maresciallo ma proveniva "da molto più in alto". L'ordine, infatti, era stato impartito da HITLER.

Cadeva così la limitazione del numero di italiani da mandare a morte che era nel proposito del Generale Von MACKENSEN, e, correlativamente, rispetto al nuovo ordine, risultava chiara al KAPPLER, già in possesso dei dati raccolti dalle sezioni di polizia dipendenti, l'insufficienza del numero delle persone passibili di morte, secondo i criteri concordati con il Generale HARSTER, rispetto al numero necessario per dare esecuzione all'ordine che imponeva il rapporto di dieci a uno.

Da ciò aveva origine, nella sera del 23 marzo, un nuovo colloquio telefonico tra KAPPLER e il Generale HARSTER, che si concludeva con la determinazione di completare il numero dei destinati alla morte, traendoli dagli israeliti non rientranti tra i passibili di morte, ma in potere dei tedeschi a seguito dell'ordine generale di rastrellamento, in attesa del loro avviamento in campi di concentramento.

Durante la notte sul 24 marzo, alcuni militari tedeschi, tra quelli rimasti gravemente feriti nell'attentato, decedevano.

Al mattino, il numero dei morti tedeschi era trentadue, sicché il numero degli italiani da fucilare era di trecentoventi.

Pur con i nuovi criteri di scelta, KAPPLER aveva compilato una lista di duecentosettanta persone e per la differenza di cinquanta persone si rivolgeva alla polizia italiana, richiedendo la consegna del relativo elenco nominativo per le ore 13.00 dello stesso giorno.

A mezzogiorno, KAPPLER, aderendo a richiesta comunicatagli in mattinata dal Generale MAELTZER, si recava nell'ufficio del Generale.

Era presente anche il maggiore DOBRIK, comandante del battaglione del quale faceva parte la compagnia che era stata oggetto dell'attentato di via Rasella. Dopo essere stato informato dal Generale che l'ordine della rappresaglia era stato impartito da HITLER, KAPPLER riferiva al Generale circa le liste comprendenti trecentoventi nominativi, correlativi ai trentadue militari tedeschi fino a quel momento deceduti, e riferiva circa i criteri cui si era informata la scelta dei trecentoventi.

Dopo ciò, il Generale, passando all'argomento dell'esecuzione della rappresaglia, dichiarava che essa spettava al maggiore DOBRIK.

DOBRIK rappresentava al Generale ragioni ostative all'esecuzione della rappresaglia da parte del battaglione da lui comandato, e, a seguito delle eccezioni avanzate, il Generale MAELTZER si rivolgeva telefonicamente al comando della 14° Armata, perché all'esecuzione provvedesse un reparto dell'armata.

La testuale risposta del Colonnello HAUSER, con cui il Generale MAELTZER stava comunicando, era: "La polizia è stata colpita. La polizia deve fare espire".

Il Generale MAELTZER, ripetuta questa frase, ordinava a KAPPLER di provvedere all'esecuzione.

L'ordine del Generale MAELTZER era un ordine concreto di mettere a morte trecentoventi persone, quelle indicate nelle liste di cui KAPPLER aveva riferito e che il Generale aveva approvato in rapporto ai criteri seguiti nella scelta delle persone.

La tassatività dell'ordine circa il numero di trecentoventi persone era insita nella portata logica del suo contenuto, in rapporto alla competenza propria del Generale MAELTZER nel corso della procedura eseguita, in rapporto alla possibilità, in concreto manifestatasi, che fossero diversi gli organi competenti rispettivamente alla formazione delle liste e all'esecuzione della rappresaglia, in rapporto, infine, alla prassi militare, secondo la quale gli ordini impartiti agli organi esecutivi sono tassativi, diversamente da quelli che vengono impartiti agli organi direttivi e di comando.

La tassatività dell'ordine circa il numero di trecentoventi persone importava, ovviamente, l'esclusione della facoltà di KAPPLER di aumentare il numero delle persone da condannare a morte, ciò che, invece, si verificava nelle circostanze che subito si espongono. KAPPLER, congedatosi dal Generale MAELTZER, si recava al suo ufficio e, chiamati a rapporto gli ufficiali del suo comando, comunicava che tra qualche ora sarebbe stata eseguita la messa a morte di trecentoventi persone, alla cui esecuzione dovevano partecipare tutti gli uomini dipendenti di nazionalità tedesca, agli ordini del capitano SCHUTZ.

KAPPLER impartiva a costui istruzioni circa il modo dell'esecuzione: per la ristrettezza del tempo, si doveva sparare, a distanza ravvicinata, un solo colpo al cervello, senza toccare la nuca della vittima con la bocca dell'arma. Il controllo del numero delle persone via via fucilate doveva essere compiuto dal Capitano PRIEBKE. Il luogo dell'esecuzione doveva essere trovato dal Capitano KOCHLER: doveva scegliersi un luogo non lontano ed essere una cava i cui ingressi si potessero chiudere, sì da renderla una camera sepolcrale.

KAPPLER, dopo aver dato le disposizioni ora riferite, si recava alla mensa ed ivi, dopo qualche tempo, apprendeva dal capitano SCHUTZ la morte di un'altro dei militari tedeschi colpiti dall'attentato e, contemporaneamente, dallo stesso capitano veniva informato che nella mattinata erano stati arrestati oltre una decina di israeliti.

KAPPLER, allora, ordinava al capitano di includere dieci degli arrestati tra quelli che dovevano essere messi a morte...Il numero effettivo delle persone fucilate era superiore anche a trecentotrenta. Era, infatti, per circostanze che si diranno più oltre, di trecentotrentacinque.

La fucilazione aveva luogo nel pomeriggio del 24 marzo nell'interno delle Cave Ardeatine, site a circa un chilometro dalla Porta San Sebastiano. Davanti all'ingresso si trovava un piazzale, sul quale giungevano gli autocarri con le vittime designate.

Erano- come si è detto- indicate in due liste, l'una formata di nominativi di persone a disposizione dell'autorità tedesca, l'altra formata di nominativi di persone a disposizione dell'autorità italiana.

Le prime provenivano dal carcere tedesco di via Tasso, le altre dal carcere giudiziario di Regina Coeli. Partivano da quelle carceri, senza che nessuno comunicasse loro la tragica sorte che li attendeva: ogni avvertimento era parso pericoloso, temendosi che le invocazioni che potessero partire dalle persone del primo autocarro dessero occasione a tentativi di liberazione, al passaggio degli autocarri successivi.

Giunti sul piazzale antistante le Cave, le vittime venivano introdotte nell'interno a gruppi di cinque. Ciascuna di esse aveva le mani legate dietro la schiena, era presa in consegna da un militare tedesco che l'accompagnava, assieme alle altre di ciascun gruppo fino al fondo di una prima galleria e là veniva introdotta in una camera laterale e costretta ad inginocchiarsi. Allora, nel modo stabilito da KAPPLER, veniva data la morte da ciascun accompagnatore alla relativa vittima.

I gruppi successivi al primo, stando in attesa all'imboccatura delle Cave, udivano dall'interno, miste alle detonazioni delle armi da fuoco, le grida angosciose

di coloro che li avevano preceduti. Man mano che procedevano all'interno della cava, avvicinandosi al posto della fucilazione, le vittime, alla luce di torce, scorgevano i cadaveri ammonticchiati delle vittime prima uccise.

Gli esecutori erano stati riuniti, prima dell'inizio delle fucilazioni, dal Capitano SCHUTZ, che aveva spiegato le modalità da seguire ed aveva affermato che coloro che non si sentivano di sparare non avevano altra via che porsi al fianco dei fucilandi KAPPLER, assieme a quattro ufficiali, partecipava alla fucilazione del secondo gruppo di cinque. E, più tardi, partecipava alla fucilazione di un altro gruppo.

Uno dei soldati tedeschi (AMONN), comandato a prender parte alla fucilazione, alla vista dei morti, nella luce delle torce, rimaneva inorridito e sveniva: egli non sparava; un suo commilitone sparava in vece sua. Le fucilazioni duravano fino alle ore 19.00. Subito dopo venivano fatte brillare delle mine, per chiudere quella parte della cava nella quale i cadaveri, ammucchiati fino all'altezza di un metro circa, occupavano un breve spazio.”

3) IL RUOLO DEGLI IMPUTATI NEL COMANDO TEDESCO IN ROMA

Ampiamente sviluppato in dibattito è stato il tema del ruolo svolto dal PRIEBKE all'interno del Comando militare tedesco di via Tasso: in particolare è emerso che l'imputato era inquadrato nell'ambito del IV Reparto della Polizia di sicurezza, alle dirette dipendenze del capitano SCHUTZ.

Appare certo, inoltre, che il PRIEBKE si era accattivato la fiducia di KAPPLER, per il quale operava anche come ufficiale di collegamento presso l'Ambasciata tedesca.

Con altrettanta sicurezza può affermarsi che, nonostante quanto sostenuto dal PRIEBKE medesimo nelle sue dichiarazioni spontanee, egli ha partecipato all'arresto ed agli interrogatori di coloro che venivano imprigionati in via Tasso, usando nei loro confronti ed in vario modo violenza. Lo confermano, tra le altre risultanze, le seguenti numerose deposizioni testimoniali:

- all'udienza del 23 maggio 1997, il teste FICCA Luciano, pur affermando di non essere stato colpito, ha ricordato che durante un interrogatorio il PRIEBKE impugnava per la parte più sottile un nerbo di buie con il quale lo minacciava;

- all'udienza del 5 giugno 1997, il teste GIGLIOZZI ha dichiarato che PALADINI Arrigo, il quale era stato detenuto in via Tasso, gli aveva confidato di essere stato sottoposto ad interrogatori da parte del PRIEBKE durante i quali questi lo aveva colpito allo stomaco ed ai genitali usando un pugno di ferro;

- all'udienza del 6 giugno 1997, la teste MATTEI Teresa ha ricordato come la madre, molto amica dell'allora Segretario di Stato del Vaticano monsignor MONTINI, lo aveva supplicato di intercedere presso il KAPPLER al fine di ottenere la liberazione del figlio Gianfranco detenuto in via Tasso: a padre PFEIFFER, incaricato del recapito di una lettera di Papa Pio XII a KAPPLER, questi affermava che il MATTEI era un comunista silenzioso che solo il PRIEBKE con i suoi mezzi chimici e fisici poteva far parlare;

- alla stessa udienza del 6 giugno 1997 la teste REGARD Maria Teresa ha prodotto copia di denuncia inoltrata da Carla ANGELINI, anch'essa detenuta in via Tasso, nella quale costei riferiva di essere stata arrestata dal “Tenente PRIMBEK”, riconosciuto successivamente da una fotografia, apparsa nell'anno 1994 sui quotidiani, nell'imputato che all'epoca rivestiva in effetti ancora il grado di Tenente; la stessa teste REGARD ha aggiunto che durante la sua detenzione in via Tasso aveva veduto un giovane che, ricondotto in cella completamente insanguinato e con il volto tumefatto, gli aveva detto di essere stato così ridotto dal “Tenente feroce”;

- all'udienza del 23 maggio 1997 la teste SABATINI Elvira, vedova del già citato PALADINI Arrigo, ha confermato “de relato” quanto dal marito scritto in documento autografo, acquisito agli atti, e nel quale così si legge:

“Sono stato arrestato il 4 maggio 1944 e sono stato detenuto in cella di isolamento fino al 4 giugno 1944, giorno della liberazione. Ero sottotenente di artiglieria addetto ai servizi segreti del Nuovo Esercito Italiano del Sud, alle dipendenze della V armata americana (...). Il mio Comandante diretto era Peter TOMPKINS ...che si trovava a Roma dopo lo sbarco di Anzio ed io ero l'unico a conoscenza del suo recapito. Durante la mia detenzione sono stato interrogato quindici volte. Le prime volte sono stato interrogato e massacrato di botte personalmente dal Colonnello KAPPLER e dal Maggiore SCHUTZ, poi per tre volte dal Capitano PRIEBKE.(...) Ricordo perfettamente il modo di interrogare del capitano PRIEBKE che mi ha violentemente colpito al torace con il “pugno di ferro” che usava abitualmente con i prigionieri. A differenza degli altri, il suo linguaggio non era offensivo e volgare e non perdeva facilmente la calma. La sua frase ricorrente era: “mi dispiace signor Tenente, ma lei con me deve parlare; sarà comunque fucilato, ma potrà evitare tante sofferenze a cui non potrà resistere”.(...) Ripeteva continuamente:” se lei non parla saremo costretti a fucilare suo padre”. Nel terzo interrogatorio, con voce tagliente e fredda, mi comunicò che l'esecuzione di mio padre era già av-

venuta.(...) In realtà ciò non era vero in quanto mio padre era caduto in campo di concentramento già il 23.10.1943. Ma io non lo sapevo ed anche dopo la liberazione, per oltre due anni, ho creduto che la sua morte fosse stata causata dal mio silenzio.

L'aspetto ed il modo di fare del Capitano PRIEBKE, freddo e compassato, lo ha fatto apparire (...) più umano degli altri ufficiali delle "SS". In realtà si tratta di una ferocia più raffinata, meno violenta ma terribilmente sadica. Ne è la prova la menzogna che mi è stata detta nei riguardi di mio padre".

Può sicché con sicurezza affermarsi che il PRIEBKE all'interno del Comando tedesco di via Tasso svolgeva un ruolo di preminente rilievo, partecipando ad operazioni di polizia, arresti, interrogatori, torture. Non ritiene al riguardo il Collegio indispensabile stilare tra gli ufficiali tedeschi di via Tasso una sorta di classifica di demerito e di disonore, all'interno della quale individuare l'esatta posizione in graduatoria del PRIEBKE; appare invece sufficiente, per una ricostruzione della vicenda di causa, l'aver comunque determinato il ruolo dell'imputato che, contrariamente a quanto adombrato dalla difesa, non ha svolto durante il suo servizio in quel Comando solo una sorta di funzione moderatrice rispetto al collerico e caratteriale capitano SCHUTZ.

Diverso appare invece il ruolo svolto dall'imputato HASS: egli infatti dirigeva il sesto reparto delle "SS", e cioè quello cui era affidato il compito di occuparsi dello spionaggio all'estero.

In forza di tale incarico l'HASS, che aveva il proprio ufficio non in via Tasso, bensì direttamente presso la sede romana dell'Ambasciata germanica, nei rapporti con il KAPPLER godeva di una qual certa autonomia funzionale.

Proprio avvalendosi di questo ruolo evidentemente l'HASS ebbe modo di intervenire durante la detenzione in via Tasso del professore Giuliano VASSALLI. Come infatti da quest'ultimo riferito all'udienza del 10 giugno 1997, appunto l'HASS, con il pretesto di doverlo interrogare per le proprie finalità investigative, ne aveva ritardato l'esecuzione; ciò fino a quando il VASSALLI veniva scarcerato, malgrado l'ostinata resistenza di KAPPLER, per ordine diretto del generale WOLFF, Comandante delle "SS" per l'intero territorio italiano.

Ad avviso del Collegio la delineata diversità dei ruoli svolti dal PRIEBKE e dall'HASS nel Comando tedesco di Roma inciderà anche nei modi della loro partecipazione all'eccidio delle Cave Ardeatine: il PRIEBKE, dipendente diretto del KAPPLER, verrà chiamato a collaborare nella preparazione della strage, partecipando a formare gli elenchi dei martiri da passare per le armi e successivamente controllandoli

al loro arrivo alle Cave in posizione di assoluta preminenza organizzativa, mentre l'HASS verrà chiamato a partecipare nella sola fase esecutiva avendo il KAPPLER disposto che ogni ufficiale, per dare l'esempio alla truppa, dovesse uccidere almeno un prigioniero.

4) LA REAZIONE TEDESCA ALL'ATTACCO PARTIGIANO DI VIA RASELLA

Molto controversa in sede dibattimentale è stata la questione se l'azione partigiana di via Rasella, per reazione alla quale i tedeschi attuarono l'eccidio delle Cave Ardeatine, possa o meno qualificarsi un atto legittimo di guerra, come tale pienamente riferibile allo Stato italiano, ovvero un atto di guerra non legittimo, in quanto tale riferibile o meno all'organizzazione statale italiana.

Per come prospettata dalle parti sul punto intervenute, l'importanza dell'argomento in questione sarebbe data dal fatto che se l'azione partigiana del 23 marzo 1944 fosse qualificata come atto illegittimo lo Stato germanico avrebbe potuto ad essa reagire in via di rappresaglia o anche di sanzione collettiva, mentre tali istituti non sarebbero comunque invocabili ove quell'azione venisse qualificata legittima, ovvero in ogni caso non riferibile allo Stato italiano.

In proposito è possibile osservare immediatamente come non spetti a questo Tribunale, neppure "incidenter tantum", operare dell'attacco partigiano di via Rasella una qualificazione giuridica di fatto estranea ai fini del decidere.

Occorre invece esaminare in primo luogo l'istituto della rappresaglia, che secondo la dottrina internazionalista si fonda sulla possibilità di attribuire allo Stato colpito nei propri interessi una capacità di autotutela, preventiva e repressiva, esplicantesi nella aggressione di qualsiasi interesse facente capo allo Stato inadempiente. In tal modo si perviene alla definizione dell'istituto quale volontaria lesione di un diritto o di un interesse giuridico di uno Stato, autore di un illecito internazionale, da parte dello Stato vittima, quale reazione per l'offesa ricevuta.

Emerge allora come la rappresaglia, fondamentalmente, sia una sanzione, cioè una reazione all'atto illecito: la illiceità dell'atto cui si reagisce, secondo tale concezione, attribuisce liceità all'attività sanzionatoria.

Si individua, inoltre, la duplice funzione della rappresaglia: satisfattoria, quando si mira all'adempimento coattivo di una obbligazione non attuata o il risarcimento di un danno; sanzionatoria, quando uno Stato infligge ad un altro Stato, in quanto e perché ha compiuto un illecito, una lesione della sfera giuridica. Peraltro, secondo la più accreditata dottrina internazionalista, la distinzione tra "soddisfazione" e "san-

zione” è solo funzionale, cioè riguarda unicamente lo scopo cui tende la rappresaglia, che comunque in entrambi i casi è atto di sanzione in quanto consiste sempre in una reazione contro la violazione subita.

Può in proposito senz'altro richiamarsi la definizione che dell'istituto in esame propone la legge di guerra approvata con Regio Decreto del 1938 n.1415: in particolare l'art.8 comma 1 stabilisce che “l'osservanza di obblighi derivanti dal diritto internazionale può essere sospesa a titolo di rappresaglia, anche in deroga a questa o ad altra legge, nei confronti del belligerante nemico, che non adempie, in tutto o in parte, a detti obblighi”.

Proprio perché la rappresaglia è una risposta ad un illecito, si individuano condizioni per il suo legittimo esplicarsi: occorre che vi sia stata la lesione di un diritto o di un interesse di uno Stato, che può reagire immediatamente o per lo meno tempestivamente, nonché occorre che tale reazione sia proporzionata rispetto al danno subito e che venga attuata senza mai violare le fondamentali, elementari esigenze di umanità e di pubblica coscienza.

Orbene, è evidente che con l'eccidio delle Cave Ardeatine, quale reazione dello Stato tedesco all'attacco di via Rasella, si realizzò una sproporzione inaccettabile tra la morte di trentatré militari germanici e l'uccisione di trecentotrentacinque persone, tra i quali cinque ufficiali generali ed undici ufficiali superiori.

In tal senso, allora, ed almeno sicuramente sotto il profilo del mancato rispetto del requisito della proporzionalità, la rappresaglia delle Cave Ardeatine non può ritenersi legittima.

Del tutto irrilevante, rispetto all'imprescindibile requisito della proporzionalità, è la questione dell'aver l'Autorità tedesca emesso bandi militari che avvertivano la popolazione che, nel caso di attentati contro le forze militari germaniche, sarebbero state uccise persone, anche civili, nel rapporto di 10 a 1. Questione questa in certo qual modo connessa all'altra su un eventuale avvertimento, rivolto dalle medesime Autorità ai responsabili dell'attentato di via Rasella, a presentarsi immediatamente, a pena di rappresaglia da attuarsi nell'ora detto rapporto numerico.

Può dirsi in proposito storicamente accertato che l'esercito tedesco aveva emanato un ordine generale di rappresaglia nella proporzione numerica di 10 a 1, almeno per quanto riguarda il fronte occidentale. Ciò è confermato, tra le altre, dalla deposizione del Questore PRESTI Umberto, come raccolta in data 15 giugno 1948 nel dibattimento KAPPLER.: “Ricordo che, verso gennaio o febbraio 1944, venne emesso un manifesto con il quale si avvertiva la popolazione che in caso di attentato ci sarebbero state

rappresaglie da 1 a 10”.

Al contrario, è verosimile affermare che nessun avvertimento di presentarsi sia stato rivolto agli attentatori di via Rasella, se non altro perché ne sarebbe comunque mancato il tempo materiale atteso che l'attentato si verificò verso le ore 15.00 del 23 marzo 1944 mentre l'eccidio alle Cave Ardeatine si concluse verso le ore 19.00 del 24 marzo 1944. Ciò, a parte il rilievo che, ovviamente, nel caso in cui gli appartenenti ai GAP si fossero presentati alle Autorità tedesche, si sarebbe determinata al tempo stesso una sorta di paralisi dell'attività partigiana di resistenza al nemico invasore.

Può inoltre aggiungersi che nessun serio tentativo venne effettuato dalle Autorità militari tedesche per cercare di pervenire alla cattura o, quanto meno, all'identificazione dei mandanti e degli esecutori materiali dell'azione partigiana, essendo in maniera incontrovertibile emerso che non solo i tedeschi, ma anche i vari organismi italiani che con loro collaboravano, si occuparono subito e soltanto di preparare l'eccidio delle Cave Ardeatine così da mandare a morte un enorme numero di persone del tutto estranee all'attentato, in quanto già da tempo detenute ovvero colpevoli agli occhi dei loro carnefici per il solo fatto di appartenere alla Comunità Ebraica romana ovvero, infine, in quanto rastrellate ciecamente nelle zone limitrofe alla via Rasella.

Sicché appare carente nella “rappresaglia” attuata dai tedeschi alle Cave Ardeatine, oltre che il requisito della proporzionalità, anche l'ulteriore presupposto della necessità.

Invero, per dottrina unanime, è da ritenersi legittima la rappresaglia solo quando essa appaia necessitata dall'inutile effettuazione di tutte le possibili investigazioni tese alla identificazione e cattura degli autori dell'atto illecito, contro il quale allora lo Stato offeso non ha altra possibilità di reazione se non quella di attuare appunto una rappresaglia.

Passando in secondo luogo all'istituto della repressione collettiva, esso è disciplinato dall'art.50 della Convenzione dell'AJA del 1907. Subito è possibile notare che tale norma si colloca sistematicamente in una serie di prescrizioni (artt. da 48 a 53) che disciplinano misure di natura meramente patrimoniale, sicché è dato pensare che la sanzione collettiva non può comunque colpire persone fisiche, tanto meno sino a sancirne la morte, mentre debba al contrario limitarsi a sanzioni pecuniarie o comunque patrimoniali.

Non può non rilevarsi, poi, che secondo la dottrina tale istituto, proprio per questo denominato come collettivo, non può che colpire collettività e non singole persone: in tal senso, tipico esempio di repressione collettiva è la requisizione dei beni mobili dello

Stato quali biblioteche, musei ed altro.

Ma allora, se per nessuno dei due istituti ora esaminati è corretto il richiamo a giustificare l'eccidio delle Cave Ardeatine, si evidenzia come la qualificazione giuridica dell'azione partigiana di via Rasella, nei termini di cui in premessa, è del tutto irrilevante se non addirittura in qualche modo potenzialmente fuorviante.

In altre parole: dinanzi a questo Tribunale è stata esercitata nei confronti degli imputati HASS e PRIEBKE l'azione penale per quanto attiene alla loro partecipazione all'eccidio delle Cave Ardeatine, sicché deve doverosamente essere esaminata la sussistenza dei requisiti, oggettivi e soggettivi, comunque costitutivi dell'imputazione loro elevata alla luce dell'art. 185 c.p.m.g.. Poiché tale ipotesi criminosa, come richiamata dall'art.13.c.p.m.g., prevede la condotta del militare appartenente a forze armate nemiche in danno dello Stato italiano o dei suoi cittadini, purché commessa "senza necessità o, comunque, senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra", ecco che la valutazione del Collegio deve necessariamente riguardare gli istituti della rappresaglia e della sanzione collettiva.

Ma è altrettanto vero che, una volta che, per i motivi come sopra detti, appaia non giuridicamente corretto il richiamo agli istituti in questione, sarebbe per il Collegio non solo inutile ma anche e soprattutto ultroneo rispetto alla propria sfera di doverosità funzionale, allargare l'indagine valutativa fino ad esaminare una condotta comunque estranea all'imputazione, quale appunto rispetto all'eccidio delle Cave Ardeatine è da ritenersi l'azione partigiana effettuata in via Rasella.

Solo invertendo l'ordine anche logico che il giudice deve osservare al fine di accertare la sussistenza della responsabilità penale degli imputati in merito al fatto-reato loro contestato si dovrebbe pervenire ad affermare l'esigenza di valutare, oltretutto preventivamente, la legittimità di quell'azione partigiana che resta sicché estranea al "thema decidendum".

5) LA COMPILAZIONE DELLE LISTE DELLE VITTIME ALLE CAVE ARDEATINE

Ad avviso del Collegio appare incontestabile che siano state compilate diverse liste dei condannati a morte: alcune vennero formate presso il Comando tedesco sino a comprendere inizialmente un totale di duecentosettanta persone (elevato tale numero a duecentottanta quando il KAPPLER, informato verso le ore 13.00 del 24 marzo 1944 dal capitano SCHUTZ della morte di un ulteriore soldato tedesco, dava l'ordine di aggiungere i nominativi di dieci ebrei arrestati al mattino stesso); altra lista riguardava cinquanta

persone a disposizione della polizia italiana e, poiché fornita dalla Questura di Roma, è denominata "Lista Caruso", dal nome del Questore "pro tempore"..

In proposito si può innanzitutto fare riferimento alle risultanze del processo KAPPLER, e precisamente alla parte della motivazione della sentenza del 20 luglio 1948 nella quale si legge:

"Alla domanda di quel Generale (Von MACKENSEN), intesa a conoscere su quali persone potevano essere eseguite le misure di rappresaglia, il KAPPLER rispondeva che, secondo gli accordi con il Generale HARSTER, la scelta avrebbe dovuto cadere su persone condannate a morte o all'ergastolo, e su persone arrestate per reati che prevedevano la pena di morte e la cui responsabilità fosse stata accertata in base all'indagine di polizia.

Alle ore 21.00 il KAPPLER aveva una conversazione telefonica col Generale HARSTER, al quale riferiva che, in base ai dati poco prima fornitigli dalle sezioni dipendenti, egli disponeva di circa duecentonovanta persone, delle quali però un numero notevole non rientrava nella categoria dei "todes wurdige" (meritevoli di morte). Circa cinquantasette, difatti, erano ebrei detenuti solo in base all'ordine generale di rastrellamento ed in attesa di essere avviati ad un campo di concentramento. Aggiungeva che delle persone arrestate in via Rasella, secondo informazioni dategli poco prima dai suoi dipendenti, solo pochissime risultavano pregiudicate ovvero erano state trovate in possesso di cose (una bandiera rossa, manifestini di propaganda, ecc.) che davano possibilità di una denuncia all'Autorità giudiziaria militare tedesca. A conclusione della conversazione rimaneva d'accordo col suo superiore d'includere gli ebrei fino a raggiungere il numero necessario per la rappresaglia. (...) Nella stessa serata egli chiedeva al Presidente del Feldgericht (Tribunale Militare tedesco) di autorizzarlo ad includere nell'elenco le persone condannate da quel Tribunale alla pena di morte, a pene detentive, anziché alla pena di morte, per concessione di circostanze attenuanti inerenti alla persona ed, infine, le persone denunciate ma non ancora processate. (...) Nella notte l'imputato, con l'aiuto dei suoi collaboratori, esaminava i fascicoli delle persone considerate "todes wurdige" sulla base dei precedenti accordi. Alle ore 08.00 del mattino successivo il numero complessivo dei morti ammontava a trentadue.

Il mattino successivo, alle nove, il KAPPLER aveva un colloquio con il Commissario di P.S. ALIANELLO, che pregava di chiedere, con la massima urgenza, al vice capo della polizia CERRUTI, se la Polizia italiana era in grado di fornire cinquanta persone.

Il CERRUTI poco dopo gli comunicava che avrebbe mandato da lui il Questore CARUSO perché pren-

desse accordi in merito alla richiesta di cinquanta uomini.

Alle 9.45 il CARUSO, accompagnato dal tenente KOCH, che in quel tempo svolgeva funzioni di polizia non ben definite (...) si presentava dal KAPPLER. Questi spiegava ai due come, per completare una lista di persone da fucilare in conseguenza dell'attentato di via Rasella, aveva bisogno di cinquanta persone arrestate, a disposizione della polizia italiana, e spiegava i criteri in base ai quali egli aveva già compilato una lista di duecentosettanta persone.

A conclusione di questo colloquio si stabiliva che il Questore CARUSO avrebbe fatto pervenire al KAPPLER, per le ore 13.00, un elenco di cinquanta persone.

Nell'elenco compilato dal KAPPLER con l'aiuto dei suoi collaboratori, numerosi erano i detenuti per reati comuni e gli ebrei arrestati per motivi razziali; tra gli altri, poi, una persona assolta dal Tribunale Militare tedesco e due ragazzi di quindici anni dei quali uno arrestato perché ebreo.(...) Il KAPPLER si recava a mensa. Ivi, qualche tempo dopo, il capitano SCHUTZ lo informava di aver appreso poco prima della morte di un trentatreesimo soldato tedesco. (...) Il KAPPLER, saputo da quell'ufficiale che nella mattinata erano stati arrestati oltre dieci ebrei, dava ordine a quest'ultimo di includere dieci di questi tra quelli che dovevano essere fucilati.(...)Le vittime dei primi autocarri provenivano dal carcere di via Tasso, le altre dal carcere di Regina Coeli. Ivi si trovava il tenente TUNATH, accompagnato dall'interprete S. tenente KOFLER, del comando di polizia tedesca di Roma, il quale provvedeva a far avviare alle Cave Ardeatine i detenuti del terzo braccio a disposizione dell'autorità militare tedesca.

Ultimato il prelevamento di questi detenuti, il TUNATH si rivolgeva al direttore del carcere per avere i cinquanta che erano a disposizione della polizia italiana e che, secondo precedenti accordi, dovevano essere consegnati dal Questore CARUSO. Poiché ancora non era giunta la lista, se ne faceva richiesta telefonica al CARUSO, da cui si aveva promessa di un sollecito invio a mezzo di un funzionario. Il tempo trascorreva senza che giungesse tale lista. Il TUNATH telefonava ancora alla Questura e parlava con il Commissario ALIANELLO al quale violentemente diceva che "se non si mandava subito l'elenco avrebbe preso il personale carcerario" (dich. ALIANELLO, ud. del 26 giugno 1948). Dopo un po' di tempo il TUNATH, stanco di aspettare, incominciava a prelevare dei detenuti in maniera indiscriminata. Poco dopo, sull'imbrunire arrivava il Commissario ALIANELLO con una lista di cinquanta nomi, datagli dal Questore CARUSO, che

consegnava al Direttore del Carcere. Questi cancellava undici nomi, precisamente quelli indicati con i numeri progressivi da 40 a 49 e con i numeri 21 e 27, e li sostituiva con altri undici nomi relativi a persone che già erano state portate dal tenente TUNATH e che non erano comprese nella lista. La cancellatura degli ultimi nominativi della lista era determinata dal fatto che la compilazione di questa era stata fatta iniziando dalle persone ritenute più compromesse, per continuare con quelle che si trovavano in posizione migliore; il depennamento dei nomi indicati con i numeri 21 e 27 veniva effettuato, invece, perché l'una persona era malata grave e l'altra non si riusciva a trovarla (...).

Il giorno successivo, il 25 marzo, il capitano SCHUTZ e il capitano PRIEBKE riferivano al KAPPLER che, da un riesame delle liste, risultava che i fucilati erano 335. Il secondo di quegli ufficiali spiegava che la fucilazione di cinque persone in più del numero stabilito da KAPPLER era dovuto al fatto che nella lista del Questore CARUSO le vittime non erano segnate con un numero progressivo ed erano cinquantacinque invece che cinquanta.(interr. KAPPLER, ud. dell'8 giugno 1948).

I motivi addotti dal KAPPLER sulla base dell'informazione a suo tempo fornitagli dal capitano SCHUTZ e dal capitano PRIEBKE rispettavano in parte la vera causa della fucilazione.

Non è esatto, difatti, che le cinque persone fucilate in più siano fra quelle che erano a disposizione della polizia italiana e che esse siano sfuggite al controllo perché la lista di accompagnamento del CARUSO indicava le persone senza numeri progressivi.

In base al riconoscimento delle salme, che si riferisce a trecentotrentadue persone, è risultato che quarantanove di esse (erano) di detenuti (...) a disposizione della polizia italiana e corrispondono a quarantanove nominativi della lista CARUSO. Per il completamento di questa lista manca un nominativo, quello di DE MICCO Cosimo, la cui salma non è stata (...) riconosciuta ed è da presumere sia una delle tre non identificate. Devesi ritenere, pertanto, che le cinque persone in più provengano dai detenuti a disposizione dei tedeschi.

Va poi osservato che non è esatto che la lista di accompagnamento dei cinquanta detenuti a disposizione della polizia italiana provenisse dall'ufficio del CARUSO, essendo risultato che il Commissario ALIANELLO portò due copie della lista "CARUSO" e di esse una la diede al Direttore del Carcere, l'altra la trattenne".

Orbene, se tale è la ricostruzione dei fatti, come proposta dalla sentenza del 1948, e che questo Collegio fa propria, deve dirsi che non appare viceversa con-

divisibile la conclusione cui quel giudice ritenne di dover pervenire, per quanto attiene alla esecuzione di cinque persone in più rispetto al numero di trecentotrenta ordinato in origine dal KAPPLER.

Non convince, infatti, la tesi secondo la quale queste cinque persone vennero passate per le armi per errore e solo a seguito di un'involontaria loro inclusione nelle liste dei morituri.

A sostegno di tale denegata affermazione si citano varie considerazioni, tra le quali in primo luogo quanto dichiarato dal KAPPLER all'udienza dell'8 giugno 1948:

“Nel corso della mattinata del 25, SCHUTZ e PRIEBKE vennero da me e mi riferirono che, dopo una constatazione risultavano giustiziati trecentotrentacinque e non trecentotrenta.(...)PRIEBKE mi spiegò di aver avuto l'elenco dalla polizia italiana senza la numerazione delle vittime e che dopo l'esecuzione, nel fare la somma delle varie liste, constatò che la lista italiana conteneva cinquantacinque e non cinquanta (nominativi);(...) Conosco la copia della fotografia di una lista; mi è stata sottoposta diverse volte ed essa non è quella che nella mattinata del 25 mi fece vedere PRIEBKE”.

In secondo luogo si richiamano le dichiarazioni rese in data 27 dicembre 1947 al Pretore di Brunico dal S. tenente KOFLER (il quale, come sopra ricordato, in qualità d'interprete aveva accompagnato il TUNATH al carcere di Regina Coeli per prelevare le persone nominate nella lista CARUSO):

“Il tenente TUNATH mi ordinò di accompagnarlo alle prigioni di Regina Coeli per raccogliervi il numero necessario dei prigionieri: Al nostro arrivo ci recammo subito al terzo braccio della prigione, che era sotto il controllo germanico. TUNATH era in possesso di una lista dei nomi dei prigionieri richiesti. Egli diede questa lista alla guardia tedesca nell'ufficio di quel braccio dicendogli di far uscire i prigionieri dalle loro celle: Non ho visto il tenente apportare delle modifiche alla lista dei prigionieri, lista che egli teneva in tasca e che consultava col direttore del terzo ramo che era un maresciallo della Schutz-polizei, ragione per cui non era necessaria la mia opera d'interprete. Non sono quindi in grado di dare alcuna spiegazione circa la sostituzione dei detenuti BUCCHI e MARCHETTI con i detenuti BONNEMI e CARACCILO giacché io non fui presente alle decisioni prese tra TUNATH e il direttore dell'ufficio terzo, nell'ufficio di quest'ultimo, essendomi io intrattenuto nel corridoio. La guardia ed i suoi assistenti cominciarono a chiamare i nomi dei prigionieri, e quando questi rispondevano venivano presi fuori dalle loro celle e riuniti in gruppo. Il primo gruppo di prigionieri ammontava a circa

ottanta in tutto. TUNATH ordinò quindi che le mani di tutti i prigionieri fossero legate dietro la loro schiena. Ciò fu fatto da uomini delle “SS”. Quindi il gruppo di prigionieri fu scortato nel cortile della prigione. Contemporaneamente un altro gruppo di prigionieri veniva riunito nel terzo braccio. Questo gruppo assommava a circa settanta persone e i membri di questo gruppo erano trattati nello stesso modo dei membri del primo gruppo. A questo punto TUNATH mi disse di chiedere al direttore delle carceri di telefonare a CARUSO per accelerare la consegna degli altri cinquanta prigionieri che CARUSO aveva messo a disposizione delle autorità germaniche. Questi prigionieri dovevano essere pure fucilati. CARUSO informò il direttore delle prigioni di mettere i prigionieri a nostra disposizione, ed io ebbi a tradurre a TUNATH quanto riferito dal CARUSO al direttore. TUNATH, quando gli comunicai la risposta del CARUSO, si arrabbiò molto e mi fece tornare con lui all'ufficio del direttore. Il direttore, non ricordo il suo nome, disse a TUNATH che ci sarebbe voluta una telefonata a CARUSO (...) telefonò a CARUSO e quest'ultimo disse che stava mandando uno dei suoi ufficiali alla prigione per accelerare la faccenda. Poco dopo l'ufficiale arrivò con la lista di CARUSO. Mentre io ero nell'ufficio del direttore arrivarono numerose telefonate per la persona che aveva portato la lista dei cinquanta prigionieri. Costui apportò numerose alterazioni alla lista, cancellando alcuni nomi e sostituendone degli altri. In conseguenza di ciò ebbi l'impressione che doveva esserci della corruzione in giro.

Quando la lista fu pronta i rimanenti cinquanta prigionieri furono condotti fuori della prigione sotto scorta...e caricati in autocarri chiusi che stavano aspettando.

Io tornai con TUNATH all'ufficio del direttore della prigione, dove vidi TUNATH firmare qualche cosa che sembrava una ricevuta per i prigionieri portati via dai nostri uomini. Dopo accompagnai TUNATH sul luogo dell'esecuzione. Quando arrivammo là stava facendosi buio...TUNATH riferì a KAPPLER che il trasporto dei prigionieri era finito.”

Ancora il KAPPLER, sempre in data 8 giugno 1948, affermava di non aver riconosciuto in quella mostratagli dal PRIEBKE la lista formata dal Questore CARUSO, come allegata agli atti del processo.

Sicché, secondo tale tesi, sarebbe ragionevole affermare che il TUNATH, mentre non poteva modificare la lista dei detenuti del terzo braccio di Regina Coeli in quanto a disposizione del Comando tedesco (anche considerando che di tale lista era in possesso quanto meno il PRIEBKE, incaricato del controllo all'atto dell'arrivo dei martiri alle Cave Ardeatine),

contrariato dal ritardato invio della lista compilata dalla Questura di Roma e pressato dall'esigenza di effettuare l'ultimo trasporto dei prigionieri, abbia prelevato di propria iniziativa persone appena entrate nel carcere. Forse anche per una tragica fatalità, alcuni di costoro vennero confusi ed aggiunti ai nominativi della lista CARUSO. Potrebbe inoltre rilevarsi come il TUNATH non era comunque in possesso di tale lista poiché, come prima evidenziato, il Commissario ALIANELLO, su disposizione del CARUSO, aveva portato al Carcere due copie della lista: di queste una, controfirmata per ricevuta dal TUNATH, era stata trattenuta dalla Direzione del carcere mentre l'altra rimaneva nelle mani dell'ALIANELLO.

Non potrebbe allora escludersi che la lista consegnata al PRIEBKE alle Cave Ardeatine da parte del TUNATH non fosse quella compilata dal CARUSO, bensì fosse un elenco meramente nominativo, e non anche numerico, redatto in maniera sommaria e drammaticamente comprendente anche le persone prelevate, in via autonoma, dallo stesso TUNATH all'atto del loro arrivo a Regina Coeli, la qual cosa spiegherebbe perché il KAPPLER, nelle dichiarazioni sopra riportate, affermava di non riconoscere in quella a suo tempo mostratagli dal PRIEBKE la lista formata dal Questore CARUSO.

D'altra parte, secondo sempre tale opinione, non vi sarebbe stato plausibile motivo per il quale uccidere in esubero queste cinque persone, poiché le esigenze di segretezza che avevano indotto il KAPPLER a far prelevare da Regina Coeli i prigionieri con l'ingannevole intento di essere avviati ai campi di lavoro in Germania (si vedano in proposito le dichiarazioni rese dal teste PELLEGRINI all'udienza del 23 maggio 1997), e ciò anche al fine evidente di evitare possibili sollevazioni della popolazione romana, valevano solo fino alla effettuazione dell'eccidio.

Successivamente infatti alla sua perpetrazione, la logica stessa della "rappresaglia" voleva che di essa venisse a conoscenza l'intera città, tanto è vero che il 25 marzo 1944 il Comando tedesco trasmetteva agli organi di stampa un comunicato ufficiale sull'eccidio da pubblicarsi subito e con grande rilievo.

Affermazione, quest'ultima, che potrebbe trovare un ulteriore riscontro nella deposizione resa all'udienza del 5 giugno 1997 dal teste CECCONI Mario: questi ha infatti affermato che la mattina del 25 marzo 1944, dopo che un ragazzo che lo aveva accompagnato sul posto era già fuggito, veniva allontanato dal piazzale antistante le Cave Ardeatine proprio dal PRIEBKE, mentre numerosi soldati tedeschi vi si esercitavano al fuoco.

Se davvero l'intento era quello di impedire qualsivoglia testimonianza sull'eccidio, non si comprende

perché al CECCONI fu consentito di allontanarsi. Tuttavia, a ben vedere, nessuno degli argomenti così elencati appare convincente.

In primo luogo, la circostanza, che pure può apparire verosimile, secondo la quale il TUNATH, all'atto di prelevare dal Carcere di Regina Coeli i prigionieri della lista CARUSO, e poiché nessuna delle due copie di tale lista gli era stata consegnata, avrebbe per proprio conto formato altro elenco solo nominativo e non anche numerico, in realtà non dimostra nulla poiché lascia del tutto impregiudicata la questione se il PRIEBKE si sia accorto, e prima della loro fucilazione, che alle Cave Ardeatine erano stati condotti cinque prigionieri in più.

A parte il rilievo che forse sul luogo dell'eccidio non furono portate solo cinque persone in più (risulta infatti agli atti del processo KAPPLER che ivi era stato condotto il disertore austriaco RAIDER, riportato poi a Via Tasso in considerazione della sua nazionalità), e pur volendo pensare che il TUNATH abbia consegnato al PRIEBKE una lista meramente nominativa, è inverosimile che né il TUNATH né il PRIEBKE abbiano controllato che il numero dei prigionieri, per ultimo trasportati da Regina Coeli, almeno corrispondesse a quello indispensabile a colmare la differenza tra il numero dei martiri già trucidati ed il totale fissato dal KAPPLER.

Invero sia il TUNATH che il PRIEBKE necessariamente hanno provveduto ad effettuare la conta di tali persone, se non altro per verificare, il primo all'atto del prelevamento dal Carcere, il secondo al momento del loro arrivo alle Cave, che il numero non fosse inferiore al necessario.

Deve sicché ritenersi che vi sia stato un momento in cui il PRIEBKE, quale affidatario delle liste, si è accorto che vi erano cinque prigionieri in più, momento in cui essi vennero collocati in disparte rispetto agli altri in attesa delle decisioni che il KAPPLER avrebbe adottato nei loro confronti. Ecco perché il KOFLEK, nella già citata deposizione, così affermava: "Quando arrivammo lì stava facendosi buio. All'arrivo alle Cave vidi un gruppo di cinque prigionieri riuniti nello spiazzo davanti all'entrata delle Cave. Vidi il tenente colonnello KAPPLER che parlava ai cinque prigionieri."

Ma allora queste cinque persone, come già ritenuto dalla sentenza KAPPLER del 1948, erano state già individuate e separate dalle altre, ancor prima che il KOFLEK sopraggiungesse alle Cave con l'ultimo trasporto dei prigionieri diretto dal TUNATH. Il che induce a ritenere che tali persone erano state lì portate con precedenti convogli, magari perché tragicamente indotte in inganno dalla speranza di essere avviate ai campi di lavoro e quindi di comunque sottrarsi alla

dura prigionia nelle Carceri tedesche.

La qual cosa ulteriormente rafforza il convincimento del Collegio che il PRIEBKE si accorse subito che vi erano cinque prigionieri in più senza attendere, come poi sostenuto, di effettuare il giorno successivo all'eccidio il controllo per così dire ragionieristico e comparativo delle varie liste. Ad ogni modo, indipendentemente dal fatto che cinque persone in più siano state condotte alle Cave Ardeatine dal TUNATH ovvero ancor prima, resta che davvero inverosimile quanto drammatica coincidenza dovrebbe ritenersi quella secondo cui il KAPPLER, che si pretenderebbe ancora ignaro dell'errore numerico, si sarebbe soffermato a parlare (chissà di che cosa ?) proprio con cinque prigionieri. Né si riuscirebbe altrimenti a comprendere perché proprio cinque prigionieri sarebbero stati messi in disparte rispetto agli altri, venendo comunque poi avviati alla morte, tanto più considerando che il barbaro quanto prolungato eccidio stava oramai avviandosi all'epilogo.

Non convince inoltre l'affermazione secondo la quale i tedeschi non avevano interesse ad eliminare pericolosi testimoni. Infatti, è vero che il giorno successivo alla "rappresaglia" il Comando germanico ne diffondeva la notizia, ma è altrettanto vero che il comunicato in questione si limitava ad affermare che, a seguito di un attentato di "comunisti badogliani", appartenenti a tale gruppo di resistenza erano stati fucilati. Nulla sicché si diceva sulla località in cui l'esecuzione era avvenuta né, tanto meno, si davano informazioni su chi vi avesse materialmente provveduto e con quali esatte modalità.

Non può dunque negarsi che il KAPPLER abbia ordinato al PRIEBKE di far uccidere anche questi cinque prigionieri in più, così cedendo alla criminale tentazione di eliminare persone che, alla fine della guerra, li avrebbero con una testimonianza tanto diretta quanto precisa inchiodati alle loro responsabilità!

Conclusione questa che non può essere contraddetta dal rilievo che il teste CECCONI, lungi dall'essere anch'egli eliminato sul posto, era stato proprio dal PRIEBKE allontanato dalle Cave Ardeatine. Infatti, se il CECCONI (che nella sua deposizione evidentemente confonde la data del 25 marzo 1944, giorno successivo all'eccidio, con quella del 24 marzo 1944) fosse stato eliminato lì per lì senza un apparente motivo, si sarebbe creato un ragionevole allarme nella popolazione delle zone limitrofe, certamente informata del fatto dal ragazzo che lo aveva accompagnato sul posto e che, per suo conto, era già riuscito a fuggire; la qual cosa, ovviamente, non avrebbe certo facilitato l'effettuazione dell'eccidio da parte dei tedeschi.

La volontaria esecuzione dei cinque prigionieri

eccedenti il limite dei trecentotrenta risulta, infine, confermata dalle dichiarazioni rese dall'HASS all'udienza del 10 giugno 1996, nel corso del precedente giudizio. Questi ha infatti riferito che il KAPPLER in data 25 marzo 1944, e cioè il giorno successivo alla data dell'esecuzione, gli aveva confidato di aver fatto una grossa fesseria nel far fucilare le cinque persone in più: in particolare, come riferito dall'HASS, il KAPPLER gli aveva raccontato che per errore erano state condotte alle Cave Ardeatine non trecentotrenta bensì trecentotrentacinque persone, e poiché cinque persone in più alla fine c'erano, erano state passate per le armi.

La deposizione dell'HASS non può essere smentita affermando che egli non poteva aver percepito tutto quanto avvenuto alle Cave Ardeatine, non essendosi ivi trattenuto a lungo. Infatti, non solo va ricordato che l'HASS, per sua stessa ammissione, si trattenne sul luogo dell'eccidio dall'inizio delle esecuzioni sino al loro termine, ma va anche osservato che, pur ammettendo, ma per sola ipotesi, che l'HASS ivi si sia trattenuto per molto meno tempo, resta immutata la circostanza che egli, sul punto in esame, riferisce non già quanto da lui direttamente percepito, bensì quanto a lui confidato dal KAPPLER.

È stato poi affermato che le dichiarazioni dell'HASS sarebbero prive dei riscontri probatori oggettivi indispensabili normativamente; argomento, questo, insussistente ove solo si collochino le affermazioni dell'HASS nell'intero contesto probatorio come sopra evidenziato.

Deve sicché conclusivamente affermarsi che l'uccisione delle cinque persone eccedenti il numero dei trecentotrenta fu posta in essere con piena consapevolezza e che tale consapevolezza fu massima nel PRIEBKE, quale ufficiale che, tenutario delle liste delle vittime e preposto alla formazione dei gruppi che di volta in volta venivano avviati a morte, direttamente rilevò l'eccedenza numerica.

6) L'ADEMPIMENTO DI UN DOVERE

È noto come in forza dell'art. 40 CPMP (norma sostanziale tuttora applicabile ai fatti di causa malgrado l'art. 22 della legge 11 luglio 1978, n. 382 ne abbia determinato l'abrogazione) la punibilità è esclusa quando si è agito in adempimento di un dovere imposto da un ordine del superiore: laddove un fatto illecito sia commesso in esecuzione di tale ordine, del reato risponde sempre chi ha dato l'ordine (comma 3). In tale ultima ipotesi, però, il militare che ha commesso il reato obbedendo al superiore ne risponde penalmente quando l'esecuzione dell'ordine costituisce manifestamente reato (comma 4).

Orbene, per stabilire in forza a quale parametro valu-

tativo possa pervenirsi a determinare il carattere della manifesta criminalità dell'ordine occorre, ad avviso del Collegio, in primo luogo far ricorso ad un criterio oggettivo.

In tal modo, può affermarsi che l'ordine è manifestamente criminoso quando il tipo medio di persona è in grado di avvertirne il disvalore penale, così da pervenire a ritenere anche che l'art. 40 ultimo comma CPMP in realtà non impone all'inferiore un sindacato di legittimità sostanziale, un controllo in fatto e in diritto, bensì disciplina situazioni che, proprio perché manifestamente criminali, non abbisognano di particolari controlli.

In proposito la Relazione al Re sul testo definitivo del CPMP così si esprimeva: "Si è voluto escludere che l'indagine sul contenuto manifestamente criminoso dell'ordine debba essere fatta con criteri esclusivamente soggettivi, cioè in relazione soltanto all'apprezzamento che dell'ordine abbia potuto fare colui che deve eseguirlo. Rimane tuttavia evidente che, quando sia comunque acquisita, in fatto, la certezza della scienza del militare di commettere un reato in esecuzione dell'ordine avuto, ciò dispensa da ogni ulteriore indagine obiettiva sulla palese criminalità dell'ordine stesso".

L'indicato criterio oggettivo, con il suo riferirsi al tipo medio del militare, non può allora non essere integrato da due considerazioni valide sul piano soggettivo. La prima, secondo la quale, come evidenziato dalla Relazione ministeriale, può prescindersi dalla valutazione oggettiva della criminalità dell'ordine quando essa, anche se non manifesta, sia tuttavia investita dalla consapevolezza dell'agente.

La seconda, in forza della quale non può in ogni caso prescindersi dalla valutazione che ciascun militare, in relazione alle particolarità operative del proprio servizio, può compiere dei vari elementi di fatto da cui dipende la constatazione della criminalità dell'ordine. Poste queste brevi considerazioni di ordine prettamente teorico, osserva immediatamente il Collegio come nell'odierno processo la tematica dell'obbedienza all'ordine illegittimo sia in realtà invocata del tutto inutilmente.

Invero, i due imputati hanno rilasciato più dichiarazioni intimamente contraddittorie in ordine alla loro partecipazione ai fatti.

A parere del Tribunale, tale contraddittorietà manifesta, in realtà, come entrambi eseguirono l'ordine impartito dal Kappler indifferenti alla criminalità di esso.

Criminalità, è appena il caso di dire, che non deriva soltanto da singole particolari modalità dell'eccidio, dai criteri di inclusione tra i condannati di persone, alcune addirittura di età minore, non aventi nessuna

colpa se non quella di abitare in una determinata zona di Roma o di appartenere alla Comunità ebraica, ovvero anche dalla assurda sproporzione rispetto ai militari tedeschi morti in Via Rasella; la criminalità è qui intrinseca al fatto stesso rispetto al quale, allora, quelle singole modalità esecutive si appalesano come suoi meri indici sintomatici, da cogliersi non già sul piano qualitativo della responsabilità penale bensì su quello della sua quantità.

D'altra parte, se così non fosse, non si potrebbe altrimenti spiegare quell'autentico rimbalzo di responsabilità che si verificò tra i vari Comandi militari tedeschi una volta che l'ordine di eseguire l'eccidio era giunto, tanto da indurre in particolare il maggiore DOBRIK a rifiutare l'esecuzione dell'ordine, pur nella sua qualità di comandante il reparto direttamente colpito da quell'attentato, ancor prima di conoscerne le singole modalità esecutive ed adducendo spiegazioni che al KAPPLER parvero dei meri pretesti.

Allora è del tutto inutile il richiamo all'art. 40 CPMP, così come al paragrafo 47 del Codice penale militare tedesco in vigore all'epoca dei fatti, norma quest'ultima che, nella sua certa applicazione anche agli appartenenti alle SS, dava alla materia una disciplina sostanzialmente analoga.

Inutile perché gli imputati, per loro stessa ammissione, hanno ottemperato all'ordine di partecipare all'eccidio delle Cave Ardeatine non perché convinti della sua legittimità, ovvero perché non consapevoli della sua manifesta criminalità, ma solo perché preferirono anteporre il proprio personale interesse all'esecuzione di centinaia di innocenti.

Si è anche difensivamente affermato che anche ove l'HASS o il PRIEBKE avessero rifiutato di ottemperare all'ordine loro impartito, ciò non avrebbe comunque impedito l'eccidio delle Cave Ardeatine: in tal modo si è proposto l'argomento, non privo di suggestione, secondo il quale la eventuale disobbedienza degli imputati, in quanto priva della capacità di escludere la realizzazione dell'evento, sarebbe stata del tutto ininfluenza.

Ma il rilievo, al di là delle apparenze, è privo di fondatezza poiché il dovere di disobbedire all'ordine manifestamente criminoso scatta indipendentemente dal fatto che l'inferiore, disobbedendo, si ponga nelle condizioni di impedire che l'evento comunque si verifichi.

È evidente, infatti, che il singolo militare non deve obbedire all'ordine criminoso impartitogli, pur quando abbia la consapevolezza che altri sarà disponibile ad ottemperarvi. Diversamente opinando si dovrebbe affermare che, come nel caso di specie, ove un ordine illegittimo venga impartito a più militari, ciascuno di essi sarebbe chiamato ad opporvisi soltanto a

condizione che si verifichi una sorta di disobbedienza collettiva.

Ma, a ben vedere, le stesse giustificazioni fornite dagli imputati appaiono intimamente non credibili, anche se riguardate sotto il diverso profilo dello “stato di necessità”.

A tal proposito è stato oggetto di approfondita discussione tra le parti il ruolo svolto effettivamente dal KAPPLER. Da un lato si sono richiamate le dichiarazioni rese all'udienza del 6 giugno 1997 dal teste CRESCIMBENI Giuseppe, il quale, autore nell'anno 1974 di un'intervista al KAPPLER, ha dichiarato che questi gli aveva confidato che durante il processo del 1948 aveva mentito affermando, contrariamente al vero, di aver minacciato di morte i suoi collaboratori ove non avessero ottemperato all'ordine dell'eccidio; in tal modo, aveva aggiunto il KAPPLER, aveva creato per i coimputati in quel processo uno stato di necessità sì da impedirne la condanna.

Si è, poi, affermato che dalla sentenza emessa nel 1948 emerge che nessun particolare provvedimento era stato adottato nei confronti del militare AMONN che, profondamente turbato per l'orrido scenario dell'esecuzione, non ebbe la forza di sparare ad un prigioniero così come gli era stato ordinato.

Ed ancora risulta provato che il KAPPLER, informato che il capitano WETJEN esitava nel partecipare all'eccidio, lungi dal contestargli tale condotta, gli si era affiancato in modi camerateschi sino ad accompagnarlo all'interno delle Cave ed a rimanere al suo fianco fino a quando era riuscito a sparare anche lui il suo omicida colpo di pistola.

Dall'altro lato si è contestato che sarebbe del tutto inverosimile identificare nel KAPPLER una sorta di buon padre di famiglia, pronto a discutere con i propri sottoposti qualsiasi loro problema, attento a valutarne ogni possibile obiezione, tanto più nelle specifiche circostanze dell'esecuzione di un eccidio di massa: non è credibile che egli, che pure non aveva esitato a colpire un soldato per il sol fatto di aver versato involontariamente del caffè (v. deposizione di SABATINI Elvira, all'udienza del 23 maggio 1997), avrebbe poi adottato modi assolutamente camerateschi con chi si era rifiutato di sparare.

Ad avviso del Collegio il KAPPLER era ben consapevole dell'enormità, della assoluta disumanità del compito affidatogli. Non era sufficiente, allora, chiedere ad ogni singolo milite di sparare, anche se a freddo, un sol colpo omicida e subito dopo rientrare nell'anonimato, ma al contrario l'entità dell'eccidio imponeva di trattenersi a lungo e di sparare più volte. Egli pertanto non aveva per nulla trascurato l'eventualità che tra gli uomini del suo stesso Reparto si verificassero momenti di sbandamento, di esitazione, di

pietà, che avrebbero potuto minarne la compattezza. Ecco perché, ricevuto dal generale MAELTZER l'ordine di attuare direttamente la rappresaglia, il KAPPLER convoca una riunione con tutti gli ufficiali da lui dipendenti, al fine non solo di fissarne le ulteriori modalità operative, ma anche per chiedere a ciascuno di essi di sparare un colpo allo scopo di dare l'esempio alla truppa.

La rilevata contraddizione tra i modi comportamentali del KAPPLER e la sua reazione, apparentemente sotto tono, a fronte dell'esitante condotta del WETJEN è tutt'altro che inspiegabile. Invero il KAPPLER in quelle circostanze prudentemente decise, per così dire, di disinnescare la portata “scandalosa” dell'episodio onde evitare che la truppa prendesse atto di quella titubanza.

In tale generale e drammatico contesto gli imputati dichiarano di essere stati minacciati, di aver ucciso solo per sottrarsi al pericolo di essere deferiti ai tribunali delle SS.

Non è vero. Né il PRIEBKE né l'HASS hanno ricevuto alcuna minaccia, tanto meno dal KAPPLER: il primo, il “tenente feroce”, uno dei torturatori di Via Tasso, era del KAPPLER un collaboratore tra i più fidati e diretti, tanto da essere chiamato a svolgere alla Cave Ardeatine il compito, tutt'altro che marginale e secondario, di affidatario delle liste dei morituri; il secondo, Capo Sezione Spionaggio, era in evidente rapporto confidenziale con il KAPPLER tanto che questi, il giorno successivo all'eccidio, proprio a lui confida che era stata una “fesseria” l'aver fatto fucilare cinque persone in più.

D'altra parte, osserva il Collegio che l'insussistenza dell'esimente dello stato di necessità va considerata non soltanto con riguardo alla condotta tenuta dagli imputati alle Cave Ardeatine, ma anche sin da quando il Kappler tenne la riunione preparatoria dell'eccidio, verso le ore 12.30 del 24 marzo 1944.

Appare infatti ragionevole ritenere che già da tale momento (che concretizzava una situazione psicologicamente meno impegnativa per manifestare il rifiuto rispetto a quella di intuibile concitazione che si sarebbe verificata più tardi alle Cave Ardeatine) chi avesse avuto delle remore morali, ovvero anche delle perplessità, sul ruolo affidatogli, avrebbe potuto e dovuto manifestarle al proprio superiore.

Al limite del paradosso è, poi, l'affermazione secondo cui gli imputati si sarebbero sentiti minacciati dal capitano SCHUTZ, il quale, sempre pronto ad esibire la collericità del proprio carattere, aveva detto che chi voleva disobbedire alle disposizioni del KAPPLER non doveva fare altro che schierarsi tra i fucilandi. Ma è appena il caso di notare come le affermazioni dello SCHUTZ, per quanto collerico egli potesse

essere, e pur volendo credere, ma sol per un momento, che esse fossero davvero indirizzate all'HASS o al PRIEBKE e non già ai sottufficiali ed alla truppa, non potevano certo intimidire né il pari-grado PRIEBKE né l'HASS, addirittura a lui superiore in grado.

Del tutto irragionevole sarebbe infine affermare che gli imputati si sarebbero sentiti minacciati, per così dire, per implicito dalla struttura in sé delle SS, cui loro stessi avevano volontariamente aderito e nell'ambito della quale avevano raggiunto livelli di così alta responsabilità.

Solo per completezza espositiva deve aggiungersi, infine, che ad impedire in ogni modo l'applicabilità dell'esimente dello stato di necessità si frapporrebbe, ed in modo insuperabile, l'ulteriore ostacolo dell'evidente sproporzione tra il pericolo in ipotesi incombenente sugli imputati ed il fatto che essi sarebbero stati costretti a commettere.

7) LA RESPONSABILITÀ DEGLI IMPUTATI IN RELAZIONE AGLI ARTT. 13-185 CPMG

L'eccidio delle Cave Ardeatine, avvenuto, come detto, al di fuori delle condizioni previste dal diritto internazionale per l'attuazione di una rappresaglia ovvero di una repressione collettiva, si appalesa nella sua autentica natura di violenza con omicidio plurimo continuato disciplinata dall'art. 185 CPMG, applicabile agli imputati quali appartenenti a forze armate nemiche in virtù dell'art. 13 CPMG.

Tali norme puniscono, infatti, gli atti di violenza e di omicidio commessi da appartenenti alle forze armate nemiche a danno dello Stato italiano ovvero di cittadini italiani che non prendono parte alle operazioni militari, senza necessità o comunque senza giustificato motivo.

Per quanto attiene al primo requisito della necessità così la sentenza KAPPLER del 1948 si esprimeva:

“Per necessità bellica comunemente s'intende un pericolo grave ed attuale che impone un determinato comportamento perché un'azione militare, anche di secondaria importanza, abbia successo.

L'attualità e la gravità del pericolo deve essere preventivamente accertata e determinata. Mancando questi presupposti non può invocarsi la necessità bellica come causa giustificatrice di un comportamento illecito.

La situazione determinatasi a seguito dell'attentato di Via Rasella non costituiva un pericolo grave ed attuale ai fini delle operazioni militari o per la sicurezza delle truppe in Roma. Invero una calma assoluta regnava nella città. La sparatoria verificatasi nella prima mezz'ora in Via Rasella e nelle vie adiacenti era opera di militari tedeschi e ciò era stato subito chiarito. Nella serata da parte della polizia non veniva segnala-

to alcun incidente o pericolo.

Né può dirsi che il pericolo grave ed attuale fosse costituito dai vari attentati che si erano verificati in precedenza a Roma. È noto che nelle zone militarmente occupate gli attentati si verificano con frequenza per l'ostilità delle popolazioni contro gli eserciti occupanti. Ciò non costituisce un pericolo grave ed attuale fino a quando non si sia accertato che la popolazione agisca organizzata, sia bene armata e possa svolgere un'azione di particolare rilievo idonea a modificare l'andamento delle operazioni o di una qualche azione dell'esercito occupante. In sostanza, la gravità e l'attualità del pericolo si valuta in relazione all'efficienza che un'azione può assumere nel quadro generale o particolare delle operazioni. Pertanto va esclusa la sussistenza di tale situazione quando fin dal primo momento risulta chiaro, come avvenne il pomeriggio del 23 marzo, che un'azione contraria all'esercito occupante esaurisce immediatamente quasi del tutto i suoi effetti e non agisce come causa modificatrice delle operazioni di quell'esercito. I soli effetti morali derivanti da un attentato non agiscono subito, ma si proiettano nel tempo e, di conseguenza, escludono l'attualità del pericolo.”

Tali considerazioni sono senz'altro condivise dal Collegio, che fa propria anche l'ulteriore tesi, affermata da quel giudice, secondo cui la “necessità”, alla quale si riferisce la norma in esame, è la necessità bellica e non lo stato di necessità quale nozione giuridica generale e come tale applicabile ad ogni reato senza bisogno di un suo espresso richiamo da parte del legislatore nella costruzione delle singole ipotesi criminose. Affermazione questa ulteriormente confortata, come peraltro già rilevato nella richiamata sentenza del 1948, dal richiamo che l'art. 185 CPMG, compreso nel titolo dei reati contro le leggi e gli usi della guerra, considera nella causa non estranea alla guerra il movente della condotta criminosa.

Né potrebbe opporsi che, al pari dello stato di necessità, anche la necessità bellica è nozione generale di diritto internazionale, poiché con tutta evidenza il legislatore di guerra del 1941 ha avvertito indispensabile richiamare tale nozione, superflua in una norma internazionale, nella costruzione di una norma di diritto interno.

Allo stesso modo il legislatore si è comportato per quanto riguarda il secondo requisito dell'art. 185 CPMG, quello cioè costituito da un “giustificato motivo”. Anche qui, infatti, le cause giustificatrici cui si riferisce la norma incriminatrice sono di diritto internazionale e sono espressamente richiamate al fine di assicurarne l'applicazione nel diritto interno. Giustificato motivo che peraltro va escluso poiché, come sopra detto, non possono trovare applicazione

né l'istituto della rappresaglia né quello della repressione collettiva.

In ordine al reato previsto dagli artt. 13 e 185 CPMG va pertanto affermata la penale responsabilità di entrambi gli imputati.

Prendendo in primo luogo in considerazione la posizione del PRIEBKE, non può dubitarsi che questi abbia con piena coscienza e volontà fornito il proprio contributo causale all'eccidio delle Cave Ardeatine.

Come già rilevato, egli ha partecipato al reato non già in fase meramente esecutiva ma sin dal momento organizzativo. In proposito valgano, al di là di ogni altra considerazione, le parole pronunciate dall'imputato medesimo in data 28 agosto 1946, nel corso dell'interrogatorio svolto nel campo di prigionia alleato di Afragola: "Esaminammo durante tutta la notte gli archivi, ma non potemmo trovare un numero sufficiente di persone per raggiungere il numero richiesto per l'esecuzione". Ed ancora, a provare al di là di qualsivoglia dubbio che il PRIEBKE ha partecipato alle esecuzioni dall'inizio alla fine, si richiama altra parte della medesima deposizione: "Entrai nella Cava con il secondo gruppo, uccisi un uomo con un mitra italiano; verso la fine ne uccisi un altro con lo stesso mitra. Le esecuzioni finirono quando già calava la sera. Nel corso di quella stessa sera alcuni genieri tedeschi vennero alle Cave dopo le fucilazioni e fecero delle esplosioni".

Della piena utilizzabilità dell'atto istruttorio ora richiamato il Collegio non dubita nonostante le perplessità difensivamente espresse, perché, se si ritiene che quelle dichiarazioni furono fatte dal PRIEBKE come prigioniero di guerra e dunque al di fuori di un procedimento penale, esse non concretizzano altro che un documento, come tale acquisibile ex artt. 234 e 237 CPP; se invece si ritiene che esse furono fatte in sede giudiziaria, l'acquisibilità discende dall'art. 78, comma 1, del D.L.G. 28 luglio 1989, n. 271 (Norme di attuazione, coordinamento e transitorie del codice di procedura penale) avuto anche riguardo all'assoluta peculiarità della situazione in cui l'atto venne formato (in ordine alla valenza di atti dell'autorità straniera, v. Cass., Sez. I, 23 giugno 1993, causa Nicosia ed altro).

È appena il caso di dire che, comprensibilmente, il PRIEBKE in altre successive dichiarazioni ha tentato di sminuire la sua partecipazione all'eccidio, ma il quadro della sua responsabilità è con chiarezza delineato, ed inutili sono gli sforzi difensivi per metterlo in ombra.

Sforzi che si sono spinti, non può non notarsi, addirittura ad affermare che l'imputato non si sarebbe accorto che nelle liste dei prigionieri vi erano appartenenti alla Comunità ebraica. È sufficiente scorrere

l'elenco dei caduti e citarne solo alcuni (Anticoli, Astrologo, Coen, Di Castro, Di Consiglio, Di Nepi, Di Porto, Funaro, Limentani, Moscati, Piattelli, Piperno, Sermoneta, Sonnino), per concludere che qualsivoglia appartenente alle SS avrebbe colto immediatamente che si trattava di ebrei, tanto più che sol per un momento si ricordi come alla data del 24 marzo 1944 erano già da tempo iniziate le deportazioni in Germania per l'attuazione della "soluzione finale" della cosiddetta questione ebraica.

Come sopra detto, il PRIEBKE deve, a pieno titolo, rispondere della morte non solo di trecentotrenta persone ma anche delle cinque che, deliberatamente, vennero uccise, a seguito dell'ordine, impartitogli dal KAPPLER, di eliminare testimoni tanto pericolosi.

Con piena coscienza e volontà ha, a sua volta, partecipato all'eccidio anche il coimputato HASS. Invero, ferme le più volte delineate differenze ravvisabili nel ruolo da questi svolto rispetto a quello del PRIEBKE, non può negarsi che anche l'HASS fosse pienamente consapevole della inaudita crimosità di quanto doveva avvenire alle Cave Ardeatine. Pur a voler negare ogni sua partecipazione alla fase di preparazione dell'eccidio, non può viceversa dubitarsi che l'HASS abbia aderito a dare, conformemente a quanto disposto dal KAPPLER, l'esempio alla truppa nella sua esecuzione: a tal punto appariva l'enormità di quanto stava per avvenire che si dovette ritenere necessario che ogni ufficiale, ivi compreso l'HASS, che pure dipendeva dal KAPPLER per esigenze, per così dire, meramente amministrative, prendesse parte personalmente all'uccisione dei prigionieri, onde evitare qualsivoglia titubanza o sbandamento tra i componenti il tragico plotone d'esecuzione.

In tal modo l'HASS non solo è da ritenersi responsabile della morte dei singoli prigionieri da lui personalmente uccisi, ma anche di tutte le altre vittime delle Cave Ardeatine, alla cui esecuzione egli ha apportato un contributo causale idoneo ad essere valutato alla luce dell'art. 110 CP.

La Corte di cassazione ha infatti precisato che "la partecipazione morale nel reato si manifesta indifferentemente con qualsiasi attività che, agendo in via psichica sul proposito criminoso dell'autore, sia sorretta dalla volontà di cooperare nel fatto costituente il reato e rappresenti un contributo causale alla sua verifica. In particolare, non possono escludersi dalle possibili forme di partecipazione morale l'accordo, quale attività di più soggetti convergente al raggiungimento di un risultato di comune interesse e la promessa di aiuto da prestare durante o dopo la commissione del reato, dovendo riconoscersi, nell'una e nell'altra ipotesi, efficienza causale nella verifica dell'evento, sotto il profilo, quanto meno, del

rafforzamento dell'altrui proposito criminoso" (SS. UU., 28 novembre 1981, c. Emiliani).

Ciò posto in termini generali, la giurisprudenza ha ritenuto sussistente il concorso morale sia nella partecipazione a riunioni appositamente convocate per essere messi al corrente di iniziative criminose altrui manifestando, sia pure con il silenzio, di approvare dette iniziative e di essere pronto a dare la propria collaborazione (Cass., Sez. I, 10 maggio 1993, c. Algranati), sia nella semplice presenza, purché non meramente casuale, sul luogo del delitto, tutte le volte che "essa sia servita a fornire all'autore del fatto stimolo all'azione o un maggior senso di sicurezza nella propria condotta, palesando chiara adesione alla condotta delittuosa" (Cass., Sez. VI, 8 marzo 1991, c. Jankson e altro).

Ritiene, dunque, il Tribunale che, per le modalità e le finalità con le quali parteciparono all'eccidio, e a prescindere, ovviamente, dalla specifica posizione di chi, come lo SCHUTZ od il PRIEBKE, si attivò in maniera peculiare, gli ufficiali intervenuti assunsero il ruolo di reciproci concorrenti morali.

In questo senso, stante la sostanziale unitarietà della condotta criminosa oggetto dell'accordo ed a prescindere da chi materialmente provvide all'esecuzione, la responsabilità dell'HASS sussiste anche nei confronti delle cinque persone che, secondo la ricostruzione del Collegio, furono eliminate perché testimoni pericolosi.

Risulta, infatti, che nella riunione propedeutica tenutasi verso le ore 12.30-13.00 nel suo ufficio, il KAPPLER rappresentò, tra l'altro, la necessità che il luogo dell'esecuzione fosse una cava tale da poterne chiudere gli ingressi e renderla una camera sepolcrale. Al di là delle specifiche parole che potranno essere state usate dal KAPPLER, quell'indicazione aveva un significato chiaro: non si dovevano lasciare tracce. Su queste basi, accettare di partecipare all'eccidio voleva dire, necessariamente, mettere nel conto la possibilità che, per garantire nell'immediato la segretezza dell'operazione, fossero eliminati occasionali testimoni oculari; soltanto in tal modo, infatti, non si sarebbero messe in pericolo quelle esigenze primarie che avevano addirittura condizionato la scelta del luogo dell'esecuzione.

8) LE AGGRAVANTI DELLA PREMEDITAZIONE E DELL' AVER AGITO CON CRUDELTÀ VERSO LE PERSONE

Il reato così come contestato ad entrambi gli imputati risulta, nella formulazione dell'Accusa, aggravato dalla premeditazione e dall'aver agito con crudeltà verso le persone, ai sensi dell'art. 577, comma 1, nn. 3 e 4 CP.

Orbene, le rilevate diversità tra la partecipazione dell'imputato PRIEBKE all'eccidio delle Cave Ardeatine rispetto al ruolo che appare svolto dall'HASS, impone al Collegio di distinguere anche in tema di circostanze aggravanti.

Partendo in primo luogo dall'aggravante della premeditazione, è noto come essa presuppone necessariamente due elementi: il primo di natura cronologica, richiedendosi che tra l'insorgere del proposito criminoso e la sua attuazione sia trascorso un apprezzabile lasso di tempo; il secondo di carattere ideologico, ravvisato nella fermezza della risoluzione criminosa che perdura nell'agente, senza interruzione, fino alla commissione del reato.

Orbene, entrambi questi elementi sono necessari per integrare l'aggravante in esame, poiché quella particolare intensità e qualità del dolo, che appunto concretizza la premeditazione, è raggiunta solo attraverso il reciproco completamento tra il dato cronologico e l'elemento ideologico.

Superata allora la concezione, per così dire classica, secondo la quale in tema di premeditazione occorre che il reo avesse agito "frigido pacatoque animo", se non altro perché in forza anche di una comune esperienza non può negarsi che la realizzazione di qualsivoglia reato comunque richiede impegno e concitazione, la premeditazione si appalesa più precisamente quale dolo di proposito, da distinguersi non solo dal cosiddetto dolo di riflessione di assai minore intensità (Cass., Sez. I, 1982, n. 154745), ma anche dalla preordinazione, la quale, inerendo solo alle modalità esecutive del proposito criminoso, non è di per sé indicativa di una intensa riflessione ma semplicemente sintomatica dell' "animus necandi" (Cass., Sez. I, 1987, n. 177402).

Ne deriva, dunque, che per la sussistenza dell'aggravante in questione è indispensabile che ricorra uno spazio temporale tra l'ideazione e l'esecuzione del proposito criminoso, durante il quale esso si rafforza e si consolida, ma anche e soprattutto durante il quale vengono altresì studiate le modalità e predisposti i mezzi esecutivi del reato (Cass., Sez. I, 1995, n. 201739).

Se tale è l'esatta configurazione dell'aggravante della premeditazione, non può negarsi, per quanto in primo luogo attiene all'imputato HASS, che, se risulta provato come questi abbia partecipato all'esecuzione delle Cave Ardeatine, è altrettanto vero che nulla prova in atti che l'HASS sia stato chiamato a predisporre quanto necessario per l'esecuzione del barbaro eccidio.

Riguardo all'HASS sicché appare carente quantomeno l'elemento ideologico indispensabile, come detto, per la sussistenza dell'aggravante in questione.

Essa appare, invece, esattamente richiamata a carico del PRIEBKE. Infatti è con sicurezza emerso che il PRIEBKE ebbe subito notizia che era stata impartita la disposizione di uccidere dieci italiani per ciascuno dei militari tedeschi caduti in Via Rasella. Conclusione, questa, a cui il Tribunale perviene non solo in via meramente ipotetica, basandosi cioè sulla considerazione, peraltro non inverosimile sotto il profilo logico, che dato l'incarico rivestito dal PRIEBKE nel Comando militare tedesco di Via Tasso, egli non poteva non sapere quanto il KAPPLER, suo diretto superiore, aveva deciso, ma anche sulla base di dati probatori certi tra cui in questa sede appare di rilievo la deposizione resa all'udienza del 5 giugno 1997 dal teste CECCONI Mario.

Infatti, secondo tale testimonianza, proprio il PRIEBKE, accompagnato da altro ufficiale, ovviamente non conosciuto dal CECCONI, effettuò alle Cave Ardeatine il preliminare sopralluogo indispensabile per la preparazione dell'eccidio.

Risulta poi inconfutabilmente provato che il PRIEBKE, quale suo stretto collaboratore, cooperò con il KAPPLER nella predisposizione delle liste dei martiri da avviare all'eccidio. Sul punto può richiamarsi quanto lapidariamente sostenuto dalla sentenza del 1948 (fg. 17): "Nella notte l'imputato, con l'aiuto dei suoi collaboratori, esaminava i fascicoli delle persone considerate todeswürdige sulla base dei precedenti accordi".

Sicché per quanto riguarda il PRIEBKE appare concretato non solo l'elemento cronologico del trascorrere tra l'ideazione e l'esecuzione del reato di un lasso di tempo più o meno breve ma comunque apprezzabile al fine di poter l'agente riflettere (Cass., Sez. I, 1991, n. 188000), ma anche il dato ideologico poiché il PRIEBKE, al contrario del coimputato HASS, ha partecipato anche a studiare le modalità ed a predisporre i mezzi del reato.

È stato sostenuto, al fine di affermare l'insussistenza a carico del PRIEBKE dell'aggravante in esame, che l'ordine di eseguire la rappresaglia venne impartito al KAPPLER non subito dopo l'attentato di Via Rasella bensì poche ore prima dell'effettivo verificarsi dell'eccidio delle Cave Ardeatine, e precisamente quando il maggiore DOBRİK rifiutò di prendervi parte.

Ma tale affermazione, a ben vedere, non impedisce la configurabilità dell'aggravante della premeditazione, sol che si consideri che il KAPPLER, avvalendosi dei suoi più stretti collaboratori, tra i quali come detto sicuramente il PRIEBKE, iniziò a preparare quanto necessario per la materiale effettuazione della rappresaglia ancor prima di sapere chi la dovesse eseguire.

Anzi, da tale rilievo il Collegio trae ulteriori spunti di

conferma della sussistenza della premeditazione: aver preparato per altri la barbara esecuzione ed averla poi personalmente eseguita non può non concretare infatti quel rafforzarsi e consolidarsi dell'intento criminoso nello spazio temporale tra l'ideazione e l'esecuzione del reato che, come in premessa ricordato, è ritenuto indispensabile ai sensi dell'art. 577, comma 1, n. 3 CP.

La ritenuta sussistenza dell'aggravante in esame non può, infine, essere contraddetta dal rilievo che il Tribunale Supremo Militare, nella citata sentenza del 25 ottobre 1952, escluse a carico del KAPPLER la configurabilità della premeditazione. Invero, tale valutazione va necessariamente inquadrata nella prospettiva, radicalmente diversa rispetto a quella cui questo Collegio ha ritenuto di pervenire, della affermazione della responsabilità penale del KAPPLER limitatamente all'uccisione di quindici delle vittime: coerentemente allora si escluse l'aggravante ritenendo che l'imputato aveva sì disposto di passare per le armi dieci persone in più rispetto al numero in origine ordinatogli, ma in momento così prossimo all'esecuzione da dover necessariamente escludere – quantomeno – l'elemento cronologico della premeditazione. L'imputazione elevata ad entrambi gli imputati contempla poi anche l'aggravante prevista dall'art. 61, n. 4 CP per aver agito con crudeltà verso le persone.

È noto in proposito che affinché tale circostanza sia davvero configurabile necessita che la condotta criminosa, nelle sue specifiche modalità, manifesti un "quid pluris" rispetto agli ordinari mezzi di esecuzione del reato, in quanto la malvagità dell'agente e la sua insensibilità a qualsivoglia richiamo umanitario fa sì che si fuoriesca dal normale processo di causalità dell'evento (Cass., Sez. I, 1993, n. 196417). In altre parole, la sussistenza dell'aggravante in esame è dimostrata dall'emergere della crudeltà, che non ricorre solo quando le modalità dell'azione manifestano la volontà di infliggere alla vittima, per il solo piacere di vederla patire, particolari sofferenze – il che concretizza le caratteristiche delle sevizie – ma anche quando venga provata nel reo l'assenza completa di sentimenti di compassione e di pietà (Cass. Sez. I, 1995, n. 202470).

Nell'eccidio delle Cave Ardeatine indubbiamente tale crudeltà si è manifestata ed in grado di inaudita gravità, come esposto con efficacia dalla sentenza del 1948 a carico del KAPPLER:

"È risultato, difatti, che le vittime in genere ed a maggior ragione quelle delle quali trattasi (giunte alle Cave Ardeatine dal carcere di Regina Coeli quando erano state fucilate oltre cento persone giunte dal carcere di Via Tasso) erano trattenute ad attendere, con le mani legate dietro la schiena, sul piazzale

all'imboccatura della cava, da dove frammiste con le detonazioni, esse udivano le ultime angosciose grida delle vittime che le avevano precedute. Esse, poi, entrate nella cava per essere fucilate, scorgevano, alla luce delle torce, i numerosi cadaveri ammassati delle vittime precedenti (Dich. AMONN). Infine, esse venivano fatte salire sui cadaveri accatastati e qui costretti ad inginocchiarsi con la testa reclinata in avanti per essere colpite a morte, come si è accertato dalle dichiarazioni dei medici legali Prof. ASCARELLI e Dott. CARELLA, i quali basano le loro asserzioni su un ragionamento che al Collegio sembra pienamente convincente, e cioè se i cadaveri delle vittime furono trovati ammassati fino ad un'altezza di un metro circa, con le gambe genuflesse, così come esse erano nel momento della fucilazione, significa che caddero in quel posto poiché, se presi ed accostati subito dopo la fucilazione come affermano gli imputati, si sarebbero necessariamente stirati nelle gambe dal momento che non avevano potuto ancora acquistare la rigidità cadaverica.”

Queste affermazioni sono senz'altro condivise dal Collegio per quanto attiene all'imputato PRIEBKE, avendo egli come più volte detto svolto nell'eccidio delle Cave Ardeatine un ruolo di rilevante importanza non solo nell'esecuzione ma anche nella preparazione del reato.

Occorre peraltro considerare come sia stato difensivamente sostenuto che le modalità crudeli di esecuzione del reato, lungi dal poter esser colte al livello soggettivo dell'intensità del dolo, atterrebbero esclusivamente al piano oggettivo dell'adempimento dell'ordine: pertanto esse non potrebbero essere invocate a carico del PRIEBKE, quale esecutore di ordini da altri impartiti, bensì più correttamente riguarderebbero la sfera di responsabilità penale di chi quelle direttive ebbe ad emanare.

Tali rilievi, ad avviso del Collegio, non paiono corretti e pertanto non possono impedire l'ascrivibilità al PRIEBKE dell'aggravante in esame. E ciò per due ragioni fondamentali: in primo luogo, l'ordine di eseguire l'eccidio delle Cave Ardeatine non ha trovato nel PRIEBKE (così come nell'HASS) un mero esecutore, bensì esso è stato recepito in spirito di piena condivisione; in secondo luogo, non può non rilevarsi come l'ordine superiormente impartito non si spingeva fino a dettagliarne le specifiche modalità esecutive, le quali pertanto vennero programmate ed eseguite dall'imputato.

Per quanto attiene poi all'HASS, pur avendo egli limitato la sua partecipazione al reato alla sola fase esecutiva, non può per ciò stesso affermarsi che l'aggravante di cui all'art. 61, n. 4 CP non sia a lui applicabile.

Infatti l'HASS, e per sua stessa ammissione, ha ucciso almeno due martiri delle Cave Ardeatine, di cui l'uno nella fase iniziale dell'eccidio e l'altro nella fase terminale.

Non sarebbe esatto allora affermare che l'imputato si è trattenuto alle Cave Ardeatine per soli quindici minuti, per il tempo, cioè, tragicamente necessario ad uccidere le persone assegnategli, bensì è vero che egli è stato lì presente ininterrottamente dall'inizio alla fine.

In tale prolungato periodo di tempo è evidente allora che l'HASS ha percepito, e per intero condiviso, tutte quelle modalità esecutive e realizzative dell'eccidio sopra contestate al coimputato PRIEBKE, sicché l'aggravante in esame appare sussistente anche nei riguardi dell'HASS.

Anche a lui, infatti, appare rimproverabile quella malvagia insensibilità ai richiami umanitari costitutiva dell'aggravante della crudeltà verso le persone.

Riassuntivamente, allora, nei confronti del PRIEBKE appaiono sussistenti entrambe le aggravanti contestate, laddove nei riguardi dell'HASS appare direttamente sussistente la sola aggravante prevista dall'art. 61, n. 4 CP.

Tuttavia anche l'aggravante della premeditazione, avente ai sensi dell'art. 70, comma 1, n. 2 CP natura soggettiva in quanto attinente all'intensità del dolo (Cass., Sez. I, 1994, n. 199812), è da ascrivere all'HASS in virtù dell'art. 118 CP. È vero che tale norma oggi stabilisce, a seguito della modifica operata dall'art. 3 legge 7 febbraio 1990, n. 19, che le circostanze aggravanti o diminuenti le pene concernenti l'intensità del dolo “sono valutate soltanto riguardo alle persone cui si riferiscono”. Ma è altrettanto vero che ai fatti di causa, poiché commessi durante lo stato di guerra, va applicato in forza dell'art. 23 CPMG – come diffusamente si dirà nel capitolo 11- il trattamento sanzionatorio stabilito dalla legge penale militare di guerra, ancorché la legge penale comune contenga disposizioni più favorevoli per il reo.

Di conseguenza l'art. 118 CP deve trovare applicazione non già nel testo attualmente vigente bensì nella sua formulazione originaria, secondo la quale le circostanze soggettive si applicano non soltanto alle persone cui si riferiscono ma anche ai concorrenti nel reato quando siano servite ad agevolarne la partecipazione criminosa.

Orbene, non è dato dubitare che la predisposizione delle modalità esecutive del reato realizzata dal PRIEBKE (così come da altri) ha certamente agevolato la commissione del reato da parte dell'HASS, nei confronti del quale, pertanto, l'aggravante in questione deve trovare estensivamente applicazione.

9) LE ATTENUANTI PREVISTE DALL'ART. 59 CPMP

Com'è noto l'art. 59 CPMP prevede due distinte circostanze attenuanti facoltative: la prima concedibile all'inferiore determinato dal superiore a commettere il reato; la seconda a favore del militare che, nella preparazione o nell'esecuzione del reato, ha prestato opera di minima importanza. Entrambe le attenuanti sono, in virtù del richiamo operato dall'art. 47 CPMG, applicabili anche in tempo di guerra.

Per quanto in primo luogo attiene alla diminuzione dell'essere stato l'inferiore determinato al reato da parte del superiore, deve osservarsi che per configurarsi davvero l'altrui determinazione non è sufficiente che altri abbia provocato nel reo la semplice idea del reato, bensì occorre che ne abbia autenticamente creato l'intenzione. In altre parole, è indispensabile che l'attività del superiore sia riuscita a formare nella mente dell'inferiore il proposito criminoso sì da determinarlo all'esecuzione del reato (in tal senso, Cass., Sez. II, 1989, n. 182000).

Sicché il CPMP, con la previsione dell'art. 59, n. 1, ha specificatamente disciplinato quanto la legislazione penale comune valuta a livello di circostanza aggravante nell'art. 112, n. 3 CP, prevedendo un aumento della pena per chi nell'esercizio della sua autorità, direzione o vigilanza, ha determinato a commettere il reato persone a lui soggette, e correlativamente a livello di circostanza attenuante nell'art. 114, comma 3, CP per chi è stato determinato all'esecuzione del reato.

È evidente peraltro che la legislazione penale militare, rispetto a quella ordinaria, che prescinde da ogni qualificazione del rapporto sottostante tra i due soggetti, considera come dato qualificante la diversità di posizione gerarchica in forza della quale le facoltà di reazione dell'inferiore determinato risultino attenuate in conseguenza della soggezione psicologica nei confronti del superiore determinante.

Se di tali concetti si fa applicazione nel caso di specie non è dato dubitare che entrambi gli imputati abbiano partecipato all'eccidio solo per adempiere all'ordine impartito da un superiore dotato come il KAPPLER di un'indubbia capacità carismatica, ordine che, pur se delittuosamente impartito, li ha determinati a concorrere nel reato.

Ad impedire l'applicazione dell'attenuante in questione occorrerebbe affermare che l'HASS ovvero il PRIEBKE avrebbero, nell'ambito dei rispettivi ruoli, comunque partecipato al fatto in forza di una loro autonoma, indipendente scelta criminosa.

Al contrario, è di tutta evidenza che l'HASS ha preso parte all'eccidio certo non perché animato da una entusiastica volontà di protagonismo, ma solo perché il KAPPLER aveva dato disposizioni che tutti gli

ufficiali, e quindi anche l'HASS, concorressero alla strage per dare l'esempio alla truppa onde evitare in essa esitazioni o sbandamenti.

Alla stessa conclusione è possibile pervenire anche per quanto riguarda il PRIEBKE. È vero che il ruolo da questi svolto nell'eccidio delle Cave Ardeatine è ben diverso da quello rimproverabile all'HASS: il PRIEBKE, infatti, non si limitò certo, come altri ufficiali tedeschi, ad uccidere due prigionieri sol per dare l'esempio, ma collaborò attivamente, come prima ricordato, a tutte le fasi tragicamente organizzative della strage. Ma ai fini dell'attenuante in esame deve osservarsi che il PRIEBKE ha partecipato al reato con modalità diverse rispetto a quelle dell'HASS in conseguenza delle funzioni da lui svolte all'interno del Comando militare tedesco di Via Tasso.

Sicché tutta l'attività di partecipazione del PRIEBKE nell'eccidio è stata pur sempre determinata in lui dagli ordini ricevuti dal KAPPLER. Non rileva al fine di escludere l'attenuante "de qua" cioè la considerazione che, come peraltro appare ovvio, il KAPPLER una volta che era stato dato proprio a lui il compito di preparare l'eccidio e poi anche di eseguirlo a ragione del rifiuto opposto da altri Comandi, abbia chiamato i suoi più diretti collaboratori (e tra essi il PRIEBKE) a partecipare alla sua organizzazione, disponendo che tutti gli altri ufficiali (e tra essi l'HASS) si "limitassero" ad uccidere due prigionieri.

Del resto, non può non rilevarsi che l'art. 8 dello Statuto del Tribunale Internazionale di Norimberga stabiliva: "Il fatto che l'imputato abbia agito in ossequio all'ordine del suo governo o di un superiore non lo esime da responsabilità ma può essere preso in considerazione come circostanza attenuante, se il Tribunale accerta che ciò sia richiesto da motivi di giustizia".

Per quanto poi attiene all'attenuante prevista dall'art. 59, n. 2 CPMP a favore del militare che ha prestato opera di minima importanza nella preparazione o nell'esecuzione del reato, occorre preliminarmente notare come tale norma, in ciò analogamente a quanto prevede l'art. 114 CP, esclude l'applicabilità dell'attenuante, tra l'altro, quando ricorrano le circostanze del numero di cinque o più concorrenti nel reato (art. 112, n. 1 CP) nonché dell'aver il superiore concorso nel reato con l'inferiore (art. 58 CPMP).

In particolare l'HASS, quale maggiore delle SS tedesche, ha concorso nel reato con più di cinque persone, tra le quali anche il PRIEBKE suo inferiore in grado. Ma in realtà nessuna di queste due aggravanti, né quella dell'art. 112, comma 1 CP né quella dell'art. 58 CPMP, risulta ascritta agli imputati: in particolare, la dizione contenuta nel capo d'imputazione "in concorso con KAPPLER Herbert ed altri

militari tedeschi” non può assolutamente intendersi quale contestazione dell’aggravante di cui all’art. 112, comma 1 CP, assolvendo essa alla sola funzione di consentire la contestazione in forma concorsuale di un reato a plurisoggettività eventuale.

Non essendo operante allora lo sbarramento all’applicabilità dell’attenuante inerente la minima importanza nella partecipazione al reato, deve osservarsi come essa è ipotizzabile solo quando l’opera prestata da uno dei concorrenti sia stata non solo minore rispetto a quella degli altri, ma addirittura minima, avendo esplicito una efficacia causale del tutto marginale e quasi irrilevante nella produzione dell’evento (Cass., Sez. I, 1994, n. 198123). È stato in proposito notato come con tale disposizione si opera una deroga alla regola generale di equiparazione delle varie forme di concorso di persone nel reato (il cosiddetto principio di equivalenza delle cause sostenuto dalla teoria monistica); proprio il carattere derogatorio della norma in esame ne impone un’interpretazione rigorosa sì da limitarne l’operatività alle sole ipotesi in cui la condotta del correo ha inciso sul risultato finale in maniera del tutto residuale: in altre parole, quando il reato si sarebbe verificato con le medesime modalità, anche senza l’attività di detto concorrente (Cass., Sez. I, 1991, n. 188647).

Così precisato il campo d’azione dell’attenuante di cui all’art. 59, n. 2 CPMP risulta evidente come essa, assolutamente non invocabile a favore dell’imputato PRIEBKE, possa viceversa operare a diminuire la responsabilità del coimputato HASS. Invero, come più volte osservato, mentre il PRIEBKE ha partecipato all’eccidio delle Cave Ardeatine sin dall’inizio della sua fase organizzativa, caratterizzando con la sua condotta criminosa il reato a lui ascritto, ben diverso è stato il ruolo svolto dall’HASS chiamato, su ordine del KAPPLER, ad uccidere come altri ufficiali tedeschi due dei trecentotrentacinque martiri, senza dover in alcun altro modo partecipare alla realizzazione dell’evento criminoso.

Si è notato in premessa come le due attenuanti previste dall’art. 59 CPMP abbiano natura meramente facoltativa: tali s’intendono le attenuanti affidate al potere discrezionale del giudice di merito, essendo questi chiamato dall’ordinamento a concederle solo se, subordinatamente alla sussistenza dei presupposti costitutivi delle circostanze medesime, valuti comunque consigliabile una diminuzione della pena edittale (in tal senso, Cass., Sez. V, 1985, n. 170337).

Orbene nella specie, atteso che come sopra detto sono da ritenersi sussistenti gli estremi delle circostanze dell’essere stati gli imputati determinati al reato dal superiore KAPPLER nonché, a favore peraltro del solo imputato HASS, della minima importanza della

sua opera concorsuale, il Collegio ritiene, pur valutando le particolarità del fatto, di poter pervenire a concedere le conseguenti diminuzioni edittali al fine di meglio pervenire ad un più congruo adeguamento della pena in concreto da infliggere ai rei.

10) LE ATTENUANTI GENERICHE EX ART. 62 BIS CP

L’art. 62 bis CP dispone: “Il giudice, indipendentemente dalle circostanze previste nell’art. 62, può prendere in considerazione altre circostanze diverse, qualora le ritenga tali da giustificare una diminuzione della pena”.

L’ultrattività della legge penale militare di guerra – di cui si dirà nel successivo capitolo 11-non osta, in linea di principio, all’applicabilità al caso di specie delle circostanze attenuanti generiche. Infatti esse furono introdotte con il DLL 14 settembre 1944, n. 288, e dunque nella vigenza della legge penale militare di guerra, la cui applicazione cessò soltanto in data 15 aprile 1946 in virtù dell’art. 1 del DLL 21 marzo 1946, n. 144. Stante la complementarità tra legge penale militare di guerra e legge penale comune, e poiché l’art. 23 CPMG fa genericamente riferimento alla legge penale militare di guerra, e non già a quella (come integrata dalla legge penale comune) vigente al momento del commesso reato, è fuor di dubbio che le attenuanti in questione possono essere riconosciute anche per reati previsti dal CPMG e posti in essere prima dell’entrata in vigore del DLL 288/44.

Ciò posto, è da ritenersi che le attenuanti generiche, lungi dal costituire una benevola concessione del giudice, costituiscono il riconoscimento di situazioni che, non previste specificamente dall’ordinamento, comunque esigono una particolare considerazione: esse concernono allora situazioni che effettivamente incidono sulla quantità del reato e della capacità a delinquere del reo, sicché il loro riconoscimento consente di pervenire ad una più efficace valutazione dei parametri di determinazione della pena da applicare in concreto (in tal senso, Cass. Sez. Fer. 1990, n. 185267).

Sarebbe inoltre erroneo ritenere che la concessione delle attenuanti generiche implichi per ciò stesso da parte del giudice una valutazione di non gravità del reato: l’applicazione di tali circostanze infatti è conseguenziale al riconoscimento di dati circostanziali che possono giustificare una riduzione della pena anche in relazione a fatti reato di elevata gravità (Cass., Sez. VI, 1991, n. 189245).

Orbene, si osserva come l’art. 133 CP fissa due criteri fondamentali per la concreta determinazione della pena: la gravità del reato e la capacità a delinquere del colpevole.

È evidente che sotto il primo profilo non possono trarsi elementi di valutazione favorevoli né nei confronti dell'HASS né tanto meno a favore del PRIEBKE: l'enorme numero delle vittime, le modalità dell'eccidio impediscono qualsivoglia valutazione positiva ai fini della concessione delle attenuanti generiche.

Rilevato, però, come già sopra ricordato in premessa, che la concessione delle attenuanti generiche non è per ciò stesso impedita dalla elevata gravità del reato ascritto, occorre esaminare il parametro valutativo della capacità a delinquere.

In dettaglio considerando i vari elementi di valutazione stabiliti dall'art. 133 CP, può osservarsi come per quanto in primo luogo attiene al PRIEBKE l'esame della sua condotta antecedente al reato indurrebbe al diniego dell'attenuante in questione: il ruolo svolto dall'imputato all'interno del Comando tedesco di via Tasso, in particolare gli interrogatori da lui ivi tenuti con largo uso di torture ed altre violenze sia fisiche che morali, induce a ritenere non immune da rilievi critici la sua vita antecedente al reato.

Non così, già sotto tale profilo, per quanto riguarda l'HASS, del quale non è risultata in alcun modo la partecipazione all'attività, autenticamente criminosa, che si teneva in Via Tasso. Anzi, il contributo dato dall'imputato alla liberazione del prof. Giuliano VASSALLI, come da questi personalmente riferito, induce il Collegio a valutazione favorevole alla concessione delle attenuanti generiche.

Le attenuanti in esame peraltro appaiono concedibili anche al PRIEBKE, non meno che all'HASS, sotto i profili dei motivi a delinquere e della condotta susseguente al reato.

Invero, per quanto attiene ai motivi a delinquere, è verosimile pensare che sia il PRIEBKE che l'HASS hanno preso parte al massacro delle Cave Ardeatine non per rispondere ad una sorta di entusiastico quanto delittuoso protagonismo, ma solo perché chiamati ad assolvere ruoli consequenziali alle funzioni da loro più ampiamente esercitate nell'organigramma del Comando tedesco in Roma.

Per ciò che riguarda poi la condotta susseguente al reato è indubbio che in tale concetto rientri non solo l'assenza di azioni criminose ma anche il comportamento processuale degli imputati.

Sotto il primo profilo è indubitabile che dopo la fine della guerra non risultano condotte criminose ascrivibili al PRIEBKE o all'HASS; tanto meno può evocarsi a sfavore di quest'ultimo la militanza nei servizi segreti statunitensi e poi italiani poiché, come appare evidente, tali organismi informativi costituiscono parte della più complessiva struttura statale, sicché sarebbe del tutto arbitrario trarre elementi di sfavore

dalla semplice partecipazione ad essi.

Sotto il profilo poi del comportamento processuale, non può negarsi che entrambi gli imputati si sono sottratti all'esame dibattimentale ma ciò di per sé non osta alla concedibilità delle attenuanti generiche (v. per es., Cass. Sez. IV, 22 febbraio 1996, c. Fichera).

Deve invece riconoscersi che sia il PRIEBKE che l'HASS, nelle dichiarazioni rispettivamente rese nelle fasi precedenti al dibattimento nonché nei memoriali da loro prodotti, hanno ammesso di aver personalmente cagionato la morte di due prigionieri, pur in un quadro complessivo volto, in certo qual modo comprensibilmente, a sminuire i propri rispettivi ruoli.

Entrambi gli imputati paiono meritevoli delle attenuanti generiche anche sotto il profilo della valutazione, anch'essa da compiersi ai sensi dell'art. 133 CP, delle condizioni di vita individuale, familiare e sociale.

Invero, il PRIEBKE, prima del suo arresto in Argentina, avvenuto nell'anno 1994, risulta aver tenuto una condotta di vita del tutto normale; successivamente alla evasione dal campo di prigionia anglo-americano di Afragola, per cinquanta anni ha vissuto apertamente, senza mai nascondere l'identità sua e dei suoi familiari, viaggiando con regolare passaporto. Evidentemente il PRIEBKE era convinto di non essere più perseguibile non solo in base alla normativa della Repubblica Argentina, in forza della quale ogni reato si prescrive dopo quindici anni dalla sua realizzazione, ma anche in forza della sentenza emessa nel 1948 a carico del KAPPLER, sentenza con la quale questi, non è forse inutile ricordarlo, era stato unitamente ad altri suoi subordinati, assolto per l'uccisione di trecentoventi caduti alle Cave Ardeatine e condannato solo per la morte di quindici tra essi.

L'imputato HASS, dal suo canto, risulta aver assecondato nel lungo dopoguerra la sua propensione a militare nei servizi informativi segreti, venendo da essi fornito di un nominativo di copertura.

Valga anche qui quanto già prima detto: l'aver l'HASS fatto parte dei servizi segreti, in assenza di prove su condotte altrimenti delittuose, non può essere per ciò stesso valutato negativamente, in una sorta di incomprendibile quanto ingiustificata presunzione di reità. Ritiene inoltre il Collegio che anche l'età avanzatissima degli imputati può assumere rilievo, quale condizione di vita individuale, per considerare ormai affievolita la capacità a delinquere dei colpevoli, avuto riguardo al tempo assai risalente del commesso reato. Del resto nel vigente ordinamento si rinvencono disposizioni da cui si desume una particolare attenzione all'età elevata dell'indagato o del condannato, quando si tratta di restrizione in carcere. Si fa qui

riferimento alla norma che condiziona la custodia cautelare in carcere degli ultrasessantenni ad eccezionali esigenze cautelari (art. 275, comma 4, CPP), ed a quella che prevede la sostituzione della pena detentiva con la detenzione domiciliare per il condannato ultrasessantenne inabile anche parzialmente (art. 47 ter comma 1, n. 3 legge 26 luglio 1975, n. 354).

Si aggiunga che l'art. 133, comma 1, n. 1 CP individua anche nel tempo dell'azione criminosa un elemento sintomatico della gravità del reato, implicitamente attestando che una data risalente di commissione del reato sfuma necessariamente la rilevanza criminosa di ogni fatto per quanto, come quello di specie, efferato esso sia stato.

D'altra parte, la stessa "ratio" ha evidentemente ispirato il legislatore quando ha recentemente stabilito che il giudice, nel disporre misure cautelari, debba anche tener conto "del tempo trascorso dalla commissione del reato" (art. 292, comma 2, CPP, come sostituito dall'art. 9, comma 1, legge 8 agosto 1995, n. 332).

Conclusivamente, per tutte le considerazioni sopra svolte, entrambi gli imputati paiono al collegio meritevoli delle attenuanti generiche previste dall'art. 62 bis CP.

11) L'ART. 23 CPMG ED IL REGIME DI VALUTAZIONE DELLE CIRCOSTANZE CONCORRENTI

Il concorso tra circostanze attenuanti e circostanze aggravanti che comportano una pena di specie diversa (quali sono le due ritenute nel presente processo) impone di accertare il regime da applicare nella fattispecie, posto che con l'art. 6 del D.L. 11 aprile 1974, convertito nella legge 7 giugno 1974, n. 220 è stato modificato il meccanismo originariamente previsto dall'art. 69, comma 4 CP e vigente all'epoca dello stato di guerra.

È noto, infatti, che, prima della riforma, le circostanze inerenti alla persona del colpevole e quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa o determini la misura della pena in modo indipendente da quella ordinaria del reato rimanevano escluse dal giudizio di comparazione previsto dal comma 1 dello stesso art. 69 CP; la novella ha invece esteso tale giudizio a tutte le circostanze.

Si tratta, com'è evidente, di un problema di successione di leggi penali che, riguardando la legge penale militare di guerra, va risolto alla luce dell'art. 23 CPMG, il quale, sotto la rubrica "Ultrattività della legge penale militare di guerra", stabilisce che "per i reati preveduti dalla legge penale militare di guerra, commessi durante lo stato di guerra, si applicano sempre le sanzioni penali stabilite dalla legge suindicata,

sebbene il procedimento penale sia iniziato dopo la cessazione dello stato di guerra, e ancorché la legge penale militare di pace o la legge penale comune non preveda il fatto come reato o contenga disposizioni più favorevoli per il reo".

Un'interpretazione restrittiva della locuzione "sanzioni penali" potrebbe far ritenere che il legislatore abbia voluto limitare alle sole pene edittali stabilite dalla legge penale militare di guerra il principio di ultrattività posto dal citato art. 23 CPMG.

Ritiene invece il Tribunale che nella nozione di "sanzioni penali stabilite dalla legge penale militare di guerra" debba essere necessariamente ricompreso anche il regime di valutazione delle circostanze, quale elemento normativo funzionale, sia in concreto che in astratto, alla quantificazione della sanzione del singolo reato.

Già sulla base della constatazione di carattere generale da tempo fatta in dottrina – secondo cui le circostanze, venendo ad integrare il precetto primario, assumono "una funzione imprescindibile ai fini di determinare la modificazione della sanzione tipica" – apparirebbe riduttivo limitare il disposto dell'art. 23 CPMG alle sole pene edittali.

Va inoltre rilevato che dallo stesso "corpus" della norma in esame emerge un elemento che suffraga l'interpretazione estensiva.

L'art. 23 CPMG, infatti, si riferisce esplicitamente e soltanto ai "reati preveduti dalla legge penale militare di guerra, commessi durante lo stato di guerra"; ne consegue che restano fuori dal disposto quelli commessi nei casi in cui la legge penale militare di guerra è applicata in tempo di pace (v. artt. 5, 8, 9 e 10 CPMG). Senonché, posto che la legge penale militare di guerra è certamente legge eccezionale, le violazioni del CPMG verificatesi durante l'eventuale vigenza in tempo di pace della legge penale militare di guerra sarebbero comunque sottoposte al principio di ultrattività in virtù dell'art. 2, comma 4, CP.

In questo quadro, un'interpretazione che limitasse l'ambito di applicazione del già citato art. 23 CPMG alle sole pene edittali previste dal codice bellico non solo renderebbe quella stessa disposizione "inutiliter data" ma addirittura incomprensibile, perché verrebbe a porre una deroga – con riferimento ai reati previsti dal CPMG e commessi in tempo di pace – in realtà poi riassorbita con la disposizione comune contenuta nel codice penale.

Si tratta allora di individuare la funzione che assume in concreto l'art. 23 CPMG nell'ambito di una legislazione penale militare la cui elaborazione, com'è noto, fu occasione di acceso contrasto dottrinario tra chi riteneva necessario riconoscerle carattere di integrale autonomia rispetto alla legge penale comune e

chi invece riteneva sufficiente costruirla in termini di mera complementarità.

A parere del Tribunale, l'unico significato che può essere dato alla disposizione in esame è quello di assicurare che i delitti bellici posti in essere durante lo stato di guerra siano puniti sempre in base al sistema sanzionatorio previsto dalla legge penale militare di guerra vigente al momento del commesso reato, fatte salve, ovviamente, le modifiche eventualmente intervenute prima della cessazione dello stato di guerra medesimo.

Soltanto in tal modo, infatti, da un lato si garantisce effettivamente, stante il rapporto di complementarità tra legge penale militare di guerra, legge penale militare di pace e legge penale comune (artt. 19 CPMP e 16 CP), quel principio di ultrattività – “basato su di una suprema necessità di ordine politico-legislativo ed in piena armonia col carattere personale e permanente delle leggi militari belliche (Cass., SS.UU., 28 gennaio 1956, c. Tassoli)- che l'art. 23 CPMG dovrebbe codificare e, dall'altro, assume un senso l'esclusione posta per i reati previsti dal CPMG e commessi in tempo di pace, per i quali, comprensibilmente, il principio di ultrattività riguarderebbe soltanto la norma incriminatrice, in base ai principi generali di cui all' art. 2 CP.

La giurisprudenza ha, del resto, già evidenziato come, in relazione alle situazioni regolate da leggi eccezionali o temporanee, il principio di ultrattività tenda ad assicurare proprio l'omogeneità dei trattamenti sanzionatori.

È stato infatti affermato che l'applicabilità della legge sotto l'impero della quale il fatto fu commesso si giustifica “in quanto l'ordinamento giuridico del tempo esige modalità e termini di repressione che non possono essere variati in applicazione di disposizioni successive, le quali riflettono bisogni nuovi o diversi...” (Cass., Sez. III, 19 gennaio 1950, c. Bianchini) ed il concetto di “modalità e termini di repressione” non può certo essere ridotto, a parere del Tribunale, alla sola pena edittale astrattamente prevista dalla fattispecie incriminatrice ma deve essere necessariamente esteso a tutte quelle disposizioni (come quelle in materia di valutazione delle circostanze del reato) funzionalmente incidenti sulla quantificazione della pena per il singolo delitto.

Le suesposte considerazioni trovano riscontro nel fatto che l'art. 23 CPMG fa riferimento, nella sua parte finale, “a disposizioni più favorevoli per il reo” eventualmente contenute nella legge penale militare di pace o nella legge penale comune; invero, se oggetto della norma fossero state soltanto le pene edittali, non avrebbe avuto senso, dopo aver affermato che si applicano “sempre” le sanzioni penali stabilite dalla

legge penale militare di guerra, richiamare genericamente – seppure per escluderne l'applicabilità, – eventuali “disposizioni più favorevoli”, utilizzando la stessa locuzione dell'art. 2, comma 3, CP, che pacificamente viene considerato applicabile a tutte le ipotesi di successione di leggi penali di natura sostanziale.

D'altra parte, dai lavori preparatori del CPMG emerge in modo inequivocabile che il legislatore, nel momento in cui poneva l'art. 23, aveva ben presenti proprio gli aspetti sanzionatori connessi ai reati circostanziati.

Infatti, dopo aver rilevato che “la disposizione concernente l'ultrattività della legge penale militare di guerra ribadisce un principio generale (art. 2 CP), che sarebbe applicabile anche nel silenzio della legge speciale”, la Relazione al Re afferma che “l'esplicita conferma di questo principio nel codice può non apparire inutile, ove si ponga mente all'orientamento della giurisprudenza dopo la guerra 1915-1918, quando fu ritenuto (con un'interpretazione invero assai liberale) che non potesse più applicarsi l'aggravante del tempo di guerra per i reati commessi in tale periodo ma giudicati dopo la cessazione dello stato di guerra (sentenze del Tribunale supremo di guerra e marina, 12 settembre 1921, ricorr. Cuccia; 19 ottobre 1921, ricorr. Enrietto, ecc.)”.

Accertato che l'art. 23 CPMG si riferisce all'intera disciplina (e dunque anche a quella concernente le circostanze del reato) stabilita dalla legge penale militare di guerra ed avente effetti sulla sanzione del singolo reato militare, deve pure sottolinearsi come nel codice penale militare di guerra siano rinvenibili anche apposite disposizioni in materia di concorso di circostanze, quand'anche meramente recettive della normativa comune.

A tale proposito si rileva innanzitutto che il già richiamato art. 19 CPMP stabilisce che le disposizioni di quel codice “si applicano anche alle materie regolate dalla legge penale militare di guerra e da altre leggi penali militari, in quanto non sia da esse stabilito altrimenti”.

In ordine alla posizione del codice penale militare di guerra rispetto a quello di pace, inoltre, la giurisprudenza, dopo aver dato atto che al riguardo “si è parlato di complementarità del primo rispetto all'altro; di rapporto di genere a specie tra questo e quello, di norme di rinvio non recettizio, e si è fatto richiamo ai lavori preparatori, che conforterebbero siffatte proposizioni”, ha chiarito che “più che i concetti dottrinali, per quanto astrattamente indefettibili, occorre tener presente la realtà giuridica creata dal legislatore”, ha evidenziato che “emanato in un unico contesto, il codice penale militare di guerra contiene norme di rinvio a quello di pace, ma per

pure esigenze di tecnica legislativa, non già perché le norme che lo integrano siano subordinate alle norme esistenti nell'altro codice" ed ha quindi concluso che "Il rapporto di specie a genere, o meglio di complementarità, è nella forma e nel metodo seguito non nel carattere delle norme, le quali sono autonome nella loro essenza e costituiscono "corpus" altrettanto autonomo, destinato ad operare in campo proprio per spazio e tempo. Bastava seguire, nella codificazione, altri criteri tecnici per fare delle norme dettate per la guerra una più ampia raccolta anche formalmente distinta, e quindi per mutare se non per capovolgere, il rapporto tra i due codici." (Cass., SS.UU. 10 aprile 1954, c. Vedana).

Su queste basi, poiché nella Relazione al Progetto definitivo al CPMP si afferma esplicitamente che con l'art. 52 CPMP (48 del Progetto) si è inteso accettare, in linea di massima, le norme della legge penale comune sul concorso di più circostanze "per disciplinare la tecnica degli aumenti o delle diminuzioni di pena" e che con il primo comma "si richiamano, quindi, implicitamente, le disposizioni degli articoli 63, 64, 65, 68 e 69 codice penale", deve concludersi che la legge penale militare di guerra vigente all'epoca dei fatti di causa stabiliva, in virtù del combinato disposto degli artt. 19 e 52 CPMP, l'applicabilità degli artt. 63 e 69 CP per disciplinare il concorso tra circostanze aggravanti ed attenuanti.

Ne consegue che anche sotto tale profilo il concorso tra circostanze aggravanti che comportano una pena di specie diversa e circostanze attenuanti deve essere nella fattispecie valutato secondo l'art. 69, comma 4 CP, come vigente all'epoca di applicazione della legge penale militare di guerra, e dunque escludendo il giudizio di comparazione.

Il risultato dell'analisi testé condotta non può essere certo messo in discussione riferendo anche alla materia della legge penale militare di guerra quanto dalla Corte Costituzionale precisato in ordine all'art. 20 della legge 7 gennaio 1929, n. 4, che stabilisce la cosiddetta "ultrattività" delle norme penali tributarie. È ben vero, infatti, che il giudice delle leggi, con la sentenza 6/78, ha precisato che con quella norma è stato stabilito il principio "tempus regit actum" in relazione alle sole disposizioni penali delle leggi finanziarie relative ai tributi dello Stato e non anche a quelle del primo libro del codice penale che le integrano, ma è appena il caso di osservare che mentre i reati tributari costituiscono una mera legislazione speciale (per cui, come da tempo evidenziato dalla dottrina anche sulla base dell'esegesi del dato normativo, il citato art. 20 L. 4/29 può riguardare soltanto le leggi concernenti i singoli tributi dello Stato), la legge penale militare di guerra è legge eccezionale, in quanto tale dotata di

autonomia funzionale e di propria organicità, al di là della tecnica di redazione in concreto adottata dal legislatore (si richiama, a tale proposito, la già citata sentenza della Corte di cassazione, SS.UU., 10 aprile 1954, c. Vedana).

A prescindere, dunque, dalle pur significative diversità dei dati testuali, è comunque evidente che l'art. 23 CPMG e l'art. 20 L. 4/29 pongono il principio di ultrattività nell'ambito di due realtà normative profondamente diverse per presupposti, finalità e natura, per cui non è possibile estendere al primo le precisazioni fatte dalla Corte Costituzionale in ordine alla valenza del secondo.

Le suesposte considerazioni in diritto, in base alle quali nel caso di specie deve procedersi in ogni caso all'applicazione dell'art. 69, comma 4, CP previgente, assorbono, ovviamente, un ulteriore profilo che pure condurrebbe, in concreto, allo stesso risultato.

Osserva infatti il Tribunale che qualora dovesse procedere al giudizio di comparazione tra le circostanze aggravanti ed attenuanti ritenute nel presente giudizio, non potrebbe che valutare prevalenti le prime, entrambe talmente significative da comportare una pena di specie diversa (e addirittura la pena detentiva perpetua) a fronte di circostanze attenuanti che sono concepite dal legislatore o come facoltative (quelle di cui all'art. 59 CPMP) o come discrezionale (quella di cui all'art. 62 bis CP) e, dunque, con una valenza oggettivamente minore di caratterizzazione del fatto criminoso (la giurisprudenza, del resto, ammette pacificamente la subvalenza delle attenuanti generiche - v. Cass., Sez. III, 19 gennaio 1983, c. Stella).

Orbene, la Corte Costituzionale ha già evidenziato come dalla modifica dell'art. 69 avvenuta nel 1974 possano anche derivare conseguenze deteriori (sentenza 168/94) e ciò in effetti si verifica ogniqualvolta il giudice ritenga soccombenti le circostanze attenuanti nei confronti di circostanze aggravanti che comportino la pena dell'ergastolo, perché in tal caso il giudizio di comparazione introdotto con la novella legislativa preclude l'operatività del meccanismo di riduzione della pena detentiva massima previsto dall'art. 65 CP. Su queste basi, dunque, e a tutto concedere in linea teorica, la precedente normativa andrebbe comunque applicata perché si connota come più favorevole per l'imputato.

12) L'IMPRESCRITTIBILITÀ DEL REATO

La sussistenza della circostanza aggravante indicata nell'art. 61, n.4 CP e di quella della premeditazione comporta, ai sensi dell'art. 577, comma 1, nn. 3 e 4 CP, la punibilità con l'ergastolo del reato ascritto e, per ciò stesso, la sua imprescrittibilità stante l'accertata applicabilità nel caso di specie, ex art. 23 CPMG,

dell'art. 69 CP nella formulazione antecedente alla novella del 1974.

Al riguardo, osserva preliminarmente il Tribunale come nell'ambito dell'art. 157 CP il legislatore abbia inteso disciplinare due profili, ontologicamente diversi, dell'istituto della prescrizione: da un lato, l'individuazione dei reati soggetti a tale causa di estinzione e, dall'altro, la durata e le modalità di computo del periodo di tempo necessario per il verificarsi della prescrizione medesima.

Il fatto che due siano, per così dire, gli oggetti della disposizione è inequivocabilmente dimostrato dall'interpunzione contenuta nella rubrica dell'articolo, appunto intitolata "Prescrizione. Tempo necessario a prescrivere".

Ciò posto, va rilevato come il primo comma del citato art. 157 CP, innovando rispetto al precedente Codice Zanardelli – che non prevedeva reati imprescrittibili – chiaramente seppure implicitamente stabilisce l'imprescrittibilità dei reati punibili con la pena di morte (ormai abolita) e con la pena dell'ergastolo.

Si tratta allora di verificare se nel concetto di reati punibili con l'ergastolo, ai sensi e per gli effetti dell'art. 157, comma 1, CP, debbano essere ricompresi soltanto quelli per i quali la pena perpetua è prevista come pena edittale oppure anche quelli, come il delitto qui contestato, per i quali la punibilità in astratto con l'ergastolo deriva dal riconoscimento di circostanze che comportano una pena di specie diversa, come tali escluse dal giudizio di comparazione ex art. 69, n 4 CP previgente.

A tale proposito si osserva che:

a) le circostanze aggravanti in questione rientrano tra quelle per le quali, ai sensi dell'art. 63 CP, la legge "stabilisce" una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato.

Orbene, l'art. 157, comma 1, CP fa riferimento proprio alla pena "stabilita" dalla legge e dunque la stessa identità dei termini utilizzati dal legislatore impone di considerare anche le circostanze di cui trattasi, ai sensi e per gli effetti del citato art. 157, comma 1, CP; b) nell'art. 157, comma 1, n 1) CP si prevede in venti anni il tempo necessario a prescrivere per i delitti per i quali "la legge stabilisce la pena della reclusione non inferiore a ventiquattro anni".

Ciò posto, poiché, ai sensi dell'art. 23, comma 1, CP, la reclusione si estende da quindici giorni a ventiquattro anni e considerato che nel sistema originario del codice penale non erano previsti reati con pena edittale superiore ai ventiquattro anni, deve dedursi che nel porre il n 1 del primo comma dell'art. 157 CP il legislatore ha fatto riferimento anche ai reati circostanziati, perché altrimenti avrebbe ragionevolmente usato la locuzione "pena della reclusione pari

a ventiquattro anni";

c) qualora, con riferimento al vecchio art. 69 CP, si ritenesse applicabile la prescrizione in caso di concorso di circostanze attenuanti e di aggravanti ad effetto speciale o che comportano pene di specie diversa, si verterebbe ad effetti paradossali proprio in relazione all'art. 577 CP, richiamato anche nell'imputazione del presente processo.

È noto, infatti, che tale ultima disposizione prevede al primo comma alcune circostanze aggravanti del reato di omicidio che comportano la pena dell'ergastolo ed al secondo comma ne prevede altre che invece comportano la pena della reclusione da ventiquattro a trenta anni. In siffatto contesto normativo, ricorrendo per entrambe le ipotesi due identiche circostanze attenuanti, si verificherebbe, alla luce del già richiamato art. 65 CP, che le ipotesi più gravi di cui al primo comma dell'art. 577 CP si prescriverebbero in quindici anni (ex art. 157, comma 1, n. 2 CP) e dunque prima di quelle meno gravi di cui al secondo comma dello stesso articolo, prescrivibili in venti anni (ex art. 157, comma 1, n. 1 CP). Risultato palesemente assurdo che non sarebbe potuto sfuggire ai compilatori del codice e che dunque conferma "a contrariis" l'estraneità all'istituto della prescrizione anche dei reati per i quali l'ergastolo si configura soltanto a seguito del riconoscimento di circostanze aggravanti;

d) la giurisprudenza costituzionale e di legittimità ha di recente affrontato, ai fini dell'ammissibilità del giudizio abbreviato di cui agli artt. 438 e ss. CPP, il problema della definizione della categoria dei reati punibili con l'ergastolo (di categoria parla esplicitamente la sentenza 176/91 della Corte Costituzionale) ed ha ritenuto che quel giudizio speciale sia escluso non soltanto quando sia contestato un reato che abbia l'ergastolo quale pena edittale ma anche quando la possibilità della pena perpetua derivi dall'avvenuta contestazione di una circostanza aggravante.

Orbene, non sembra che l'ordinamento possa ammettere due distinte categorie di reati punibili con l'ergastolo, una a fini di diritto processuale ed una a fini di diritto sostanziale.

In conclusione sul punto, ritiene quindi il Tribunale che si sia in presenza di numerosi e convergenti elementi, desumibili sia dalla lettera della norma che da considerazioni logico-sistematiche, per affermare che i reati in astratto punibili con la pena dell'ergastolo sono sempre e comunque imprescrittibili, quand'anche la previsione della pena detentiva massima sia collegata al riconoscimento di circostanze aggravanti escluse dal giudizio di comparazione ex art. 69, comma 4 previgente.

Tale conclusione appare del resto pienamente respon-

dente alla volontà del legislatore, come emergente dai lavori preparatori.

Infatti, nel motivare la previsione di reati imprescrittibili, la Relazione ministeriale sul progetto del codice penale così testualmente spiegava: “Affinché l’istituto della prescrizione risponda alle ragioni di opportunità politica su rilevate, è necessario che siasi quasi perduta la memoria del fatto criminoso e che l’allarme sociale, da esso suscitato, sia scomparso. Or una così radicale e profonda modificazione di cose non si verifica per i reati atroci e gravissimi, che lasciano nella memoria degli uomini un’orma e un ricordo tanto pauroso da non eliminare mai completamente l’allarme sociale” (Vol. 1, p. 206). La Relazione al Re, inoltre, nel respingere la proposta della Commissione parlamentare di eliminare ogni preclusione alla prescrizione, a sua volta affermava: “La Commissione parlamentare avrebbe voluto che la prescrizione estintiva del reato venisse estesa anche ai delitti punibili con la pena di morte o con l’ergastolo. Data però la gravità eccezionale di simili delitti, è da ritenersi che l’impressione da essi destata nella popolazione non venga mai meno completamente con il decorso del tempo; che sia utile, ai fini della prevenzione, il sapere che tali reati non si estinguono mai, e che torni vantaggioso in ogni tempo. come esempio e come assicurazione, la condanna.” (n. 79).

A parte il rilievo, quand’anche meramente intuitivo, che le parole testé riportate sembrano descrivere con impressionante preveggenza proprio situazioni simili a quella che interessa il presente processo, va notato come la sottolineatura dell’utilità, a fini di prevenzione, del fatto che determinati reati “non si estinguono mai” significa necessariamente – a meno che non si voglia intaccare in radice la finalità preventiva – che certi delitti, per il solo fatto di essere punibili in astratto con l’ergastolo, ed a prescindere dalla concreta determinazione della pena in ragione di eventuali circostanze attenuanti, sono comunque imprescrittibili.

Sulla base delle suesposte considerazioni deve dunque essere esclusa la prescrizione del reato di cui all’imputazione, stante l’accertata sussistenza delle circostanze aggravanti di cui all’art. 577, nn.3 e 4 CP. È appena il caso d’osservare, d’altra parte, che tale imprescrittibilità conseguirebbe anche dall’applicazione dell’art. 69 CP attualmente vigente, una volta riconosciuta la prevalenza delle circostanze aggravanti su quelle attenuanti, così come prospettato nel precedente capitolo.

L’accertata imprescrittibilità del reato, punibile con l’ergastolo, ascritto all’HASS ed al PRIEBKE fa perdere decisività alla tesi, prospettata dal Pubblico Ministero ed esplicitamente condivisa da talune delle

parti civili, secondo cui il delitto oggetto di questo giudizio non si può comunque prescrivere, in quanto reato contro l’umanità.

In estrema sintesi, tale impostazione si fonda sull’art. 10, comma 1, Costituzione, in base al quale “l’ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute”; orbene, poiché da più atti internazionali di carattere generale sarebbe desumibile la volontà degli Stati di perseguire i crimini di guerra nonché di affermarne l’imprescrittibilità, ne conseguirebbe l’inapplicabilità di ogni disposizione interna che affermasse la prescrizione di tali tipi di reato.

Benché, come detto, non determinanti ai fini del decidere, il Tribunale ritiene comunque opportune alcune considerazioni sul punto, anche in ragione della novità e della delicatezza dell’argomento.

Va innanzitutto osservato come il diretto collegamento delle norme interne poste dal Titolo IV del Libro III del CPMG “Dei reati contro le leggi e gli usi della guerra” con i principi generali di diritto internazionale sia inequivocabilmente esplicitato negli stessi lavori preparatori del CPMG.

Si legge infatti nella Relazione preliminare che la Commissione ritenne opportuno “inserire nel progetto del codice bellico un titolo speciale sulle violazioni contro le leggi e gli usi della guerra per modo da creare anche per questa delicata ed importante materia un sistema organico di diritto penale militare internazionale, armonizzato ai principi generali del diritto delle genti” (pag. 296) e più avanti si afferma che “se è vero che quasi tutte le Nazioni si preoccupano principalmente di assicurarsi ciascuna il primato nella scoperta dei mezzi più micidiali di lotta, non è men vero, tuttavia, che dovunque, attraverso appunto l’elaborazione del diritto penale internazionale, si vada alla ricerca di mezzi atti ad assicurare l’osservanza delle sacre, naturali leggi di umanità e di civiltà” (pag. 297).

Deve poi rilevarsi come con l’art. 165 CPMG si escludono esplicitamente dal principio di reciprocità i reati concernenti il trattamento dei prigionieri di guerra, degli infermi, feriti, naufraghi e morti, della popolazione civile e dei beni ad essa appartenenti nonché l’abuso di prede belliche, proprio perché fatti “che ledono quei principi di civiltà che stanno a base di tutte le legislazioni progredite” (Relazione al Re, (g), 110).

Se questo è stato lo spirito che ha mosso “ab origine” il nostro legislatore, deve ritenersi che in tale materia debba essere in ogni caso assicurato l’adeguamento dell’ordinamento giuridico italiano a quelle norme del diritto internazionale che costituiscono principi generali “riconosciuti dalle nazioni civili”, secondo

la formula che si rinviene nell'art. 38, lett. c) dello Statuto della Corte internazionale di giustizia. In tale ottica assume senz'altro ruolo precipuo l'art. 10, comma 1 Costituzione, quale norma sulla produzione giuridica da cui consegue "l'adeguamento automatico alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute, in riferimento a principi generali ovvero a norme di carattere consuetudinario" (in tal senso, Corte Costituzionale, sent. 168/94).

Ciò posto, deve constatarsi, così come risulta dalla Convenzione adottata dall'Assemblea delle Nazioni Unite con risoluzione 2391 (XXIII) del 26 novembre 1968, "che in nessuna delle dichiarazioni solenni, atti e convenzioni volte a perseguire e a reprimere i crimini di guerra e i crimini contro l'umanità sono stati previsti limiti di tempo" e va altresì rilevato come nella medesima Convenzione si sia voluto affermare in diritto internazionale "il principio dell'imprescrittibilità dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità, e di assicurarne l'applicazione universale". Tale atto delle Nazioni Unite rappresenta indubbiamente il punto d'arrivo di un lento ma costante processo internazionalistico (il cui inizio può essere fatto addirittura risalire al Manuale adottato dall'Istituto di diritto internazionale il 9 settembre 1880 nella sessione di Oxford, cosiddetto Manuale di Oxford) teso a reprimere in modo sempre più efficace le violazioni delle leggi e degli usi della guerra ed in tale quadro il principio dell'imprescrittibilità dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità assume oggettivamente carattere di "jus cogens", in quanto posto a tutela di interessi generali della società internazionale.

Prova di tale cogenza è data dal fatto che non è seriamente ipotizzabile che singoli Stati possano derogare in via pattizia al principio medesimo, se non altro perché, stante l'oggetto della tutela, si porrebbero in contrasto con l'art. 1, punto 3, della Carta delle Nazioni Unite, che si preoccupa di "promuovere ed incoraggiare il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali per tutti senza distinzioni di razza, di sesso, di lingua o di religione".

D'altra parte la giurisprudenza ha già precisato che le condotte quali quelle oggetto di questo giudizio (qualificabili anche come infrazioni gravi ai sensi dell'art. 147 della IV Convenzione sulla Protezione delle persone civili in tempo di guerra, adottata a Ginevra il 12 agosto 1949) "sono soggette a repressione ispirata al criterio dell'universalità, in virtù del quale gli Stati s'impegnano alla persecuzione diretta o alla consegna delle persone che hanno commesso le violazioni, indipendentemente dalla loro nazionalità...ed anche se si tratti dei propri sudditi, senza possibilità di esimersi da tale obbligo né unilateralmente né mediante accordi..." (T.S.M., 16 marzo 1954, c. Reder).

In sostanza, la specificità della materia – e basti pensare alla rinuncia alla propria sfera di sovranità in punto di giurisdizione penale cui i singoli Stati accedono ogniqualvolta viene istituito un tribunale militare internazionale per la repressione dei crimini in questione – connota di assoluta peculiarità gli atti internazionali testé indicati rendendoli idonei a recepire ed a fissare ineludibili principi generali, tra i quali quello dell'imprescrittibilità dei crimini di guerra e contro l'umanità si pone come strumento rilevante per assicurare in concreto "l'osservanza delle sacre, naturali leggi di umanità e di civiltà".

Il Tribunale rileva, inoltre, come anche la dottrina internazionalista avvalori il principio dell'imprescrittibilità di tali "delicta iuris gentium", collegandolo all'impossibilità di presumere nei confronti dello Stato che ne è vittima quell'affievolimento nel tempo della pretesa punitiva che invece solitamente si manifesta nei riguardi dei reati comuni e che è alla base dell'istituto della prescrizione.

In effetti, tali delitti costituiscono sempre un "vulnus" all'intima essenza dello Stato perché, a prescindere dai singoli, coinvolgono la popolazione, intesa quale elemento costitutivo del soggetto statale, e ciò, in una proiezione internazionalistica, ben giustifica il perpetuarsi dell'interesse a punire.

Sempre in termini generali, non può, poi, dubitarsi del fatto che il reato ascritto ai due imputati costituisca, sul piano del diritto internazionale, crimine di guerra e contro l'umanità. L'art. 6, comma 2, lett. b) e c) dello Statuto del "Tribunale militare internazionale per la punizione dei grandi criminali di guerra delle Potenze dell'Asse" definiva, infatti, "crimini di guerra" e "crimini contro l'umanità", tra gli altri, "l'omicidio volontario...delle popolazioni civili dei territori occupati" e "l'omicidio volontario...e ogni altro atto disumano commesso ai danni di una qualsiasi popolazione civile, prima o durante la guerra..."; con la risoluzione n. 94 (I) dell'11 dicembre 1946 l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite confermava formalmente "i principi di diritto internazionale riconosciuti dallo Statuto del Tribunale di Norimberga e dalla sentenza di detto Tribunale"; infine, nel giugno-luglio 1950 la Commissione di diritto internazionale delle Nazioni Unite adottava il testo dei "Principi di diritto internazionale riconosciuti dallo Statuto e dalla Sentenza del Tribunale di Norimberga" recependo, al Principio VI, le suindicate ipotesi di crimini di guerra e di crimini contro l'umanità.

Tale essendo la regolamentazione di diritto internazionale, deve d'altra parte escludersi che nel caso di specie essa non possa comunque operare nel diritto interno in ragione dell'inammissibile retroattività di

una norma che comporterebbe una sanzione penale. Posto, infatti, che già nel 1968, con la citata Convenzione, si perveniva alla formale consacrazione del principio di imprescrittibilità dei crimini in questione e che dunque è al più tardi a quella data che occorre riferirsi per affermare la vigenza della regola internazionale, deve osservarsi che nel 1968, in ogni caso, il reato qui in esame non era prescritto stante l'effetto interruttivo del corso della prescrizione operato dalla sentenza pronunciata il 25 ottobre 1952 dal Tribunale Supremo Militare nell'ambito del processo a carico del KAPPLER, effetto valevole "per tutti coloro che hanno commesso il reato", ai sensi dell'art. 161, comma 1, CP.

Sotto altro profilo, però, il Tribunale rileva come la prevalente dottrina e la giurisprudenza richiedano la declaratoria d'invalidità da parte della Corte Costituzionale di eventuali norme interne contrastanti con quelle generali dell'ordinamento internazionale.

In tale ottica, qualora si ritenesse che il reato contestato all'HASS ed al PRIEBKE fosse prescritto in base all'art. 157 CP, si porrebbe il problema se procedere alla mera disapplicazione della norma interna oppure sollevare eventuale questione di legittimità costituzionale con riferimento al citato art. 10, comma 1, Costituzione.

Nel caso di specie, però, è stata già accertata per altra via la mancata prescrizione del reato e ciò ovviamente assorbe, in concreto, ogni rilevanza dell'ipotetica questione.

Resta che, seppure "ad abundantiam", le suesposte considerazioni di carattere internazionalistico appena svolte assumono comunque un loro significato.

La dottrina, infatti, ha evidenziato come l'art. 10, comma 1, Costituzione rappresenti anche una "norma sull'interpretazione", nel senso che in base ad essa deve essere sempre privilegiata l'interpretazione che renda la normativa interna conforme ai principi internazionali generali.

È allora evidente che da un punto di vista sistematico tale disposizione costituzionale è in ogni caso elemento di supporto alla ricostruzione interpretativa esposta in precedenza in merito all'art. 23 CPMG e che ha condotto al riconoscimento dell'imprescrittibilità del reato qui contestato, a prescindere dall'esito dello specifico giudizio di comparazione tra le circostanze (aggravanti ed attenuanti) concorrenti.

13) QUANTIFICAZIONE DELLA PENA

Prima di procedere alla puntuale quantificazione della pena nei confronti di ciascuno degli imputati, il Collegio ritiene necessarie alcune precisazioni.

A prescindere da ogni considerazione di carattere

etico in ordine all'effeatezza dei fatti posti in essere, il Tribunale non può innanzitutto non tener conto della presenza nel nostro ordinamento di una norma come l'art. 27, comma 3 Costituzione che riserva alla pena una funzione non soltanto meramente retributiva; in relazione ad essa e avuto riguardo a quanto disposto dall'art. 133 CP, l'età degli imputati, unita al lunghissimo tempo trascorso dai fatti, assume un oggettivo, innegabile rilievo nel momento in cui deve essere individuata la pena da irrogare.

Il Collegio rileva inoltre come nel caso di specie la continuazione tra i singoli eventi criminosi si connoti con caratteri del tutto peculiari. Al di là, infatti, di ogni formalismo giuridico, non può seriamente negarsi che, nella sostanza, si è in presenza di una condotta sostanzialmente unitaria, sorretta da un unico processo volitivo che assume giuridico rilievo prescindendo dall'entità numerica delle vittime.

Tale constatazione, se da un lato impone di rilevare un'evidente inadeguatezza legislativa nel momento in cui non si prevede un'autonoma fattispecie di reato militare in tempo di guerra riferibile a condotte di eccidio di massa, dall'altro fa apparire conforme a giustizia, nell'attuale quadro normativo, limitare l'aumento di pena per i fatti in continuazione in modo da dare rilievo all'unitarietà di fondo del crimine commesso e nel contempo salvaguardare la proporzionalità della sanzione rispetto a chi, vale a dire il KAPPLER, risulta giuridicamente il principale responsabile.

In sede di determinazione dell'aumento di pena per la continuazione appare inoltre necessario distinguere la posizione dei due imputati stante la loro diversa modalità di partecipazione agli eventi.

Ciò posto, ritiene equo il Tribunale, in applicazione degli artt. 65 e 81 CP, procedere alla seguente quantificazione della pena:

a) per l'HASS: riduzione dell'ergastolo alla pena della reclusione per anni ventuno, in applicazione delle riconosciute attenuanti generiche; ulteriore riduzione ad anni quattordici per la concessa circostanza attenuante di cui all'art. 59, n. 1 CPMP; definitiva riduzione ad anni dieci per la concessa circostanza attenuante di cui all'art. 59, n. 2 CPMP; aumento di otto mesi per la continuazione; pena finale anni dieci e mesi otto di reclusione;

b) per il PRIEBKE: riduzione dell'ergastolo alla pena della reclusione per anni ventuno in applicazione delle riconosciute attenuanti generiche; riduzione ad anni quattordici per la concessa circostanza attenuante di cui all'art. 59, n. 1 CP; aumento di un anno per la continuazione; pena finale, anni quindici di reclusione.

Dall'affermazione di responsabilità penale, come

testé determinata, deriva, ai sensi dell'art. 535 CPP, l'obbligo del pagamento delle spese processuali oltre ad ogni altra conseguenza di legge.

14) APPLICAZIONE DEL CONDONO

Premesso che il giudice della cognizione "deve applicare il condono sulla pena da lui inflitta in concreto all'imputato" (Cass., Sez. VI, 185634/90), s'impone, pur in mancanza di richieste difensive al riguardo, di verificare la sussistenza, nel caso di specie, di tale causa di estinzione della pena.

Orbene, avuto riguardo alle disposizioni specifiche o di carattere generale contenute nei vari provvedimenti clemenziali succedutisi dalla data di commissione del reato, ritiene il Tribunale che soltanto a decorrere dal condono concesso con il DPR 4 giugno 1966, n. 432 si possa riconoscere l'applicabilità del beneficio ai due imputati.

Deve infatti osservarsi che mentre l'art. 3, comma 2, del precedente D.P.R. 24 gennaio 1963, n. 5 stabiliva che l'amnistia e l'indulto non si applicavano, oltre che a taluni reati previsti dal CPMP, ai reati previsti dal titolo secondo del libro terzo e dal titolo quarto del libro terzo nonché dall'art. 115 del CPMG, l'art. 4 del già citato DPR 332/66, pur confermando le esclusioni concernenti i reati previsti dal libro terzo, titolo secondo e dall'art. 115 del CPMG, nulla disponeva in ordine a quelli previsti dal titolo quarto del libro terzo del CPMG, che è appunto il titolo relativo ai reati contro le leggi e gli usi della guerra.

Si tratta di modifica significativa che rende inequivoca l'intervenuta volontà del legislatore, pur in presenza di esclusioni oggettive dal condono, di ricomprendere anche tali reati nel beneficio e tale volontà deve ritenersi confermata anche in occasione degli ulteriori provvedimenti indulgenziali (segnatamente, D.P.R. 22 maggio 1970, n. 283; D.P.R. 4 agosto 1978, n. 413; D.P.R. 18 dicembre 1981, n. 744; D.P.R. 16 dicembre 1986, n. 865; D.P.R. 22 dicembre 1990, n. 394), dato che in nessuno di essi si rinvengono disposizioni tendenti al ripristino dell'esclusione.

Con riferimento al caso di specie si potrebbe obiettare che l'indulto sarebbe inapplicabile per il fatto che le condotte criminose concretizzano nella sostanza degli omicidi, reati generalmente esclusi dall'ambito di applicazione dei provvedimenti di condono.

Tale tesi non può essere condivisa per due ordini di motivi.

Innanzitutto, l'art. 185 CPMG costituisce un autonomo titolo di reato militare equiparato "quoad poenam" al delitto di omicidio p. e p. dall'art. 575 CP soltanto quando la violenza consiste, appunto, nell'omicidio; orbene, se tale autonoma configurazione di reato è addirittura idonea a comportare il riconosci-

mento della competenza della giurisdizione militare, ai sensi degli artt. 37 CPMP e 6 DLL 21 marzo 1946, n. 144, davvero non si comprende perché l'ontologica differenziazione dal reato comune di omicidio debba poi scemare in altri momenti applicativi della legge.

In secondo luogo, estendere "in malam partem" gli elenchi di esclusione dal condono di volta in volta formati dal legislatore con riferimento allo specifico "nomen iuris" delle fattispecie interessate, contrasta con fondamentali principi interpretativi.

Sotto altro profilo potrebbe apparire singolare l'applicazione dell'indulto nei confronti di reati per i quali si afferma l'esistenza di principi generali di carattere internazionale tendenti ad affermarne l'imprescrittibilità.

A tale proposito è appena il caso di sottolineare che la prescrizione è una causa di estinzione del reato, che concretizza la rinuncia in radice dello Stato a punire; l'indulto, invece, è una causa di estinzione della pena che presuppone la condanna (e, dunque, l'attuazione della pretesa punitiva dello Stato) rappresentando soltanto un beneficio "ope legis" per il condannato.

Non sussiste dunque alcun contrasto d'ordine logico al riconoscimento dell'indulto ai due imputati.

Per effetto dei suindicati decreti presidenziali, la misura della pena detentiva che deve essere condonata ammonta ad anni dieci.

Il Collegio non può non rilevare l'eccezionale entità della quantità di pena di cui deve essere dichiarata in sentenza l'estinzione a titolo d'indulto ma tale situazione è in un certo senso fisiologica laddove si pensi all'epoca dei fatti (oltre cinquant'anni fa) ed all'alto numero dei provvedimenti clemenziali nel frattempo intervenuti.

Alla declaratoria di condono nei termini suindicati consegue, ai sensi dell'art. 300, comma 4, CPP, l'obbligo di immediata rimessione in libertà dell'imputato HASS, se non detenuto per altra causa, in quanto la pena residuale è inferiore al periodo di custodia cautelare già sofferto nel corso del presente processo.

15) LA RESPONSABILITÀ CIVILE

L'affermata responsabilità penale degli imputati impone di decidere, ai sensi dell'art. 538 CPP, sulle domande di risarcimento del danno presentate dalle parti civili.

È fuori discussione che il reato accertato ha comportato, in rapporto di diretta causalità, danni giuridicamente apprezzabili.

Potrebbe ciononostante dubitarsi della sussistenza delle condizioni per la condanna al conseguente risarcimento alla luce dell'Accordo sottoscritto il 2 giugno 1961 tra l'Italia e la Repubblica Federale di Germania (reso esecutivo con DPR 14 aprile 1962,

n. 1263-GU n. 214 del 25 agosto 1962) ed il cui art. 2 così stabilisce: "Il Governo Italiano dichiara che sono definite tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica Italiana o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche, purché derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l' 8 maggio 1945".

Ritiene però il Tribunale che tale atto normativo non possa sprigionare effetti nei confronti dei due imputati, i quali, alla data di entrata in vigore di quel DPR, non risulta avessero pendenti "rivendicazioni e richieste" su istanza delle odierne parti civili e per i fatti di causa.

Il Collegio rileva, inoltre, come nel corso dell'udienza preliminare svoltasi a carico dell'imputato PRIEBKE venne sollevata dal GUP questione di legittimità costituzionale dell'art. 270, comma 1, CPMP nella parte in cui vietava l'esercizio dell'azione civile presso il giudice militare.

È noto che la questione fu risolta dalla Corte Costituzionale con declaratoria di incostituzionalità della suindicata norma.

Orbene, è da ritenere che, se il citato DPR 1263/62 avesse avuto valenza preclusiva all'insorgere di obbligazioni civilistiche a carico degli imputati, il giudice delle leggi avrebbe ragionevolmente dichiarato l'irrelevanza della questione.

Le suesposte considerazioni inducono quindi il Tribunale a condannare gli imputati, in solido, al risarcimento del danno alle parti civili costituite tranne BENATI Stefano, BENATI Nino, LIMENTANI Davide, DI PORTO Alberto, MIELI Emilia, FATUCCI Angelo, MIELI Orietta, MARINO Sergio, la cui costituzione deve intendersi revocata, ai sensi dell'art. 82, comma 2, CPP, non avendo le stesse presentato le conclusioni a norma dell'art. 523 del codice di rito.

Alla luce del numero e della complessità delle situazioni, non possono ritenersi acquisite in questa sede prove certe ai fini di una puntuale liquidazione del danno in favore di ciascuna delle singole posizioni; si provvede, quindi, ai sensi dell'art. 539 CPP, alla sola condanna generica con remissione delle parti davanti al giudice civile.

Quanto alle spese processuali sostenute dalle parti civili, il Tribunale rileva come un certo numero di difensori abbia rinunciato a presentare la nota per spese ed onorari con ciò evidentemente volendo sottolineare la valenza più che altro morale della loro prestazione professionale.

Ciò posto, in ragione sia dell'oggettiva peculiarità della vicenda processuale, sia del fatto che molte parti

civili hanno nominato uno stesso difensore, valuta il Collegio equo procedere ad una liquidazione forfettaria degli onorari in ragione di lire un milione per ciascuna delle parti difese, cui vanno aggiunti i diritti nella misura di lire cinquecentomila, le spese, come documentate, più I.V.A. e C.A.P. ai sensi di legge. Gli imputati vanno dunque condannati in solido al pagamento delle spese processuali in favore delle parti civili nella misura come sopra determinata.

P.Q.M.

Visti gli artt. 81 cpv. e 185 c.p.; 533, 535 e 538 e ss., 544, c.2 c.p.p.; 23 c.p.m.g.; 19, 52 e 261 c.p.m.p.;

DICHIARA

gli imputati responsabili del reato continuato ed aggravato loro ascritto e concesse ad entrambi le circostanze attenuanti di cui agli artt. 62 bis c.p. e 59, n. 1, c.p.m.p. nonché, al solo HASS, quella di cui all'art. 59, n. 2, c.p.m.p.,

CONDANNA

- HASS Karl alla pena della reclusione per anni dieci e mesi otto;

- PRIEBKE Erich alla pena della reclusione per anni quindici, nonché entrambi, in solido, alle spese processuali e ad ogni altra conseguenza di legge;

CONDANNA

altresì in solido gli imputati al risarcimento dei danni patiti dalle parti civili costituite, da liquidarsi in separata sede nonché alla rifusione delle spese sostenute dalle parti civili che ne hanno fatto richiesta, che liquida per onorari in lire un milione per ogni soggetto rappresentato, in lire cinquecentomila forfettarie per diritti; spese come documentate oltre IVA e CAP come per legge;

Visti i DD.PP.RR. 332/66, 283/70, 413/78, 744/81, 865/86, 394/90

DICHIARA

parzialmente condonata la pena inflitta agli imputati nella misura di anni dieci;

Visto l'art. 300, comma 4 c.p.p.;

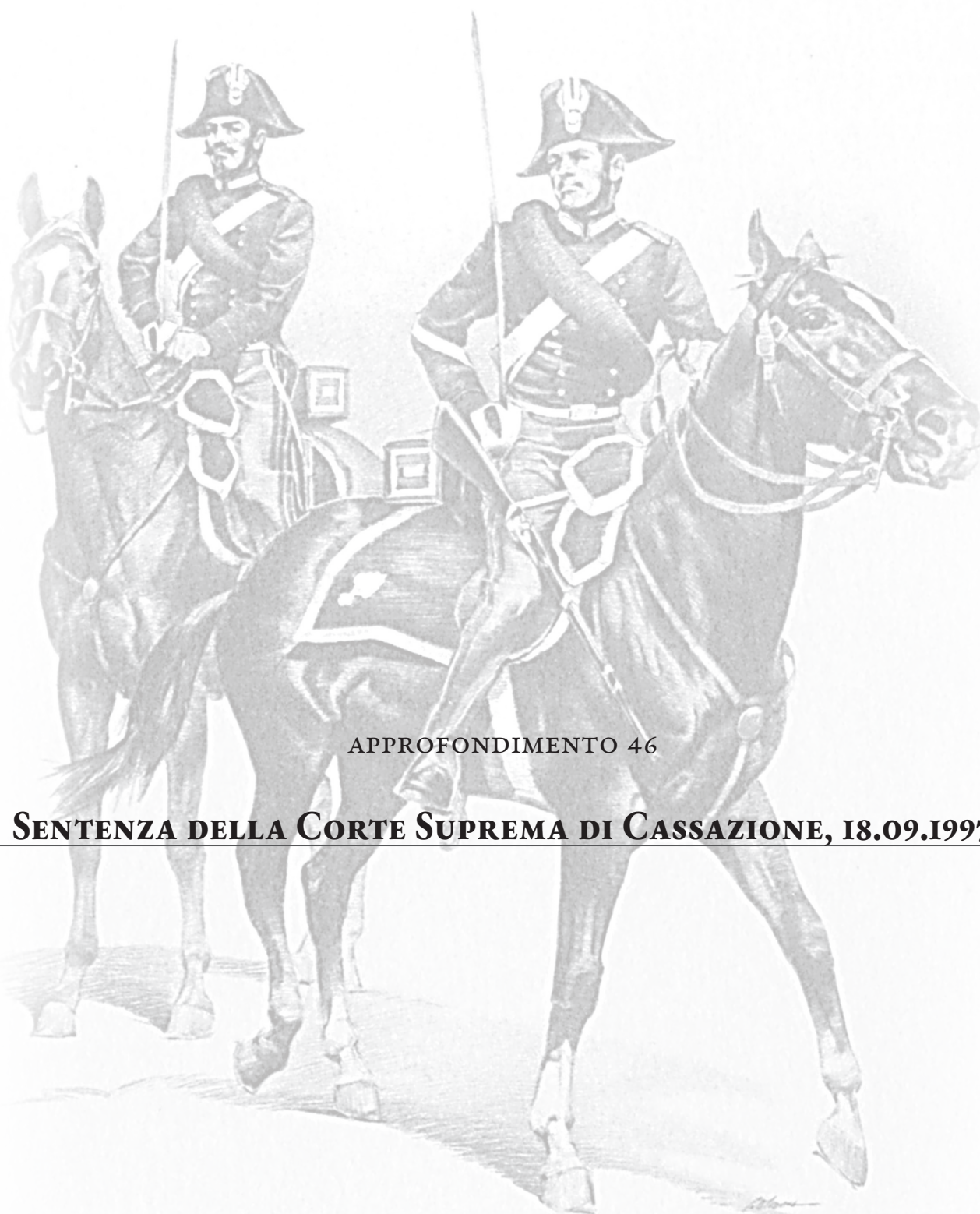
ORDINA

la remissione in libertà dell'HASS, se non detenuto per altra causa.

Roma, 22 luglio 1997

Seguono le firme

Deposito motivazione entro il 15 settembre 1997.



APPROFONDIMENTO 46

SENTENZA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, 18.09.1997

Repubblica Italiana

In nome del Popolo Italiano

La Corte Suprema di Cassazione Sezione Prima Penale, composta dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. Bruno SACCUCCI - Presidente
Dott. Torquato GEMELLI - Consigliere
Dott. Severo CHIEFFI - Consigliere
Dott. Giovanni SILVESTRI - Consigliere
Dott. Vincenzo Luigi TARDINO - Consigliere
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da PRIEBKE Erich, nato a Berlino il 29 luglio 1913.

avverso l'ordinanza in data 22 luglio 1997 del Tribunale militare di Roma.

Sentita la relazione fatta dal Consigliere Torquato GEMELLI.

Lette/udite le conclusioni del P.M. con le quali questi chiede con sentenza in data 22.7.1997 il Tribunale militare di Roma ha ritenuto Erich PRIEBKE colpevole di omicidio aggravato (dalla crudeltà e dalla premeditazione) e continuato, commesso il 24 marzo 1944 in Roma, località "Cave Ardeatine", durante lo stato di guerra fra l'Italia e la Germania, in danno di 335 persone per lo più cittadini italiani, militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni belliche e lo ha condannato, in concorso alle attenuanti generiche (art. 62 bis c.p.) e dell'attenuante di cui all'art. 59 n.1 c.p.m.p. (essendo stato determinato dal superiore Herbert KAPPLER – concorrente unitamente ad altri militari tedeschi – a commettere il reato), alla pena di 15 anni di reclusione, dichiarando condonati 10 anni in virtù di D.P.R. di clemenza succedutisi nel tempo. I giudici hanno indicato "entro il 15 settembre 1997" il termine per il deposito della sentenza. Lo stesso Tribunale, con ordinanza in data 4.8.1997, ha rigettato l'istanza di revoca della misura cautelare, imposta all'imputato, presentata dai difensori, i quali hanno proposto appello deducendo che erroneamente con la pronuncia della sentenza non era stato dichiarato estinto il reato per intervenuta prescrizione e che, comunque, l'esiguità della residua pena da espriare, tenuto anche conto della prevedibile applicazione di benefici penitenziari, costituiva un fatto nuovo idoneo a far ritenere irragionevole l'esistenza del pericolo di fuga, col superamento del "giudicato cautelare" sul punto.

L'ordinanza suddetta è stata confermata dal Tribunale

militare di Roma costituito ex art. 310 c.p.p., il quale ha ritenuto inconferente la questione attinente alla prescrizione, potendo questa essere oggetto soltanto d'impugnazione da proporre avverso la sentenza di condanna suindicata, e persistente il concreto pericolo di fuga del PRIEBKE. I difensori dell'imputato hanno proposto ricorso avverso quest'ultimo provvedimento, emesso in data 22.8.1997, deducendo la violazione degli artt. 299 e 273, nonché dell'art. 274 lett. b) c.p.p. ed altresì vizi di motivazione. Lamentano che, con argomentare apodittico, il Tribunale ha sorvolato sulla questione dell'estinzione del reato quale fatto sopravvenuto che imponeva la revoca immediata della misura coercitiva, sulla base del solo giudizio prognostico della relativa causa estintiva da applicarsi, la cui omissione balzava evidente dal dispositivo della sentenza, che non aveva tratto corretta conseguenza al riguardo dal contenuto del "decisum", che avrebbe dovuto comportare l'estinzione della misura cautelare personale ex art. 300 c.p.p.. Quanto al permanere dell'esigenza cautelare di cui alla lettera b) dell'art. 274 c.p.p., è illogico ritenere irrilevante l'esiguità della pena residua da scontare nell'ipotesi del passaggio in giudicato della sentenza di primo grado, situazione questa che ragionevolmente induce ad una prognosi negativa in ordine al concreto pericolo di fuga; tanto più che è prevedibile un'espiazione ancor più ridotta in virtù dell'applicazione di benefici penitenziari, conseguenti all'irreprensibile comportamento del PRIEBKE, "in vinculis" e agli arresti domiciliari; e che è del tutto illogico il richiamo a precedenti decisioni, attinenti alla sussistenza del pericolo di fuga, pronunciate anteriormente alla celebrazione del giudizio di primo grado quando era ipotizzabile anche una condanna all'ergastolo. Dunque, insussistenza allo stato di concreti elementi da cui possa desumersi una reale, probabile o possibile, preparazione della fuga, non ancorabile certo a richiami all'allarme sociale o al mancato pentimento dell'imputato, fatti inspiegabilmente dal giudice del merito. Chiedono, pertanto, che sia annullata l'ordinanza impugnata. In data 13.9.1997 il difensore dell'imputato ha prodotto documento proveniente dalla Procura federale di Dortmund e attestante il periodo di detenzione trascorso dal PRIEBKE nei campi di prigionia alleati, deducendo che detto periodo sommato a quello trascorso in custodia cautelare dal 9.5.1994 supera la pena di 5 anni che residua dalla complessiva di 15 anni di reclusione inflitta in I grado ed alla quale sono stati applicati vari indulti per un totale di 10 anni: scatta, dunque, il disposto del quarto comma dell'art. 300 c.p.p., con conseguente perdita di efficacia della custodia cautelare. La difesa ha introdotto in sede di legittimità questione non attinente al

“*thema decidendum*” (revoca della misura cautelare), ma all’estinzione di detta misura, con l’irrituale allegazione documentale: questione inammissibile e comunque “*ictu oculi*” manifestamente infondata non coprendo interamente la custodia cautelare sofferta e la pretesa sommatoria della stessa con un dato disomogeneo, costituito dall’internamento del PRIEBKE nei campi di prigionia di guerra, la pena che residua a seguito degli indulti applicati; sicché, in ogni caso, non potrebbe conseguire l’estinzione della misura cautelare a norma del quarto comma dell’art. 300 c.p.p., non risultando la residua pena irrogata pari alla durata della custodia già subita. Tanto premesso, il primo comma dell’art. 299 c.p.p. stabilisce, tra l’altro, che le misure coercitive sono immediatamente revocate quando risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni di applicabilità previste dall’art. 273 c.p.p., norma quest’ultima che impone al giudice anche la prognosi relativa alla sussistenza di una causa di estinzione del reato o della pena, con conseguente divieto in caso affermativo dell’applicazione o, nell’ipotesi dell’art. 299 citato, del mantenimento della misura stessa. Nel caso in esame, da una parte il fatto sopravvenuto è la sentenza di condanna, la cui ingiustizia o erroneità è deducibile non in questa sede cautelare ma in sede di giudizio di cognizione conseguente all’(eventuale) impugnazione, dall’altra – in aderenza a quanto affermato dalla Corte Costituzionale con sentenza n.71/96 – non può farsi valere una concezione rigorosa e astratta dall’autonomia del provvedimento incidentale “*de libertate*” rispetto a quello di merito, altrimenti si giungerebbe alla conclusione, inaccettabile secondo il principio di gerarchia scaturente dall’ordinamento processuale che prevede la preminenza del giudizio di cognizione su ogni altro di tipo prognostico, che incidentalmente vi si innesti, e non tollera il concorso di due diverse pronunce giurisdizionali sulla responsabilità, con la conseguenza di ritenere possibile la rivalutazione del presupposto dei gravi indizi di colpevolezza in qualsiasi momento del processo e così

anche dopo l’intervento di una sentenza di condanna fondata sul pieno merito e suscettibile di passaggio in giudicato. Sicché, intervenuta sentenza di condanna, il “*decisum*” è talmente incisivo da assorbire ogni altro giudizio prognostico in materia di misura cautelare personale. Per quanto attiene alla censura relativa alla sussistenza del pericolo di fuga, a parte l’inconferenza dell’eventuale applicazione di benefici penitenziari, inattuale fino alla definitività della sentenza, il costruito argomentativo dei giudici del merito non si palesa affatto manifestamente illogico: il Tribunale militare, partendo dal presupposto che non necessariamente una pena di non lunga durata è situazione idonea ad escludere la volontà di sottrarsi all’espiazione, ha ancorato l’esigenza in questione alla lunga latitanza del PRIEBKE, sintomatica di probabile intenzione di evitare le conseguenze dell’accertata responsabilità per i gravi fatti commessi, con l’ausilio di “*occulte organizzazioni internazionali di matrice nazista che, secondo dati di comune esperienza, hanno agevolato la sottrazione alle ricerche di numerosi criminali di guerra*”. Tanto più che “*la mancanza di elementi indicativi di un pentimento*” dell’imputato autorizza ragionevolmente a ritenere l’infitta “*sanzione percepita come ingiusta*”. È stata, quindi, data ragione della prognosi negativa inducente a far ritenere che permanga l’esigenza cautelare in questione. Il ricorso, pertanto, va rigettato. Segue l’obbligo del PRIEBKE di pagare le spese del procedimento.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

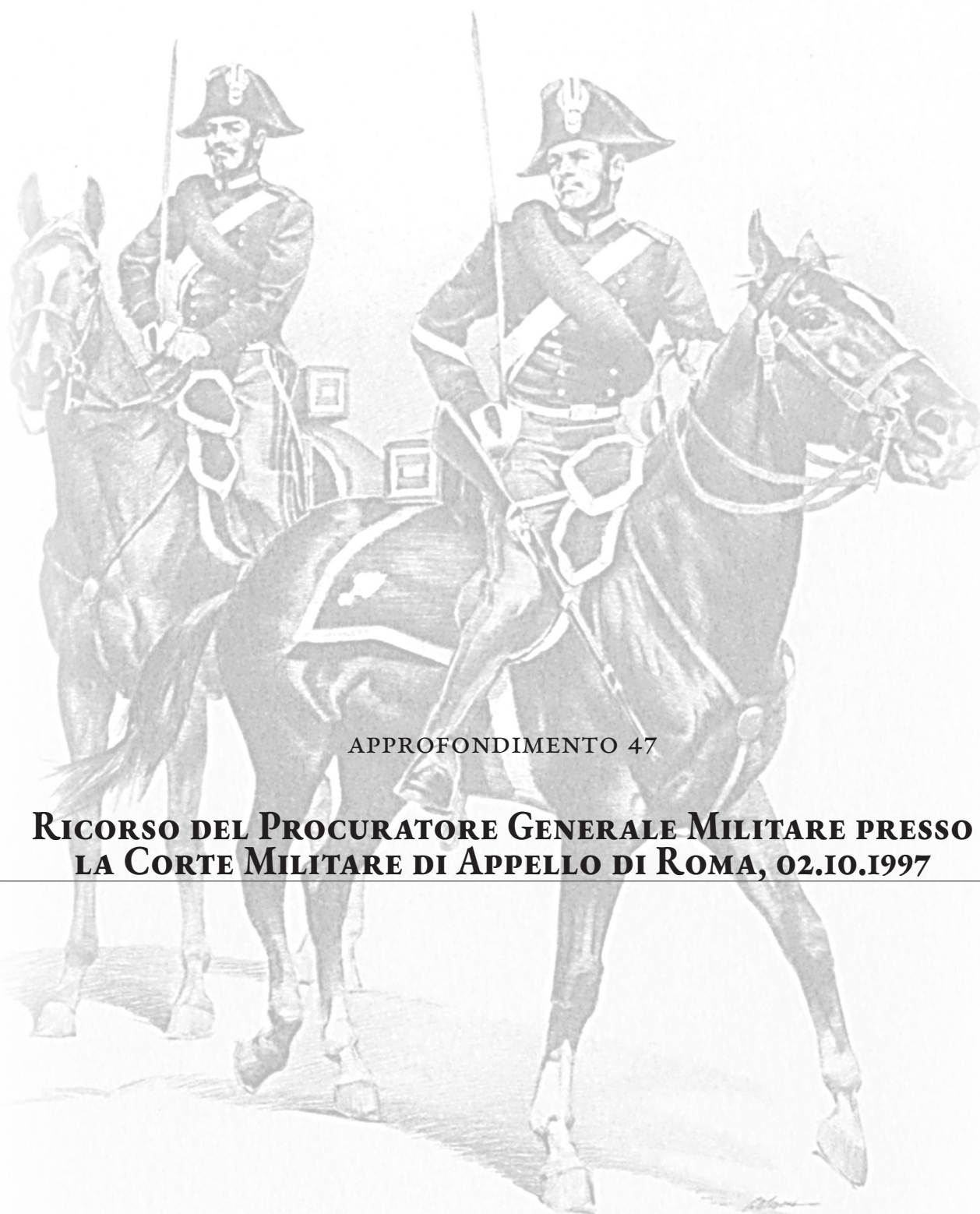
Roma, 18 settembre 1997

IL GIUDICE ESTENSORE

Torquato GEMELLI

IL PRESIDENTE

Bruno SACCUCCI



APPROFONDIMENTO 47

**RICORSO DEL PROCURATORE GENERALE MILITARE PRESSO
LA CORTE MILITARE DI APPELLO DI ROMA, 02.IO.1997**

Procura Generale Militare presso la Corte Militare d'appello

Ricorso immediato per cassazione avverso la sentenza di condanna del Tribunale militare di Roma, in data 22 luglio 1997, nel procedimento contro HASS Karl e PRIEBKE Erich, imputati del reato di concorso in violenza con omicidio aggravato e continuato in danno di cittadini italiani (artt. 13 e 185 c.p.m.g., in relazione agli artt. 81, 110, 575 e 577 nn. 3 e 4, e 61 n.4 c.p.).

1. Nella parte in cui concede attenuanti generiche (art. 62 bis c.p.) ad entrambi gli imputati, per erronea applicazione della legge penale (art. 606, I comma, lett. b, c.p.p.).

Al fine di una corretta interpretazione delle disposizioni degli artt. 2 e 23 c.p.m.g., in tema di successione di leggi penali, si sarebbe dovuto negare l'applicabilità al fatto del marzo 1944 della disposizione dell'art. 62 bis c.p., in quanto entrata in vigore successivamente (art. 2 d. lgs. lgt. 14 settembre 1944 n.28).

La sentenza non manca, in verità, di dare corrette soluzioni a problemi di successione di leggi penali, di modo che ai fatti del marzo 1944 vengono applicati: l'art. 40 c.p.m.p. (adempimento di un dovere), nonostante l'abrogazione intervenuta nel 1978; l'originario art. 69 c.p. (concorso di circostanze aggravanti e attenuanti, senza tenere conto delle modifiche del 1974; l'originario art. 118 c.p. (valutazione delle circostanze aggravanti e attenuanti), senza considerare la riforma del 1990. Del tutto condivisibile è, del reato, la cadenza argomentativa che sul punto si coglie in sentenza: la legge penale militare di guerra è legge eccezionale, nel significato di cui al IV comma dell'art. 2 c.p.; per legge eccezionale non si intende soltanto quel nucleo essenziale di norme speciali (le incriminatrici e qualche altra) che fanno esplicito riferimento alla situazione eccezionale e contingente, quanto piuttosto l'insieme della normativa, anche di carattere generale, che nei vari profili concorre alla disciplina del fatto preso in considerazione dalla norma speciale; pertanto, il carattere di "ultrattività" (nel senso improprio di cui alla rubrica dell'art. 23 c.p.m.g.), di impermeabilità, per così dire, nei confronti della normativa successiva, sia meno favorevole (nell'art. 185 c.p.m.g. è pur sempre previsto l'omicidio non punibile perché commesso per "necessità" bellica o per "giustificato motivo"), sia più favorevole, senza dubbio compete alle specialissime disposizioni del codice penale militare di guerra; ma altrettanto alle disposizioni del codice di pace, che ai fatti previsti dalla legislazione di guerra si applicano in forza del richiamo dell'art. 19 c.p.m.p., ed anche alle disposizioni del codice penale, che si applicano per il richiamo dell'art. 16 c.p..

Giustamente la sentenza respinge ogni interpretazione che spezzi questa complessa unità dell'insieme normativo disciplinante il reato configurato dalla legge di guerra. Si potrebbe aggiungere che una diversa concezione, secondo cui "ultrattive" risulterebbero esclusivamente le norme incriminatrici, sarebbe da condividere soltanto qualora, piuttosto che tout court di "leggi eccezionali o temporanee" (art. 2 citato), si parlasse di "disposizioni penali...e (di) quelle che prevedono ogni altra violazione di legge", come per l'"ultrattività" in materia penale finanziaria dispone l'art. 1 L. 7 gennaio 1929 n.4.

Si viola, dunque, la legge penale con la concessione delle attenuanti (artt. 62 bis) introdotte nel codice penale in epoca successiva al fatto; soluzione, del resto, dissonante anche rispetto ai corretti principi affermati in sentenza.

La soluzione particolare per le attenuanti generiche, diversa da quella adottata per le altre modifiche della legislazione penale, viene peraltro giustificata dal fatto che l'art. 62 bis è stato sì introdotto dopo il fatto del marzo 1944, ma ancora durante la vigenza della legge penale militare di guerra, la cui applicazione è cessata soltanto il 15 aprile 1946. Si tratterebbe, dunque, di successione di leggi eccezionali, nel senso che il sopravveniente art. 62 bis, per i richiami degli artt. 19 c.p.m.p. e 16 c.p., viene a far parte del complesso insieme normativo, che per la situazione di eccezione detta una disciplina in parte diversa da quella vigente al momento del fatto; successione in cui – così si ritiene in sentenza – dovrebbe avere piena applicazione il principio della retroattività della legge più favorevole, a norma del III comma dell'art. 2 c.p..

Ritiene, tuttavia, questo ricorrente che né la lettera, né la ratio del citato IV comma dell'art. 2, con cui si vuole salvaguardare l'efficacia intimidatrice della legge eccezionale, consentano distinzioni di sorta nell'ambito della *jus superveniens*, che in ogni caso deve considerarsi non applicabile al fatto in precedenza commesso. Del resto, tra le rare pronunce giurisprudenziali che si conoscono in materia, si coglie proprio un'incondizionata negazione della retroattività della sopravveniente legge eccezionale più favorevole (Cass. 19 dicembre 1941, in Giust. pen. 1942, III, 132 s.).

Ma, anche a voler ammettere deroghe a quest'orientamento, va comunque considerata la dottrina secondo cui l'"ultrattività" viene meno solamente a condizioni particolari, individuate nella sopravvenienza non già di qualsiasi norma penale, bensì di altra "legge intesa a regolare la medesima materia sempre in aderenza allo stato di eccezione e con stretto riferimento ad esso". In questo ambito, altrettanto esplicita è la pronuncia, secondo cui, sempre in caso

di successione di leggi eccezionali, il principio della retroattività della legge più favorevole si applica “se la legge posteriore ha carattere soltanto di maggiore organicità rispetto alla prima, allo scopo di rendere la norma aderente alle stesse esigenze di prima” (Cass. 1° marzo 1943, in Giust. pen. 1943, III, 269 c.). E quindi, anche se si dovesse accogliere in materia un orientamento possibilista, non ne potrebbe derivare l'applicabilità retroattiva dell'art. 62 bis c.p., in quanto disposizione che, sia pur introdotta in tempo di guerra, e per ciò compresa nel novero delle “leggi eccezionali” nel significato di cui all'art. 2 c.p., di certo non era precipuamente intesa a regolare la situazione di eccezione.

2. Nella parte in cui concede l'attenuante prevista dall'art. 59, I comma n.1, c.p.m.p. ad entrambi gli imputati, per erronea applicazione della legge penale (art. 606, I comma, lett. b, c.p.p.).

La sentenza in fatto accerta che, a seguito dell'attentato di via Rasella, il ten. col. KAPPLER ha riunito il 24 marzo 1944 gli ufficiali suoi dipendenti, e nell'occasione stabilito, essendo senza dubbio già noto l'ordine del FUEHRER secondo cui doveva procedersi all'uccisione di dieci italiani ogni tedesco, che il ten. PRIEBKE partecipasse all'azione criminosa sin dalla preparazione, mentre il magg. HASS vi concorresse nelle operazioni finali, per essere di esempio alla truppa in un compito tanto gravoso e disumano. Accerta inoltre che nessuna benché minima obiezione v'è stata in quel momento, né successivamente, né da parte di PRIEBKE, né di HASS, e che per ciò il comandante KAPPLER non ha svolto nei loro confronti, a differenza che nella fase finale all'indirizzo del cap. WETJEN, alcuna attività di persuasione all'esecuzione dell'ordine, né di semplice conferma del medesimo; tanto meno li ha minacciati di fucilazione immediata in caso di disobbedienza, né di deferimento al giudizio del Tribunale militare. E la ricostruzione del giudice di primo grado, del reato, è perfettamente congrua ad altre risultanze, pure acquisite in sentenza: PRIEBKE ed HASS erano zelanti ufficiali SS, fedeli ai principi del nazismo, e ben partecipi del Fuehrerprinzip, per cui la disposizione di HITLER non era semplicemente un ordine, bensì assumeva dignità di atto normativo, anzi del vertice delle fonti del diritto.

Per questi passaggi della tragica vicenda, appare evidente che la concessione dell'attenuante della determinazione al reato da parte del superiore denuncia un'erronea applicazione dell'art. 59, I comma n.1, c.p.m.p.

Nella legge penale militare non si è affatto inteso attenuare la responsabilità dell'inferiore per il solo fatto che sia concorso nel reato con il superiore. Il semplice

dato del concorso tra superiore e inferiore viene, invece, ad aggravare la responsabilità del superiore (art. 58, I comma, c.p.m.p.).

Nemmeno si è voluto attenuare la responsabilità dell'inferiore per il solo fatto che abbia commesso il reato su ordine del superiore. In tal caso, trattandosi di ordinamento che già conosce singolari fenomeni quali la legittima difesa come attenuante (art. 42, IV comma, c.p.m.p.) e un'attenuante di eccesso doloso (art. 58, I comma, c.p.m.p.), si sarebbe senza difficoltà delineata l'attenuante per l'inferiore che abbia commesso “un fatto costituente reato per ordine del superiore o di altra autorità (art. ex art. 40 c.p.m.p., ora abrogato).

Per aversi la determinazione al reato da parte del superiore non basta, dunque, il mero concorso con lo stesso; ma nemmeno, come dimostra di ritenere la sentenza, che il superiore abbia semplicemente notificato un ordine proprio o altrui a subordinati incondizionatamente partecipi e disposti ad un certo tipo di obbedienza. Occorre, invece, qualcosa di più di una normale espressione dell'organizzazione gerarchica, che porta all'esecuzione senza difficoltà degli ordini legittimi e spesso anche degli ordini costituenti reato. E dunque, per la sussistenza della determinazione che dà vita all'attenuante, è necessario che il superiore si sia trovato di fronte ad un iniziale rifiuto di obbedienza, o anche a qualche obiezione del subordinato, e che per ciò si sia egli indotto, nell'esercizio della sua autorità, ad un'attività di convincimento nei confronti del medesimo. Solo a queste condizioni può dirsi che il superiore abbia determinato l'inferiore, abbia creato in lui l'intenzione di commettere il reato. Del resto, nella fattispecie per molti aspetti analoga dell'aggravante dell'art. 112, I comma n.3, c.p., non si dubita che “...non è sufficiente che sia posta in essere qualsiasi forma di determinazione, ma è necessario che la persona che gode di poteri di autorità, direzione o vigilanza abbia fatto leva proprio su tali poteri per esercitare una vera e propria coazione psicologica sul dipendente, determinandolo così al reato” (Cass., 25 gennaio 1962, Cass. pen., Mass. 62, 1064).

3. Nella parte in cui concede ad HASS l'attenuante prevista dall'art. 59, I comma n.2, c.p.m.p., per inosservanza di norme processuali stabilite a pena di nullità, inutilizzabilità o decadenza (art. 606, I comma, lett. c, c.p.p.), e per erronea applicazione della legge penale (art. 606, I comma, lett. b, c.p.p.).

Si concede ad ha HASS l'attenuante della minima partecipazione al reato (art. 59, I comma n.1, c.p.m.p.), nonostante, come nella stessa sentenza si riconosce, ricorrano talune delle condizioni ostative indicate nell'art. 58 c.p.m.p., e più particolarmente

le circostanze aggravanti del concorso con inferiore (art. 58, I comma), e del concorso di cinque o più persone (art. 112, I comma n.1, c.p.). Singolare decisione, adottata nella considerazione che le dette due aggravanti non sarebbero enunciate nel decreto che dispone il giudizio.

In verità, nella pur succinta imputazione, che non indica sul punto le disposizioni violate, le due aggravanti risultano ugualmente contestate: la prima in quanto vi è indicato che il magg. HASS è concorso nel reato con l'inferiore ten. PRIEBKE; la seconda perché il reato è descritto come posto in essere in concorso da non meno di cinque persone: KAPPLER, HASS, PRIEBKE e "altri militari tedeschi", e quindi due o più.

Ma, anche volendo prescindere da questi ultimi rilievi, non v'è dubbio che la concessione dell'attenuante sia frutto di un'indebita estensione del principio di garanzia degli artt. 417, 429, 517, 520, 521 e 522, c.p.p., e di inosservanza della basilare disposizione dell'art. 2 c.p.p., secondo cui la cognizione del giudice riguarda ogni questione da cui la decisione viene a dipendere. Ora, pur essendo vero in caso di mancata contestazione dell'aggravante non se ne può tenere conto per aumentare la pena, la cognizione del giudice, ad ogni altro fine, e quindi anche per la decisione sulla sussistenza di un'attenuante, comunque deve riguardare ogni elemento di fatto influente sulla decisione, compresi quelli corrispondenti ad aggravanti non considerate nel decreto di rinvio a giudizio. Ne sarebbe ugualmente derivata, come nella stessa sentenza si riconosce, la non applicabilità dell'attenuante dell'art. 59, I comma n.2, c.p.m.p.

4. Nella parte in cui non si pronuncia sulle aggravanti previste dagli artt. 58, I comma, c.p.m.p., e 112, I comma n.1, c.p., per inosservanza di norme processuali stabilite a pena di nullità, inutilizzabilità, inammissibilità o decadenza (art. 606, I comma, lett. c, c.p.p.), e per inosservanza della legge penale (art. 606, I comma, lett. b, c.p.p.).

Come già detto nel n.3, risultavano contestate, sia pur con l'irregolarità dell'omessa indicazione delle corrispondenti disposizioni di legge, ad HASS l'aggravante del concorso con inferiore (art. 58, I comma, c.p.m.p.), e ad entrambi quella del concorso nel reato di cinque o più persone (art. 112, I comma n.1, c.p.). La sentenza non si pronuncia al riguardo, in violazione delle norme degli artt. 1, I comma, e 533, I comma, c.p.p., e con la conseguenza inoltre dell'inosservanza della legge penale.

Non può, invece, considerarsi contestata a PRIEBKE l'aggravante dell'art. 58, I comma, c.p.m.p., in quanto dall'imputazione non risulta che tra i militari con cui egli è concorso nel reato vi

fossero degli inferiori in grado.

5. Nella parte in cui concede ad entrambi il condono nella misura di anni dieci, per inosservanza della legge penale (art. 606, I comma, lett. c, c.p.p.).

La sentenza dichiara condonata la pena inflitta agli imputati nella misura di anni dieci, in applicazione di sei decreti indulgenziali (d.P.R. 4 giugno 1966, n.432; d.P.R. 22 maggio 1970, n.283; d.P.R. 4 agosto 1978, n.513; d.P.R. 18 dicembre 1981, n.744; d.P.R. 16 dicembre 1986, n.865; d.P.R. 22 dicembre 1990, n.934), senza tuttavia fornire una benché scheletrica indicazione sulle modalità di raggiungimento di quel risultato. Totale, del resto, che non è conseguenza automatica di sei provvedimenti di clemenza, dal momento che la maggior parte tra questi prevede la possibilità del condono di un anno, invece che nella misura di anni due.

Il ricorrente, sull'applicabilità dei citati decreti di indulto, e sulla quantità della corrispondente riduzione di pena, ritiene di dover rilevare le seguenti violazioni di legge.

Quanto al decreto del 1966, che è il primo dei provvedimenti indulgenziali che non esclude il condono per ogni reato militare compreso nella categoria "contro le leggi e gli usi della guerra", appare evidente come la concessione del condono per il reato de quo si ponga in violazione dell'art. 2, lett. c, nel quale si escludono i reati previsti dagli artt. 575, 576 e 577 c.p. Non è infatti dato di dubitare, anche a voler prescindere da un minimo di razionalità, che nella previsione rientri anche il plurimo omicidio delle Fosse Ardeatine, in quanto gli articoli citati nel codice comune non forniscono al reato militare dell'art. 185 c.p.m.g. solamente il trattamento sanzionatorio, come vorrebbe il giudice di primo grado, bensì il precetto intero e le aggravanti specifiche, secondo una tecnica ben nota ed adottata anche per altre figure di reato nei codici militari (ad es. artt. 186, 195 224, ecc. c.p.m.p.). Il che si coglie, naturalmente, nel testo stesso dell'art. 185, II comma, che si riferisce all'omicidio e alla lesione grave e gravissima, senza tuttavia delineare, e quindi con richiamo integrativo alle corrispondenti disposizioni comuni, tra cui quelle citate, la cui violazione esclude il condono.

Quanto al decreto del 1970, valgono le medesime considerazioni, che tuttavia conducono al risultato del condono nella misura di un solo anno, anziché due, come disposto dall'art. 6, V comma. Pertanto, la concessione del condono viola quest'ultima disposizione, nella parte in cui viene disposto, eventualmente, nella misura di anni due. Deve notarsi, inoltre, che un'altra violazione può profilarsi in via subordinata: a norma dell'articolo medesimo, II comma, il condono va ugualmente contenuto in un anno, se per il reato

viene applicato il precedente indulto del 1966.

Quanto al decreto del 1978, valgono ancora le medesime considerazioni, che però in questo caso approdano, come per il decreto del 1966, alla totale esclusione dal condono. Il combinato disposto degli artt. 6, II comma, e 7, I comma, i quali dunque vengono violati dalla concessione del condono, prevede infatti la esclusione dei reati di omicidio, salvo il caso di sussistenza di taluna delle attenuanti di cui all'art. 62 nn.1 e 2 c.p. Anche in questo caso, si profila poi in via subordinata l'ulteriore inosservanza della legge a norma del medesimo art. 6, III comma: il condono deve essere contenuto in un anno, se per il reato viene concesso un precedente decreto di indulto.

Quanto al decreto del 1981, si tratta negli aspetti qui rilevanti della copia del precedente. Le disposizioni violate con la concessione del condono sono quelle degli artt. 6, II comma, e 7, I comma. Nel III comma del medesimo art. 6 si riproduce inoltre la regola sopra citata, la cui violazione viene proposta in via subordinata, del condono nella misura di un solo anno. Quanto al provvedimento del 1986, ancora una volta ne risulta l'esclusione del reato de quo, perché compreso nella categoria dell'omicidio. Sul punto, nel decreto compare persino un'interpretazione autentica: nell'art. 8 si esclude l'"art. 575 (omicidio), salvo quanto disposto nel comma 2 dell'art. 6...", e in quest'ultimo si dispone il condono ridotto ad un anno a determinate condizioni "per i reati di omicidio volontario previsti dal secondo comma dell'art. 186 e dal secondo comma dell'art. 195 del codice penale militare di pace". E dunque dallo stesso legislatore

sono qualificati di omicidio questi ultimi reati, strutturati rispetto agli artt. 575 e segg. c.p. con la stessa tecnica dell'art. 185 c.p.m.g.; inoltre, la disposizione che li riguarda opera, per lo stesso tenore letterale, in deroga al principio dell'art. 8 in tema di "omicidio". Ne risulta autenticamente stabilita la sussunzione del reato de quo, come di ogni altro configurato con l'integrazione degli artt. 575 e segg. c.p., nel novero dell'omicidio, e quindi nell'ambito della totale esclusione dal condono. La sentenza viola per ciò le citate disposizioni degli artt. 8 e 6, II comma.

Per quanto infine concerne il decreto del 1990, si ritiene di non dover formulare alcuna valutazione critica.

P.Q.M.

Letti gli artt. 569, 570, 606, 623 e 624 c.p.;

CHIEDE

che la Corte di Cassazione pronunci l'annullamento, nelle parti impugnate, della sentenza del Tribunale militare di Roma, in data 22 luglio 1997, nel procedimento contro HASS Karl e PRIEBKE Erich, con rinvio del giudizio ad altra sezione del medesimo Tribunale.

Roma, 2 ottobre 1997

IL PROCURATORE GENERALE MILITARE
f.f.

Giuseppe Rosin



APPROFONDIMENTO 48

**ATTO DI APPELLO DEL PROCURATORE MILITARE DELLA
REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE MILITARE DI ROMA,
27.10.1997**

ATTO DI APPELLO

(artt. 261 c.p.m.p., 593 e segg. c.p.p.)

Il Procuratore militare della Repubblica

appella avverso la sentenza del Tribunale militare di Roma in data 22 luglio 1997, con la quale l'ex maggiore Karl HASS e l'ex capitano Erich PRIEBKE, entrambi già appartenenti alle SS germaniche, sono stati riconosciuti responsabili del reato continuato ed aggravato di concorso in violenza con omicidio in danno di cittadini italiani (artt. 13 e 185, c. 1 e 2, c.p.m.g., in relazione agli artt. 81, 110, 575 e 577, nn. 3 e 4, e 61, n.4, c.p.) per l'eccidio delle "Cave Ardeatine" (Roma, 24 marzo 1944), con la condanna di HASS alla pena della reclusione per anni dieci e mesi otto (di cui dieci anni condonati) e di PRIEBKE alla pena della reclusione per anni quindici (di cui dieci condonati), previa concessione ad entrambi delle circostanze attenuanti (art. 62 bis c.p.) e di aver commesso il fatto per essere stati determinati da un superiore a commettere il reato (art. 59, n.1, c.p.m.p.), nonché al solo HASS dell'attenuante di aver prestato opera di minima importanza nella preparazione e nell'esecuzione del reato (art. 59, n.2, c.p.m.p.).

1. Premessa.

La sentenza del Tribunale militare di Roma è caratterizzata da gravi errori di diritto, nonché da ambiguità e contraddizioni, che, pur a fronte dell'affermazione della colpevolezza di entrambi gli imputati, Erich PRIEBKE e Karl HASS, concorrono nella determinazione, in concreto, di pene decisamente incongrue quanto alle rispettive misure.

Il punto focale risulta correlato alla specifica connotazione del fatto al centro del processo, avente indici di eccezionale criminalità in ragione delle modalità di attuazione dell'eccidio: riassuntivamente, l'inaudita crudeltà, tanto più grave in quanto attuata con premeditazione.

L'esistenza di tali circostanze aggravanti è stata riconosciuta dal Tribunale al punto da reputarle idonee, per effetto di argomentate motivazioni tecnico-giuridiche, a determinare il risultato dell'imprescrittibilità del reato contestato, pur a fronte della ritenuta esistenza di circostanze attenuanti, non dichiarate formalmente prevalenti sulle prime, ma, alle quali, di fatto, è stata conferita efficacia poziore. Ne è scaturito un giudizio di comparazione, aprioristicamente e espressamente dichiarato inapplicabile dal Collegio (sulla base di una ritenuta ratio storicamente individuata) e, di fatto, contraddittoriamente utilizzato, mediante un procedimento logico avente notevoli aree di oscurità.

In effetti, la trasposizione sul piano giuridico dell'ineludibile rilevanza delle concrete modalità dell'eccidio, così come puntualmente acclamate nel corso di due dibattimenti (quello del 1948 nell'ambito del processo contro il Tenente Colonnello delle SS tedesche Herbert KAPPLER e l'altro conclusosi con la sentenza che si impugna) non può sfociare in un risultato tale da "banalizzarlo" e rendere inefficace il contenuto precettivo di disposizioni alle quali il Tribunale conclama fedeltà (segnatamente agli artt. 23 c.p.m.g. e l'art. 69 c.p. nella originaria formulazione).

La cadenza argomentativa de Collegio rimane oscillante in una linea d'ombra in cui l'intento empirico di carattere umanitario nei confronti degli imputati, segnatamente in ragione della loro età avanzata (certamente apprezzabile ma da realizzare nella fase propria e non elusivamente e surrettiziamente in sede di giudizio di comparazione), fa aggio sul rispetto delle norme in materia di circostanze del reato, realizzando il risultato di inaccettabile compromesso.

Peraltro, anche l'iter seguito dal Tribunale per dichiarare l'imprescrittibilità del reato rivela un'evidente macchinosità, di dubbio rigore logico-giuridico, a fronte delle argomentazioni già prospettate sul punto da questo Ufficio, che il Collegio ha ritenuto fondate, ma depotenziate quanto alla loro "decisività" (p. 103 della sentenza), per effetto dell'altra soluzione preferita.

Il risultato obbligato della cadenza argomentativa sostenuta da questa Procura, alla quale sono riservate dal tribunale positive considerazioni (pagg. 104 - 110), non conduce – diversamente da come opina il Collegio – all'alternativa tra la mera disapplicazione dell'art. 157 c.p. e la proposizione di apposita questione di legittimità costituzionale. Invero, la "disapplicazione", come canone ermeneutico ed operativo, rileva nei rapporti tra legge ed atto amministrativo ritenuto incidenter tantum illegittimo, mentre, nel caso in esame, si verte sul rapporto tra due norme di eguale rango formale: una a valenza generale e l'altra speciale. In altri termini, avuto riguardo alla differenza concettuale tra disposizione e norma, si configura un concorso apparente di norme coesistenti – quella incorporata nell'art. 157 c.p. e l'altra, sulla imprescrittibilità, di origine internazionalista e direttamente immessa nel nostro ordinamento per effetto dell'art. 10, c.1, Cost. – che si risolve, sulla base dell'art. 15 c.p., senza la necessità di ricorrere ad interventi della Corte costituzionale. In definitiva, la norma sui reati speciali costituiti da crimini di guerra prevale sulla disposizione, avente portata generale, sicché l'imprescrittibilità opera indipendentemente dall'entità della pena, in ragione della qualificazione formale del fatto di reato.

Contrariamente a quanto si potrebbe ritenere a prima vista, non si tratta di risultato caratterizzato da particolari indici di eccezionalità. L'ordinamento conosce altri casi di reati speciali imprescrittibili, a fronte delle disposizioni generali del codice penale (cfr., sul punto, MANZINI, "Trattato di diritto penale italiano", 1981, col. III, p. 581; per una problematica generale dell'adattamento del diritto interno alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute, CASSESE in "Commentario della Costituzione", col. I, Bologna, 1975, p. 485 e segg.).

In dettaglio, le osservazioni dell'appellante avverso la sentenza risultano dal par. 2 e 3 seguenti.

2. Erronea applicazione di circostanze attenuanti nei confronti di Erich PRIEBKE (artt. 5°, n.1, c.p.m.p. e 62 bisc.p.) e di Karl HASS (artt. 59, n.1 e n.2, c.p.m.p.).

Il Tribunale individua la sussistenza delle aggravanti contestate, sulla base di affermazioni nette di responsabilità, che non possono essere, poi, in sede di valutazione delle attenuanti, obliolate.

In particolare, relativamente al PRIEBKE, la sentenza che l'imputato ha "con piena coscienza e volontà fornito il proprio contributo causale all'eccidio delle Cave Ardeatine" partecipando "al reato non già in fase meramente esecutiva ma sin dal momento organizzativo" (pag.61), essendo chiamato "a collaborare nella preparazione della strage, partecipando a formare gli elenchi dei martiri da passare per le armi e successivamente controllandoli al loro arrivo alle Cave in posizione di assoluta preminenza organizzativa" (pag.25), essendo fra l'altro "affidatario delle liste dei morituri", "compito tutt'altro che marginale e secondario" (pag.56).

Con riguardo all'aggravante di cui all'art. 61, n.4, c.p., il Collegio – dopo aver ribadito il ruolo di rilevante importanza svolto dal PRIEBKE sia nella preparazione sia nella esecuzione dell'eccidio ed aver sottolineato il grado di inaudita gravità in cui la crudeltà si è manifestata – ha ritenuto ascrivibile all'imputato l'aggravante in questione in quanto, in primo luogo "l'ordine di eseguire l'eccidio delle Cave Ardeatine non ha trovato nel PRIEBKE un mero esecutore, bensì esso è stato recepito in spirito di piena condivisione; in secondo luogo, non può non rivelarsi come l'ordine superiormente impartito non si spingeva fino a dettagliarne le specifiche modalità esecutive, le quali pertanto vennero programmate ed eseguite dall'imputato" (pag.73).

Ad ulteriore conferma del reale convincimento del Collegio sopra richiamato, si deve considerare quanto affermato nel provvedimento impugnato, in ordine all'uccisione delle cinque persone in più rispetto

al numero, divisato originariamente, dei soggetti da fucilare.

Il Tribunale ha correttamente ritenuto non verosimile la tesi secondo cui i cinque sventurati furono passati per le armi per errore e solo a seguito di un'involontaria loro inclusione nelle liste. Ha considerato, invece, plausibile che "vi sia stato un momento in cui il PRIEBKE, quale affidatario delle liste, si è accorto che vi erano cinque prigionieri in più" (pag.45), rilevando come debba "afferinarsi che l'uccisione delle cinque persone eccedenti il numero dei trecentotrenta fu posta in essere con piena consapevolezza e che tale consapevolezza fu massima nel PRIEBKE, quale ufficiale che, tenutario delle liste delle vittime e preposto alla formazione dei gruppi che di volta in volta venivano avviati a morte, direttamente rilevò l'eccedenza numerica" (pag.49).

Quanto alla posizione dell'ex maggiore HASS, il Tribunale ha individuato differenze nel ruolo da questi svolto rispetto a quello del PRIEBKE, concludendo che egli era pienamente consapevole dell'inaudita criminalità del programma da realizzare alle Cave Ardeatine (p.63), ma ne afferma la responsabilità (a titolo di dolo eventuale) anche nei confronti delle cinque persone che furono eliminate perché testimoni pericolosi (p.65), evidentemente perché l'ex ufficiale partecipò alla riunione dei capi servizi, tenuta da KAPPLER dopo l'azione partigiana di via Rasella, nel corso della quale venne rilevata l'esigenza della massima segretezza dell'esecuzione (p.66).

Sorprendentemente, però, il Collegio nega l'esistenza per l'HASS dell'aggravante della premeditazione per carenza dell'elemento ideologico (p.68), anche se di tale esclusione non è cenno nel dispositivo. Si tratta di parte delle contraddizioni, sulle quali si tornerà.

È evidente l'antinomia logica tra la ricostruzione in fatto e l'applicazione per entrambi gli imputati dell'attenuante di cui all'art. 59, n.1, c.p.m.p., specie tenuto conto dell'acclarata intensità del dolo attribuita al PRIEBKE.

L'art. 59, n.1, c.p.m.p., configura, com'è noto, una circostanza meramente facoltativa che richiede una duplice valutazione: la configurabilità della "determinazione" da parte del superiore e l'opportunità di una diminuzione della pena, considerate le particolarità del fatto e la personalità del reo.

La "determinazione", nel significato, conforme alla ratio legis, di forte coazione psicologica nella genesi del rapporto causale, non può ritenersi sussistente sol perché il fatto è stato commesso sulla base di un ordine impartito dal superiore. È necessario che sia riscontrabile un'attività del superiore specificamente diretta e risultata idonea a creare nel subordinato il proposito criminoso; attività, fra l'altro, tale da

comportare l'applicabilità nei confronti del superiore dell'aggravante speculare prevista dall'art. 112, n.3, c.p..

Infatti, come precisato in ordine alla suddetta aggravante dalla Corte di cassazione (Sez. II, 27 luglio 1989, n.10693), il dato qualificante della determinazione è rappresentato da un comportamento che, al di là di ogni classificazione del rapporto sottostante, abbia consentito la realizzazione di specifici reati, le facoltà di reazione del soggetto "determinato" un forza dell'esercizio di una specifica attività di coercizione, di condizionamento psicologico o comunque di persuasione.

Nel caso di specie, non appare rilevabile una siffatta condotta riferibile al KAPPLER ovvero ad altro superiore. In particolare, in relazione alle dichiarazioni degli imputati di essere stati minacciati e di aver ucciso per sottrarsi al pericolo di essere deferiti ai Tribunali delle SS. il Tribunale afferma: "(...) Non è vero. Né il PRIEBKE, né l'HASS hanno ricevuto alcuna minaccia, tanto meno dal KAPPLER: il primo, il "tenente feroce", uno dei torturatori di via Tasso, era del KAPPLER un collaboratore tra i più fidati (...) il secondo, Capo Sezione Spionaggio, era in evidente rapporto confidenziale con il KAPPLER (...)" (pag.56).

D'altro canto non possono considerarsi "determinati" a commettere il reato soggetti quali il PRIEBKE e l'HASS che, in sede di ricostruzione del fatto sono stati ritenuti non solo, per il rispettivo ruolo direttivo, collaboratori attivi e zelanti del KAPPLER, ma, segnatamente il PRIEBKE, in posizione di relativa autonomia nell'integrare, con disposizioni di dettaglio, la fase esecutiva della prescrizione di servizio ricevuta (p.73 della sentenza).

Appare poi tutt'altro che condivisibile la ritenuta opportunità di diminuzione della pena, atteso che – pur trattandosi di esercizio di un potere discrezionale – il giudice di merito deve tener conto, anche alla luce delle pronunce costanti della Corte di cassazione (Sez. II, 2 agosto 1965, n.126; Sez. I, 20 aprile 1979, n.3847; Sez. II, 9 febbraio 1980, n.2032; Sez. VI, 18 novembre 1989, n.16058), fra l'altro, della gravità e più generale delle "particolarità del fatto", che, nel caso di specie, non sono, ad evidenza, tali da giustificare un giudizio di concedibilità.

Quanto alle attenuanti generiche, relativamente al PRIEBKE, non appaiono, in concreto, sussistere gli elementi positivi indicati dal giudice di primo grado. Emergono, anzi, incongruenza in relazione alle valutazioni già esplicitate dal Collegio in sede di giudizio sulle aggravanti.

Infatti, il Tribunale, nel ritenere applicabili le attenuanti generiche anche al PRIEBKE sotto il profilo

dei motivi a delinquere, afferma che l'imputato avrebbe posto in essere la condotta criminosa, perché chiamato ad assolvere un ruolo consequenziale alle funzioni esercitate nell'organigramma del Comando tedesco (cfr. pag.84 dell'impugnata sentenza).

Tali considerazioni non appaiono compatibili con il ruolo di rilevante importanza che, a giudizio del medesimo Collegio, il PRIEBKE avrebbe svolto, fra l'altro, con "spirito di piena condivisione", provvedendo a programmare, oltretutto eseguire, con zelo, l'ordine illegittimo che fu il risultato di una perversa interazione psicologica tra i vari comandi tedeschi di diverso livello, tutti protesi a realizzare la vendetta collettiva a seguito dell'azione partigiana di via Rasella. Al processo di formazione della volontà di procedere alla fucilazione collettiva non fu peraltro estranei il PRIEBKE, come le risultanze processuali hanno inequivocabilmente provato.

Per quanto concerne, poi, l'altro elemento positivo considerato dal giudice di primo grado e cioè la condotta susseguente al reato, va rilevato che il PRIEBKE ha tenuto un comportamento processuale che – contrariamente a quanto dichiarato nella sentenza impugnata – non è stato certamente collaborativo. L'imputato non solo si è – com'era in sua legittima facoltà – sottratto all'esame dibattimentale, ma non ha in alcun modo mostrato il benché minimo segnale di una rivalutazione critica della propria condotta, chiudendosi in un algido e quasi sdegnoso isolamento.

Non è inoltre condivisibile il giudizio positivo in ordine alle condizioni di vita del PRIEBKE, fondato sulla considerazione che l'imputato, prima del suo arresto in Argentina nel maggio del 1994, avrebbe tenuto una condotta normale, vivendo per cinquant'anni senza mai nascondere la propria identità, sia sul rilievo attribuito all'età avanzata del medesimo. A parte il valore improprio conferito alla ritenuta "normalità", lo stesso Tribunale, nel far riferimento a norme del nostro sistema penale che attribuiscono rilevanza all'età dell'indagato o condannato, richiama disposizioni che, in realtà, o sono dirette ad evitare la misura cautelare della custodia in carcere ovvero attengono alla fase esecutiva, in cui più propriamente devono essere prese in considerazione le condizioni soggettive, in esse compresa l'età del condannato.

Quanto alla ritenuta concedibilità all'HASS dell'attenuante dell'aver prestato opera di minima importanza, appare di tutta evidenza l'erronea applicazione dell'art. 59, n.2, c.p.m.p.

In primo luogo, l'opera prestata da taluno dei concorrenti può ritenersi di "minima importanza" soltanto qualora abbia esplicato un'efficacia eziologica del tutto marginale e quasi irrilevante nella produzione

dell'evento (Cass. Sez. I, 11 agosto 1978, n.10693; Cass. Sez. I, 18 marzo 1982, n.2975, Cass. Sez. I, 29 dicembre 1988, n.12886; Cass. Sez. IV, 7 luglio 1993, n.6664).

In tal senso, non può certamente ritenersi di minima importanza la condotta dell'HASS. Egli ha, infatti, posto in essere un contributo senza dubbio essenziale ai fini della sicura e compiuta realizzazione del fatto. Appare, sotto questo profilo, già di per sé rilevante la considerazione che l'HASS, conformemente a quanto disposto dal KAPPLER, fu chiamato a dare l'esempio alla truppa, attraverso la partecipazione personale all'uccisione delle vittime, al fine di evitare qualsivoglia titubanza nell'attuazione dell'efferata esecuzione dell'eccidio, come del reato, sotto un diverso profilo, il Collegio riconosce (p.63 della sentenza).

In ogni caso, a prescindere dalle suesposte considerazioni, va rilevato che la norma dell'art. 59, n.2 c.p.m.p. esclude l'applicabilità dell'attenuante in questione nell'ipotesi in cui sussistano le aggravanti previste dall'art. 58 c.p.m.p. ed, in particolare, per quanto di rilievo nel caso di specie, le aggravanti del concorso con un inferiore (art. 58, c.1, c.p.m.p.) e del concorso di cinque o più persone (art. 112, c.1, c.p.). Ebbene, il Tribunale espressamente rileva che "l'HASS, quale maggiore delle SS tedesche, ha concorso nel reato di cinque persone, tra le quali anche il PRIEBKE, suo inferiore in grado. Ma in realtà nessuna di queste due aggravanti, né quelle dell'art. 112, c.1, c.p., né quella dell'art. 58 c.p.m.p. risulta ascritta agli imputati" (pag. 79 della sentenza).

Invero, nel capo di imputazione, le predette aggravanti sono sostanzialmente e chiaramente contestate: oltre al concorso con inferiore, individuabile nel coimputato capitano PRIEBKE, appare infatti esplicitata anche la presenza di più di cinque concorrenti, in quanto si fa riferimento, oltre a KAPPLER, ad "altri militari tedeschi (alcuni dei quali già giudicati)", con rinvio implicito ad una sentenza (che il Tribunale ha ritualmente acquisito agli atti).

Quanto sopra rilevato risulta determinante ai fini dell'applicabilità dell'art. 59, n.2, c.p.m.p.. Infatti, né è essenziale la contestazione formale delle aggravanti in questione, né assume rilevanza alcuna il fatto che non si sia tenuto conto delle predette circostanze nella determinazione della pena: ciò non fa venir meno l'obbligo del giudice di considerare le medesime aggravanti – ove ritenute sussistenti, come nel caso di specie – con l'effetto dell'inapplicabilità dell'attenuante di cui si tratta (con riferimento ad analoga previsione normativa contenuta nell'art. 114 c.p., cfr. Cass. Sez. I, 28 marzo 1969, n.1506; Cass. Sez. I, 23 settembre 1977, n.11103).

3. Erronea applicazione di provvedimenti indulgenziali

Il Giudice di primo grado ha ritenuto applicabili al fatto commesso da entrambi gli imputati i provvedimenti indulgenziali emanati a decorrere dal 1966, sul presupposto della mancata, espressa esclusione del reato militare di cui all'art. 185 c.p.m.g. dal beneficio in questione.

Contrariamente a quanto disposto dall'art. 3 del D.P.R. 24 gennaio 1963, n.5, i successivi decreti di concessione dell'indulto non includono nell'elencazione dei reati esclusi dal beneficio quelli di cui al titolo IV, libro III c.p.m.g.

Da tale rilievo il Tribunale ha tratto il convincimento della mutata volontà del legislatore di ricomprendere anche tali fattispecie penali nel beneficio, "dato che in nessuno di essi si rinvenivano disposizioni tendenti al ripristino dell'esclusione" (pag. 114 del provvedimento impugnato).

Orbene, il Tribunale, pur richiamandosi ai principi generali consolidati in punto di interpretazione delle norme clemenziali, non ha tuttavia rilevato che, nel corso di specie, il rispetto di tali regole interpretative non comporta l'inclusione del reato de quo nel beneficio.

La causa dell'erronea applicazione da parte del giudice di primo grado di alcuni dei decreti indulgenziali indicati deve individuarsi nella omessa considerazione della peculiarità del sistema penale militare, in relazione alla scelta del legislatore di definire molte delle fattispecie penali militari (tra cui quella di cui all'art. 185 c.p.m.g.) attraverso il richiamo integrativo a corrispondenti fattispecie penali comuni. Infatti il sistema del codice penale militare, nella duplice ramificazione "di pace" e "di guerra" – com'è noto – ha recepito, come basilare principio informatore, la complementarità rispetto al codice penale comune. Non si è trattato di opzione eminentemente "ideologica", ma di tecnica legislativa atta a garantire, il più possibile, la realizzazione di un codice "snello". Sintomatica, sotto tale profilo, era l'originaria formulazione dell'art. 264 c.p.m.p., relativa ai cosiddetti reati militarizzati, che costituiva apparentemente una norma ad effetti processuali, ma che, in realtà, aveva una portata sostantiva, espressione concreta di un principio di eterointegrazione del codice penale militare.

In tale quadro è frequente il ricorso alla tecnica legislativa del rinvio ricettizio: le disposizioni richiamate costituiscono il nucleo centrale della fattispecie, che trova complemento, per modalità soggettiva o temporali, nella norma "militare".

È questo, ad evidenza, il caso dell'art. 185 c.p.m.g.

In particolare, il reato in questione – in applicazione

della tecnica legislativa indicata – risulta definito nei suoi elementi costitutivi proprio attraverso il rinvio ricettizio all'art. 575 c.p.. Pertanto il richiamo all'omicidio comune deve considerarsi ontologico e non soltanto quoad poenam, come invece affermato nella sentenza impugnata.

Va a questo punto rilevato che in tre dei sei decreti indulgenziali applicati (D.P.R. 4 agosto 1978, n.413; D.P.R. 18 dicembre 1981, n.744; D.P.R. 16 dicembre 1986, n.865) il legislatore ha espressamente disposto l'esclusione dell'indulto per il delitto di omicidio di cui all'art. 575 c.p.. Dunque, sulla base delle considerazioni sinora effettuate, a tale espressa previsione legislativa consegue l'inapplicabilità dei tre decreti suindicati anche al reato di cui all'art. 185 c.p.m.g. per effetto della stessa peculiare configurazione del sistema penale militare e, pertanto, prescindendo da qualsiasi intervento di assimilazione analogica svolto in via interpretativa.

È opportuno altresì evidenziare che, anche laddove il legislatore, prima del 1966, ha fatto esplicito riferimento a reati militari previsti dal c.p.m.g. per escluderli dall'indulto, non ha, invero, richiamato specificamente l'art. 185 c.p.m.g., non abbisognevole, per

quanto sinora detto, di previsione specifica ulteriore rispetto a quella dell'art. 575 c.p., bensì l'intero titolo IV del libro III, con l'evidente intento di impedire l'applicazione del beneficio ad una serie eterogenea di reati, che, diversamente, sarebbero stati ricompresi nel provvedimento clemenziale.

4. Conclusioni

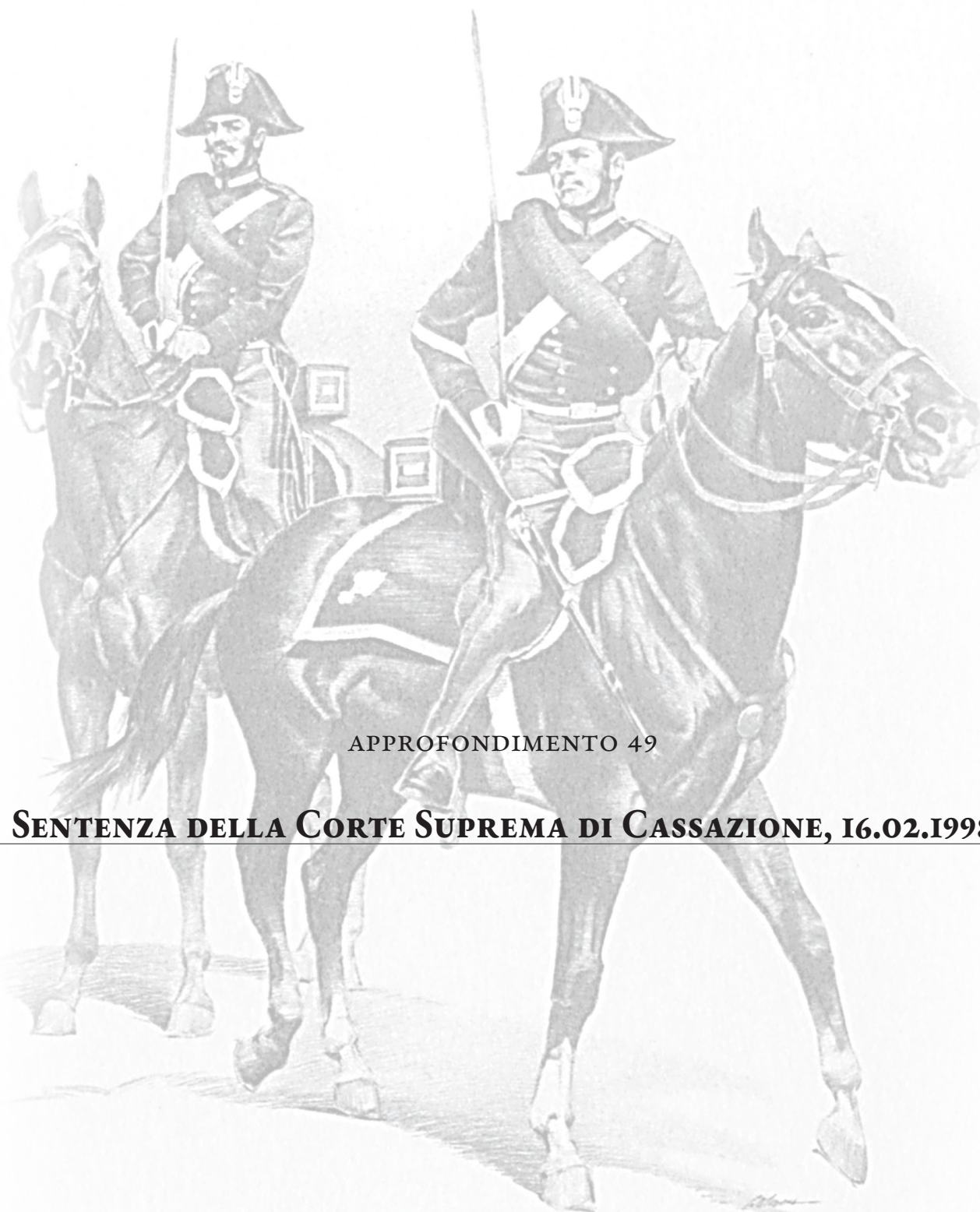
Sulla base delle considerazioni che precedono, si chiede la riforma della sentenza impugnata, secondo i rilievi formulati, limitatamente ai seguenti capi: concessione delle attenuanti di cui agli artt. 59, n.1, c.p.m.p. e 62 bis c.p. all'imputato Erich PRIEBKE e delle attenuanti di cui agli artt. 59, n.1 e n.2, c.p.m.p. all'imputato Karl HASS; applicazione dei provvedimenti di indulto ad entrambi.

Per l'effetto, si chiede la rideterminazione delle pene già inflitte secondo la corretta osservanza delle norme di legge.

Roma, 27 ottobre 1997

**IL PROCURATORE MILITARE DELLA
REPUBBLICA**

Dr. A. Intelisano



APPROFONDIMENTO 49

SENTENZA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, 16.02.1998

Repubblica Italiana

In nome del Popolo Italiano

La Corte Suprema di Cassazione Sezione Prima Penale

composta dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. Santo Belfiore - Presidente

Dott. Camillo Losana - Consigliere

Dott. Bruno Rossi - Consigliere

Dott. Severo Chieffi - Consigliere

Dott. Giovanni Canzio - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da PRIEBKE Erich, nato a Berlino il 29.7.1913, avverso l'ordinanza del Tribunale militare di Roma in data 5.12.1997.

Sentita la relazione fatta dal Consigliere dott. B. Rossi;

udito il Pubblico Ministero nella persona del dott. V. Garino, che ha concluso per il rigetto del ricorso con le statuizioni consequenziali, la Corte osserva:

Con ordinanza del 5.12.1997 il Tribunale militare di Roma ha respinto l'appello proposto da Erich PRIEBKE avverso il provvedimento in data 5.11.1997, reiettivo dell'istanza di revoca (recte: di declaratoria di perdita d'efficacia) della misura restrittiva cui il predetto è attualmente sottoposto (arresti domiciliari), sull'assunto – por quanto qui interessa – dell'inapplicabilità al caso di specie del disposto dell'art. 300, comma quarto, c.p.p. “in quanto anche sommando i periodi trascorsi in campi di prigionia (dal 13.5.1945 all'agosto 1946), la custodia estradizionale e quella cautelare sofferta fino ad oggi (dal 9.5.1994 in poi) non si perviene all'integrale copertura del periodo di cinque anni, pena in concreto è stata inflitta nel primo grado di giudizio”.

Con il proposto ricorso per cassazione il Priebke, per mezzo del suo difensore, deduce vizio di motivazione in ordine alla ritenuta insussistenza delle condizioni per l'applicazione del citato art. 300, c.p.p., sul rilie-

vo che il giudice di merito sarebbe incorso in errore nell'escludere “l'integrale copertura del periodo residuo di detenzione rispetto a quello scontato e a quello coperto dai provvedimenti applicativi dell'indulto”, indugiandosi, quindi, in una lunga esposizione delle ragioni di tale affermazione e, in particolare, della riferibilità del periodo da lui trascorso come prigioniero di guerra ai fatti per i quali si procede.

Il ricorso non merita accoglimento.

Come esattamente rilevato all'odierna udienza dal procuratore generale militare, dalla pronuncia emessa da questa Corte il 7.5.1997 (n.3229) nei confronti dello stesso Priebke risulta inequivocabilmente che costui per confutare con i motivi di ricorso la tesi della volontarietà della sua sottrazione all'ordine di cattura per il massacro delle “Fosse Ardeatine”, aveva sostenuto che al momento della fuga dal campo di prigionia inglese in Rimini, avvenuta nell'agosto del 1946, ignorava l'esistenza del provvedimento restrittivo.

Ciò altro non può significare se non che il periodo trascorso dal ricorrente quale prigioniero delle Forze armate alleate non è riferibile, per ammissione, a tacer d'altro, dello stesso interessato, al titolo di detenzione in discussione.

Ne consegue che la decisione impugnata, ancorché per ragioni parzialmente diverse da quelle indicate dal giudice di merito, è legittima; ciò comporta il rigetto del ricorso con le conseguenze di legge (art. 616, c.p.p.).

Per questi motivi, la Corte, visti gli artt. 127, 606, 616, c.p.p., rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del procedimento.

Roma, 16.2.1998

Il cons. est.

f:to illegibile

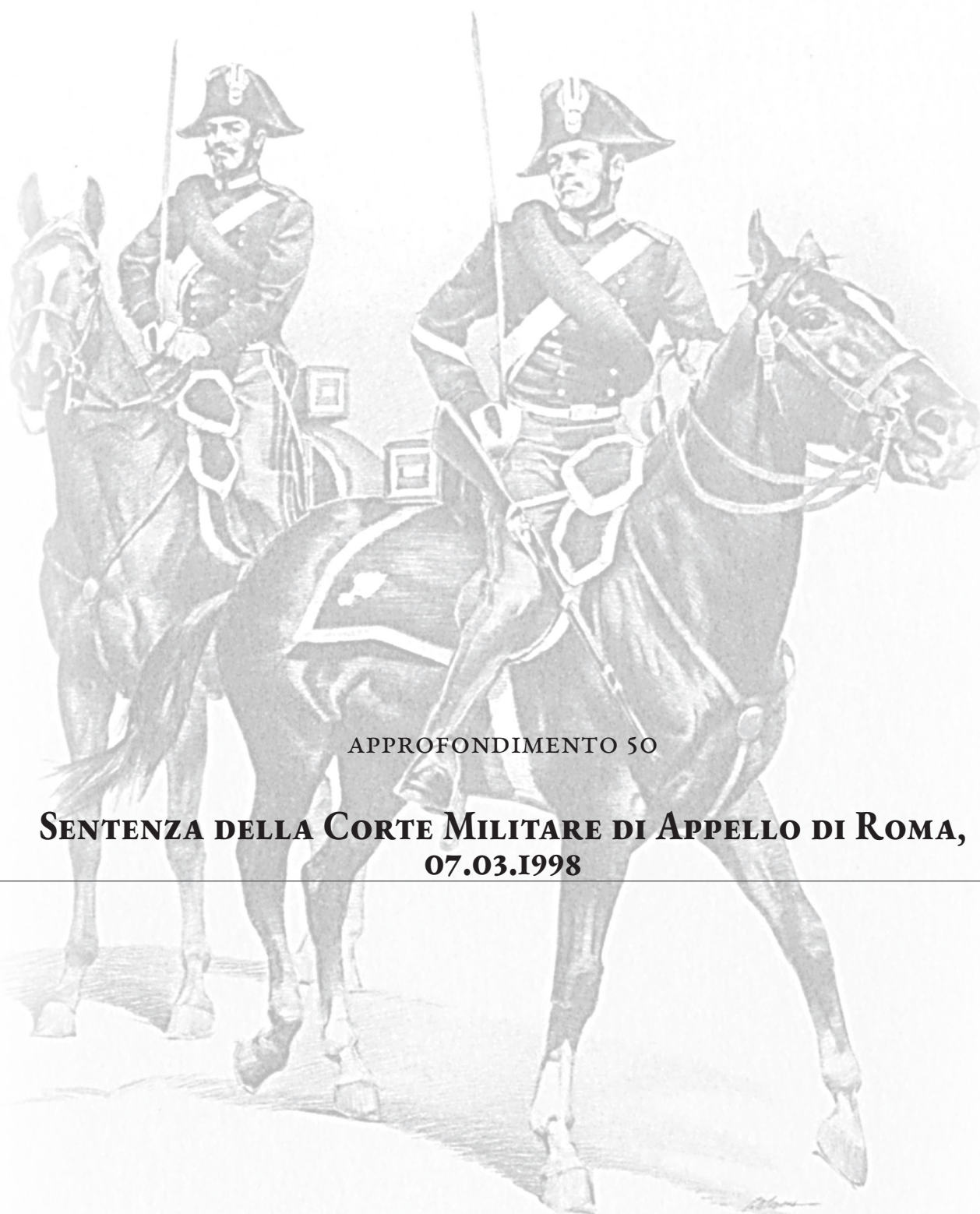
Il presidente

Santo Belfiore

Il Collaboratore di Cancelleria

Michelina Romeo

Depositata in cancelleria il 20 giugno 1998



APPROFONDIMENTO 50

**SENTENZA DELLA CORTE MILITARE DI APPELLO DI ROMA,
07.03.1998**

Repubblica Italiana

In nome del Popolo Italiano

La Corte Militare d'Appello

composta dai Signori:

Dott. Giuseppe Monica - Presidente

Dott. David Brunelli - Giudice

Dott. Francesco Ufilugelli - Giudice

Cap. Freg. MM Giancarlo Secci - Giudice

Ten. Col. EI Claudio Saladini - Giudice

con l'intervento del Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore Generale militare dott. Giuseppe Rosin e con l'assistenza del Collaboratore di Cancelleria Renato Rocca, ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

SENTENZA

nel procedimento penale a carico di:

HASS Karl, nato il 5 ottobre 1912 ad Elmscherhagen (Germania), residente ad Albiate Brianza (Milano), elettivamente domiciliato presso il suo difensore avvocato Stefano Maccioni, del foro di Roma, già Maggiore delle "SS" germaniche, libero;

PRIEBKE Erich, nato il 29 luglio 1913 a Berlino (Germania), in atto agli arresti domiciliari, già Capitano delle "SS" germaniche;

in seguito alle impugnazioni proposte del Procuratore generale militare, dal Procuratore militare, dal difensore di Hass e dai difensori di Priebke, avverso la sentenza pronunciata dal Tribunale militare di Roma, in data 22 luglio 1997; ed essendosi costituite come parti civili, nei confronti dell'uno e/o dell'altro degli imputati e per mezzo del difensore rispettivamente specificato, le seguenti:

nei confronti di entrambi gli imputati:

Romoli Luciana, (rappresentata e difesa dall'avvocato Sebastiano Di Lascio, del foro di Roma);

Agnini Ferdinando, Agnini Francesco, Anticoli Ada, Bolgia Rosa, Cacchione Ada, Calderari Lucia, De Angelis Modestino, De Simoni Alba, Di Castro Emma, Di Veroli Agesilao, Di Veroli Emilia, Di Veroli Giacomo, Di Veroli Giovanni, Di Veroli Lazzaro, Frasca Bruno, Galafati Emore, Martella Dina, Mastrogiacomo Giacinto, Spizzichino Giulia, Vittoria Elena, Zerbini Romualdo, (rappresentati e difesi dall'avvocato Marcello Gentili, del foro di Milano);

Ayroldi Antonella, Ayroldi Carlo, Baglivo Simona, Barbieri Franca, Bolgia Giuseppe, Bolgia Rosa, Butera Rosaria, Buttaroni Rosanna, Margioni Giancarlo, Papa Michela, Pappagallo Antonio,

Pietrantoni Armando, Polli Maria, Prasca Massimo, Rivalta Anna, Stame Alessandra, Stame Rosina, Stame Teresa, Uttaro Ida, Volponi Sergio, (rappresentati e difesi dall'avvocato Giancarlo Maniga, del foro di Milano);

Comunità Ebraica, (rappresentati e difesi dall'avvocato Oreste Bisazza Terracini, del foro di Roma);

Sed Celestina, Sonnino Giacomo, (rappresentati e difesi dall'avvocato Pietro Nicotera, del foro di Roma);

Canacci Annamaria, rappresentata e difesa dall'avvocato Tommaso Mancini, del foro di Roma);

Landesman Alberto, Landesman Oscar, Landesman Tamara, (rappresentati e difesi dall'avvocato Pietro Annese, del foro di Roma);

Unione Comunità Ebraica di Roma, (rappresentata e difesa dall'avvocato Bruno Andreozzi, del foro di Roma);

- nei confronti dell'imputato Priebke:

A.N.F.I.M., Ayroldi Isabella, Bernardini Roberto, Campitelli Maurizio, D'Andrea Rinaldo, Gigliozzi Giovanni, Gigliozzi Silvio, Marchetti Giorgio, Marchetti Mauro, Marchetti Marisa, Marchetti Marilena, Marchetti Elide, Marino Sergio, Ninci Marcella, Paggetti Livia, Prosperi Annamaria, Prosperi Gabriella, Prosperi Irma, Savelli Ildebrando, (rappresentati e difesi dall'avvocato Sebastiano Di Lascio, del foro di Roma);

Agnini Aldo (Carla), Angelucci Giulia, Angelucci John Denis, Antinori Adriana, Chiesa Giovanni B., Colombo Coen Carla, De Caro Benito, Fiorentini Celeste, Leoni Nicoletta, Maccaroni Fabio, Ricci Venanzio, (rappresentati e difesi dall'avvocato Marcello Gentili, del foro di Milano);

Angeli Elena, Di Nepi Samuel, Micozzi Domenica, Micozzi Giovanna, (rappresentati e difesi dall'avvocato Giancarlo Maniga, del foro di Milano);

Del Monte Marina, (rappresentata e difesa dall'avvocato Pietro Nicotera, del foro di Roma);

Comune di Roma, (rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Lo Mastro, del foro di Roma);

Werther Avolio, (rappresentato e difeso dall'avvocato Domenico Panetta, del foro di Roma);

Canacci Rosetta, Lecner Jole, (rappresentati e difesi dall'avvocato Tommaso Mancini, del foro di Roma);

Nobili Giuseppe, (rappresentato e difeso dall'avvocato Maria Paola Di Biagio, del foro di Roma);

Zaccagnini Milena, (rappresentato e difeso dall'avvocato Paolo Falcone, del foro di Roma);

Provincia di Roma, (rappresentata e difesa dall'avvocato Nicola Lombardi, del foro di Roma);

Massari Roberto, (rappresentato e difeso dall'avvocato Paolo Angelo Sodani, del foro di Roma);

Frascati Romolo, (rappresentato e difeso dall'avvocato

to Bruno Andreozzi, del foro di Roma);

- nei confronti dell'imputato Hass:

Giustiniani Antonio, Giustiniani Carlo, Leonardi Benito, Pasqualucci Ennio, Passarella Milena, Pignotti Angelo, Zauli Franco, (rappresentati e difesi dall'avvocato Sebastiano Di Lascio, del foro di Roma);

Fiorini Mirna, Fiorini Elisabetta, Giustiniani Marco, (rappresentati e difesi dall'avvocato Marcello Gentili, del foro di Milano);

Barisone Giancarlo, Bartoli Giancarlo, Bartoli Stefano, D'Andrea Jole, Elena Vittorina, Luna Wanda, Mancini Riccardo, Tedesco Amedeo, Valentini Alessandra, (rappresentati e difesi dall'avvocato Giancarlo Maniga, del foro di Milano);

Sonnino Grazia, (rappresentata e difesa dall'avvocato Pietro Nicotera, del foro di Roma);

Lecner Jole, (rappresentata e difesa dall'avvocato Antonella Faieta, del foro di Roma);

Canacci Rosetta, (rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Paola Di Biagio, del foro di Roma);

Zaccagnini Milena, (rappresentata e difesa dall'avvocato Nicola Lombardi, del foro di Roma).

Tema della decisione.

1.1. Sentenza gravata di appello.

1.2. Motivi di appello.

2. Dibattimento di appello.

3. Motivi della decisione.

3.1. Procedibilità.

3.2. Fatto.

3.2.1. Ricostruzione degli eventi e sentenza Kappler del 1948.

3.2.2. Ordine ricevuto da Kappler.

3.2.3. Persone uccise in eccedenza.

3.2.4. Ruolo degli imputati nell'organizzazione romana delle R.S.H.A e loro modalità di partecipazione all'eccidio.

3.3. Diritto.

3.3.1. Art. 185 c.p.m.g.

3.3.2. Necessità o altro giustificato motivo.

3.3.3. Esecuzione dell'ordine: premesse normative.

3.3.4. Esecuzione dell'ordine: inesistenza di una situazione di conflitto di doveri.

3.3.5. Liceità putativa.

3.3.6. Necessità scusante.

3.3.7. Integrazione della fattispecie concorsuale.

3.3.8. Premeditazione.

3.3.9. Crudeltà.

3.3.10. Aggravanti non contestate.

3.3.11. Determinazione del superiore.

3.3.12. Minima importanza.

3.3.13. Attenuanti generiche: applicabilità.

3.3.14. Attenuanti generiche: merito.

3.3.15. Sanzione.

3.3.16. Spese in favore delle parti civili.

1. Con sentenza in data 22 luglio 1997 il Tribunale militare di Roma condannava Karl Hass alla pena della reclusione per anni dieci e mesi otto ed Erich Priebke alla pena della reclusione per anni quindici, avendoli ritenuti penalmente responsabili del reato ascritto loro di «concorso in violenza con omicidio aggravato e continuato in danno di cittadini italiani» (artt.13 e 185, commi 1 e 2 c.p.m.g., in relazione agli artt. 81, 110, 575 e 577, nn. 3 e 4, nonché 61, n.4, c.p.). Questa l'imputazione: «per avere, quali appartenenti alle forze armate tedesche, nemiche dello Stato italiano, in concorso con Kappler Herbert ed altri militari tedeschi (alcuni dei quali già giudicati), con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso ed agendo con crudeltà verso le persone, cagionato la morte di 335 (trecentotrentacinque) persone per lo più cittadini italiani, militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni belliche, con premeditata esecuzione a mezzo colpi di arma da fuoco; in Roma, località "Cave Ardeatine", in data 24 marzo 1944, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania».

1.1. La motivazione della sentenza è articolata nel modo che segue

1.1.1. Dopo aver sintetizzato le molteplici vicende a cui il processo aveva dato luogo, è presa preliminarmente in esame una richiesta di proscioglimento dell'imputato avanzata dalla difesa del Priebke, basata sul presupposto che nei confronti di costui avrebbe dovuto trovare applicazione il combinato disposto dagli artt. 649 e 669, comma 8, c.p.p.: ciò in quanto la norma che impone al giudice di ordinare l'esecuzione della sentenza di proscioglimento, quando per il medesimo fatto contro la stessa persona sono state emesse una sentenza di proscioglimento ed una di condanna, avrebbe dovuto operare, attraverso un procedimento analogico in "bonam partem", anche nel caso di concorso di persone nel reato, laddove per il medesimo fatto uno dei coimputati sia stato condannato e l'altro assolto.

Ciò premesso, la difesa aveva sostenuto che, data la identità della posizione processuale del Priebke rispetto a quella di coloro che, coimputati del Kappler nel processo del 1948, furono assolti per aver agito in esecuzione di un ordine, un'eventuale affermazione di responsabilità penale nei suoi confronti sarebbe stata "inutiliter data".

Il Tribunale rileva – in conformità con le prospettazioni del p.m. e delle parti civili – che la situazione nella quale la citata pronuncia della Cassazione è

intervenuta risulta comunque diversa rispetto a quella dell'odierno imputato, poiché in quel caso si trattava di due coimputati nel medesimo reato, ad uno dei quali era stata applicata la pena con il rito alternativo previsto dall'art. 444 ss. c.p.p., mentre l'altro era stato assolto al termine di ordinario rito dibattimentale, per quindi osservare che il divieto di un secondo giudizio, così come sancito dall'art. 649 comma 1 c.p.p., attiene unicamente ad un medesimo fatto per il quale il medesimo imputato risulti essere già stato irrevocabilmente prosciolto o condannato, mentre l'art. 669 comma 8 c.p.p., pur nella estensiva lettura proposta da una ordinanza della Cassazione segnalata dalla difesa, non impedisce la celebrazione del processo nei confronti del coimputato nel medesimo reato, rispetto al quale altri sia stato assolto, poiché visibilmente ciascuna posizione concorsuale è autonoma e potenzialmente diversa rispetto ad ogni altra. Pertanto, il Tribunale conclude sul punto che la richiesta in questione, prima ancora che infondata, è inammissibile in quella sede.

1.1.2. Per quanto riguarda i fatti di causa il Tribunale si riporta alla sentenza emessa dal Tribunale Militare Territoriale di Roma in data 20 luglio 1948, all'esito del già citato processo a carico del Kappler nonché di altri cinque concorrenti nello stesso delitto; sentenza seguita, poi, da relativa pronuncia definitiva del Tribunale Supremo Militare in data 25 ottobre 1952. In motivazione è conseguentemente trascritta la seguente «parte di maggiore interesse di tale ultima sentenza» che il Collegio, ai sensi dell'art. 238 bis. c.p.p., dichiara di recepire e di integralmente condividere.

«Erano circa le ore quindici del 23 marzo 1944, allorché, all'interno della città di Roma, in via Rasella, all'altezza del palazzo Tittoni, al passaggio di una compagnia tedesca, avveniva lo scoppio di una carica di esplosivo, seguito dal lancio di bombe a mano. Nella compagnia, investita dallo scoppio e attaccata dalle bombe, si determinava lo scompiglio: elementi del reparto, ritenendo che gli autori dell'attentato si trovassero nelle case adiacenti, aprivano disordinatamente il fuoco in direzione delle finestre e dei tetti. Per l'attentato ventisei militari tedeschi rimanevano uccisi, altri feriti più o meno gravemente.

Alla notizia dell'attentato giungevano sul posto autorità tedesche e funzionari di polizia italiana: tra i primi accorsi, il comandante tedesco della città, Generale Mältzer, il console tedesco, Dott. Möllhausen, e, dopo circa mezz'ora, Kappler, avvertito dell'accaduto nel suo ufficio di via Tasso.

In quei frangenti era stata subito eseguita da ufficiali e sottufficiali della polizia tedesca una minuziosa per-

quisizione delle case di via Rasella e gli abitanti di esse erano stati condotti nella vicina via Quattro Fontane ed allineati lungo la cancellata del palazzo Barberini. Kappler, avvicinosi a Mältzer, parlava dell'accaduto e chiedeva di essere incaricato di quanto concerneva l'attentato, ricevendo risposta affermativa.

Nel corso delle prime indagini venivano raccolte quattro bombe a mano, di fabbricazione italiana, che Kappler avvolgeva in un fazzoletto e faceva portare su una macchina della polizia tedesca, che, a dire di Kappler, veniva da lì a poco rubata da ignoti.

Dopo aver dato disposizioni circa i fermati, Kappler, alle ore 17.00, si recava al comando tedesco, e, alla presenza del Generale Comandante, esprimeva la sua opinione circa il modo e circa gli autori dell'attentato. Costoro dovevano individuarsi in italiani appartenenti a partiti antifascisti: secondo Kappler, bombe a mano del tipo rudimentale di quelle da lui osservate venivano di solito usate dai partigiani italiani.

Ma l'effettiva ricerca degli autori dell'attentato non costituiva la prima attività della polizia né di altra autorità tedesca, perché, anzi, fino a tarda sera neppure venivano date disposizioni al riguardo e anche dopo che disposizioni venivano date da Kappler, le indagini erano condotte in maniera blanda, come quelle che non concernevano lo scopo fondamentale ed immediato che si intendeva perseguire.

Certo è che soltanto dopo la cessazione dell'occupazione militare tedesca i nomi degli autori dell'attentato di Via Rasella divenivano di dominio pubblico e nel corso del giudizio si conoscevano particolari circa la preparazione e l'esecuzione dell'attentato.

Questo era stato compiuto da una squadra di partigiani, appartenenti ad una organizzazione clandestina di resistenza, che operava nel territorio occupato dalle forze militari tedesche.

L'organizzazione in questione era una delle varie organizzazioni di resistenza, e, come le altre, si atteneva, tramite il proprio capo, alle direttive della Giunta Militare, che era un organo collegiale con competenza di coordinamento delle attività militari, emanazione del Comitato di Liberazione Nazionale.

L'attentato di via Rasella rientrava nelle direttive della Giunta Militare e gli autori dell'attentato avevano operato, essendo vestiti di abiti civili, senza alcun segno distintivo di appartenenza ad una formazione militare partigiana.

Nella conversazione delle ore 17 dello stesso giorno 23 marzo tra Kappler e Mältzer, dopo l'indicazione di cui si è detto circa l'attribuzione dell'attentato ai Partigiani italiani, veniva in discussione il tema delle misure di rappresaglia da adottare per l'attentato.

La discussione sull'argomento veniva frequentemente interrotta da colloqui telefonici del Generale

Mältzer: uno di questi, nel quale ricorreva spesso la parola rappresaglia, avveniva con il Generale Von Mackensen, Comandante la 14^a Armata tedesca.

Secondo gli accordi, le persone dovevano essere scelte tra quelle che erano state condannate a morte o all'ergastolo o arrestate per reati punibili con la morte o la cui colpevolezza fosse rimasta accertata nelle indagini di polizia.

Kappler riferiva gli accordi al Generale Von Mackensen e costui dichiarava che, se fosse stato autorizzato al riguardo, sarebbe stato disposto a dare l'ordine di fucilare dieci delle persone delle categorie anzidette per ogni tedesco morto nell'attentato.

Von Mackensen aggiungeva che per lui era sufficiente che venissero fucilate soltanto le persone disponibili nelle categorie suindicate.

L'intendimento del comandante della 14^a Armata di limitare il numero delle persone da uccidere in risposta all'attentato era superato da circostanze sopravvenute nel pomeriggio di quello stesso giorno.

Kappler, che aveva ritenuto opportuno non far cenno di quell'intendimento neppure al Generale Mältzer da cui si era congedato dopo avergli dato assicurazione della compilazione dell'elenco delle persone da mandare a morte, si recava al suo ufficio in via Tasso.

Ivi, nel tardo pomeriggio, una comunicazione telefonica del maggiore Böhm, addetto al comando militare della città, lo metteva al corrente che era giunto poco prima a quel comando dal comando del maresciallo Kesselring l'ordine di fucilare nelle ventiquattro ore un numero di italiani decuplo del numero dei militari tedeschi morti per l'attentato.

L'evidente incompatibilità tra questo ordine e l'intendimento manifestato dal Generale Von Mackensen suggeriva a Kappler di comunicare direttamente con il comando del Maresciallo Kesselring: in tal modo Kappler apprendeva che l'ordine non era del maresciallo ma proveniva "da molto più in alto". L'ordine, infatti, era stato impartito da Hitler. Cadeva così la limitazione del numero di italiani da mandare a morte che era nel proposito del Generale Von Mackensen, e, correlativamente, rispetto al nuovo ordine, risultava chiara al Kappler, già in possesso dei dati raccolti dalle sezioni di polizia dipendenti, l'insufficienza del numero delle persone passibili di morte, secondo i criteri concordati con il Generale Harster, rispetto al numero necessario per dare esecuzione all'ordine che imponeva il rapporto di dieci a uno.

Da ciò aveva origine, nella sera del 23 marzo, un nuovo colloquio telefonico tra Kappler e il Generale Harster, che si concludeva con la determinazione di completare il numero dei destinati alla morte, traendoli dagli israeliti non rientranti tra i passibili di morte, ma in potere dei tedeschi a seguito dell'ordine

generale di rastrellamento, in attesa del loro avviamento in campi di concentramento.

Durante la notte sul 24 marzo, alcuni militari tedeschi, tra quelli rimasti gravemente feriti nell'attentato, decedevano.

Al mattino, il numero dei morti tedeschi era trentadue, sicché il numero degli italiani da fucilare era di trecentoventi.

Pur con i nuovi criteri di scelta, Kappler aveva compilato una lista di duecentosettanta persone e per la differenza di cinquanta persone si rivolgeva alla polizia italiana, richiedendo la consegna del relativo elenco nominativo per le ore 13.00 dello stesso giorno.

A mezzogiorno, Kappler, aderendo a richiesta comunicatagli in mattinata dal Generale Mältzer, si recava nell'ufficio del Generale. Era presente anche il maggiore Dobrick, comandante del battaglione del quale faceva parte la compagnia che era stata oggetto dell'attentato di via Rasella.

Dopo essere stato informato dal Generale che l'ordine della rappresaglia era stato impartito da Hitler, Kappler riferiva al Generale circa le liste comprendenti trecentoventi nominativi, correlativi ai trentadue militari tedeschi fino a quel momento deceduti, e riferiva circa i criteri cui si era informata la scelta dei trecentoventi.

Dopo ciò, il Generale, passando all'argomento dell'esecuzione della rappresaglia, dichiarava che essa spettava al maggiore Dobrick.

Dobrick rappresentava al Generale ragioni ostative all'esecuzione della rappresaglia da parte del battaglione da lui comandato, e, a seguito delle eccezioni avanzate, il Generale Mältzer si rivolgeva telefonicamente al comando della 14^a Armata, perché all'esecuzione provvedesse un reparto dell'armata.

La testuale risposta del Colonnello Hauser, con cui il Generale Mältzer stava comunicando, era: "La polizia è stata colpita. La polizia deve fare espiare".

Il Generale Mältzer ripetuta questa frase, ordinava a Kappler di provvedere all'esecuzione.

L'ordine del Generale Mältzer era un ordine concreto di mettere a morte trecentoventi persone, quelle indicate nelle liste di cui Kappler aveva riferito e che il Generale aveva approvato in rapporto ai criteri seguiti nella scelta delle persone.

La tassatività dell'ordine circa il numero di trecentoventi persone era insita nella portata logica del suo contenuto, in rapporto alla competenza propria del Generale Mältzer nel corso della procedura eseguita, in rapporto alla possibilità, in concreto manifestatasi, che fossero diversi gli organi competenti rispettivamente alla formazione delle liste e all'esecuzione della rappresaglia, in rapporto, infine, alla prassi militare, secondo la quale gli ordini impartiti agli organi

esecutivi sono tassativi, diversamente da quelli che vengono impartiti agli organi direttivi e di comando. La tassatività dell'ordine circa il numero di trecentoventi persone importava, ovviamente, l'esclusione della facoltà di Kappler di aumentare il numero delle persone da condannare a morte, ciò che, invece, si verificava nelle circostanze che subito si espongono. Kappler, congedatosi dal Generale Mältzer si recava al suo ufficio e, chiamati a rapporto gli ufficiali del suo comando, comunicava che tra qualche ora sarebbe stata eseguita la messa a morte di trecentoventi persone, alla cui esecuzione dovevano partecipare tutti gli uomini dipendenti di nazionalità tedesca, agli ordini del capitano Schütz.

Kappler impartiva a costui istruzioni circa il modo dell'esecuzione: per la ristrettezza del tempo, si doveva sparare, a distanza ravvicinata, un solo colpo al cervello, senza toccare la nuca della vittima con la bocca dell'arma. Il controllo del numero delle persone via via fucilate doveva essere compiuto dal Capitano Priebke. Il luogo dell'esecuzione doveva essere trovato dal Capitano Köhler: doveva scegliersi un luogo non lontano ed essere una cava i cui ingressi si potessero chiudere, sì da renderla una camera sepolcrale.

Kappler, dopo aver dato le disposizioni or ora riferite, si recava alla mensa ed ivi, dopo qualche tempo, apprendeva dal capitano Schütz la morte di un altro dei militari tedeschi colpiti dall'attentato e, contemporaneamente, dallo stesso capitano veniva informato che nella mattinata erano stati arrestati oltre una decina di israeliti.

Kappler, allora, ordinava al capitano di includere dieci degli arrestati tra quelli che dovevano essere messi a morte...Il numero effettivo delle persone fucilate era superiore anche a trecentotrenta. Era, infatti, per circostanze che si diranno più oltre, di trecentotrentacinque.

La fucilazione aveva luogo nel pomeriggio del 24 marzo nell'interno delle Cave Ardeatine, site a circa un chilometro dalla Porta San Sebastiano. Davanti all'ingresso si trovava un piazzale, sul quale giungevano gli autocarri con le vittime designate.

Erano – come si è detto – indicate in due liste, l'una formata di nominativi di persone a disposizione dell'autorità tedesca, l'altra formata di nominativi di persone a disposizione dell'autorità italiana.

Le prime provenivano dal carcere tedesco di via Tasso, le altre dal carcere giudiziario di Regina Coeli. Partivano da quelle carceri, senza che nessuno comunicasse loro la tragica sorte che li attendeva: ogni avvertimento era parso pericoloso, temendosi che le invocazioni che potessero partire dalle persone del primo autocarro dessero occasione a tentativi di liberazione, al passaggio degli autocarri successivi.

Giunti sul piazzale antistante le Cave, le vittime venivano introdotte nell'interno a gruppi di cinque. Ciascuna di esse aveva le mani legate dietro la schiena, era presa in consegna da un militare tedesco che l'accompagnava, assieme alle altre di ciascun gruppo fino al fondo di una prima galleria e là veniva introdotta in una camera laterale e costretta ad inginocchiarsi. Allora, nel modo stabilito da Kappler, veniva data la morte da ciascun accompagnatore alla relativa vittima.

I gruppi successivi al primo, stando in attesa all'imboccatura delle Cave, udivano dall'interno, miste alle detonazioni delle armi da fuoco, le grida angosciose di coloro che li avevano preceduti.

Man mano che procedevano all'interno della cava, avvicinandosi al posto della fucilazione, le vittime, alla luce di torce, scorgevano i cadaveri ammonticchiati delle vittime prima uccise.

Gli esecutori erano stati riuniti, prima dell'inizio delle fucilazioni, dal Capitano Schütz, che aveva spiegato le modalità da seguire ed aveva affermato che coloro che non si sentivano di sparare non avevano altra via che porsi al fianco dei fucilandi

Kappler, assieme a quattro ufficiali, partecipava alla fucilazione del secondo gruppo di cinque. E, più tardi, partecipava alla fucilazione di un altro gruppo. Uno dei soldati tedeschi (Amonn), comandato a prender parte alla fucilazione, alla vista dei morti, nella luce delle torce, rimaneva inorridito e sveniva: egli non sparava; un suo commilitone sparava in vece sua.

Le fucilazioni duravano fino alle ore 19.00. Subito dopo venivano fatte brillare delle mine, per chiudere quella parte della cava nella quale i cadaveri, ammucchiati fino all'altezza di un metro circa, occupavano un breve spazio».

1.1.3. Così richiamati i fatti di causa, la sentenza del Tribunale militare di Roma dà conto del tema, ampiamente sviluppato nel dibattimento, circa il ruolo svolto dal Priebke all'interno del Comando militare tedesco di via Tasso, evidenziando in particolare che:

- egli si era accattivato la fiducia di Kappler, per il quale operava anche come ufficiale di collegamento presso l'Ambasciata tedesca.
- l'imputato era inquadrato nell'ambito del IV Reparto della Polizia di sicurezza, alle dirette dipendenze del capitano Schütz nonostante quanto sostenuto dal Priebke medesimo nelle sue dichiarazioni spontanee, egli aveva partecipato all'arresto ed agli interrogatori di coloro che erano stati imprigionati in via Tasso, usando nei loro confronti ed in vario modo violenza; ciò sulla base di numerose deposizioni testimoniali: di Luciano Ficca, che all'udienza del

23 maggio 1997, ricorda che il Priebeke durante un interrogatorio lo aveva minacciato impugnando un nerbo di buie; di Giovanni Gigliozzi, che all'udienza del 5 giugno 1997, ricorda che Arrigo Paladini gli aveva detto di essere stato colpito con un pugno di ferro dal Priebeke allo stomaco e ai genitali; di Teresa Mattei, che all'udienza del 6 giugno 1997, ricorda come il Kappler ebbe a riferire a padre Pfeifer che Gianfranco Mattei «era un comunista silenzioso che solo il Priebeke con i suoi mezzi chimici e fisici poteva farlo parlare»; di Maria Teresa Regard, che all'udienza del 6 giugno 1997, produce copia di una denuncia di Carla Angelini, detenuta in Via Tasso, nella quale costei riferisce di essere stata arrestata dal «tenente Primbek»; di Elvira Sabatini, che all'udienza del 23 maggio 1997, conferma quanto scritto dal marito Arrigo Paladini, in un documento autografo acquisito agli atti, relativamente al modo di fare di Priebeke durante gli interrogatori e di un malvagio inganno da costui perpetrato nei suoi confronti.

Diverso appare al Tribunale il ruolo svolto dall'imputato Hass, il quale dirigeva il sesto reparto delle "SS", e cioè quello cui era affidato il compito di occuparsi dello spionaggio all'estero e perciò nei rapporti con il Kappler godeva di una qualche autonomia funzionale. Nota il Tribunale come, proprio avvalendosi di questo ruolo, evidentemente l'Hass ebbe modo di intervenire durante la detenzione in via Tasso di Giuliano Vassalli, teste sentito all'udienza del 10 giugno 1997, il quale ha riferito che appunto l'Hass, con il pretesto di doverlo interrogare per le proprie finalità investigative, ne aveva ritardato l'esecuzione; ciò fino a quando il Vassalli veniva scarcerato, malgrado l'ostinata resistenza di Kappler, per ordine diretto del generale Wolf, Comandante le "SS" per l'intero territorio italiano.

Ad avviso del Collegio la delineata diversità dei ruoli svolti dal Priebeke e dall'Hass nel Comando tedesco di Roma aveva inciso anche nei modi della loro partecipazione all'eccidio delle Cave Ardeatine: il Priebeke, dipendente diretto del Kappler, era stato chiamato a collaborare nella preparazione della strage, dapprima partecipando a formare gli elenchi dei martiri da passare per le armi e, quindi, controllandoli al loro arrivo alle Cave in posizione di assoluta preminenza organizzativa; mentre l'Hass aveva partecipato alla sola fase esecutiva, avendo il Kappler disposto che ogni ufficiale, per dare l'esempio alla truppa, dovesse uccidere almeno un prigioniero.

1.1.4. Successivamente la sentenza passa ad esaminare la questione se l'azione partigiana di via Rasella, per reazione alla quale i tedeschi attuarono l'eccidio delle Cave Ardeatine, potesse o meno qualificarsi

come atto legittimo di guerra, in quanto tale pienamente riferibile allo Stato italiano, ovvero come atto di guerra non legittimo, in quanto tale riferibile o meno all'organizzazione statale italiana. Il Tribunale osserva a tale riguardo che in quella sede non spettava «neppure "incidenter tantum", operare dell'attacco partigiano di via Rasella una qualificazione giuridica», per essere quest'ultima di fatto estranea ai fini del decidere. Infatti, riassunte le caratteristiche generali della rappresaglia come istituto giuridico del diritto internazionale, inteso – anche sulla base anche della definizione offerta dall'art. 8 della legge di guerra italiana (nel testo approvato con r.d. n.1415 del 1938), secondo il quale «l'osservanza di obblighi derivanti dal diritto internazionale può essere sospesa a titolo di rappresaglia, anche in deroga a questa o ad altra legge, nei confronti del belligerante nemico, che non adempie, in tutto o in parte, a detti obblighi» – quale volontaria lesione di un diritto o di un interesse giuridico di uno Stato, autore di un illecito internazionale, da parte dello Stato vittima, quale reazione per l'offesa ricevuta, ed evidenziato come tale reazione debba perciò rimanere proporzionata al danno subito, nonché venir attuata senza mai violare le fondamentali, elementari esigenze di umanità e di pubblica coscienza, si conclude che «con l'eccidio delle Cave Ardeatine, quale reazione dello Stato tedesco all'attacco di via Rasella, si realizzò una sproporzione inaccettabile tra la morte di trentatré militari germanici e l'uccisione di trecentotrentacinque persone, tra i quali cinque ufficiali generali ed undici ufficiali superiori» e che pertanto «almeno sicuramente sotto il profilo del mancato rispetto del requisito della proporzionalità, la rappresaglia delle Cave Ardeatine non può ritenersi legittima».

Nè potrebbe in contrario rilevarsi, sempre secondo il Tribunale, come l'Autorità tedesca avesse precedentemente emesso bandi militari che avvertivano la popolazione che, nel caso di attentati contro le forze militari germaniche, sarebbero state uccise persone, anche civili, nel rapporto di 10 a 1, essendo, viceversa, verosimile che nessun avvertimento di presentarsi sia stato rivolto agli attentatori di via Rasella, se non altro perché ne sarebbe comunque mancato il tempo materiale, posto che l'attentato si era verificato verso le ore 15 del 23 marzo 1944 mentre l'eccidio alle Cave Ardeatine si concludeva verso le ore 19 del 24 marzo 1944. Ciò, a prescindere dal considerare che nel caso in cui gli appartenenti ai Gap si fossero presentati alle Autorità tedesche, si sarebbe determinata una sorta di paralisi dell'attività partigiana di resistenza al nemico invasore.

Può inoltre aggiungersi – si legge ancora in sentenza – che nessun serio tentativo venne effettuato dalle

Autorità militari tedesche per cercare di pervenire alla cattura o, quanto meno, all'identificazione dei mandanti e degli esecutori materiali dell'azione partigiana, essendo incontrovertibilmente emerso che non solo i tedeschi, ma anche i vari organismi italiani che con loro collaboravano, subito si occuparono esclusivamente di preparare l'eccidio delle Cave Ardeatine così da mandare a morte un enorme numero di persone del tutto estranee all'attentato, in quanto già da tempo detenute ovvero colpevoli agli occhi dei loro carnefici per il solo fatto di appartenere alla Comunità Ebraica romana ovvero in quanto rastrelate ciecamente nelle zone limitrofe alla via Rasella.

Se ne conclude che «appare carente nella “rappresaglia” attuata dai tedeschi alle Cave Ardeatine, oltre che il requisito della proporzionalità, anche l'ulteriore presupposto della necessità». Neppure, ad avviso del Tribunale, si potrebbe ricondurre l'eccidio delle Cave Ardeatine all'istituto della repressione collettiva, quale disciplinato dall'art. 50 della Convenzione dell'Aja del 1907: in primo luogo tale norma trova sistematica collocazione in una serie di prescrizioni (artt. da 48 a 53) che disciplinano misure di natura meramente patrimoniale, per cui una tale sanzione non potrebbe colpire persone fisiche, e tanto meno sancirne la morte, dovendo, invece, essere limitata all'ambito pecuniario o comunque patrimoniale; in secondo luogo, come la dottrina non ha mancato di evidenziare, tale istituto, è denominato “collettivo” proprio perché può colpire esclusivamente collettività e non singole persone. Ne consegue che tipico esempio di repressione collettiva è la requisizione dei beni mobili dello Stato, quali biblioteche, musei ed altro.

1.1. 5. Il passaggio successivo della sentenza è dedicato alla ricostruzione del tema concernente la compilazione delle liste delle vittime alle Cave Ardeatine. Vi si legge come appaia incontestabile che fossero compilate diverse liste dei condannati a morte: alcune vennero formate presso il Comando tedesco sino a comprendere inizialmente un totale di duecentosettanta persone (elevato tale numero a duecentottanta dopo che il Kappler, informato verso le ore 13 del 24 marzo 1944 dal capitano Schütz della morte di un ulteriore soldato tedesco, aveva dato l'ordine di aggiungere i nominativi di dieci ebrei arrestati al mattino stesso); altra lista riguardava cinquanta persone a disposizione della polizia italiana e, poiché fornita dalla Questura di Roma, è comunemente denominata “Lista Caruso”, dal nome del Questore pro tempore. Sul punto, la sentenza fa innanzitutto riferimento alle risultanze del processo Kappler, e precisamente

alla parte della motivazione della sentenza del 20 luglio 1948 nella quale si legge quanto segue.

«Alla domanda di quel Generale (Von Mackensen), intesa a conoscere su quali persone potevano essere eseguite le misure di rappresaglia, il Kappler rispondeva che, secondo gli accordi con il Generale Harster, la scelta avrebbe dovuto cadere su persone condannate a morte o all'ergastolo, e su persone arrestate per reati che prevedevano la pena di morte e la cui responsabilità fosse stata accertata in base all'indagine di polizia.

Alle ore 21 il Kappler aveva una conversazione telefonica col Generale Harster, al quale riferiva che, in base ai dati poco prima fornitigli dalle sezioni dipendenti, egli disponeva di circa duecentonovanta persone, delle quali però un numero notevole non rientrava nella categoria dei “todeswürdige” (meritevoli di morte). Circa cinquantasette, difatti, erano ebrei detenuti solo in base all'ordine generale di rastrellamento ed in attesa di essere avviati ad un campo di concentramento. Aggiungeva che delle persone arrestate in via Rasella, secondo informazioni dategli poco prima dai suoi dipendenti, solo pochissime risultavano pregiudicate ovvero erano state trovate in possesso di cose (una bandiera rossa, manifestini di propaganda, ecc.) che davano possibilità di una denuncia all'Autorità giudiziaria militare tedesca. A conclusione della conversazione rimaneva d'accordo col suo superiore d'includere gli ebrei fino a raggiungere il numero necessario per la rappresaglia.(...) Nella stessa serata egli chiedeva al Presidente del Feldgericht (Tribunale militare tedesco) di autorizzarlo ad includere nell'elenco le persone condannate da quel Tribunale alla pena di morte, a pene detentive, anziché alla pena di morte, per concessione di circostanze attenuanti inerenti alla persona ed, infine, le persone denunciate ma non ancora processate.(...) Nella notte l'imputato, con l'aiuto dei suoi collaboratori, esaminava i fascicoli delle persone considerate “todeswürdige” sulla base dei precedenti accordi. Alle ore 8 del mattino successivo il numero complessivo dei morti ammontava a trentadue.

Il mattino successivo, alle nove, il Kappler aveva un colloquio con il Commissario di P.S. Alianello che pregava di chiedere, con la massima urgenza, al vice capo della polizia Cerruti se la Polizia italiana era in grado di fornire cinquanta persone.

Il Cerruti poco dopo gli comunicava che avrebbe mandato da lui il Questore Caruso perché prendesse accordi in merito alla richiesta di cinquanta uomini. Alle 9.45 il Caruso, accompagnato dal tenente Koch che in quel tempo svolgeva funzioni di polizia non ben definite (...) si presentava dal Kappler. Questi spiegava ai due come, per completare una lista di

persone da fucilare in conseguenza dell'attentato di via Rasella, aveva bisogno di cinquanta persone arrestate, a disposizione della polizia italiana, e spiegava i criteri in base ai quali egli aveva già compilato una lista di duecentosettanta persone.

A conclusione di questo colloquio si stabiliva che il Questore Caruso avrebbe fatto pervenire al Kappler, per le ore 13, un elenco di cinquanta persone.

Nell'elenco compilato dal Kappler con l'aiuto dei suoi collaboratori, numerosi erano i detenuti per reati comuni e gli ebrei arrestati per motivi razziali; tra gli altri, poi, una persona assolta dal Tribunale Militare tedesco e due ragazzi di quindici anni dei quali uno arrestato perché ebreo.(...) Il Kappler si recava a mensa. Ivi, qualche tempo dopo, il capitano Schütz lo informava di aver appreso poco prima della morte di un trentatreesimo soldato tedesco.(...) Il Kappler, saputo da quell'ufficiale che nella mattinata erano stati arrestati oltre dieci ebrei, dava ordine a quest'ultimo di includere dieci di questi tra quelli che dovevano essere fucilati.(...) Le vittime dei primi autocarri provenivano dal carcere di via Tasso, le altre dal carcere di Regina Coeli. Ivi si trovava il tenente Tunath, accompagnato dall'interprete S. tenente Kofler, del comando di polizia tedesca di Roma, il quale provvedeva a far avviare alle Cave Ardeatine i detenuti del terzo braccio a disposizione dell'autorità militare tedesca.

Ultimato il prelevamento di questi detenuti, il Tunath si rivolgeva al direttore del carcere per avere i cinquanta che erano a disposizione della polizia italiana e che, secondo precedenti accordi, dovevano essere consegnati dal Questore Caruso. Poiché ancora non era giunta la lista, se ne faceva richiesta telefonica al Caruso, da cui si aveva promessa di un sollecito invio a mezzo di un funzionario. Il tempo trascorreva senza che giungesse tale lista. Il Tunath telefonava ancora alla Questura e parlava con il Commissario Alianello al quale violentemente diceva che «se non si mandava subito l'elenco avrebbe preso il personale carcerario» (dich. Alianello ud. del 26 giugno 1948). Dopo un pò di tempo il Tunath, stanco di aspettare, incominciava a prelevare dei detenuti in maniera indiscriminata. Poco dopo, sull'imbrunire arrivava il Commissario Alianello con una lista di cinquanta nomi, datagli dal Questore Caruso, che consegnava al Direttore del Carcere. Questi cancellava undici nomi, precisamente quelli indicati con i numeri progressivi da 40 a 49 e con i numeri 21 e 27, e li sostituiva con altri undici nomi relativi a persone che già erano state portate dal tenente Tunath e che non erano comprese nella lista. La cancellatura degli ultimi nominativi della lista era determinata dal fatto che la compilazione di questa era stata fatta iniziando dalle

persone ritenute più compromesse, per continuare con quelle che si trovavano in posizione migliore; il deppennamento dei nomi indicati con i numeri 21 e 27 veniva effettuato, invece, perché l'una persona era malata grave e l'altra non si riusciva a trovarla (...).

Il giorno successivo, il 25 marzo, il capitano Schütz e il capitano Priebke riferivano al Kappler che, da un riesame delle liste, risultava che i fucilati erano 335. Il secondo di quegli ufficiali spiegava che la fucilazione di cinque persone in più del numero stabilito da Kappler era dovuto al fatto che nella lista del Questore Caruso le vittime non erano segnate con un numero progressivo ed erano cinquantacinque invece che cinquanta (interr. Kappler, ud. dell'8 giugno 1948). (...) I motivi adottati dal Kappler sulla base dell'informazione a suo tempo fornitagli dal capitano Schütz e dal capitano Priebke rispettavano in parte la vera causa della fucilazione.

Non è esatto, difatti, che le cinque persone fucilate in più siano fra quelle che erano a disposizione della polizia italiana e che esse siano sfuggite al controllo perché la lista di accompagnamento del Caruso indicava le persone senza numeri progressivi.

In base al riconoscimento delle salme, che si riferisce a trecentotrentadue persone, è risultato che quarantanove di esse (erano) di detenuti (...) a disposizione della polizia italiana e corrispondono a quarantanove nominativi della lista Caruso. Per il completamento di questa lista manca un nominativo, quello di De Micco Cosimo, la cui salma non è stata (...) riconosciuta ed è da presumere sia una delle tre non identificate. Devesi ritenere, pertanto, che le cinque persone in più provengano dai detenuti a disposizione dei tedeschi.

Va poi osservato che non è esatto che la lista di accompagnamento dei cinquanta detenuti a disposizione della polizia italiana provenisse dall'ufficio del Caruso, essendo risultato che il Commissario Alianello portò due copie della lista Caruso e di esse una la diede al Direttore del Carcere, l'altra la trattenne».

Tale la ricostruzione dei fatti il Tribunale dichiara di far propria, però affermando di non condividere la conclusione cui il giudice del 1948 ritenne di dover pervenire, in ordine alla esecuzione di cinque persone in più rispetto al numero di trecentotrenta ordinato in origine dal Kappler e cioè che queste ultime vennero passate per le armi per errore e solo a seguito di un'involontaria loro inclusione nelle liste dei morituri. Così argomenta al riguardo testualmente la sentenza.

«A sostegno di tale denegata affermazione si citano varie considerazioni, tra le quali in primo luogo quanto dichiarato dal Kappler all'udienza dell'8 giu-

gno 1948: «Nel corso della mattinata del 25, Schütz e Priebke vennero da me e mi riferirono che, dopo una constatazione risultavano giustiziati trecentotrentacinque e non trecentotrenta.(...) Priebke mi spiegò di aver avuto l'elenco dalla polizia italiana senza la numerazione delle vittime e che dopo l'esecuzione, nel fare la somma delle varie liste, constatò che la lista italiana conteneva cinquantacinque e non cinquanta (nominativi); (...) Conosco la copia della fotografia di una lista; mi è stata sottoposta diverse volte ed essa non è quella che nella mattinata del 25 mi fece vedere Priebke».

In secondo luogo si richiamano le dichiarazioni rese in data 27 dicembre 1947 al Pretore di Brunico dal sottotenente Kofler (il quale, come sopra ricordato, in qualità d'interprete aveva accompagnato il Tunath al carcere di Regina Coeli per prelevare le persone nominate nella lista Caruso): "Il tenente Tunath mi ordinò di accompagnarlo alle prigioni di Regina Coeli per raccogliervi il numero necessario dei prigionieri. Al nostro arrivo ci recammo subito al terzo braccio della prigione, che era sotto il controllo germanico. Tunath era in possesso di una lista dei nomi dei prigionieri richiesti. Egli diede questa lista alla guardia tedesca nell'ufficio di quel braccio dicendogli di far uscire i prigionieri dalle loro celle. Non ho visto il tenente apportare delle modifiche alla lista dei prigionieri, lista che egli teneva in tasca e che consultava col direttore del terzo ramo che era un maresciallo della Schütz-polizei, ragione per cui non era necessaria la mia opera d'interprete. Non sono quindi in grado di dare alcuna spiegazione circa la sostituzione dei detenuti Bucchi e Marchetti con i detenuti Bonemi e Caracciolo giacché io non fui presente alle decisioni prese tra Tunath e il direttore dell'ufficio terzo, nell'ufficio di quest'ultimo, essendomi io intrattenuo nel corridoio. La guardia ed i suoi assistenti cominciarono a chiamare i nomi dei prigionieri, e quando questi rispondevano venivano presi fuori dalle loro celle e riuniti in gruppo. Il primo gruppo di prigionieri ammontava a circa ottanta in tutto. Tunath ordinò quindi che le mani di tutti i prigionieri fossero legate dietro la loro schiena. Ciò fu fatto da uomini delle "SS". Quindi il gruppo di prigionieri fu scortato nel cortile della prigione. Contemporaneamente un altro gruppo di prigionieri veniva riunito nel terzo braccio. Questo gruppo assommava a circa settanta persone e i membri di questo gruppo erano trattati nello stesso modo dei membri del primo gruppo. A questo punto Tunath mi disse di chiedere al direttore delle carceri di telefonare a Caruso per accelerare la consegna degli altri cinquanta prigionieri che Caruso aveva messo a disposizione delle autorità germaniche. Questi prigionieri dovevano essere pure fucilati.

Caruso informò il direttore delle prigioni di mettere i prigionieri a nostra disposizione, ed io ebbi a tradurre a Tunath quanto riferito dal Caruso al direttore. Tunath, quando gli comunicai la risposta del Caruso, si arrabbiò molto e mi fece tornare con lui all'ufficio del direttore. Il direttore, non ricordo il suo nome, disse a Tunath che ci sarebbe voluta una telefonata a Caruso (...) telefonò a Caruso e quest'ultimo disse che stava mandando uno dei suoi ufficiali alla prigione per accelerare la faccenda. Poco dopo l'ufficiale arrivò con la lista di Caruso. Mentre io ero nell'ufficio del direttore arrivarono numerose telefonate per la persona che aveva portato la lista dei cinquanta prigionieri. Costui apportò numerose alterazioni alla lista, cancellando alcuni nomi e sostituendone degli altri. In conseguenza di ciò ebbi l'impressione che doveva esserci della corruzione in giro.

Quando la lista fu pronta i rimanenti cinquanta prigionieri furono condotti fuori della prigione sotto scorta (...) e caricati in autocarri chiusi che stavano aspettando.

Io tornai con Tunath all'ufficio del direttore della prigione, dove vidi Tunath firmare qualche cosa che sembrava una ricevuta per i prigionieri portati via dai nostri uomini. Dopo accompagnai Tunath sul luogo dell'esecuzione. Quando arrivammo là stava facendosi buio (...) Tunath riferì a Kappler che il trasporto dei prigionieri era finito."

Ancora il Kappler, sempre in data 8 giugno 1948, affermava di non aver riconosciuto in quella mostratagli dal Priebke la lista formata dal Questore Caruso, come allegata agli atti del processo.

Sicché, secondo tale tesi, sarebbe ragionevole affermare che il Tunath, mentre non poteva modificare la lista dei detenuti del terzo braccio di Regina Coeli in quanto a disposizione del Comando tedesco (anche considerando che di tale lista era in possesso quanto meno il Priebke, incaricato del controllo all'atto dell'arrivo dei martiri alle Cave Ardeatine), contrariato dal ritardato invio della lista compilata dalla Questura di Roma e pressato dall'esigenza di effettuare l'ultimo trasporto dei prigionieri, abbia prelevato di propria iniziativa persone appena entrate nel carcere. Forse anche per una tragica fatalità, alcuni di costoro vennero confusi ed aggiunti ai nominativi della lista Caruso. Potrebbe inoltre rilevarsi come il Tunath non era comunque in possesso di tale lista poiché, come prima evidenziato, il Commissario Alianello, su disposizione del Caruso, aveva portato al Carcere due copie della lista: di queste una, controfirmata per ricevuta dal Tunath, era stata trattenuta dalla Direzione del carcere mentre l'altra rimaneva nelle mani dell'Alianello.

Non potrebbe allora escludersi che la lista consegna-

ta al Priebke alle Cave Ardeatine da parte del Tunath non fosse quella compilata dal Caruso, bensì fosse un elenco meramente nominativo, e non anche numerico, redatto in maniera sommaria e drammaticamente comprendente anche le persone prelevate, in via autonoma, dallo stesso Tunath all'atto del loro arrivo a Regina Coeli, la qual cosa spiegherebbe perché il Kappler, nelle dichiarazioni sopra riportate, afferma di non riconoscere in quella a suo tempo mostratagli dal Priebke la lista formata dal Questore Caruso. D'altra parte, secondo sempre tale opinione, non vi sarebbe stato plausibile motivo per il quale uccidere in esubero queste cinque persone, poiché le esigenze di segretezza che avevano indotto il Kappler a far prelevare da Regina Coeli i prigionieri con l'ingannevole intento di essere avviati ai campi di lavoro in Germania (si vedano in proposito le dichiarazioni rese dal teste Pellegrini all'udienza del 23 maggio 1997), e ciò anche al fine evidente di evitare possibili sollevazioni della popolazione romana, valevano solo fino alla effettuazione dell'eccidio.

Successivamente infatti alla sua perpetrazione, la logica stessa della "rappresaglia" voleva che di essa venisse a conoscenza l'intera città, tanto è vero che il 25 marzo 1944 il Comando tedesco trasmetteva agli organi di stampa un comunicato ufficiale sull'eccidio da pubblicarsi subito e con grande rilievo.

Affermazione, quest'ultima, che potrebbe trovare un ulteriore riscontro nella deposizione resa all'udienza del 5 giugno 1997 dal teste Cecconi Mario: questi ha infatti affermato che la mattina del 25 marzo 1944, dopo che un ragazzo che lo aveva accompagnato sul posto era già fuggito, veniva allontanato dal piazzale antistante le Cave Ardeatine proprio dal Priebke, mentre numerosi soldati tedeschi vi si esercitavano al fuoco.

Se davvero l'intento era quello di impedire qualsivoglia testimonianza sull'eccidio, non si comprende perché al Cecconi fu consentito di allontanarsi.

Tuttavia, a ben vedere, nessuno degli argomenti così elencati appare convincente.

In primo luogo, la circostanza, che pure può apparire verosimile, secondo la quale il Tunath, all'atto di prelevare dal Carcere di Regina Coeli i prigionieri della lista Caruso, e poiché nessuna delle due copie di tale lista gli era stata consegnata, avrebbe per proprio conto formato altro elenco solo nominativo e non anche numerico, in realtà non dimostra nulla poiché lascia del tutto impregiudicata la questione se il Priebke si sia accorto, e prima della loro fucilazione, che alle Cave Ardeatine erano stati condotti cinque prigionieri in più.

A parte il rilievo che forse sul luogo dell'eccidio non furono portate solo cinque persone in più (risulta

infatti agli atti del processo Kappler che ivi era stato condotto il disertore austriaco Raider, riportato poi a Via Tasso in considerazione della sua nazionalità), e pur volendo pensare che il Tunath abbia consegnato al Priebke una lista meramente nominativa, è inverosimile che né il Tunath né il Priebke abbiano controllato che il numero dei prigionieri, per ultimo trasportati da Regina Coeli, almeno corrispondesse a quello indispensabile a colmare la differenza tra il numero dei martiri già trucidati ed il totale fissato dal Kappler.

Invero sia il Tunath che il Priebke necessariamente hanno provveduto ad effettuare la conta di tali persone, se non altro per verificare, il primo all'atto del prelevamento dal Carcere, il secondo al momento del loro arrivo alle Cave, che il numero non fosse inferiore al necessario.

Deve sicché ritenersi che vi sia stato un momento in cui il Priebke, quale affidatario delle liste, si è accorto che vi erano cinque prigionieri in più, momento in cui essi vennero collocati in disparte rispetto agli altri in attesa delle decisioni che il Kappler avrebbe adottato nei loro confronti. Ecco perché il Kofler, nella già citata deposizione, così affermava: "Quando arrivammo lì stava facendosi buio. All'arrivo alle Cave vidi un gruppo di cinque prigionieri riuniti nello spiazzo davanti all'entrata delle Cave. Vidi il tenente colonnello Kappler che parlava ai cinque prigionieri."

Ma allora queste cinque persone, come già ritenuto dalla sentenza Kappler del 1948, erano state già individuate e separate dalle altre, ancor prima che il Kofler sopraggiungesse alle Cave con l'ultimo trasporto dei prigionieri diretto dal Tunath. Il che induce a ritenere che tali persone erano state lì portate con precedenti convogli, magari perché tragicamente indotte in inganno dalla speranza di essere avviate ai campi di lavoro e quindi di comunque sottrarsi alla dura prigionia nelle Carceri tedesche.

La qual cosa ulteriormente rafforza il convincimento del Collegio che il Priebke si accorse subito che vi erano cinque prigionieri in più senza attendere, come poi sostenuto, di effettuare il giorno successivo all'eccidio il controllo per così dire ragionieristico e comparativo delle varie liste. Ad ogni modo, indipendentemente dal fatto che cinque persone in più siano state condotte alle Cave Ardeatine dal Tunath ovvero ancor prima, resta che davvero inverosimile quanto drammatica coincidenza dovrebbe ritenersi quella secondo cui il Kappler, che si pretenderebbe ancora ignaro dell'errore numerico, si sarebbe soffermato a parlare (chissà di che cosa?) proprio con cinque prigionieri. Né si riuscirebbe altrimenti a comprendere perché proprio cinque prigionieri sarebbero stati messi in disparte rispetto agli altri,

venendo comunque poi avviati alla morte, tanto più considerando che il barbaro quanto prolungato eccidio stava oramai avviandosi all'epilogo.

Non convince inoltre l'affermazione secondo la quale i tedeschi non avevano interesse ad eliminare pericolosi testimoni. Infatti, è vero che il giorno successivo alla "rappresaglia" il Comando germanico ne diffondeva la notizia, ma è altrettanto vero che il comunicato in questione si limitava ad affermare che, a seguito di un attentato di "comunisti badogliani", appartenenti a tale gruppo di resistenza erano stati fucilati. Nulla sicché si diceva sulla località in cui l'esecuzione era avvenuta né, tanto meno, si davano informazioni su chi vi avesse materialmente provveduto e con quali esatte modalità.

Non può dunque negarsi che il Kappler abbia ordinato al Priebke di far uccidere anche questi cinque prigionieri in più, così cedendo alla criminale tentazione di eliminare persone che, alla fine della guerra, li avrebbero con una testimonianza tanto diretta quanto precisa inchiodati alle loro responsabilità!

Conclusione questa che non può essere contraddetta dal rilievo che il teste Cecconi, lungi dall'essere anch'egli eliminato sul posto, era stato proprio dal Priebke allontanato dalle Cave Ardeatine. Infatti, se il Cecconi (che nella sua deposizione evidentemente confonde la data del 25 marzo 1944, giorno successivo all'eccidio, con quella del 24 marzo 1944) fosse stato eliminato lì per lì senza un apparente motivo, si sarebbe creato un ragionevole allarme nella popolazione delle zone limitrofe, certamente informata del fatto dal ragazzo che lo aveva accompagnato sul posto e che, per suo conto, era già riuscito a fuggire; la qual cosa, ovviamente, non avrebbe certo facilitato l'effettuazione dell'eccidio da parte dei tedeschi.

La volontaria esecuzione dei cinque prigionieri eccedenti il limite dei trecentotrenta risulta, infine, confermata dalle dichiarazioni rese dall'Hass all'udienza del 10 giugno 1996, nel corso del precedente giudizio. Questi ha infatti riferito che il Kappler in data 25 marzo 1944, e cioè il giorno successivo alla data dell'esecuzione, gli aveva confidato di aver fatto una grossa fesseria nel far fucilare le cinque persone in più: in particolare, come riferito dall'Hass, il Kappler gli aveva raccontato che per errore erano state condotte alle Cave Ardeatine non trecentotrenta bensì trecentotrentacinque persone, e poiché cinque persone in più alla fine c'erano, erano state passate per le armi.

La deposizione dell'Hass non può essere smentita affermando che egli non poteva aver percepito tutto quanto avvenuto alle Cave Ardeatine, non essendosi ivi trattenuto a lungo. Infatti, non solo va ricordato che l'Hass, per sua stessa ammissione, si trattenne

sul luogo dell'eccidio dall'inizio delle esecuzioni sino al loro termine, ma va anche osservato che, pur ammettendo, ma per sola ipotesi, che l'Hass ivi si sia trattenuto per molto meno tempo, resta immutata la circostanza che egli, sul punto in esame, riferisce non già quanto da lui direttamente percepito, bensì quanto a lui confidato dal Kappler.

È stato poi affermato che le dichiarazioni dell'Hass sarebbero prive dei riscontri probatori oggettivi indispensabili normativamente; argomento, questo, insussistente ove solo si collochino le affermazioni dell'Hass nell'intero contesto probatorio come sopra evidenziato».

Sulla base di tali argomentazioni il Tribunale giunge quindi ad affermare che «l'uccisione delle cinque persone eccedenti il numero dei trecentotrenta fu posta in essere con piena consapevolezza e che tale consapevolezza fu massima nel Priebke, quale ufficiale che, tenutario delle liste delle vittime e preposto alla formazione dei gruppi che di volta in volta venivano avviati a morte, direttamente rilevò l'eccedenza numerica».

1.1.6. Premesse tali ricostruzioni in punto di fatto, il Tribunale passa a considerare se relativamente alla posizione dei due imputati potesse operare la scriminante dell'adempimento di un dovere in forza dell'art. 40 c.p.m.p., norma abrogata nel 1978 ma evidentemente applicabile ai fatti di causa. Sul punto, dopo aver premesso che l'ordine è da ritenersi manifestamente criminoso quando il tipo medio di persona è in grado di avvertirne il disvalore penale e aver riportato brani della Relazione ministeriale in cui si precisa che si può tuttavia prescindere dalla valutazione oggettiva della criminosità dell'ordine quando essa, anche se non manifesta, sia tuttavia investita della consapevolezza dell'agente, il Tribunale dichiara di ritenere che entrambi gli imputati eseguirono l'ordine impartito dal Kappler «indifferenti alla criminosità di esso». Quanto alla criminosità, si legge nella sentenza che essa «non deriva soltanto da singole particolari modalità dell'eccidio, dai criteri di inclusione tra i condannati di persone, alcune addirittura di età minore, non aventi nessuna colpa se non quella di abitare in una determinata zona di Roma o di appartenere alla Comunità ebraica, ovvero anche dalla assurda sproporzione rispetto ai militari tedeschi morti in Via Rasella; la criminosità è qui intrinseca al fatto stesso rispetto al quale, allora, quelle singole modalità esecutive si appalesano come suoi meri indici sintomatici, da cogliersi non già sul piano qualitativo della responsabilità penale bensì su quello della sua quantità».

Significativo al riguardo – sempre secondo l'opinione

del Collegio – «quell'autentico rimbalzo di responsabilità che si verificò tra i vari Comandi militari tedeschi una volta che l'ordine di eseguire l'eccidio era giunto, tanto da indurre in particolare il maggiore Dobrick a rifiutare l'esecuzione dell'ordine, pur nella sua qualità di comandante il reparto direttamente colpito da quell'attentato, ancor prima di conoscerne le singole modalità esecutive ed adducendo spiegazioni che al Kappler parvero dei meri pretesti». Se ne ricava, per lo stesso giudice, che «gli imputati, per loro stessa ammissione, hanno ottemperato all'ordine di partecipare all'eccidio delle Cave Ardeatine non perché convinti della sua legittimità, ovvero perché non consapevoli della sua manifesta criminalità, ma solo perché preferirono anteporre il proprio personale interesse all'esecuzione di centinaia di innocenti». Quanto all'ulteriore argomento secondo il quale l'eventuale disobbedienza degli imputati, in quanto priva della capacità di escludere la realizzazione dell'evento, sarebbe stata del tutto ininfluenza, il Tribunale ha osservato che esso «è privo di fondatezza poiché il dovere di disobbedire all'ordine manifestamente criminoso scatta indipendentemente dal fatto che l'inferiore, disobbedendo, si ponga nelle condizioni di impedire che l'evento comunque si verifichi. È evidente, infatti, che il singolo militare non deve obbedire all'ordine criminoso impartitogli, pur quando abbia la consapevolezza che altri sarà disponibile ad ottemperarvi. Diversamente opinando si dovrebbe affermare che, come nel caso di specie, ove un ordine illegittimo venga impartito a più militari, ciascuno di essi sarebbe chiamato ad opporvisi soltanto a condizione che si verifichi una sorta di disobbedienza collettiva».

Neppure può invocarsi, secondo la sentenza, un eventuale «stato di necessità». Si legge sul punto quanto segue. «Né il Priebke né l'Hass hanno ricevuto alcuna minaccia, tanto meno dal Kappler: il primo, il “tenente feroce”, uno dei torturatori di Via Tasso, era del Kappler un collaboratore tra i più fidati e diretti, tanto da essere chiamato a svolgere alla Cave Ardeatine il compito, tutt'altro che marginale e secondario, di affidatario delle liste dei morituri; il secondo, Capo Sezione Spionaggio, era in evidente rapporto confidenziale con il Kappler tanto che questi, il giorno successivo all'eccidio, proprio a lui confida che era stata una “fesseria” l'aver fatto fucilare cinque persone in più.

D'altra parte, osserva il Collegio che l'insussistenza dell'esimente dello stato di necessità va considerata non soltanto con riguardo alla condotta tenuta dagli imputati alle Cave Ardeatine, ma anche sin da quando il Kappler tenne la riunione preparatoria dell'eccidio, verso le ore 12.30 del 24 marzo 1944.

Appare infatti ragionevole ritenere che già da tale momento (che concretizzava una situazione psicologicamente meno impegnativa per manifestare il rifiuto rispetto a quella di intuibile concitazione che si sarebbe verificata più tardi alle Cave Ardeatine) chi avesse avuto delle remore morali, ovvero anche delle perplessità, sul ruolo affidatogli, avrebbe potuto e dovuto manifestarle al proprio superiore.

Al limite del paradosso è, poi, l'affermazione secondo cui gli imputati si sarebbero sentiti minacciati dal capitano Schütz, il quale, sempre pronto ad esibire la collericità del proprio carattere, aveva detto che chi voleva disobbedire alle disposizioni del Kappler non doveva fare altro che schierarsi tra i fucilandi. Ma è appena il caso di notare come le affermazioni dello Schütz, per quanto collerico egli potesse essere, e pur volendo credere, ma sol per un momento, che esse fossero davvero indirizzate all'Hass o al Priebke e non già ai sottufficiali ed alla truppa, non potevano certo intimidire né il pari-grado Priebke né l'Hass, addirittura a lui superiore in grado.

Del tutto irragionevole sarebbe infine affermare che gli imputati si sarebbero sentiti minacciati, per così dire, per implicito dalla struttura in sé delle SS, cui loro stessi avevano volontariamente aderito e nell'ambito della quale avevano raggiunto livelli di così alta responsabilità.

Solo per completezza espositiva deve aggiungersi, infine, che ad impedire in ogni modo l'applicabilità dell'esimente dello stato di necessità si frapporterebbe, ed in modo insuperabile, l'ulteriore ostacolo dell'evidente sproporzione tra il pericolo in ipotesi incombenente sugli imputati ed il fatto che essi sarebbero stati costretti a commettere».

1.1.7. Sulla base di tutto quanto precede il Tribunale è giunto a ravvisare la responsabilità degli imputati in relazione agli artt. 13 e 185 c.p.m.g. Escluso, infatti, anche richiamando le conclusioni della sentenza del 1948 che l'eccidio delle Cave Ardeatine sia avvenuto in presenza della «necessità bellica» o comunque di un altro «giustificato motivo» validamente apprezzabile in base al diritto internazionale bellico, il Tribunale ha confermato che tale eccidio rientra nella previsione della citata norma incriminatrice.

Quanto alla specifica posizione dei due imputati si osserva quanto segue. «Prendendo in primo luogo in considerazione la posizione del Priebke, non può dubitarsi che questi abbia con piena coscienza e volontà fornito il proprio contributo causale all'eccidio delle Cave Ardeatine.

Come già rilevato, egli ha partecipato al reato non già in fase meramente esecutiva ma sin dal momento organizzativo. In proposito valgano, al di là di ogni

altra considerazione, le parole pronunciate dall'imputato medesimo in data 28 agosto 1946, nel corso dell'interrogatorio svolto nel campo di prigionia alleato di Afragola: "Esaminammo durante tutta la notte gli archivi, ma non potemmo trovare un numero sufficiente di persone per raggiungere il numero richiesto per l'esecuzione". Ed ancora, a provare al di là di qualsivoglia dubbio che il Priebke ha partecipato alle esecuzioni dall'inizio alla fine, si richiama altra parte della medesima deposizione: "Entrai nella Cava con il secondo gruppo, uccisi un uomo con un mitra italiano; verso la fine ne uccisi un altro con lo stesso mitra. Le esecuzioni finirono quando già calava la sera. Nel corso di quella stessa sera alcuni genieri tedeschi vennero alle Cave dopo le fucilazioni e fecero delle esplosioni".

Della piena utilizzabilità dell'atto istruttorio ora richiamato il Collegio non dubita nonostante le perplessità difensivamente espresse, perché, se si ritiene che quelle dichiarazioni furono fatte dal Priebke come prigioniero di guerra e dunque al di fuori di un procedimento penale, esse non concretizzano altro che un documento, come tale acquisibile ex artt. 234 e 237 c.p.p.; se invece si ritiene che esse furono fatte in sede giudiziaria, l'acquisibilità discende dall'art. 78, comma 1, del D.L.G. 28 luglio 1989, n. 271 (Norme di attuazione, coordinamento e transitorie del codice di procedura penale) avuto anche riguardo all'assoluta peculiarità della situazione in cui l'atto venne formato (in ordine alla valenza di atti dell'autorità straniera, v. Cass., Sez. I, 23 giugno 1993, causa Nicosia ed altro).

È appena il caso di dire che, comprensibilmente, il Priebke in altre successive dichiarazioni ha tentato di sminuire la sua partecipazione all'eccidio, ma il quadro della sua responsabilità è con chiarezza delineato, ed inutili sono gli sforzi difensivi per metterlo in ombra.

Sforzi che si sono spinti, non può non notarsi, addirittura ad affermare che l'imputato non si sarebbe accorto che nelle liste dei prigionieri vi erano appartenenti alla Comunità ebraica. È sufficiente scorrere l'elenco dei caduti e citarne solo alcuni (Anticoli, Astrologo, Coen, Di Castro, Di Consiglio, Di Nepi, Di Porto, Funaro, Limentani, Moscati, Piattelli, Piperno, Sermoneta, Sonnino), per concludere che qualsivoglia appartenente alle S.S. avrebbe colto immediatamente che si trattava di ebrei, tanto più che sol per un momento si ricordi come alla data del 24 marzo 1944 erano già da tempo iniziate le deportazioni in Germania per l'attuazione della "soluzione finale" della cosiddetta questione ebraica.

Come sopra detto, il Priebke deve, a pieno titolo, rispondere della morte non solo di trecentotrenta

persone ma anche delle cinque che, deliberatamente, vennero uccise, a seguito dell'ordine, impartitogli dal Kappler, di eliminare testimoni tanto pericolosi.

Con piena coscienza e volontà ha, a sua volta, partecipato all'eccidio anche il coimputato Hass. Invero, ferme le più volte delineate differenze ravvisabili nel ruolo da questi svolto rispetto a quello del Priebke, non può negarsi che anche l'Hass fosse pienamente consapevole della inaudita criminalità di quanto doveva avvenire alle Cave Ardeatine. Pur a voler negare ogni sua partecipazione alla fase di preparazione dell'eccidio, non può viceversa dubitarsi che l'Hass abbia aderito a dare, conformemente a quanto disposto dal Kappler, l'esempio alla truppa nella sua esecuzione: a tal punto appariva l'enormità di quanto stava per avvenire che si dovette ritenere necessario che ogni ufficiale, ivi compreso l'Hass, che pure dipendeva dal Kappler per esigenze, per così dire, meramente amministrative, prendesse parte personalmente all'uccisione dei prigionieri, onde evitare qualsivoglia titubanza o sbandamento tra i componenti il tragico plotone d'esecuzione.

In tal modo l'Hass non solo è da ritenersi responsabile della morte dei singoli prigionieri da lui personalmente uccisi, ma anche di tutte le altre vittime delle Cave Ardeatine, alla cui esecuzione egli ha apportato un contributo causale idoneo ad essere valutato alla luce dell'art. 110 c.p.»

Dopo aver citato alcune sentenze della Corte di cassazione relative alla partecipazione morale al reato, il Tribunale giunge così a ritenere «che, per le modalità e le finalità con le quali parteciparono all'eccidio, e a prescindere, ovviamente, dalla specifica posizione di chi, come lo Schütz od il Priebke, si attivò in maniera peculiare, gli ufficiali intervenuti assunsero il ruolo di reciproci concorrenti morali.

In questo senso, stante la sostanziale unitarietà della condotta criminosa oggetto dell'accordo ed a prescindere da chi materialmente provvide all'esecuzione, la responsabilità dell'Hass sussiste anche nei confronti delle cinque persone che, secondo la ricostruzione del Collegio, furono eliminate perché testimoni pericolosi.

Risulta, infatti, che nella riunione propedeutica tenutasi verso le ore 12.30-13 nel suo ufficio, il Kappler rappresentò, tra l'altro, la necessità che il luogo dell'esecuzione fosse una cava tale da poterne chiudere gli ingressi e renderla una camera sepolcrale.

Al di là delle specifiche parole che potranno essere state usate dal Kappler, quell'indicazione aveva un significato chiaro: non si dovevano lasciare tracce.

Su queste basi, accettare di partecipare all'eccidio voleva dire, necessariamente, mettere nel conto la possibilità che, per garantire nell'immediato la segre-

tezza dell'operazione, fossero eliminati occasionali testimoni oculari; soltanto in tal modo, infatti, non si sarebbero messe in pericolo quelle esigenze primarie che avevano addirittura condizionato la scelta del luogo dell'esecuzione».

1.1.8. Quanto alla ricorrenza delle circostanze, il Tribunale ha dapprima considerato l'aggravante della premeditazione. Si premette in sentenza che per la sussistenza della stessa è indispensabile uno spazio temporale tra l'ideazione e l'esecuzione del proposito criminoso, durante il quale esso si rafforza e si consolida, anche e soprattutto perché vengano studiate le modalità e predisposti i mezzi esecutivi del reato. Si afferma quindi che, per quanto attiene all'imputato Hass, se risulta provato che questi ha partecipato all'esecuzione delle Cave Ardeatine, non altrettanto può dirsi in ordine alla prova che il medesimo sia stato chiamato a predisporre quanto necessario per l'esecuzione del barbaro eccidio, escludendosi quindi nei suoi confronti la ricorrenza dell'elemento c.d. ideologico della premeditazione.

Quanto alla posizione del Priebke, a diversa conclusione perviene il Tribunale. A tal riguardo, si legge in sentenza: «è con sicurezza emerso che il Priebke ebbe subito notizia che era stata impartita la disposizione di uccidere dieci italiani per ciascuno dei militari tedeschi caduti in Via Rasella. Conclusione, questa, a cui il Tribunale perviene non solo in via meramente ipotetica, basandosi cioè sulla considerazione, peraltro non inverosimile sotto il profilo logico, che dato l'incarico rivestito dal Priebke nel Comando militare tedesco di Via Tasso, egli non poteva non sapere quanto il Kappler, suo diretto superiore, aveva deciso, ma anche sulla base di dati probatori certi tra cui in questa sede appare di rilievo la deposizione resa all'udienza del 5 giugno 1997 dal teste Cecconi Mario.

Infatti, secondo tale testimonianza, proprio il Priebke, accompagnato da altro ufficiale, ovviamente non conosciuto dal Cecconi, effettuò alle Cave Ardeatine il preliminare sopralluogo indispensabile per la preparazione dell'eccidio.

Risulta poi inconfutabilmente provato che il Priebke, quale suo stretto collaboratore, cooperò con il Kappler nella predisposizione delle liste dei martiri da avviare all'eccidio. Sul punto può richiamarsi quanto lapidariamente sostenuto dalla sentenza del 1948 (fg. 17): «Nella notte l'imputato, con l'aiuto dei suoi collaboratori, esaminava i fascicoli delle persone considerate 'todeswurdige' sulla base dei precedenti accordi».

Sicché per quanto riguarda il Priebke appare concretato non solo l'elemento cronologico del trascorrere

tra l'ideazione e l'esecuzione del reato di un lasso di tempo più o meno breve ma comunque apprezzabile al fine di poter l'agente riflettere (Cass. Sez. I, 1991, n. 188000), ma anche il dato ideologico poiché il Priebke, al contrario del coimputato Hass, ha partecipato anche a studiare le modalità ed a predisporre i mezzi del reato».

Sempre per il Tribunale, per escludere la ricorrenza dell'aggravante in argomento a carico del Priebke, non può eccipirsi che l'ordine di eseguire la rappresaglia venne impartito al Kappler non subito dopo l'attentato di Via Rasella bensì poche ore prima dell'effettivo verificarsi dell'eccidio delle Cave Ardeatine, e precisamente quando il maggiore Dobrick rifiutò di prendervi parte, per essere risultato che il Kappler, avvalendosi dei suoi più stretti collaboratori, tra i quali sicuramente il Priebke, iniziò a preparare quanto necessario per la materiale effettuazione della rappresaglia ancor prima di sapere chi avrebbe successivamente dovuto eseguirla.

Anzi, da tale rilievo il Collegio ha tratto ulteriori spunti di conferma della sussistenza della premeditazione, giacché «aver preparato per altri la barbara esecuzione ed averla poi personalmente eseguita non può non concretare infatti quel rafforzarsi e consolidarsi dell'intento criminoso nello spazio temporale tra l'ideazione e l'esecuzione del reato che, come in premessa ricordato, è ritenuto indispensabile ai sensi dell'art. 577, comma 1, n. 3 c.p. ».

Si rileva, inoltre, in sentenza che «la ritenuta sussistenza dell'aggravante in esame non può, infine, essere contraddetta dal rilievo che il Tribunale supremo militare, nella citata sentenza del 25 ottobre 1952, escluse a carico del Kappler la configurabilità della premeditazione. Invero, tale valutazione va necessariamente inquadrata nella prospettiva, radicalmente diversa rispetto a quella cui questo Collegio ha ritenuto di pervenire, della affermazione della responsabilità penale del Kappler limitatamente all'uccisione di quindici delle vittime: coerentemente allora si escluse l'aggravante ritenendo che l'imputato aveva sì disposto di passare per le armi dieci persone in più rispetto al numero in origine ordinatogli, ma in momento così prossimo all'esecuzione da dover necessariamente escludere – quantomeno – l'elemento cronologico della premeditazione».

La sentenza torna, successivamente, sulla posizione dell'Hass, affermando testualmente quanto segue. «Tuttavia anche l'aggravante della premeditazione, avente ai sensi dell'art. 70, comma 1, n. 2 c.p. natura soggettiva in quanto attinente all'intensità del dolo (Cass., Sez. I, 1994, n. 199812), è da ascrivere all'Hass in virtù dell'art. 118 c.p. È vero che tale norma oggi stabilisce, a seguito della modifica operata dall'art. 3

legge 7 febbraio 1990, n. 19, che le circostanze aggravanti o diminuenti le pene concernenti l'intensità del dolo "sono valutate soltanto riguardo alle persone cui si riferiscono". Ma è altrettanto vero che ai fatti di causa, poiché commessi durante lo stato di guerra, va applicato in forza dell'art. 23 c.p.m.g. – come diffusamente si dirà nel capitolo 11 – il trattamento sanzionatorio stabilito dalla legge penale militare di guerra, ancorché la legge penale comune contenga disposizioni più favorevoli per il reo.

Di conseguenza l'art. 118 c.p. deve trovare applicazione non già nel testo attualmente vigente bensì nella sua formulazione originaria, secondo la quale le circostanze soggettive si applicano non soltanto alle persone cui si riferiscono ma anche ai concorrenti nel reato quando siano servite ad agevolare la partecipazione criminosa.

Orbene, non è dato dubitare che la predisposizione delle modalità esecutive del reato realizzata dal Priebke (così come da altri) ha certamente agevolato la commissione del reato da parte dell'Hass, nei confronti del quale, pertanto, l'aggravante in questione deve trovare estensivamente applicazione».

1.1.9. Il giudice di primo grado passa, quindi, a considerare la ricorrenza della aggravante, pure contestata agli imputati, di aver agito con crudeltà verso le persone (art. 61, n. 4, c.p.). Sul rilievo che nell'eccidio delle Cave Ardeatine si sia manifestata una crudeltà con un grado di inaudita gravità, il Tribunale si è direttamente riportato agli ulteriori seguenti brani della sentenza del 1948 a carico del Kappler.

«È risultato, difatti, che le vittime in genere ed a maggior ragione quelle delle quali trattasi (giunte alle Cave Ardeatine dal carcere di Regina Coeli quando erano state fucilate oltre cento persone giunte dal carcere di Via Tasso) erano trattenute ad attendere, con le mani legate dietro la schiena, sul piazzale all'imboccatura della cava, da dove frammiste con le detonazioni, esse udivano le ultime angosciose grida delle vittime che le avevano precedute. Esse, poi, entrate nella cava per essere fucilate, scorgevano, alla luce delle torce, i numerosi cadaveri ammucchiati delle vittime precedenti (dich. Amonn). Infine, esse venivano fatte salire sui cadaveri accatastati e qui costretti ad inginocchiarsi con la testa reclinata in avanti per essere colpite a morte, come si è accertato dalle dichiarazioni dei medici legali Prof. Ascarelli e Dott. Carella, i quali basano le loro asserzioni su un ragionamento che al Collegio sembra pienamente convincente, e cioè se i cadaveri delle vittime furono trovati ammucchiati fino ad un'altezza di un metro circa, con le gambe genuflesse, così come esse erano nel momento della fucilazione, significa che cadde-

ro in quel posto poiché, se presi ed accostati subito dopo la fucilazione come affermano gli imputati, si sarebbero necessariamente stirati nelle gambe dal momento che non avevano potuto ancora acquistare la rigidità cadaverica».

Ciò posto, e con riguardo alla posizione del Priebke, non potrebbe allora dirsi – sempre per il Tribunale – che le modalità crudeli di esecuzione del reato non possono essere invocate a suo carico, quale esecutore di ordini da altri impartiti, per riguardare, invece, esse solo la sfera di responsabilità penale di chi quelle direttive ebbe ad emanare. Infatti: «in primo luogo, l'ordine di eseguire l'eccidio delle Cave Ardeatine non ha trovato nel Priebke (così come nell'Hass) un mero esecutore, bensì esso è stato recepito in spirito di piena condivisione; in secondo luogo, non può non rilevarsi come l'ordine superiormente impartito non si spingeva fino a dettagliarne le specifiche modalità esecutive, le quali pertanto vennero programmate ed eseguite dall'imputato».

Con riguardo alla posizione dell'Hass, rileva, invece, il Tribunale che, pur avendo egli limitato la sua partecipazione al reato alla sola fase esecutiva, ha, per sua stessa ammissione, ucciso almeno due martiri delle Cave Ardeatine, di cui uno nella fase iniziale dell'eccidio e l'altro nella fase terminale, e quindi che egli è stato lì presente ininterrottamente dall'inizio alla fine. In tale prolungato periodo di tempo è evidente, allora, che l'Hass ha percepito, e per intero condiviso, tutte quelle modalità esecutive e realizzative dell'eccidio sopra contestate al coimputato Priebke, onde l'aggravante in esame appare sussistente – ad avviso del giudice – anche nei confronti di lui.

1.1.10. Quanto alle circostanze attenuanti, il Tribunale ha ravvisato in capo ad entrambi gli imputati la sussistenza di quelle di cui all'art. 59, n. 1, c.p.m.p., relativa all'inferiore che è stato determinato dal superiore a commettere il reato. Premesso che ricorre tale circostanza non quando altri abbia provocato nel reo la semplice idea del reato, ma solo quando l'attività del superiore sia riuscita a formare nella mente dell'inferiore il proposito criminoso, il Tribunale ha affermato che entrambi gli imputati hanno sicuramente partecipato all'eccidio solo per adempiere all'ordine impartito da un superiore dotato come il Kappler di un'indubbia capacità carismatica, ordine che, pur se delittuosamente impartito, li ha determinati a concorrere nel reato. A tale riguardo, così leggesi in sentenza: «è di tutta evidenza che l'Hass ha preso parte all'eccidio certo non perché animato da una entusiastica volontà di protagonismo, ma solo perché il Kappler aveva dato disposizioni che tutti gli ufficiali, e quindi anche l'Hass, concorressero

alla strage per dare l'esempio alla truppa onde evitare in essa esitazioni o sbandamenti. Alla stessa conclusione è possibile pervenire anche per quanto riguarda il Priebke. È vero che il ruolo da questi svolto nell'eccidio delle Cave Ardeatine è ben diverso da quello rimproverabile all'Hass: il Priebke, infatti, non si limitò certo, come altri ufficiali tedeschi, ad uccidere due prigionieri sol per dare l'esempio, ma collaborò attivamente, come prima ricordato, a tutte le fasi tragicamente organizzative della strage. Ma ai fini dell'attenuante in esame deve osservarsi che il Priebke ha partecipato al reato con modalità diverse rispetto a quelle dell'Hass in conseguenza delle funzioni da lui svolte all'interno del Comando militare tedesco di Via Tasso. Sicché tutta l'attività di partecipazione del Priebke nell'eccidio è stata pur sempre determinata in lui dagli ordini ricevuti dal Kappler. Non rileva al fine di escludere l'attenuante "de qua" cioè la considerazione che, come peraltro appare ovvio, il Kappler una volta che era stato dato proprio a lui il compito di preparare l'eccidio e poi anche di eseguirlo a ragione del rifiuto opposto da altri Comandi, abbia chiamato i suoi più diretti collaboratori (e tra essi il Priebke) a partecipare alla sua organizzazione, disponendo che tutti gli altri ufficiali (e tra essi l'Hass) si "limitassero" ad uccidere due prigionieri. Del resto, non può non rilevarsi che l'art. 8 dello Statuto del Tribunale Internazionale di Norimberga stabiliva: "Il fatto che l'imputato abbia agito in ossequio all'ordine del suo governo o di un superiore non lo esime da responsabilità ma può essere preso in considerazione come circostanza attenuante, se il Tribunale accerta che ciò sia richiesto da motivi di giustizia"».

1.1.11. Per quanto concerne l'attenuante prevista dall'art. 59, n. 2 c.p.m.p. a favore del militare che ha prestato opera di minima importanza nella preparazione o nell'esecuzione del reato, il Tribunale rileva preliminarmente che né l'aggravante di aver concorso nel reato con più di cinque persone, né quella di aver concorso con un inferiore, pur sussistendo entrambe, risultano contestate all'imputato Hass, sicché non opera la preclusione rispetto all'applicabilità dell'attenuante in parola prevista nello stesso art. 59, n.2, c.p.m.p. In particolare, la dizione contenuta nel capo d'imputazione "in concorso con Kappler Herbert ed altri militari tedeschi" non può assolutamente intendersi – ad avviso del Tribunale – quale contestazione dell'aggravante di cui all'art. 112, comma 1 c.p., «assolvendo essa alla sola funzione di consentire la contestazione in forma concorsuale di un reato a plurisoggettività eventuale». Ciò posto e passando al merito, il giudice così ha motivato sul punto dell'applicazione dell'attenuante: «risulta evidente come

essa, assolutamente non invocabile a favore dell'imputato Priebke, possa viceversa operare a diminuire la responsabilità del coimputato Hass. Invero, come più volte osservato, mentre il Priebke ha partecipato all'eccidio delle Cave Ardeatine sin dall'inizio della sua fase organizzativa, caratterizzando con la sua condotta criminosa il reato a lui ascritto, ben diverso è stato il ruolo svolto dall'Hass chiamato, su ordine del Kappler, ad uccidere come altri ufficiali tedeschi due dei trecentotrentacinque martiri, senza dover in alcun altro modo partecipare alla realizzazione dell'evento criminoso».

1.1.12. Quanto alle circostanze attenuanti generiche di cui all'art. 62 bis c.p., il Tribunale ha premesso che l'ultrattività della legge penale militare di guerra non osta, in linea di principio, alla loro applicabilità al caso di specie. «Infatti – si legge in sentenza – esse furono introdotte con il d.lgs.lgt. 14 settembre 1944, n. 288, e dunque nella vigenza della legge penale militare di guerra, la cui applicazione cessò soltanto in data 15 aprile 1946 in virtù dell'art. 1 del d.lgs.lgt. 21 marzo 1946, n. 144. Stante la complementarità tra legge penale militare di guerra e legge penale comune, e poiché l'art. 23 c.p.m.g. fa genericamente riferimento alla legge penale militare di guerra, e non già a quella (come integrata dalla legge penale comune) vigente al momento del commesso reato, è fuor di dubbio che le attenuanti in questione possono essere riconosciute anche per reati previsti dal c.p.m.g. e posti in essere prima dell'entrata in vigore del d.lgs.lgt. 288/44». Rilevato, altresì, che la concessione delle attenuanti in questione non è per ciò stesso impedita dalla elevata gravità del reato ascritto e valutando il parametro della capacità a delinquere, il Tribunale ha osservato che, per quanto attiene al Priebke, l'esame della sua condotta antecedente al reato indurrebbe al diniego dell'attenuante in questione, stante il ruolo svolto dall'imputato all'interno del Comando tedesco di via Tasso, e proprio per doversi avere riguardo agli interrogatori da lui ivi tenuti con largo uso di torture ed altre violenze sia fisiche che morali (ciò che induce a ritenere non immune da rilievi critici la sua vita antecedente al reato); mentre si può giungere a opposta conclusione per quanto riguarda l'Hass, del quale non è risultata in alcun modo la partecipazione all'attività, autenticamente criminosa, che si teneva in Via Tasso ed essendo, anzi, risultato il contributo fornito dall'imputato alla liberazione del prof. Giuliano Vassalli, come da questi personalmente riferito. Le attenuanti in esame, peraltro, sono tuttavia apparse concedibili, oltre che all'Hass, anche al Priebke, sotto il profilo dei motivi a delinquere, essendosi quest'ultimo indotto al reato non per rispondere

ad una sorta di entusiastico quanto delittuoso protagonismo, ma solo perché chiamato ad assolvere un compito nell'ambito delle sue funzioni. Quanto, poi, alla condotta susseguente al reato, rileva il Tribunale che è indubitabile che dopo la fine della guerra non risultano condotte criminose ascrivibili al Priebke come all'Hass; e tanto meno può evocarsi a sfavore di quest'ultimo la militanza nei servizi segreti statunitensi e poi italiani, essendo di tutta evidenza che tali organismi informativi costituiscono parte della più complessiva struttura statale, onde sarebbe del tutto arbitrario trarre elementi di sfavore dalla avvenuta semplice partecipazione ad essi. Si rileva, inoltre e sotto il profilo del comportamento processuale tenuto, che, pur essendo evidente che entrambi gli imputati si sono sottratti all'esame dibattimentale, ciò di per sé non osta alla concedibilità delle attenuanti generiche (v. per es., Cass. Sez. IV, 22 febbraio 1996, c. Fichera), mentre del resto nelle dichiarazioni rispettivamente rese nelle fasi precedenti al dibattimento nonché nei memoriali prodotti dagli imputati, essi hanno ammesso di aver personalmente cagionato la morte di due prigionieri, pur se in un quadro complessivo volto, in un certo qual modo, a comprensibilmente a sminuire i loro rispettivi ruoli.

Infine, sempre a tale riguardo, rileva il Tribunale che entrambi gli imputati paiono meritevoli delle attenuanti generiche anche sotto l'ulteriore profilo della valutazione delle condizioni di vita individuale, familiare e sociale, di cui all'art. 133 c.p.. Invero, il Priebke, prima del suo arresto in Argentina, avvenuto nell'anno 1994, risulta aver tenuto una condotta di vita del tutto normale; mentre, successivamente alla evasione dal campo di prigionia anglo-americano di Afragola, ha, per cinquanta anni, vissuto senza mai nascondere l'identità sua e dei suoi familiari e viaggiando con regolare passaporto, nell'evidente convinzione di non essere più perseguibile. Quanto all'imputato Hass, questi risulta aver semplicemente assecondato nel lungo dopoguerra la sua propensione a militare nei servizi informativi segreti, così venendo da essi fornito di un nominativo di copertura.

Oltre a ciò il Tribunale osserva che anche l'età avanzatissima degli imputati, quale condizione di vita individuale, debba far ritenere ormai affievolita la loro capacità a delinquere, avuto riguardo al tempo assai risalente del commesso reato e risultando confortato un siffatto rilievo dalle disposizioni contenute nel vigente ordinamento da cui si desume una particolare attenzione all'età elevata dell'indagato o del condannato, quando si tratta di restrizione in carcere (art. 275, comma 4, c.p.p.; art. 47 ter comma 1, n. 3 legge 26 luglio 1975, n. 354).

Aggiunge da ultimo la sentenza che «l'art. 133, com-

ma 1, n. 1 c.p. individua anche nel tempo dell'azione criminosa un elemento sintomatico della gravità del reato, implicitamente attestando che una data risalente di commissione del reato sfuma necessariamente la rilevanza criminosa di ogni fatto per quanto, come quello di specie, efferato esso sia stato», conformemente alla "ratio" ispiratrice della norma in tema di misure cautelari (art. 292, comma 2, c.p.p., come sostituito dall'art. 9, comma 1, legge 8 agosto 1995, n. 332).

In conclusione, per tutte le considerazioni sopra svolte, entrambi gli imputati appaiono al Collegio meritevoli delle attenuanti generiche previste dall'art. 62 bis c.p.

1.1.13. La rilevata sussistenza del concorso tra circostanze attenuanti e circostanze aggravanti che comportano una pena di specie diversa impone, quindi, al Tribunale di accertare il regime da applicare nella fattispecie, dato che con l'art. 6 del d.l. 11 aprile 1974, convertito nella legge 7 giugno 1974, n. 220 è stato modificato il meccanismo originariamente previsto dall'art. 69, comma 4 c.p. e vigente all'epoca dello stato di guerra. Il parametro alla stregua del quale risolvere tale problema di successione di leggi penali viene così individuato nell'art. 23 c.p.m.g., il quale, sotto la rubrica «ultrattività della legge penale militare di guerra», dispone che «per i reati preveduti dalla legge penale militare di guerra, commessi durante lo stato di guerra, si applicano sempre le sanzioni penali stabilite dalla legge suindicata, sebbene il procedimento penale sia iniziato dopo la cessazione dello stato di guerra, e ancorché la legge penale militare di pace o la legge penale comune non preveda il fatto come reato o contenga disposizioni più favorevoli per il reo».

Al riguardo si ritiene di non dover adottare un'interpretazione restrittiva della locuzione «sanzioni penali», conseguentemente limitando alle sole pene edittali stabilite dalla legge penale militare di guerra il principio di ultrattività posto dalla norma, bensì che nella nozione di «sanzioni penali stabilite dalla legge penale militare di guerra» deve essere ricompreso anche il regime di valutazione delle circostanze, quale elemento normativo funzionale, sia in concreto che in astratto, alla determinazione in termini quantitativi della sanzione del singolo reato; e ciò non soltanto perché le circostanze, venendo ad integrare il precetto primario, assumono «una funzione imprescindibile ai fini di determinare la modificazione della sanzione tipica» ma in quanto l'art. 23 c.p.m.g., fa esplicito ed esclusivo riferimento ai «reati preveduti dalla legge penale militare di guerra, commessi durante lo stato di guerra» e, pertanto, non anche a quelli commessi

nei casi in cui la legge penale militare di guerra è applicata in tempo di pace (v. artt. 5, 8, 9 e 10 c.p.m.g.), sicché un'interpretazione che limitasse l'ambito di applicazione della norma speciale alle sole pene editali previste dal codice bellico non solo renderebbe quella stessa disposizione "inutiliter data" ma addirittura incomprensibile, perché verrebbe a porre una deroga – con riferimento ai reati previsti dal c.p.m.g. e commessi in tempo di pace – in realtà poi riassorbita con la disposizione comune di cui all'art. 2. c.p. concernente le leggi eccezionali.

Simile rilievo induce il Tribunale a individuare la funzione che assume in concreto l'art. 23 in quella di assicurare che i delitti bellici posti in essere durante lo stato di guerra siano puniti sempre in base al sistema sanzionatorio previsto dalla legge penale militare di guerra vigente al momento del commesso reato, fatte salve, ovviamente, le modifiche eventualmente intervenute prima della cessazione dello stato di guerra medesimo. «Soltanto in tal modo, infatti, – si legge in sentenza – da un lato si garantisce effettivamente, stante il rapporto di complementarità tra legge penale militare di guerra, legge penale militare di pace e legge penale comune (artt. 19 c.p.m.p. e 16 c.p.), quel principio di ultrattività – "basato su di una suprema necessità di ordine politico-legislativo ed in piena armonia col carattere personale e permanente delle leggi militari belliche (Cass. Sez. un., 28 gennaio 1956, c. Tassoli) – che l'art. 23 c.p.m.g. dovrebbe codificare e, dall'altro, assume un senso l'esclusione posta per i reati previsti dal c.p.m.g. e commessi in tempo di pace, per i quali, comprensibilmente, il principio di ultrattività riguarderebbe soltanto la norma incriminatrice, in base ai principi generali di cui all' art. 2 c.p.».

A supporto di tale interpretazione il Tribunale ha reca: la considerazione generale per la quale il principio di ultrattività tende ad assicurare proprio l'omogeneità dei trattamenti sanzionatori; il riferimento contenuto nell'art. 23 «a disposizioni più favorevoli per il reo» più ampio di quello relativo alle sole le pene editali; ed i lavori preparatori del codice da cui emerge che il legislatore, nel momento in cui poneva l'art. 23, aveva ben presenti proprio gli aspetti sanzionatori connessi ai reati circostanziati, riferendo di una vicenda interpretativa relativa all'aggravante del tempo di guerra per i reati commessi in tale periodo, ma giudicati dopo la cessazione dello stato di guerra. Accertato per tali argomentazioni che l'art. 23 c.p.m.g. si riferisce all'intera disciplina (e dunque anche a quella concernente le circostanze del reato) stabilita dalla legge penale militare di guerra ed avente effetti sulla sanzione del singolo reato militare, il Tribunale rileva come nel codice penale militare di guerra siano

rivenibili anche apposite disposizioni, in materia di concorso di circostanze, meramente recettive della normativa comune (artt. 19 e 52 c.p.m.p.) e dalle quali si ricava che la legge penale militare di guerra vigente all'epoca dei fatti di causa stabiliva l'applicabilità degli artt. 63 e 69 c.p. per disciplinare il concorso tra circostanze aggravanti ed attenuanti, dovendosi così escludere il giudizio di comparazione, a fronte di aggravanti comportanti una pena di specie diversa. A contrario, e sempre per il Tribunale, non può riferirsi anche alla materia della legge penale militare di guerra quanto dalla Corte Costituzionale precisato in ordine all'art. 20 della legge 7 gennaio 1929, n. 4, che stabilisce la cosiddetta "ultrattività" delle norme penali tributarie. «È ben vero, infatti, che il giudice delle leggi, con la sentenza 6/78, ha precisato che con quella norma è stato stabilito il principio "tempus regit actum" in relazione alle sole disposizioni penali delle leggi finanziarie relative ai tributi dello Stato e non anche a quelle del primo libro del codice penale che le integrano, ma è appena il caso di osservare che mentre i reati tributari costituiscono una mera legislazione speciale (per cui, come da tempo evidenziato dalla dottrina anche sulla base dell'esegesi del dato normativo, il citato art. 20 l. 4/29 può riguardare soltanto le leggi concernenti i singoli tributi dello Stato), la legge penale militare di guerra è legge eccezionale, in quanto tale dotata di autonomia funzionale e di propria organicità, al di là della tecnica di redazione in concreto adottata dal legislatore». Ciò significa, quindi, per lo stesso giudice, «che l'art. 23 c.p.m.g. e l'art. 20 l. 4/29 pongono il principio di ultrattività nell'ambito di due realtà normative profondamente diverse per presupposti, finalità e natura, per cui non è possibile estendere al primo le precisazioni fatte dalla Corte Costituzionale in ordine alla valenza del secondo».

Il Tribunale precisa, poi, che le suesposte considerazioni in diritto, in base alle quali nel caso di specie deve senz'altro procedersi all'applicazione dell'art. 69, comma 4, c.p. previgente, assorbono, un ulteriore profilo che pure, in concreto, condurrebbe allo stesso risultato, e cioè che, qualora dovesse, invece, procedersi al giudizio di comparazione tra le circostanze aggravanti ed attenuanti ritenute nel presente giudizio, le prime non potrebbero che essere valutate prevalenti, essendo esse entrambe talmente significative da comportare una pena di specie diversa (e addirittura la pena detentiva perpetua) a fronte di circostanze attenuanti che sono concepite dal legislatore o come facoltative (quelle di cui all'art. 59 c.p.m.p.) o come discrezionali (quella di cui all'art. 62 bis c.p.) e, dunque, con una valenza oggettivamente minore ai fini della caratterizzazione del fatto criminoso.

Su queste basi, conclude il Tribunale che, a tutto concedere in linea teorica, la precedente normativa andrebbe comunque applicata per connotarsi come più favorevole per l'imputato; il giudizio di comparazione successivamente introdotto precluderebbe in concreto, infatti, (dovendosi dichiarare prevalenti le aggravanti) il meccanismo di riduzione della pena detentiva massima previsto dall'art. 65 c.p.

1.1.14. La sussistenza della circostanza aggravante indicata nell'art. 61, n.4 c.p. e di quella della premeditazione comporta, ai sensi dell'art. 577, comma 1, nn. 3 e 4 c.p., la punibilità con l'ergastolo del reato ascritto e, per ciò stesso, secondo il Tribunale, la sua imprescrittibilità stante l'accertata applicabilità nel caso di specie, ex art. 23 c.p.m.g., dell'art. 69 c.p. nella formulazione antecedente alla novella del 1974.

Al riguardo, osserva il Tribunale che nel concetto di reati punibili con l'ergastolo, ai sensi e per gli effetti dell'art. 157, comma 1, c.p., devono essere ricompresi non soltanto quelli per i quali la pena perpetua è prevista come pena edittale, ma anche quelli, come il delitto contestato agli imputati, per i quali la punibilità in astratto con l'ergastolo deriva dalla sussistenza di circostanze che comportano una pena di specie diversa, e come tali escluse dal giudizio di comparazione ex art. 69, n. 4 c.p. previgente.

A tale conclusione si perviene attraverso le seguenti argomentazioni:

«a) le circostanze aggravanti in questione rientrano tra quelle per le quali, ai sensi dell'art. 63 c.p., la legge «stabilisce» una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato. Orbene, l'art. 157, comma 1, c.p. fa riferimento proprio alla pena «stabilita» dalla legge e dunque la stessa identità dei termini utilizzati dal legislatore impone di considerare anche le circostanze di cui trattasi, ai sensi e per gli effetti del citato art. 157, comma 1, c.p.;

b) nell'art. 157, comma 1, n. 1) c.p. si prevede in venti anni il tempo necessario a prescrivere per i delitti per i quali «la legge stabilisce la pena della reclusione non inferiore a ventiquattro anni». Ciò posto, poiché, ai sensi dell'art. 23, comma 1, c.p., la reclusione si estende da quindici giorni a ventiquattro anni e considerato che nel sistema originario del codice penale non erano previsti reati con pena edittale superiore ai ventiquattro anni, deve dedursi che nel porre il n. 1 del primo comma dell'art. 157 c.p. il legislatore ha fatto riferimento anche ai reati circostanziati, perché altrimenti avrebbe ragionevolmente usato la locuzione «pena della reclusione pari a ventiquattro anni»;

c) qualora, con riferimento al vecchio art. 69 c.p., si ritenesse applicabile la prescrizione in caso di concorso di circostanze attenuanti e di aggravanti ad effetto

speciale o che comportano pene di specie diversa, si perverrebbe ad effetti paradossali proprio in relazione all'art. 577 c.p., richiamato anche nell'imputazione del presente processo. È noto, infatti, che tale ultima disposizione prevede al primo comma alcune circostanze aggravanti del reato di omicidio che comportano la pena dell'ergastolo ed al secondo comma ne prevede altre che invece comportano la pena della reclusione da ventiquattro a trenta anni. In siffatto contesto normativo, ricorrendo per entrambe le ipotesi due identiche circostanze attenuanti, si verificherebbe, alla luce del già richiamato art. 65 c.p., che le ipotesi più gravi di cui al primo comma dell'art. 577 c.p. si prescriverebbero in quindici anni (ex art. 157, comma 1, n. 2 c.p.) e dunque prima di quelle meno gravi di cui al secondo comma dello stesso articolo, prescrittibili in venti anni (ex art. 157, comma 1, n. 1 c.p.). Risultato palesemente assurdo che non sarebbe potuto sfuggire ai compilatori del codice e che dunque conferma «a contrariis» l'estraneità all'istituto della prescrizione anche dei reati per i quali l'ergastolo si configura soltanto a seguito del riconoscimento di circostanze aggravanti;

d) la giurisprudenza costituzionale e di legittimità ha di recente affrontato, ai fini dell'ammissibilità del giudizio abbreviato di cui agli artt. 438 e ss. c.p.p., il problema della definizione della categoria dei reati punibili con l'ergastolo (di categoria parla esplicitamente la sentenza 176/91 della Corte Costituzionale) ed ha ritenuto che quel giudizio speciale sia escluso non soltanto quando sia contestato un reato che abbia l'ergastolo quale pena edittale ma anche quando la possibilità della pena perpetua derivi dall'avvenuta contestazione di una circostanza aggravante. Orbene, non sembra che l'ordinamento possa ammettere due distinte categorie di reati punibili con l'ergastolo, una a fini di diritto processuale ed una a fini di diritto sostanziale».

La conclusione a cui si perviene fa, sempre secondo il Tribunale, perdere decisività alla tesi, prospettata dal pubblico ministero ed esplicitamente condivisa da talune delle parti civili, secondo cui il delitto oggetto di questo giudizio non si può comunque prescrivere, in quanto reato contro l'umanità. Nella sentenza si dà conto anche di tale prospettazione ricavandosene un supporto interpretativo alla anzidetta conclusione delle imprescrittibilità cui come sopra si perviene. In sintesi, si rileva che la Convenzione adottata dall'Assemblea delle Nazioni Unite con risoluzione 2391 (XXIII) del 26 novembre 1968 ha solennemente affermato in diritto internazionale «il principio dell'imprescrittibilità dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità»; che tale atto delle Nazioni Unite rappresenta indubbiamente il punto d'arrivo

di un lento ma costante processo internazionalistico (il cui inizio può essere fatto addirittura risalire al Manuale adottato dall'Istituto di diritto internazionale il 9 settembre 1880 nella sessione di Oxford, cosiddetto Manuale di Oxford) teso a reprimere in modo sempre più efficace le violazioni delle leggi e degli usi della guerra; e che in tale quadro il principio dell'imprescrittibilità dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità assume oggettivamente carattere di "jus cogens", in quanto posto a tutela di interessi generali della società internazionale.

Il Tribunale rileva, inoltre, come anche la dottrina internazionalista avvalori il principio dell'imprescrittibilità di tali "delicta iuris gentium", collegandolo all'impossibilità di presumere nei confronti dello Stato che ne è vittima quell'affievolimento nel tempo della pretesa punitiva che invece solitamente si manifesta nei riguardi dei reati comuni e che è alla base dell'istituto della prescrizione. In effetti – viene precisato in sentenza – tali delitti costituiscono sempre un "vulnus" all'intima essenza dello Stato perché essi, a prescindere dai singoli, coinvolgono la popolazione, intesa quale elemento costitutivo del soggetto statale, e ciò, in una proiezione internazionalistica, ben giustifica il perpetuarsi dell'interesse a punire.

Ciò premesso e posto che il reato ascritto ai due imputati costituisce, sul piano del diritto internazionale, crimine di guerra e contro l'umanità, deve escludersi per il Tribunale che nel caso di specie la regolamentazione internazionalistica non possa comunque operare nel diritto interno in ragione dell'inammissibile retroattività di una norma che comporterebbe una sanzione penale poiché nel 1968 – anno in cui non è più seriamente dubitabile la vigenza della regola internazionale in questione – il reato contestato non era prescritto a causa dell'interruzione della prescrizione operata dalla sentenza pronunciata il 25 ottobre 1952 dal Tribunale supremo militare a carico del Kappler, effetto valevole «per tutti coloro che hanno commesso il reato», ai sensi dell'art. 161, comma 1, c.p.

Ciò nonostante, qualora si volesse ritenere che il reato contestato all'Hass ed al Priebke sia prescritto in base all'art. 157 c.p., si porrebbe per il Tribunale il problema se procedere alla mera disapplicazione della norma interna oppure sollevare eventuale questione di legittimità costituzionale con riferimento all'art. 10, comma 1, Costituzione.

Conclusivamente, essendo però stata già accertata per altra via la mancata prescrizione del reato, tale questione assume rilevanza, pur residuandone, sempre secondo il Tribunale, una decisiva conferma della anzidetta conclusione, una volta considerato come l'art. 10, comma 1, Costituzione rappresenti anche

una "norma sull'interpretazione", nel senso che in base ad essa deve essere sempre privilegiata l'interpretazione che renda la normativa interna conforme ai principi internazionali generali.

1.1.15. In ordine alla commisurazione della pena, si legge nella sentenza quanto segue: «Prima di procedere alla puntuale quantificazione della pena nei confronti di ciascuno degli imputati, il Collegio ritiene necessarie alcune precisazioni. A prescindere da ogni considerazione di carattere etico in ordine all'effettività dei fatti posti in essere, il Tribunale non può innanzitutto non tener conto della presenza nel nostro ordinamento di una norma come l'art. 27, comma 3 Costituzione che riserva alla pena una funzione non soltanto meramente retributiva; in relazione ad essa e avuto riguardo a quanto disposto dall'art. 133 c.p., l'età degli imputati, unita al lunghissimo tempo trascorso dai fatti, assume un oggettivo, innegabile rilievo nel momento in cui deve essere individuata la pena da irrogare. Il Collegio rileva inoltre come nel caso di specie la continuazione tra i singoli eventi criminosi si connota con caratteri del tutto peculiari. Al di là, infatti, di ogni formalismo giuridico, non può seriamente negarsi che, nella sostanza, si è in presenza di una condotta sostanzialmente unitaria, sorretta da un unico processo volitivo che assume giuridico rilievo prescindendo dall'entità numerica delle vittime. Tale constatazione, se da un lato impone di rilevare un'evidente inadeguatezza legislativa nel momento in cui non si prevede un'autonoma fattispecie di reato militare in tempo di guerra riferibile a condotte di eccidio di massa, dall'altro fa apparire conforme a giustizia, nell'attuale quadro normativo, limitare l'aumento di pena per i fatti in continuazione in modo da dare rilievo all'unitarietà di fondo del crimine commesso e nel contempo salvaguardare la proporzionalità della sanzione rispetto a chi, vale a dire il Kappler, risulta giuridicamente il principale responsabile. In sede di determinazione dell'aumento di pena per la continuazione appare inoltre necessario distinguere la posizione dei due imputati stante la loro diversa modalità di partecipazione agli eventi. Ciò posto, ritiene equo il Tribunale, in applicazione degli artt. 65 e 81 c.p., procedere alla seguente quantificazione della pena:

a) per l'Hass: riduzione dell'ergastolo alla pena della reclusione per anni ventuno, in applicazione delle riconosciute attenuanti generiche; ulteriore riduzione ad anni quattordici per la concessa circostanza attenuante di cui all'art. 59, n. 1 c.p.m.p.; definitiva riduzione ad anni dieci per la concessa circostanza attenuante di cui all'art. 59, n. 2 c.p.m.p.; aumento di otto mesi per la continuazione; pena finale anni dieci

e mesi otto di reclusione;

b) per il Priebeke: riduzione dell'ergastolo alla pena della reclusione per anni ventuno in applicazione delle riconosciute attenuanti generiche; riduzione ad anni quattordici per la concessa circostanza attenuante di cui all'art. 59, n. 1 c.p.; aumento di un anno per la continuazione; pena finale, anni quindici di reclusione».

1.1.16. Successivamente il Tribunale si occupa, pur in assenza di richiesta delle parti, di verificare la sussistenza della specifica causa di estinzione della pena costituita dal condono. Sul punto, avuto riguardo alle disposizioni specifiche o di carattere generale contenute nei vari provvedimenti clemenziali succedutisi dalla data di commissione del reato, il Tribunale ritiene che soltanto a decorrere dal condono concesso con il d.P.R. 4 giugno 1966, n. 432 si possa riconoscere l'applicabilità del beneficio ai due imputati. Così motiva la sentenza.

«Deve infatti osservarsi che mentre l'art. 3, comma 2, del precedente d.P.R. 24 gennaio 1963, n. 5 stabiliva che l'amnistia e l'indulto non si applicavano, oltre che a taluni reati previsti dal c.p.m.p., ai reati previsti dal titolo secondo del libro terzo e dal titolo quarto del libro terzo nonché dall'art. 115 del c.p.m.g., l'art. 4 del già citato d.P.R. 332/66, pur confermando le esclusioni concernenti i reati previsti dal libro terzo, titolo secondo e dall'art. 115 del c.p.m.g., nulla disponeva in ordine a quelli previsti dal titolo quarto del libro terzo del c.p.m.g., che è appunto il titolo relativo ai reati contro le leggi e gli usi della guerra. Si tratta di modifica significativa che rende inequivoca l'intervenuta volontà del legislatore, pur in presenza di esclusioni oggettive dal condono, di ricomprendere anche tali reati nel beneficio e tale volontà deve ritenersi confermata anche in occasione degli ulteriori provvedimenti indulgenziali (segnatamente, d.P.R. 22 maggio 1970, n. 283; d.P.R. 4 agosto 1978, n. 413; d.P.R. 18 dicembre 1981, n. 744; d.P.R. 16 dicembre 1986, n. 865; d.P.R. 22 dicembre 1990, n. 394), dato che in nessuno di essi si rinvengono disposizioni tendenti al ripristino dell'esclusione. Con riferimento al caso di specie si potrebbe obiettare che l'indulto sarebbe inapplicabile per il fatto che le condotte criminose concretizzano nella sostanza degli omicidi, reati generalmente esclusi dall'ambito di applicazione dei provvedimenti di condono. Tale tesi non può essere condivisa per due ordini di motivi. Innanzitutto, l'art. 185 c.p.m.g. costituisce un autonomo titolo di reato militare equiparato "quoad poenam" al delitto di omicidio p. e p. dall'art. 575 c.p. soltanto quando la violenza consiste, appunto, nell'omicidio; orbene, se tale autonoma configurazione di reato è

addirittura idonea a comportare il riconoscimento della competenza della giurisdizione militare, ai sensi degli artt. 37 c.p.m.p. e 6 d. lgs. lgt. 21 marzo 1946, n. 144, davvero non si comprende perché l'ontologica differenziazione dal reato comune di omicidio debba poi scemare in altri momenti applicativi della legge. In secondo luogo, estendere "in malam partem" gli elenchi di esclusione dal condono di volta in volta formati dal legislatore con riferimento allo specifico "nomen iuris" delle fattispecie interessate, contrasta con fondamentali principi interpretativi. Sotto altro profilo potrebbe apparire singolare l'applicazione dell'indulto nei confronti di reati per i quali si afferma l'esistenza di principi generali di carattere internazionale tendenti ad affermarne l'imprescrittibilità. A tale proposito è appena il caso di sottolineare che la prescrizione è una causa di estinzione del reato, che concretizza la rinuncia in radice dello Stato a punire; l'indulto, invece, è una causa di estinzione della pena che presuppone la condanna (e, dunque, l'attuazione della pretesa punitiva dello Stato) rappresentando soltanto un beneficio "ope legis" per il condannato». In base a tali considerazioni, il Tribunale giunge a determinare «la misura della pena detentiva che deve essere condonata ammonta ad anni dieci», rilevando altresì che l'eccezionale entità della quantità di pena di cui deve essere dichiarata in sentenza l'estinzione a titolo d'indulto «è in un certo senso fisiologica laddove si pensi all'epoca dei fatti (oltre cinquant'anni fa) ed all'alto numero dei provvedimenti clemenziali nel frattempo intervenuti»; alla declaratoria di condono nei termini suindicati consegue, ai sensi dell'art. 300, comma 4, c.p.p., l'immediata rimessione in libertà dell'imputato Hass, in quanto la pena residuale viene conseguentemente a risultare inferiore al periodo di custodia cautelare già sofferto nel corso del processo.

1.1.17. Accertata la penale responsabilità degli imputati, il Tribunale rileva, quanto alle domande di risarcimento del danno presentate dalle parti civili, essere fuori discussione che il reato accertato ha comportato, in rapporto di diretta causalità, danni giuridicamente apprezzabili e che neppure potrebbe dubitarsi della sussistenza delle condizioni per la conseguente condanna al risarcimento degli stessi alla luce dell'Accordo sottoscritto il 2 giugno 1961 tra l'Italia e la Repubblica Federale di Germania (reso esecutivo con d.P.R. 14 aprile 1962, n. 1263, in Gazz. uff. n. 214 del 25 agosto 1962, ed il cui art. 2 così stabilisce: «Il Governo Italiano dichiara che sono definite tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica Italiana o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuri-

diche tedesche, purché derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l' 8 maggio 1945»), giacché tale atto normativo non può sprigionare effetti nei confronti dei due imputati, i quali, alla data di entrata in vigore di quel d.P.R., non avevano a loro carico pendenti «rivendicazioni e richieste» da parte delle attuali parti civili e per i fatti di causa.

Si rileva, anzi, che nel corso dell'udienza preliminare svolta a carico dell'imputato Priebke venne sollevata dal Giudice dell'udienza preliminare questione di legittimità costituzionale dell'art. 270, comma 1, c.p.m.p. nella parte in cui vietava l'esercizio dell'azione civile presso il giudice militare, questione risolta dalla Corte Costituzionale con declaratoria di incostituzionalità della suindicata norma; conseguentemente si evidenzia che ciò non sarebbe stato possibile per difetto di rilevanza nel giudizio a quo laddove il citato d.P.R. 1263/62 avesse avuto valenza preclusiva all'insorgere di obbligazioni civilistiche a carico degli imputati.

Il Tribunale passa, pertanto, a condannare in solido gli imputati al risarcimento del danno alle parti civili costituite tranne Benati Stefano, Benati Nino, Limentani Davide, Di Porto Alberto, Mieli Emilia, Fatucci Angelo, Mieli Orietta, Marino Sergio, la cui costituzione deve intendersi revocata, ai sensi dell'art. 82, comma 2, c.p.p., non avendo le stesse presentato le conclusioni a norma dell'art. 523 del codice di rito, rimettendo le parti davanti al giudice civile, ai sensi dell'art. 539 c.p.p., ai fini di una puntuale liquidazione del danno in relazione a ciascuna delle singole posizioni.

1.1.18. Conclusivamente, il Tribunale militare di Roma, con la citata sentenza, previo riconoscimento ad entrambi gli imputati delle circostanze attenuanti di cui all'art. 62 bis c.p. e 59, n.1, c.p.m.p., nonché, al solo Hass, di quella di cui all'art. 59, n.2, c.p.m.p. ha condannato

- Hass Karl alla pena della reclusione per anni dieci e mesi otto;

- Priebke Erich alla pena della reclusione per anni quindici;

nonché entrambi, in solido, alle spese processuali e ad ogni altra conseguenza di legge, e, altresì, al risarcimento dei danni patiti dalle parti civili costituite, da liquidarsi in separata sede.

Ha infine dichiarato parzialmente condonata la pena inflitta agli imputati nella misura di anni dieci.

1.2. Avverso detta sentenza ha proposto ritualmente ricorso immediato per cassazione il Procuratore generale militare presso questa Corte e altresì hanno proposto, sempre ritual-

mente, appello il Procuratore militare di Roma, i difensori degli imputati e un difensore delle parti civili.

1.2.1. Nel primo degli indicati atti di impugnazione, che si converte in appello ai sensi dell'art. 580 c.p.p., il Procuratore generale militare contesta innanzitutto la legittimità della concessione delle attenuanti generiche di cui all'art. 62 bis c.p., rilevando che, coerentemente con la più volte conclamata "ultrattività" della legge penale militare di guerra sancita negli artt. 2, comma 4, c.p. e 23 c.p.m.g., il Tribunale non avrebbe dovuto applicare le suddette attenuanti, previste da normativa (art. 2 d. lgs. lgt. 14 settembre 1944, n.28) entrata in vigore successivamente alla commissione del fatto. Posto che, come ha avuto ben presente il Tribunale, l'ultrattività non si riferisce soltanto alle norme incriminatrici, ma alla «complessa unità d'insieme normativo disciplinante il reato configurato nella legge di guerra», per l'impugnante non può giustificarsi l'applicazione anzidetta sul rilievo che l'art. 62 bis c.p. è stato introdotto pur sempre nel periodo di vigenza della legge penale militare di guerra e che il principio della retroattività della legge penale più favorevole può essere invocato nel caso di successione di leggi penali eccezionali. Infatti, «né la lettera, né la ratio del citato IV comma dell'art. 2, con cui si vuole salvaguardare l'efficacia intimidatrice della legge eccezionale» consentirebbero la proposta distinzione. In ogni caso, aggiunge l'impugnante, anche a voler ammettere la deroga, essa non dovrebbe valere nel caso in esame, perché non si tratterebbe di una successione fra leggi eccezionali, bensì della sopravvenienza di una norma «non precipuamente intesa a regolare la situazione di eccezione».

Nello stesso atto si contesta poi la concessione ad entrambi gli imputati dell'attenuante prevista dall'art. 59, comma 1, n.1, c.p.m.p., rilevandosi che tale circostanza non trova applicazione per il solo fatto che l'inferiore sia concorso nel reato con il superiore e neppure che l'inferiore abbia commesso il reato su ordine del superiore. Occorre, secondo il Procuratore generale, che «il superiore si sia trovato di fronte ad un iniziale rifiuto di obbedienza, o anche a qualche obiezione del subordinato, e che per ciò si sia egli indotto, nell'esercizio della sua autorità, ad un'attività di convincimento nei confronti del medesimo», giacché «solo a queste condizioni può dirsi che il superiore abbia determinato l'inferiore», creando in lui l'intenzione di commettere il reato.

Altro motivo d'impugnazione riguarda la concessione all'imputato Hass dell'attenuante di cui all'art. 59, comma 1, n.2, c.p.m.p., relativa alla minima partecipazione al reato. Rileva l'impugnante che a ciò è di ostacolo l'essersi verificate talune delle condizioni

indicate nell'art. 58 c.p.m.p., particolarmente le circostanze aggravanti del concorso con inferiore e del concorso di cinque o più persone, non potendosi disconoscere tale ostacolo – come invece ritiene il Tribunale – sol perché le due circostanze non risultano enunciate nel decreto che dispone il giudizio. Sul punto, si osserva che, pur non indicandosi, nella succinta imputazione, le disposizioni violate, tali due aggravanti risultano invero contestate: «la prima in quanto vi è indicato che il magg. Hass è concorso nel reato con l'inferiore ten. Priebke; la seconda perché il reato è descritto come posto in essere in concorso da non meno di cinque persone: Kappler, Hass, Priebke e “altri militari tedeschi”, e quindi due o più». Comunque, si aggiunge, anche a voler negare che vi sia stata una regolare contestazione delle due aggravanti ostative, ciò comporterebbe esclusivamente l'impossibilità di un correlativo aumento di pena, posto che «la cognizione del giudice, ad ogni altro fine, e quindi anche per la decisione sulla sussistenza di un'attenuante, comunque deve riguardare ogni elemento di fatto influente sulla decisione, compresi quelli corrispondenti ad aggravanti non considerate nel decreto di rinvio a giudizio».

In coerenza a quanto come sopra richiamato si impugna, quindi, con lo stesso atto, la sentenza del Tribunale militare di Roma per non essersi essa pronunciata sulle aggravanti sussistenti e contestate nella forma indicata (ad entrambi, quella dell'art. 112, comma 1, n. 1, c.p.; al solo Hass, quella dell'art. 58, comma 1, c.p.m.p.).

Come ultimo motivo di impugnazione deduce il Procuratore generale l'erronea applicazione del condono nella misura di anni dieci. In primo luogo, con riferimento ai decreti indulgenziali del 1966, del 1970, del 1978, del 1981 e del 1986, si nota che in tali provvedimenti viene escluso il condono per i reati previsti negli artt. 575, 576 e 577 c.p. e che l'esclusione non può che riguardare «il plurimo omicidio delle Fosse Ardeatine, in quanto gli artt. citati nel codice comune non forniscono al reato militare dell'art. 185 c.p.m.g. solamente il trattamento sanzionatorio, come vorrebbe il giudice di primo grado, bensì il precepto intero e le aggravanti specifiche, secondo una tecnica ben nota ed adottata anche per altre figure di reato nei codici penali militari (ad es. artt. 186, 195, 224, ecc. c.p.m.p.)». Peraltro, si osserva, nel decreto del 1986 si rinverrebbe una interpretazione autentica al riguardo, disponendosi il condono ridotto ad un anno a determinate condizioni «per i reati di omicidio volontario previsti nel secondo comma dell'art. 186 e dal secondo comma dell'art. 195 del codice penale militare di pace», ciò che confermerebbe che per il legislatore quelli indicati, come gli altri per i

quali si usa la stessa tecnica, sono pur sempre reati di omicidio, per i quali (dato l'espresso rinvio operato all'interno nel decreto) varrebbe l'esclusione generale dal condono (cfr. artt. 6 e 8 del decreto). In secondo luogo e in subordine, l'impugnata sentenza violerebbe i decreti indulgenziali, salvo quello del 1966, in ordine al “quantum” del condono; sul punto la sentenza, sempre ad avviso dell'impugnante, non fornisce «una benché scheletrica indicazione sulle modalità di raggiungimento di quel risultato» (anni dieci), e, comunque, se ne deduce che in essa non si è tenuto conto del fatto che, dopo la prima applicazione, il condono andava semmai applicato ogni volta nella misura ridotta di un anno, proprio per aver trovato applicazione per lo stesso reato il provvedimento indulgenziale precedente.

1.2.2. L'atto di appello del pubblico ministero di primo grado non coinvolge ulteriori punti della decisione, attenendo i motivi proposti alle medesime questioni sollevate dal Procuratore generale. Quanto alle attenuanti generiche di cui all'art. 62 bis c.p., se ne contesta, nel merito, l'applicazione all'imputato Priebke, negando che sussistano «gli elementi positivi indicati dal giudice di primo grado». In particolare, quanto ai motivi a delinquere, l'affermazione che il Priebke abbia commesso il reato perché chiamato ad assolvere un ruolo consequenziale alle funzioni esercitate nell'organigramma del Comando tedesco appare all'appellante in contrasto con il ruolo di rilevante importanza che lo stesso Collegio ravvisa in capo all'imputato, quale programmatore oltreché esecutore dell'eccidio; quanto alla condotta susseguente al reato, fa notare l'appellante che il suo comportamento processuale non è stato certamente collaborativo e che egli «non ha in alcun modo mostrato il benché minimo segnale di una rivalutazione critica della propria condotta, chiudendosi in un algido e quasi sdegnoso isolamento», mentre sarebbe, d'altra parte, improprio il richiamo a norme di diversa natura e funzione che riservano un trattamento di favore a persone di età avanzata.

Sul punto dell'attenuante di cui all'art. 59, comma 1, n.1, c.p.m.p., l'appellante, richiamando giurisprudenza relativa alla corrispondente previsione del codice comune, osserva che il dato qualificante della determinazione è rappresentato da un comportamento che abbia consentito la realizzazione di specifici reati coll'attenuare le facoltà di reazione del soggetto “determinato” in forza dell'esercizio di una specifica attività di coercizione, di condizionamento psicologico o comunque di persuasione; fa altresì notare che «non possono considerarsi “determinati” a commettere il reato soggetti quali il Priebke e l'Hass che, in sede di

ricostruzione del fatto sono stati ritenuti non solo, per il ruolo rispettivo, collaboratori attivi e zelanti del Kappler, ma, segnatamente, il Priebke, in posizione di relativa autonomia nell'integrare, con disposizioni di dettaglio, la fase esecutiva della prescrizione di servizio ricevuta».

Quanto all'attenuante di cui all'art. 59, comma 1, n. 2, c.p.m.p., oltre ai profili già evidenziati dal Procuratore generale in ordine alla sussistenza delle condizioni ostative alla sua applicazione, si rileva, in fatto, che l'Hass ha «posto in essere un contributo senza dubbio essenziale ai fini della sicura e compiuta realizzazione del fatto» in quanto «fu chiamato a dare l'esempio alla truppa, attraverso la partecipazione personale all'uccisione delle vittime, al fine di evitare qualsivoglia titubanza nell'attuazione dell'efferrata esecuzione dell'eccidio».

In ordine al profilo dell'erronea applicazione dei provvedimenti indulgenziali, si rileva che altresì il Tribunale, ritenendo non oggettivamente escluso dai benefici il reato contestato, ha ommesso di considerare il peculiare rilievo della complementarità del sistema penale militare, in forza del quale il richiamo della norma penale comune dell'art. 575, ad opera dei suddetti decreti, non potrebbe che essere recettizio, cioè «ontologico e non soltanto "quoad poenam"».

In forza di tali considerazioni il Procuratore militare di Roma conclude chiedendo la riforma della sentenza impugnata, limitatamente ai punti suindicati, con conseguente rideterminazione della pena inflitta.

1.2.3. La difesa di Karl Hass propone appello chiedendo, in riforma dell'impugnata sentenza, ed in via principale, l'assoluzione dell'imputato «per aver agito per ordine del suo superiore, o comunque per non essersi potuto sottrarre all'esecuzione dell'ordine stesso»; in subordine, il proscioglimento per intervenuta prescrizione, previa declaratoria della prevalenza o equivalenza delle riconosciute attenuanti sulle contestate aggravanti.

A fondamento della richiesta principale l'appellante adduce il tenore della decisione del Tribunale militare territoriale di Roma del 1948 a carico del Kappler e di altri militari tedeschi partecipanti all'eccidio, e in particolare le conclusioni a cui era giunta quella sentenza in ordine alla posizione di quei militari tedeschi – ritenuta analoga a quella di Hass – i quali «non avevano svolto alcuna attività in merito all'attentato, ma erano stati riuniti qualche ora prima dell'esecuzione per ricevere l'ordine di partecipare a questa e quindi assieme agli altri erano stati condotti alle Cave Ardeatine», evidenziando che tale conclusione fu nel senso di escludere «che essi avessero coscienza e volontà di eseguire un ordine illegittimo» con riferi-

mento alle dieci persone che Kappler fece fucilare al di fuori dell'ordine ricevuto e alle cinque fatte fucilare per errore, una volta considerato che «gli imputati appartenevano a un'organizzazione dalla disciplina rigidissima, dove assai facilmente si acquistava un abito mentale portato all'obbedienza pronta, tenuto presente che il timore di una denuncia ai tribunali militari delle S.S. quanto mai rigidi ed ossequienti al volere di Himmler, non poteva non diminuire la loro libertà di giudizio, valutata infine la circostanza che gli imputati erano ignari della esatta situazione che portava alla fucilazione delle Cave Ardeatine, mentre erano a conoscenza che ordini aventi lo stesso contenuto di quelli ad essi impartito da Kappler spesso erano stati eseguiti in zone di operazione». Ritiene, quindi, l'appellante che la diversa conclusione cui è pervenuto il Tribunale militare di Roma con la sentenza appellata, a distanza di cinquanta anni dal fatto, non sia giustificata dal mutamento del quadro probatorio, soprattutto in relazione alla valutazione dell'elemento soggettivo del reato contestato all'Hass, eccettuando altresì la contraddittorietà del ritenere, da un lato, che l'Hass fu solo un esecutore materiale estraneo alla fase preparatoria ed organizzativa dell'eccidio e, dall'altro, la percezione da parte di costui della manifesta criminalità dell'ordine ricavandola dalle modalità dell'azione. Il Tribunale avrebbe altresì errato negando almeno in punto di dolo la necessità che avrebbe spinto gli imputati esecutori ad agire, ed in ciò disattendendo le testimonianze rese sul punto dal Domilzlaff e dal Clemens nel processo del 1948, vale a dire la natura ferrea della disciplina vigente all'interno delle S.S., elemento a proposito del quale l'appellante si riporta ad una copiosa documentazione prodotta e segnatamente ad una consulenza storico-giuridica redatta dal prof. Seidler.

In subordine, l'appellante contesta l'applicazione nel caso in questione dell'art. 23 c.p.m.g. in quanto comportante l'esclusione del giudizio di bilanciamento tra aggravanti e attenuanti ai fini della prescrizione ed estensione all'Hass, ai sensi dell'art. 118 vecchio testo c.p., dell'aggravante della premeditazione riconosciuta sussistente per il solo Priebke. Rileva, in proposito, che il richiamo operato dall'art. 185 c.p.m.p. alle «pene stabilite dal codice penale» equivale ad un rinvio integrale alla disciplina ordinaria e quindi anche al regime della retroattività della legge più favorevole, contenuto nell'art. 2, comma 3, c.p. Comunque che, anche a opinare diversamente, la regola della ultrattività sancita dall'anzidetto art. 23, dovrebbe ritenersi operante con riferimento esclusivo alle pene edittali e non già alle norme della parte generale del codice penale applicabili per solo effetto della complementarità, così come riconosciuto dalla

Corte costituzionale in materia di leggi finanziarie e a proposito dell'art. 20 l. n.4/1929. La distinzione, proposta dal Tribunale sul punto, tra legge eccezionale (legge penale militare di guerra) e legge speciale (leggi finanziarie) non sarebbe rilevante al fine di giustificare la portata più generale dell'art. 23 c.p.m.g. A tali considerazioni conseguirebbe la possibilità di dar corso al giudizio di bilanciamento tra l'unica aggravante riconosciuta in capo all'Hass – quella di cui all'art. 61 n. 4 c.p., rimanendo, invece e per effetto del nuovo testo dell'art. 118 c.p., inestensibile quella della premeditazione – e le circostanze attenuanti riconosciute dallo stesso Tribunale (artt. 59, n. 1 e 2, c.p.m.p. e 62 bis c.p.); e ad un simile giudizio non potrebbe che sortire – a differenza di quanto opina il Tribunale – il risultato minimo della equivalenza tra gli elementi in comparazione. Al riguardo, infatti, per l'appellante il Tribunale medesimo sembra non aver considerato che tra gli elementi di cui all'art. 133 c.p., utilizzabili anche a tal fine, il criterio della gravità del reato è subvalente rispetto al criterio della capacità a delinquere, poiché, a voler diversamente ritenere, «di fronte ad un reato di particolare gravità come quello addebitato all'Hass, non sarebbe mai possibile alcuna attenuazione di pena o concessione di diminuenti, in aperta violazione del principio costituzionale dell'art. 27 Cost.».

Alla conclusione dell'imprescrittibilità – ad avviso del medesimo appellante – non potrebbe nemmeno pervenirsi adottando l'altra strada interpretativa, cui pure il Tribunale mostra credito, dell'avvenuto recepimento da parte del diritto italiano del principio internazionalmente sancito della imprescrittibilità dei crimini di guerra. In primo luogo, infatti, andrebbe negato alla regola della imprescrittibilità dei suddetti crimini, sancita in alcune convenzioni internazionali, il carattere di norma consuetudinaria capace, ai sensi dell'art. 10 Cost. di filtrare automaticamente nell'ordinamento italiano; in secondo luogo, anche a voler ritenere un tale carattere, la norma si porrebbe in irrimediabile contrasto con l'art. 25 Cost., proprio per pretendersene una applicazione retroattiva nel caso di specie.

1.2.4. La difesa di Erich Priebke formula un più articolato ventaglio di richieste di riforma della sentenza impugnata. In via principale, si chiede il proscioglimento dell'imputato «perché l'azione non poteva essere iniziata per la pregressa esistenza di una sentenza assolutoria definitiva per medesimi fatti»; in subordine, l'assoluzione «per aver agito in esecuzione di un ordine legittimo o, quantomeno nella convinzione della legittimità dello stesso»; in ulteriore subordine, la declaratoria di estinzione del reato per prescrizio-

ne, una volta eliminate le circostanze aggravanti o, comunque, ritenute le stesse almeno equivalenti alle concesse attenuanti; in estremo subordine, l'applicazione delle attenuanti nella misura massima e l'irrogazione della pena nella misura minima.

Quanto alla richiesta principale, si parte dal rilievo della assoluta sovrapposibilità, dal punto di vista oggettivo dell'imputazione contestata nel 1948 al Kappler e agli altri subordinati, da una parte, e quella oggetto di accertamento nel presente procedimento, dall'altra, e dalla contestuale affermazione secondo la quale il giudicato non costituisce soltanto uno «strumento inteso ad assicurare la certezza del diritto dal punto di vista soggettivo» ma è anche «espressione di tutela del valore costituito dall'esistenza di una coerenza logica tra diversi giudizi», ed è, perciò, volto anche a prevenire conflitti teorici «e, cioè, decisioni logicamente incompatibili con quella appunto coperta da giudicato». Tale ulteriore funzione sarebbe ravvisabile nei rapporti tra giudicato penale e giudizio amministrativo o civile, essendo «sicura» in materia «l'efficacia del giudicato penale favorevole anche nei confronti dell'asserito concorrente nell'azione di danno che, per ipotesi non giudicato in sede penale, venga ad essere attinto da azione civile o da giudizio amministrativo». Nel vigente ordinamento processuale la non accettabilità del c.d. conflitto teorico di giudicati sarebbe correlabile alla previsione dell'art. 630, lett.a), c.p.p., mentre il conflitto pratico andrebbe risolto in base all'art. 669 c.p.p., da cui deriverebbe che «nell'ipotesi in cui l'azione penale sia stata esercitata sulla base di apprezzamenti dei fatti inconciliabili con quelli posti a base di altra sentenza irrevocabile, non potrà non determinarsi impromovibilità dell'azione penale, per difetto di interesse giuridico a chiedere la sentenza di condanna e, quindi, ad instaurare un procedimento che sarebbe fatalmente destinato ad abortire in sede di revisione». Questa opinione sarebbe confortata da una recente sentenza della Corte di cassazione in tema di inconciliabilità tra una sentenza di applicazione pena e altra di assoluzione pronunciata nei confronti dei concorrenti nel reato in relazione al quale era stata applicata pena a richiesta. Ciò posto, nel caso di specie la semplice lettura del capo di imputazione ascritto al Priebke rivela trattarsi del medesimo fatto già giudicato nel 1948 dal Tribunale militare di Roma, per cui una sentenza di condanna nei suoi confronti non potrebbe che fondarsi su una rivalutazione non consentita di quel fatto. Né potrebbe obiettarsi, come fa invece la sentenza impugnata, che il principio stabilito dalla Corte di cassazione è valido solo per il contrasto fra una sentenza dibattimentale di proscioglimento e una sentenza di patteggiamento perché, quest'ultima

è dall'ordinamento destinata a produrre i medesimi effetti di una sentenza di condanna.

Quanto alla illustrazione della prima richiesta subordinata, si osserva innanzitutto che la sentenza impugnata ha errato nel concludere con sicurezza che l'imputato ha avuto un ruolo di preminente rilievo nell'effettuazione degli interrogatori violenti presso il Comando di Via Tasso, omettendo di considerare sia che alle medesime conclusioni non giunse la Commissione alleata incaricata, in epoca prossima ai fatti, di individuare i responsabili di quelle torture, sia il contenuto delle testimonianze rese a discarico quale quella del teste Guzzo, ed avendo, invece, dato immotivatamente peso solo ad altre risultanze dibattimentali.

Analoga critica alla ricostruzione dei fatti muovono i difensori in ordine al ruolo del Priebke nelle attività preparatorie dell'eccidio. In particolare, si sostiene che risulta agli atti che, quand'anche quest'ultimo avesse preso parte alla preparazione delle liste, una sua correlativa sua potestà decisionale al riguardo andrebbe esclusa alla stregua delle dichiarazioni rese dal Kappler e dal Quapp nel loro interrogatorio dibattimentale del 1948 e che, comunque, «a partire dal momento dell'attentato di via Rasella e fino all'arrivo delle persone destinate alla fucilazione nelle Cave Ardeatine (ove al Priebke è riservato il mero "spoglio" delle liste) non è mai dato rinvenire (...) una qualsivoglia forma di partecipazione dell'imputato alle altre attività per così dire "preparatorie" dell'eccidio».

Inoltre si contesta la ritenuta utilizzabilità delle dichiarazioni rese dall'imputato alle autorità alleate nel campo di prigionia di Afragola, rilevando, da un lato, che è erroneo ritenere la natura documentale, poiché si tratterebbe pur sempre di «derogare ai principi generali che governano il transito dibattimentale delle dichiarazioni rese dall'imputato con specifico riferimento ai fatti per cui è processo», non essendo conferente il richiamo all'art. 237 c.p.p., poiché si tratta di dichiarazioni rese dal Priebke in stato di prigionia su sollecitazione delle autorità alleate, e d'altro lato, che anche a voler riconoscere invece a tali dichiarazioni la natura di atto assunto da autorità giudiziaria straniera, acquisibile ex art. 78 disp. att. c.p.p., dovrebbe, ad ogni conseguente effetto, essere considerata la mancata partecipazione del difensore nel momento in cui esse vennero rese.

Da ultimo, si contesta «la ricostruzione operata con riferimento alla uccisione di cinque persone in più rispetto al numero di trecentotrenta ordinato, in origine da Kappler, giudicando apodittica l'affermazione della sentenza impugnata relativa alla inverosimiglianza della ricostruzione che della stessa vicenda ha offerto la sentenza del 1948. In particolare si pone

in risalto che se la conta dei predestinati fosse stata fatta all'atto del prelevamento dal Carcere, se non altro per verificare che il numero non fosse inferiore a quello voluto, non sarebbero giunte sul luogo cinque persone più del necessario e che non è verosimile la supposta necessità di eliminare cinque testimoni scomodi, stante che analoga necessità non fu ritenuta sussistere per il disertore Reider, il quale – come nota la stessa sentenza – dapprima fu portato sul posto e poi ricondotto in Via Tasso. Si rileva, sul punto, che comunque manca la prova che della presenza delle cinque persone in più ci si accorse nel periodo in cui il Priebke teneva le liste e che egli abbia fornito un contributo alla uccisione delle medesime.

Quanto alla relativa valutazione giuridica, gli stessi appellanti contestano la conclusione cui è giunta la sentenza, di escludere che il loro assistito potesse rappresentarsi come legittimo l'ordine di eseguire la rappresaglia. In particolare rilevano che ciò non può ricavarsi dalle dichiarazioni rese dall'imputato e che una cosa è ritenere che egli si sia reso conto della «estrema odiosità» del compito assegnatogli, un'altra è concludere che egli si sia reso conto della «illecittimità dell'ordine», mentre, anche a tale specifico riguardo, valgono tuttora le conclusioni cui sul punto è giunta la sentenza del 1948 circa la posizione (del tutto analoga a quella del Priebke) dei coimputati del Kappler, avendo il più recente dibattimento semmai potuto rafforzare «l'opinione di una provenienza primaria dell'ordine di rappresaglia da Hitler».

Si osserva, comunque, che troppo superficialmente viene affermato nella sentenza lo stesso carattere illecittimo della rappresaglia, giacché la ritenuta sproporzione «certamente possibile ad affermarsi alla luce della semplice considerazione aritmetica, appare invece insussistente ove si tenga presente che la stessa (...) viene ad essere esclusa in ragione della "casistica" formatasi nei diversi Tribunali internazionali nel dopoguerra», a tale riguardo richiamando un parere del prof. Seidler in atti.

Quanto, poi, alla ritenuta insussistenza dello stato di necessità, si evidenzia, da un lato, che è «conforme a realtà e a logica che il mantenimento della disciplina in una struttura militare» abbia necessitato «di una risposta tanto più pronta, tanto (rectius: quanto) più il mantenimento della struttura medesima venga posto in discussione da appartenenti alle "superiori gerarchie"» e senza che la remota pregressa adesione dell'imputato Priebke alle S.S. possa configurarsi come volontaria causazione del pericolo; d'altro lato, che non vi sarebbe stata sproporzione tra il pericolo e l'offesa cagionata, stante l'incombenza della minaccia di fucilazione per coloro che si fossero sottratti all'ordine.

In ulteriore subordine si deduce l'insussistenza delle contestate aggravanti. In particolare, e quanto alla premeditazione, se ne sostiene «la sicura non estensibilità all'imputato ... anche a prescindere dall'attuale formulazione dell'art. 118 c.p.» poiché costui, non avendo partecipato ai momenti decisionali che hanno caratterizzato la preparazione e l'esecuzione dell'eccidio non ha dimostrato quella pervicacia del proposito criminoso, nella riflessione maturata con riferimento alle modalità di realizzazione del fatto, che rende maggiormente punibile il reato e altresì non oggettivamente una circostanza intrinsecamente soggettiva, ancor prima della riforma del 1990. Tali rilievi a prescindere da quelli ulteriori relativi alla pretesa ultrattività della precedente formulazione della norma, che l'atto d'appello sviluppa nel punto relativo alla prescrizione.

Quanto alla circostanza dell'aver agito con crudeltà, essa non sussisterebbe con specifico riferimento alla posizione del Priebke, il quale non ebbe alcuna parte nelle scelte circa le modalità, pur orrende, di esecuzione dell'eccidio.

Richiesta ancora subordinata di riforma della sentenza concerne la ritenuta imprescrittibilità del reato. Si rileva, in proposito, che il richiamo all'art. 23 c.p.m.g. è inconferente, stante il tenore letterale della norma relativo alle sole pene edittali e non anche agli elementi di concretizzazione della sanzione quali le circostanze e che, anche a voler ritenere applicabile la normativa precedente al 1974, giudicata più favorevole dopo aver operato un giudizio di prevalenza delle aggravanti, l'imprescrittibilità reato del quo non potrebbe conseguire perché l'ergastolo non è comunque pena che derivi dalla previsione edittale, cioè «pena stabilita dalla legge» per tale reato, non potendosi qualificare come imprescrittibile un reato sol perché in concreto si ritenga sussistente un'aggravante comportante una pena di specie diversa.

Come richiesta estremamente subordinata si denuncia «l'assoluta ingiustizia della pena irrogata», dovendosi comunque pervenire alla declaratoria di prevalenza delle attenuanti sulle aggravanti, in virtù dell'irreprensibile condotta serbata dall'imputato negli oltre cinquanta anni dalla commissione del fatto.

1.2.5. Questa Corte, infine, con ordinanza in data 17 dicembre 1997, ha interpretato come atto di appello un'istanza a firma dell'avv. Oreste Bisazza Terracini, il quale, difensore di alcune parti civili già costituitesi in primo grado, chiede che la sopra illustrata sentenza venga corretta nella parte in cui leggesi (p. 118) che la costituzione delle parti civili Davide Limentani, Alberto Di Porto, Emilia Mieli, Angelo Fatucci, Orietta Mieli e Sergio Marino «deve intendersi revo-

cata, ai sensi dell'art. 82, comma 2, c.p.p., non avendo le stesse presentato conclusioni a norma dell'art. 523 del codice di rito» e, quindi, nulla disponendo in ordine al risarcimento del danno anche a favore delle persone suindicate.

2. Il dibattimento di appello si è svolto, nella sola contumacia dell'imputato Hass, dal 27 gennaio 1998 alla data odierna, in cui hanno avuto complessivamente luogo dieci udienze, ad alcune delle quali l'imputato Priebke ha espressamente rinunciato a comparire.

Nella prima udienza questa Corte ha dichiarato inammissibile, perché presentato fuori termine, l'appello come sopra proposto da alcune delle parti civili, rappresentate e difese dall'avv. Bisazza Terracini.

Nell'udienza del 29 gennaio è stata rigettata un'istanza avanzata dalla difesa dell'imputato Priebke di rinnovazione parziale del dibattimento per procedere all'esame del teste Maria Pia Ales o Maria Pia Fonzi.

Non è stata chiesta né è stata data lettura di atti del giudizio di primo grado o di atti compiuti nelle fasi precedenti.

Le parti hanno illustrato le proprie conclusioni e le hanno formulate come segue.

Il Procuratore generale militare ha chiesto che in parziale riforma dell'appellata sentenza gli imputati vengano entrambi condannati alla pena dell'ergastolo, previa esclusione di ogni circostanza attenuante.

I difensori delle parti civili si sono associati alle richieste del procuratore generale, presentando conclusioni scritte ed allegando relativa parcella.

La difesa di Hass ha chiesto che, in riforma dell'appellata sentenza l'imputato venga, in via principale, assolto dal reato ascrittogli per aver agito per ordine del suo superiore o comunque per non essersi potuto sottrarre all'esecuzione dell'ordine stesso; ed, in via subordinata, prosciolto dichiarandosi non doversi procedere essendo il reato estinto per prescrizione, tenuto conto delle circostanze attenuanti di cui agli artt. 62 bis c.p.; 59, n. 1 e 2, c.p.m.p.

La difesa di Priebke, ha dichiarato di riportarsi a quanto esposto nell'atto di impugnazione.

3. I motivi di appello proposti dalla difesa sono infondati. I motivi di appello proposti dalla pubblica accusa sono fondati nei limiti di cui alla motivazione che segue. La sentenza impugnata deve essere pertanto parzialmente riformata, limitatamente alla pena da irrogare ad entrambi gli imputati.

3.1. Questione da esaminare in via preliminare è quella contenuta nell'appello proposto dai difensori del Priebke, già sollevata e respinta in primo grado, relativa alla esistenza di una preclusione processuale che imporrebbe a questa Corte l'immediata declara-

toria di improcedibilità nei confronti degli odierni imputati. Tale preclusione sarebbe rappresentata dalla sentenza pronunciata il 20 luglio 1948 dal Tribunale militare territoriale di Roma nei confronti di Herbert Kappler e di altri cinque ufficiali e sottufficiali tedeschi che avevano preso parte all'eccidio delle Cave Ardeatine, ed intervenuta sulla base di una imputazione valutata dagli appellanti come «assolutamente sovrapponibile dal punto di vista oggettivo» rispetto a quella oggetto dell'odierno processo. Come sopra riportato, l'atto di appello si diffonde sul punto, proponendo una argomentazione volta, in sostanza, a dimostrare l'esistenza di un collegamento funzionale fra tre norme del codice di rito: l'art. 630 lett. a), l'art. 649, comma 1, e l'art. 669, comma 8. Per effetto di esso, quando la presenza di una sentenza irrevocabile di assoluzione si fonda sui medesimi fatti che vengono imputati ad altre persone in modo tale che l'eventuale condanna di queste non potrebbe che determinare un c.d. conflitto teorico di giudicati – cioè la situazione descritta nell'art. 630, lett. a) –, l'ordinamento conoscerebbe un rimedio preventivo atto a scongiurare l'obbligo di celebrare un processo inutile, al termine del quale l'eventuale sentenza irrevocabile di condanna sarebbe destinata alla caducazione ex art. 669, comma 8: rimedio consistente nella declaratoria di improcedibilità ex art. 649. Simile congegno non troverebbe ostacolo letterale nella formulazione di queste ultime due norme, che inequivocabilmente e pur sempre si riferiscono a più processi intentati nei confronti della medesima persona, giacché sarebbe possibile una loro estensione analogica “in bonam partem” per via dell'identità di ratio sottesa alle due fattispecie, e non essendo altrimenti giustificabile una diversità di disciplina.

La costruzione esegetica proposta è indubbiamente suggestiva e trova anche parziale conferma in una recente decisione delle Corti di cassazione (Sez. III, 10 luglio 1996, Petrino, citata nell'appello e precedentemente nella stessa sentenza impugnata). Ciò nonostante, questa Corte si ritiene dispensata dall'accertare la piena fondatezza della conclusione ultima a cui perviene – e, cioè, che il “ne bis in idem” opera anche nei confronti del concorrente nel medesimo reato – poiché nel caso di specie non ravvisa la sussistenza delle relative premesse. Invero, come riconoscono gli appellanti, il problema sorge quando un «cartolare» confronto del fatto posto a base della sentenza assolutoria con quello oggetto dell'imputazione preannuncia la sicura instaurazione di un conflitto teorico di giudicati (inconciliabilità dei fatti di base) laddove il giudice della cognizione dovesse pervenire al giudizio di penale responsabilità; in questo caso sarebbe, all'evidenza, in primo luogo

logico porsi il problema di estendere l'area operativa del giudicato dall'ambito formale della certezza del diritto dal punto di vista soggettivo a quello della coerenza logica tra giudizi, quali ne siano i destinatari specifici.

Nel caso di specie, però, non si ravvisa una tale situazione. Non tanto per il rilievo – piuttosto formale – che si legge nella sentenza impugnata, secondo cui «ciascuna posizione concorsuale è autonoma e potenzialmente diversa rispetto ad ogni altra», perché pur in presenza di tale autonomia potrebbero prospettarsi situazioni di inconciliabilità rilevanti ex art. 630, lett. a), c.p.p.; ma in quanto perché l'esito di quel confronto «cartolare» invocato dalla difesa – lo stesso che in sede di revisione darebbe luogo al giudizio rescindente – non configura inequivocabilmente la prospettiva del conflitto teorico. Agli odierni imputati viene contestato di essere concorsi nell'eccidio delle Cave Ardeatine insieme con altri militari, alcuni dei quali giudicati precedentemente. La sentenza del 1948 non contiene la ricostruzione di alcun fatto, che sarebbe logicamente incompatibile con l'affermazione di responsabilità degli odierni imputati in base alle contestazioni sopra esposte; in tale sentenza si legge, infatti, che il fatto storico si è verificato, che la sua realizzazione non trovava alcuna giustificazione sul piano oggettivo e che quindi si trattava di un fatto oggettivamente illecito. Quanto, poi, alla posizione dei singoli concorrenti, mentre uno di essi (il Kappler) veniva condannato, essendone stata affermata la penale responsabilità, gli altri venivano assolti in punto di dolo. Non si vede, allora, quale preclusione possa derivare mai da una tale pronuncia irrevocabile, la quale, sulla premessa dell'oggettiva illiceità del fatto di concorso contestato, ha diversificato la posizione dei singoli concorrenti. Sotto questo profilo, l'odierno processo, lungi dall'essere precluso, rappresenta l'ideale prosecuzione e, al contempo, un completamento di quello a suo tempo celebrato, e proprio per fare esso riferimento alla specifica posizione di altri due concorrenti nello stesso fatto all'epoca giudicato illecito.

Sicché, il confronto con la sentenza irrevocabile del 1948 non impedisce di procedere oltre, fermo restando che di volta in volta questo giudice dovrà accertare che singoli accertamenti o valutazioni non si pongano in contrasto con il precedente giudicato, e quindi che siano processualmente consentiti.

3.2.1. L'esame del merito propone subito il tema del controllo probatorio da operare sulla ricostruzione degli «eventi» contenuta nella citata sentenza del 1948, recepita definitivamente nella sentenza del Tribunale supremo militare in data 25 ottobre 1952.

La sentenza impugnata fa propria la narrazione degli eventi presente in tale ultima sentenza, che, ai sensi dell'art. 238 bis c.p.p., dichiara di recepire e di condividere integralmente.

Vero è che la difesa ha rilevato, nella discussione orale, una contraddizione tra la declaratoria di inammissibilità della questione di rito testé esaminata e il pieno recepimento con efficacia probatoria della sentenza del 1952, a sua volta recettiva delle acquisizioni fattuali operate nella sentenza del 1948, come premessa per l'affermazione della penale responsabilità degli odierni imputati; ma, la denunciata contraddizione non sussiste per le stesse ragioni sopra evidenziate, essendosi rilevato che il tenore di tali precedenti lascia spazio ad acquisizioni e ricostruzioni aggiuntive pur se complementari, con riferimento alle posizioni di Hass e di Priebke.

Va piuttosto osservato in via generale, ad avviso di questa Corte, che, intanto, il materiale probatorio ricavabile ex art 238 bis c. p.p. non può derivare, per forza di cose, da una sentenza in sé, cioè dalle narrazioni e dai ragionamenti induttivi ivi contenuti, i quali non costituiscono «prove» ma statuizioni giudiziali sulle prove e che quindi ciò che propriamente filtra nell'odierno processo con valore probatorio sono le stesse prove raccolte nel processo che hanno dato luogo alla sentenza richiamata.

A prescindere da questa puntualizzazione, comunque, nel caso specifico, il recepimento della ricostruzione in fatto degli eventi di base contenuta nelle due sentenze precedenti sopra citate non può avvenire in modo «integrale», perché alla luce del vaglio critico da operare pur sempre ai sensi dell'art. 192, comma 3, c.p.p. (contenente una regola di giudizio richiamata espressamente dall'art. 238 bis), essa si dimostra bisognosa di alcune rettificazioni ed integrazioni. In particolare ciò scaturisce da un duplice ordine di considerazioni: in primo luogo perché le due precedenti sentenze contengono una narrazione di quanto accaduto a Roma il 23 e il 24 marzo 1944, indubbiamente ricavata dal materiale probatorio disponibile all'epoca, ma spesso senza fornire indicazione delle specifiche relazioni tra fatti accertati e evidenze probatorie utilizzate, cosa che rende arduo il confronto fra il ragionamento seguito dal giudice e le sue fonti; in secondo luogo perché sono sopravvenute alcune risultanze probatorie che impongono una attenta riconsiderazione di alcuni punti o passaggi di quella narrazione.

3.2.2. Uno di questi ultimi particolarmente meritevole di approfondimento è quello concernente la ricostruzione della dinamica di formazione e di veicolazione dell'ordine ricevuto dal Kappler relativo

alla uccisione degli «ostaggi» italiani a titolo di «rappresaglia» per l'uccisione dei soldati tedeschi in Via Rasella. A tale proposito la sentenza del 1948 (come riassunta nella sentenza del 1952 del Tribunale supremo militare) prende in esclusiva considerazione quanto riferito dal Kappler nella lunga deposizione dibattimentale iniziata il 31 maggio 1948. Le relative dichiarazioni, tuttavia, non sempre si accordano con le risultanze dei processi a carico di Kesselring (p. 273 ss. del vol. IV del fascicolo per il dibattimento), di Mackensen e Mältzer (p. 364 ss. del vol. IV del fascicolo per il dibattimento) e con le sopravvenute dichiarazioni del teste Dietrich Beelitz, assunte per rogatoria in data 30 novembre 1995 dalla Procura di Dortmund (di cui alla lett. "t" dell'ordinanza in data 24 giugno 1997 del Tribunale militare di Roma, relativa all'utilizzabilità degli atti).

Non va sottaciuto che la possibilità di stabilire come siano andate realmente le cose è compromessa dal fatto che le versioni fornite provengono da diretti interessati e, quindi, possono risentire della preoccupazione di dover sminuire in qualche modo, se non di scansare, personali responsabilità per i noti eventi. Ciò nondimeno, è senz'altro preferibile dar conto di eventuali divergenze insanabili, piuttosto che avallare acriticamente delle supposte «verità» di cui si dispone. In particolare, l'insieme delle risultanze di cui sopra consente solo di dubitare circa l'esatto contenuto dell'ordine di fucilazione degli «ostaggi italiani», circa la sua provenienza, circa la sua esecutività, circa le modalità con cui è stato veicolato al Kappler. Ciò in base alle seguenti considerazioni.

Nell'unico colloquio telefonico tra Kappler e Mackensen avvenuto nel pomeriggio del 23 dopo le ore 17, i due concordarono di limitare la rappresaglia ai condannati a morte o all'ergastolo ed agli arrestati per reati per i quali era prevista la pena di morte, la cui responsabilità fosse stata accertata in base alle indagini di polizia, essendosi espresso il comandante la XIV armata nel senso che se non si fosse raggiunto un numero di persone sufficiente nell'ambito di tali categorie, egli si sarebbe «accontentato» della fucilazione di un numero inferiore a quello risultante dal rapporto da uno a dieci, salvo dichiarare falsamente ai superiori di aver comunque rispettato tale proporzione. Ciò risulta dalle concordi dichiarazioni dei due interlocutori e dalla testimonianza Beelitz. V'è da aggiungere che, sino a questo momento, l'interessamento del Kappler alla vicenda, come organo di polizia, era giustificato dalla ritenuta necessità di reperire i morituri nell'ambito delle categorie suddette, di per sé importante la piena collaborazione tra polizia di sicurezza e organi militari (al riguardo il Kappler riferisce esservi stato, infatti, un accordo di

carattere generale tra Harster, capo delle SS in Italia, e Kesselring, Comandante militare supremo della Wehrmacht per il Sud-Ovest).

Senonché, i termini dell'accordo mutarono sensibilmente quando il Kappler, a suo dire, ricevette, attorno alle ore 20 della stessa giornata, una telefonata dall'ufficio del Mältzer (interlocutore il magg. Böhm) con la quale si comunicava che entro 24 ore doveva comunque essere fucilato un numero di italiani decuplo rispetto al numero dei tedeschi morti, conformemente ad un ordine di Kesselring. Il Kappler, resosi conto che non si trattava della stessa misura concordata con il Mackensen, dichiara di aver allora telefonato al comando dell'OBSW e di aver parlato con un ufficiale il quale gli avrebbe sia confermato il tenore dell'ordine che rivelato come esso provenisse non già da Kesselring, ma da «molto più in alto». Dichiara, altresì, di non aver mai parlato direttamente con il Kesselring, avendo rinunciato a tale contatto e a ogni tentativo di proporgli una «esecuzione diversa», tipo quella concordata con il Mackensen, dato che l'ordine proveniva presumibilmente dallo stesso Hitler.

La versione di Kappler non concorda, però, con quanto riferito dal teste Beelitz, oltreché con quanto dichiararono a suo tempo Kesselring e Mackensen. Il primo, ufficiale di stato maggiore dell'OBSW e uomo di fiducia di Kesselring, sostiene che solo alle successive ore 23 pervenne l'ordine di Hitler, trasmesso dal gen. Jodl, di fucilare comunque dieci «ostaggi» italiani per ogni soldato tedesco ucciso, aggiungendo che «l'organizzazione è affidata alla polizia politica (SD)» e che la comunicazione era «esecutiva fino al 24 marzo 1944». Su tale punto ribadisce che «non fu ordinato: "eseguire entro 24 ore"» e dichiara di aver capito allora che l'armata sarebbe rimasta ormai al di fuori della faccenda, avendo esclusivamente il compito di trasmettere l'ordine. Ricorda che Mältzer «ricevette un ordine separato, di tenersi completamente al di fuori della cosa».

Kesselring ebbe, invece, a dichiarare al processo di Roma contro Mackensen e Mältzer di aver ricevuto contemporaneamente l'ordine di Hitler e una comunicazione telefonica di Kappler, in cui costui si manifestava soddisfatto di poter fornire il numero di coloro che dovevano essere fucilati oltre a quelli che erano stati regolarmente condannati a morte, con ciò palesando di conoscere già l'ordine di Hitler. Mackensen, dal canto suo, si era dichiarato convinto di aver sempre ordinato l'uccisione di persone che altrimenti sarebbero state comunque uccise, e ciò solo dopo aver avuto assicurazione dalle SS della disponibilità di un numero di morituri comunque in misura tale che potesse essere rispettata la proporzione di

uno a dieci.

Analoga assicurazione, peraltro, aveva ricevuto il console Möllhausen quando, recatosi a suo dire «a trovare Kappler nel suo ufficio» la sera del 23, ebbe da costui la seguente risposta di fronte all'invito a non consegnare al plotone di esecuzione degli innocenti: «tutti coloro che verranno designati, saranno o già condannati a morte, o, colpevoli al punto tale da essere sicuri candidati alla morte. Passerò la notte ad esaminare coscienziosamente caso per caso. Non ci saranno ingiustizie» (in «La carta perdente. Memorie diplomatiche 25 luglio 1943- 2 maggio 1945», Roma, 1948, p. 223, acquisito agli atti come da ordinanza in data 24 giugno 1997, lett. "z").

Sulla base di tali risultanze, e pur considerando che ognuno cerca comprensibilmente di scansare da sé le principali responsabilità, si possono fare alcune osservazioni in ordine a quanto sintetizzato. La versione degli accadimenti fornita da Kappler non può pienamente convincere. In primo luogo, dopo l'accordo per una soluzione "morbida" intervenuto con Mackensen, sarebbe stato logico che, a fronte della comunicazione dell'ordine più rigido avuta da Böhm (collaboratore diretto di Mältzer) e riferibile a Kesselring, Kappler avesse nuovamente contattato Mackensen o, comunque, lo stesso Kesselring, quantomeno per manifestare a costoro le difficoltà per raggiungere il numero richiesto, oltretutto nel breve tempo stabilito. Kappler invece, e sempre a suo dire, così come si era accontentato di parlare con Böhm, egualmente evitò di parlare con Kesselring; ovvero – se si vuol credere a quest'ultimo – rappresentò a costui addirittura che non aveva alcuna difficoltà ... ad eseguire l'ordine alla lettera! Prende allora corpo la possibilità che il Kappler, avendo constatato che i capi della Wehrmacht – e segnatamente Mackensen – propendevano per una linea "morbida", abbia voluto evitare ulteriori personali contatti con costoro una volta ricevuto l'ordine direttamente dal quartier generale di Hitler. Anzi, non è neppure da escludere che egli si sia fatto parte diligente, attraverso i capi delle SS, per fare in modo di ricevere direttamente tale ordine senza passare per la linea di comando della Wehrmacht. Ciò spiega perché egli conoscesse il tenore dell'ordine di Hitler prima che ciò fosse noto all'OBSW, e perché in quell'ordine si incaricava dell'esecuzione – non solo della redazione delle liste – la polizia di sicurezza, cioè Kappler stesso. Di conseguenza, è estremamente probabile che l'ordine proveniente dal quartier generale di Hitler, sollecitato dallo stesso Kappler, anche per il tramite del gen. Harster, avesse seguito un duplice canale: direttamente, attraverso la linea occulta SD; per via gerarchica, attraverso la Wehrmacht. Ciò che accadde in seguito,

alle ore 12 del 24 marzo, nella stanza del Mältzer – con il Dobrick e l’Hauser che declinano l’offerta di eseguire il massacro – fu dunque il risultato di una “sceneggiatura” orchestrata dallo stesso Kappler, il quale sapeva già dalla sera prima di dover provvedere in prima persona, e con la massima urgenza per evitare ulteriori ostacoli, alla esecuzione dell’eccidio.

Che egli fosse in questo stato d’animo è provato non solo dalla circostanza che l’ordine di Hitler conteneva anche la designazione degli incaricati, ma dal fatto che – a detta dello stesso Kappler – alle nove del mattino il comandante delle SS di Roma incontrò il magg. Hass – odierno imputato – e conversando con costui gli disse «che la ruota che girava poteva essere fermata se ci veniva in mano l’attentatore oppure una offerta della popolazione» e che al riguardo egli avrebbe «preso come spunto, per non fare la rappresaglia, anche una minima collaborazione» (v. dich. all’udienza del 7 giugno 1948 del Tribunale militare territoriale di Roma, f. 153 del verbale). Ciò dimostra che, prima ancora delle ore 12, il vero dominus dell’esecuzione del massacro era Kappler con le sue SS e che la Wehrmacht era stata bypassata già la sera precedente, non appena aveva mostrato atteggiamenti più cauti ed equilibrati.

Non solo, ma vi è anche un’altra prova del fatto che Kappler fosse a conoscenza del dovere di eseguire la fucilazione prima delle ore 12. Nella sua narrazione riferisce che, dopo aver ricevuto tale ordine dal Mältzer, riuniva i suoi uomini e comunicava loro l’incombente, impartiva le istruzioni per il massacro, incaricava Köhler di recarsi alle Cave Ardeatine in ispezione, attendeva il ritorno di costui (dopo circa 50 minuti ciò avvenne), si recava alla mensa (anche se non per mangiare), ivi apprendeva della morte del trentatreesimo soldato tedesco e conseguentemente disponeva per l’inserimento nelle liste di altri dieci ebrei prontamente dichiarati disponibili. Non poche attività, se si considera che egli dichiara di essere uscito dall’ufficio del Mältzer alle 12,30, di essersi recato a mensa alle 13 e di aver avviato il primo camion della morte da Via Tasso alle 14 («e forse più tardi»).

Due ore tra il ricevere l’incarico e passare ad eseguirlo sembrano davvero poche! Soprattutto avrebbe dovuto richiedere del tempo l’invio in ispezione del Köhler e di ufficiali del Genio alle Cave Ardeatine, e di un tempo sicuramente incompatibile con la scansione proposta dal Kappler. Probabilmente l’ispezione alle Cave era stata effettuata sin dal mattino, ma ciò Kappler non l’ammette perché sarebbe come ammettere che già sapesse di essere il designato da Hitler. Solo che a collocare l’ispezione delle Cave alla mattina non soccorre esclusivamente la logica, ma anche il teste Cecconi, il quale, all’udienza dinnanzi

al Tribunale militare di Roma, in data 5 giugno 1997, dichiara di aver visto due ufficiali tedeschi ispezionare le cave la mattina del giorno 24. Con ciò sappiamo non solo che il Kappler conosceva anzitempo l’integrale ordine di Hitler, ma che non aveva perso tempo ad organizzarsi, comunicando quanto meno a due suoi ufficiali (Hass e Köhler) la notizia della designazione.

A parte ciò, lo zelo poi mostrato dal Kappler e dai suoi aguzzini nell’esecuzione del folle ordine dimostra di per sé quanto esso fosse, senza la benché minima remora, condiviso dagli esecutori. Il Kappler non oppose la minima difficoltà di fronte ai suoi superiori militari, non inventò il minimo pretesto per ritardare l’esecuzione, eppure ne avrebbe potuti trovare a volontà; finì, persino, per comportarsi in maniera opposta a quanto concordato con Mackensen: invece di uccidere un numero di persone inferiore a quanto poi dichiarato ufficialmente, riuscì a farne massacrare quindici di più, salvo nascondere a lungo la scomoda eccedenza. Eppure, già la sera stessa del tragico giorno 24, mostrò di essere un fine interditto – stando a quanto lui stesso dichiara (udienza 8 giugno 1948, f. 185 del verbale) – allorché concepì l’idea di opporsi con decisione al pazzesco piano, che il Wolff gli aveva manifestato, di far evacuare da Roma tutti gli uomini di età compresa tra i 15 e i 65 anni. Così egli si esprime: «Io ero fermamente deciso di non far condurre tale piano alla conclusione. L’ordine sarebbe dovuto pervenire da Wolf, da Kesselring e dal Führer, ma io non l’avrei eseguito. Non mi sarei rifiutato apertamente perché un altro l’avrebbe eseguito. Così in quella notte decisi di sabotare l’ordine».

Come si vede, ben altro atteggiamento rispetto a quello mostrato dinnanzi all’ordine di eseguire il massacro degli innocenti delle Cave Ardeatine – forse perché con l’evacuazione da Roma della popolazione maschile anche lui avrebbe dovuto lasciare tale città che prediligeva –, che la dice lunga sul potere e sul cinismo di Kappler, incompatibile con la versione di sé che egli cerca di accreditare nella ricostruzione delle vicende relative all’ordine di esecuzione della strage.

Analoghe considerazioni si ricavano dalle memorie del console Möllhausen (p. 222 del libro sopra citato) il quale, dopo aver espresso i propri dubbi circa la provenienza dell’ordine di «rappresaglia», scrive quanto segue: «Comunque, che ciò sia stato suggerito dagli uni piuttosto che dagli altri, sta di fatto che Kappler accettò l’ordine senza fare obiezioni».

Peraltro nella sua fluviiale deposizione dinanzi al Tribunale militare territoriale di Roma, Kappler stesso dichiara anche di ritenere l’ordine ricevuto perfettamente legale e di averlo eseguito in quanto convinto di ciò, tanto è vero che «più di una volta,

quando l'ordine fu ritenuto illegale non fu da me eseguito» (udienza del 4 giugno 1948, f. 126 del verbale; analogamente, udienza del 7 giugno 1948, f. 161 del verbale).

Né è difficile scorgere quale interesse potessero avere il Kappler e la sua banda all'esecuzione della strage, con la portata, la rapidità e le modalità che in concreto l'hanno tragicamente caratterizzata. L'attentato di Via Rasella si era risolto in un danno trascurabile sul piano militare, considerata anche la scarsa importanza operativa del Btg. Bözen, ma costituiva un "vulnus" imperdonabile alla specchiatezza del profilo del Kappler come ufficiale in carriera, un colpo che poteva rivelarsi decisivo al suo prestigio di spietato ed efficiente controllore del territorio: alla prova di inefficienza in cui esso si era platealmente risolto doveva necessariamente ed immediatamente far seguito una prova di grande efficienza operativa, che, tra l'altro, gli avrebbe consentito di togliere di mezzo senza ulteriori "lungaggini" scomodi personaggi della resistenza romana, data l'impercorribilità, soprattutto in tempi tanti ristretti, della strada alternativa rappresentata dalla cattura dei responsabili dell'attentato.

Dunque, l'ordine formalmente ricevuto da Kappler alle ore 12 del 24 marzo 1944 dal gen. Mältzer era di dubbio contenuto, di dubbia portata e di dubbia operatività, dubbi tutti autonomamente sollevabili dal destinatario, a cui erano ben presenti, ma maliziosamente lasciati irrisolti.

A ciò si aggiunga che trattavasi persino di un ordine di dubbia provenienza, giacché la riferibilità alla persona di Hitler che tutti tendono, per ovvi motivi non disenteressatamente, ad accreditare non sembra facilmente coniugabile con i tentennamenti e le incertezze registrate. Si pensi alla risposta che il Beelitz riferisce di aver dato a fronte del preteso primo ordine di un Hitler – contestualmente definito «furioso» per l'accaduto – di uccidere almeno trenta italiani per ogni tedesco: «Io obiettai che questa richiesta non sarebbe mai stata accettata dal gen. Kesselring. In seguito a ciò, il Gen. Freiherr von Buttler ordinò che si sarebbe dovuto comunicare immediatamente quali provvedimenti l'OBSW avesse giudicato come necessari». Si pensi, inoltre, alla anomalia di un ordine avente come destinataria la polizia politica e trasmesso per i canali della Wehrmacht, che non si erano certo dimostrati rigidi ed acquiescenti.

A fronte di tante incertezze, sta l'atteggiamento risoluto del Kappler, il quale, lungi dal frapporre facili ostacoli, soltanto in poche ore era stato in grado di mettere in piedi un perfetto ingranaggio di morte che avrebbe dovuto, oltre che vendicare il sangue tedesco versato, reintegrare la sua immagine di efficiente e fedele servitore del Führer.

Egli approfitta delle incertezze dei suoi superiori per cucirsi un ordine sufficientemente spietato, ma anche suscettibile di una astratta «copertura» giuridica, quale quello «impartitogli» dall'ingenuo quanto irriflessivo Mältzer. In questo senso si spiega perché nelle numerose conversazioni telefoniche si fosse riferito ambiguamente a liste di «Todeskandidaten» o a «todeswürdige», come mai si sia attivato per ricevere l'avallo dei giudici militari (udienza del 4 giugno 1948, f. 129 ss.); e come mai, in definitiva, egli finisse per eseguire un ordine non corrispondente né a quello riconducibile a Hitler, che si riferiva indistintamente a «ostaggi italiani», né a quello di Mackensen, che invece si riferiva a condannati a morte, pur se in proporzione numerica inferiore.

3.2.3. Altro punto da rimettere a fuoco nella ricostruzione dei fatti contenuta nella sentenza del 1948 riguarda la spiegazione del perché risultassero uccise alle Cave Ardeatine cinque persone in più rispetto alla voluta proporzione di uno a dieci. Anche su tale questione il Tribunale militare territoriale di Roma recepisce acriticamente quanto riferito dal Kappler, concludendo che la morte delle cinque persone fosse da rimandare alla «straordinaria negligenza» dei capitani Schütz e Priebke, i quali «preposti alla direzione dell'esecuzione ed al controllo delle vittime, nella frenetica foga di effettuare l'esecuzione con la massima rapidità, non s'accorsero che esse erano estranee alle liste fatte in precedenza» e che di tale «errore» il Kappler venne a conoscenza solo il successivo giorno 25, allorquando il Priebke ebbe a riferirglielo.

La versione, evidentemente dettata dalle legittime aspirazioni difensive del Kappler, già appariva intrinsecamente poco credibile, non solo perché in contrasto con il fanatismo delle SS di effettuare una accurata conta dei morti in modo da rispettare scrupolosamente l'agghiacciante proporzione, ma soprattutto perché la riferita relazione del Priebke al Kappler era apparsa infondata persino agli stessi giudici del 1948. Infatti, il Priebke si sarebbe accorto dell'eccedenza solo sulla base di un successivo «riesame delle liste» a seguito del quale egli aveva constatato che la lista italiana proveniente dal Caruso, non contrassegnata da numeri progressivi, conteneva 55 nominativi e non 50; tuttavia, era risultato ai giudici che in base al riconoscimento delle salme, avvenuto allora già per 332 persone, 49 di esse erano persone a disposizione dell'autorità italiana e corrispondevano a 49 nominativi della lista italiana, sicché all'evidenza conseguiva che le cinque persone fucilate in più dovevano provenire dal gruppo di detenuti "a disposizione" dell'autorità tedesca.

Cio nonostante quei giudici non respingevano inte-

gralmente la versione fornita dal Kappler; anzi, sulla base di essa, la sentenza in punto di diritto qualifica l'uccisione di tali persone imputabile al Kappler solo in forza dell'art. 82 c.p., in quanto determinata da un «errore» riconducibile alle «insufficienti ed inopportune direttive» da questi impartite per l'esecuzione. È appena il caso di notare che, anche a voler seguire la ricostruzione del fatto come ora sintetizzata, si sarebbe dovuto parlare di «errore» solo in senso improprio, attenendo esso non alla eziologia dell'evento, e quindi ad una «causa» rilevante ex art. 82 c.p., ma ai motivi a delinquere; tale «errore» non avrebbe in ogni caso inciso sulla pienezza del dolo degli agenti, dal momento che la morte delle cinque persone in questione sarebbe pur sempre stata provocata con coscienza e volontà dai concorrenti, a nulla rilevando in punto di dolo che essi avessero l'intenzione di ucciderne in numero inferiore.

Ma, a prescindere da ciò, è la stessa spiegazione dei fatti che non convince. Sul punto, la sentenza impugnata (v. sopra, § 1.1.5), sulla base di una riconsiderazione logica delle emergenze probatorie già disponibili nel 1948 e di una dichiarazione dell'imputato Hass resa all'udienza del 19 giugno 1996 in occasione del primo processo celebrato dinnanzi al Tribunale militare di Roma, giunge alla ben diversa conclusione che il Kappler, informato dal Priebke della presenza di cinque persone in più, abbia ordinato anche l'uccisione di costoro, «cedendo alla tentazione di eliminare persone che, alla fine della guerra, li avrebbero con una testimonianza tanto diretta quanto precisa inchiodati alle loro responsabilità!». Gli appellanti giudicano tale conclusione «assolutamente irragionevole» e, con riferimento alla posizione del Priebke, rilevano che comunque, per giungere a ritenere costui responsabile anche della morte di tali persone, occorrerebbe dimostrare «che ciò non avvenne nel periodo in cui il Priebke non teneva le liste» e «quale sarebbe stato il contributo fornito dall'imputato» al riguardo, sul piano materiale o morale.

Questa Corte ritiene pienamente convincenti le diffuse argomentazioni che la sentenza impugnata illustra a supporto della conclusione sopra riferita, cui integralmente si riporta.

Quanto osservato in contrario dagli appellanti non appare consistente. Infatti, si fa notare che se la conta dei predestinati fosse stata fatta all'atto del prelevamento dal carcere, se non altro per verificare che il numero non fosse inferiore a quello voluto, non sarebbero giunte sul luogo cinque persone in più del necessario, ma tale osservazione non è determinante. Innanzitutto – come rileva il Tribunale – risulta per certo che una persona in più giunse alle Cave, dal momento che il disertore austriaco Reider, caricato

sull'autocarro in Via Tasso, venne poi venne fatto rientrare in quel carcere una volta scopertane la nazionalità; in secondo luogo, è ben possibile che oltre alle persone indicate nelle liste tedesche, e segnatamente nella famigerata Judenlist, fossero salite sui carri della morte altre persone perché convinte che sarebbero state avviate a lavorare in Germania o comunque per non separarsi dai propri cari. Pertanto si può ritenere che vi fu un controllo al momento della spedizione unicamente teso a evitare che potessero giungere alle Cave persone in numero non sufficiente e che vi fu un analogo controllo in occasione dell'ultimo e decisivo appello a cui era stato preposto ed attese il Priebke.

Neppure è decisivo il rilievo che, diversamente, i cinque sarebbero stati risparmiati, come avvenne per Reider. Infatti, costoro, individuati dai criminali come in sovrannumero, erano ormai indissolubilmente legati alla sorte di coloro che già erano stati trucidati, per comunanza di cittadinanza, e comunque di fede politica o religiosa, o di amicizia se non di parentela, sicché se si fossero salvati avrebbero avuto un ben maggiore interesse che non il Reider a propagare la notizia del massacro e a narrare le modalità disumane con le quali era stato svolto.

Resta confermata, quindi, la conclusione cui sul punto è pervenuta la sentenza impugnata, in difformità rispetto alla ricostruzione dei fatti operata nel 1948.

3.2.4. Occorre ora incentrare l'indagine in fatto circa il ruolo che i due imputati svolgevano nell'organizzazione romana delle SS (più esattamente R.S.H.A.) e circa le conseguenti modalità della loro partecipazione all'eccidio.

La sentenza impugnata (sopra § 1.1.3) approfondisce autonomamente, rispetto ai risultati cui erano approdati le sentenze del 1948 e del 1952, l'aspetto relativo allo specifico ruolo degli imputati all'interno del Comando militare tedesco di Via Tasso, giungendo alla conclusione che il Priebke vi svolgeva «un ruolo di preminente rilievo, partecipando ad operazioni di polizia, arresti, interrogatori, torture», mentre l'Hass aveva il proprio ufficio altrove e «godeva di una qual certa autonomia funzionale» nei riguardi dell'ufficio comandato dal Kappler. Da tale accertamento la sentenza impugnata ricava un diverso modo di partecipazione dei due imputati all'eccidio delle Cave Ardeatine, sul presupposto che, essendo l'organizzazione e l'esecuzione del massacro opera del Comando di Via Tasso, il ruolo operativo che i due imputati avevano all'interno di esso non avrebbe potuto che riflettersi nel caso specifico. In particolare si conclude che «il Priebke, diretto dipendente del Kappler, verrà

chiamato a collaborare nella preparazione della strage, partecipando a formare gli elenchi dei martiri da passare per le armi e successivamente controllandoli al loro arrivo alla Cave in posizione di assoluta preminenza organizzativa, mentre l'Hass verrà chiamato a partecipare nella sola fase esecutiva».

La difesa del Priebke ha contestato, per un verso, tale ricostruzione del ruolo dell'imputato nel Comando di Via Tasso e, per altro verso, il fatto che egli, oltre a partecipare all'eccidio in qualità di tenutario delle liste, vi avesse svolto mansioni in posizione di assoluta preminenza organizzativa, sin dalla fase preparatoria. A tale proposito e preliminarmente il Collegio, su una eccezione contenuta nell'atto di appello della difesa del Priebke, deve esaminare la utilizzabilità nei confronti del Priebke della sua dichiarazione redatta in lingua inglese e sottoscritta dal medesimo in data 28 agosto 1946 nel campo di prigionia alleato in Afragola (lett. "a" dell'ordinanza in data 24 giugno 1997 del Tribunale militare di Roma). Sul punto, rileva questo giudice che – contrariamente a quanto ritenuto nella sentenza impugnata – la dichiarazione in parola non può essere acquisita come documento proveniente dall'imputato ex art. 237 c.p.p. perché trattasi di dichiarazione di scienza effettuata non per motivi e in occasione sicuramente extraprocessuale, ma in risposta a un preciso "input" investigativo, anche se non ancora univocamente direzionato nei suoi confronti, in previsione comunque di un possibile impiego processuale. Ciò si ricava senza dubbio dalla proposizione con cui si apre l'atto, specificamente sottoscritta, circa l'avviso ricevuto di non essere obbligato a dire alcunché e che ogni cosa detta avrebbe potuto costituire prova («may be given in evidence»).

Quindi, dovendo considerare la dichiarazione in questione vero e proprio atto processuale compiuto da autorità giudiziaria straniera, occorre verificare se sia esatta la conclusione della sua acquisibilità, cui è pervenuta comunque la sentenza impugnata in base all'art. 78, comma 1, disp. att. c.p.p. Ad avviso del giudice di primo grado a tale conclusione non osta «l'assoluta peculiarità della situazione in cui l'atto venne formato»; a conforto viene citata una sentenza della Corte di cassazione (Sez. I, 23 giugno 1993, Nicosia, m. 194.580), in cui però si precisa che «la validità degli atti dell'autorità straniera va valutata secondo i criteri dettati dalle norme processuali vigenti nello Stato in cui gli atti vengono assunti, salvo che queste si pongano in contrasto con i diritti fondamentali della persona e non assicurino il diritto di difesa dell'imputato».

Secondo Corte, a prescindere dalla valutazione sul contenuto della norma in base alla quale è stata

raccolta la dichiarazione del Priebke, la circostanza che l'atto in questione venne sicuramente redatto sia in assenza di un difensore che in una situazione di prigionia impone di concludere che esso è stato formato proprio in violazione del diritto di difesa dell'imputato, essendo la presenza del difensore, per di più in una situazione del tutto anomala ed incerta quale la prigionia di guerra, condizione essenziale per il rispetto di tale diritto. A fronte di un simile rilievo, non è convincente per la utilizzabilità dell'atto la pur perspicua considerazione formulata dal procuratore generale militare nella sua requisitoria, secondo la quale in materia processuale vige la regola "tempus regit actum", sicché, dato che all'epoca era consentito l'interrogatorio dell'imputato da parte della polizia giudiziaria senza la presenza del difensore in base alle stesse norme dell'allora vigente codice di procedura penale italiano, nessuna violazione sarebbe riscontrabile. Va, infatti, obiettato che, da una parte, l'affermazione di quel principio non è senza deroghe, proprio in materia di salvaguardia del diritto di difesa e dei diritti fondamentali della persona, dall'altra, che l'acquisizione avverrebbe pur sempre in forza del vigente art. 78 citato e in un processo celebrato nella vigenza di regole che non consentono in alcun caso quel tipo di assunzione probatoria senza la presenza del difensore. Si deve pertanto concludere, sul punto, che, in accoglimento dell'eccezione difensiva, della dichiarazione in questione non si può tenere alcun conto in questa sede.

Ciò posto e venendo al merito, ritiene il Collegio che dal materiale probatorio individuato dal giudice di primo grado, dalle deposizioni del Kappler, dalle stesse dichiarazioni – utilizzabili – del Priebke e dell'Hass, si possa senz'altro pervenire alla conclusione che il Priebke era, se non il principale, uno degli uomini di massima fiducia del Kappler nella organizzazione romana delle SS.

Ciò si ricava in primo luogo da quanto riferisce lo stesso imputato nel suo esame all'udienza preliminare in data 3 aprile 1996: «Io sono stato mandato da Berlino, nel febbraio del '41, come ufficiale di collegamento all'ambasciata tedesca di Roma, nell'ufficio di Kappler perché lui era solo ed io dovevo aiutarlo nel lavoro che era di tipo amministrativo; da lì viene detto che sono il secondo di Kappler; eravamo solamente in due ... quando è caduto il governo Badoglio l'ambasciata ha chiuso e si è formato il comando». Entrato nella polizia politica nel dicembre del 1936, come funzionario criminale, il Priebke svolge una brillante carriera anche grazie alla sua conoscenza delle lingue straniere; nel 1937 diventa Commissario nel ramo delle SS, con il grado di tenente; nel 1941 viene trasferito a Roma, come secondo di Kappler,

risultando quindi avere con costui il più risalente rapporto di servizio. Di Kappler egli diviene «amico» e continua a sentirlo come tale anche nel periodo della sua detenzione in Italia, in espiazione dell'ergastolo (p. 28 della trascrizione dell'esame del Priebke all'udienza preliminare).

All'epoca dei fatti, quando l'ufficio «burocratico» del Kappler è già da tempo diventato un «comando» di polizia di sicurezza, dotato di numerosi ufficiali e organizzato in settori, corrispondenti ai settori organizzativi di tutte le R.S.H.A., il Priebke – promosso capitano nel 1943 – è assegnato all'ufficio IV (polizia politica) alle dipendenze del pari grado Cap. Schütz; tale ufficio si trovava in Via Tasso e da esso dipendeva il carcere sito nello stesso comprensorio (così nelle dichiarazioni del Kappler, rese il 4 agosto 1947, in sede di interrogatorio in istruttoria, f.19). A detta dello stesso Priebke, il Kappler gli assegnò il «compito ... di stare al fianco del Cap. Schütz per le relazioni con i privati, perché il capitano aveva un carattere irascibile e Kappler voleva evitare qualunque suo contatto con il pubblico italiano» (dichiarazioni spontanee all'odierna udienza). Lo Schütz era infatti noto per la sua arroganza e collericità, doti che agli occhi del Kappler lo rendono impresentabile all'esterno; il Priebke, ben più controllato e freddo, oltretutto conoscitore della lingua italiana, era quindi la persona ideale per stemperare il clima in caso di necessità: un compito delicato che il Kappler assegna al suo collaboratore più fidato e che la dice lunga su quale fosse la reale gerarchia nell'organizzazione poliziesca di Via Tasso. Nello svolgimento della sua attività presso quell'ufficio e in particolare nella conduzione del carcere Priebke svolse sicuramente un ruolo di primissimo piano quanto alle torture inferte ai prigionieri politici. Oltre alle concordanti ed eloquenti dichiarazioni elencate nella sentenza impugnata, sono anche da menzionare la dichiarazione di Ettore Artale resa l'11 novembre 1946 (confermata il 5 dicembre 1946, dinanzi al p.m., p. 1557 atti p.m.), il quale attribuisce al Priebke il comando delle carceri di via Tasso, aggiungendo «di queste sevizie ritengo costui direttamente responsabile», le testimonianze Ficca (udienza del 23 maggio 1997), il quale riferisce di essere stato interrogato da Priebke a Via Tasso sotto l'implicita minaccia dell'uso di un frustino, Tompkins (udienza del 5 giugno 1997), il quale riferisce di aver saputo da due partigiani che il Priebke picchiava, e Pellegrini (udienza del 23 maggio 1997), che pure riferisce di analoghe voci circolanti nel Carcere di regina Coeli. A fronte di simili emergenze, scarsamente significativi sono gli elementi invocati dalla difesa. Il teste Guzzo (udienza 10 giugno 1997) esclude che, durante la sua detenzione, il Priebke direttamente usò nei suoi

confronti violenza o sevizie; ma tale dichiarazione, in quanto tale, non può togliere attendibilità alle molte altre di segno contrario, per non essere con quelle logicamente inconciliabile. Egualmente dicasi per la relazione della Commissione alleata incaricata di individuare i responsabili delle torture di Via Tasso, la quale, non menzionando il Priebke, nemmeno può avere la forza di escludere, ove tale prova sia altrimenti ricavabile, che anche egli vi fosse coinvolto.

Del resto, rimane logicamente inconcepibile che il comandante di fatto di quel carcere non fosse a diretta conoscenza di cosa vi accadesse «istituzionalmente» e d'ordinario, e quanto meno non avallasse per ciò solo l'operato dei carcerieri.

Comunque, il tema della partecipazione del Priebke alle torture di Via Tasso non è oggetto di specifico accertamento in questo processo. Quanto emerso a tale riguardo è però più che sufficiente per comprovare il ruolo che l'imputato svolgeva nell'organizzazione romana delle SS e la sua figura di uomo di fiducia del Kappler. La prova su tale tematica non è automaticamente ricollegabile alla prova del ruolo che il Priebke ricoprì nell'esecuzione dell'eccidio delle Cave Ardeatine; ma si tratta, pur sempre, di un elemento significativo quanto al perché egli ricoprì quel ruolo così delicato ed importante, secondo ciò che pacificamente risulta dalle altre prove in atti. Va registrata, quindi, al riguardo piena coerenza tra la figura del Priebke, che è possibile delineare in generale con riferimento alle mansioni ricoperte di polizia repressiva, e quello che lo stesso fu chiamato a realizzare il 23 e il 24 marzo del 1944 e tale coerenza esonera di per sé dal dover ricercare ulteriori elementi di spiegazione.

Per quanto concerne le attività del Priebke in relazione all'eccidio va rilevato quanto segue. In primo luogo, il Priebke collaborò con il Kappler e altri ufficiali nella predisposizione delle liste. Egli lo fa capire nel suo stesso esame all'udienza preliminare del 3 aprile 1996, quando, pur negando in risposta a domanda diretta («la lista fu fatta da Kappler, Schütz e i sottufficiali della sezione quarta, loro hanno fatto la lista sicuri della storia politica di tutti i prigionieri», p. 38 della trascrizione), dice anche che Kappler «alle ore 8 (le 20 del 23 marzo) ha riunito tutti gli ufficiali e ha detto che sia lui, che tutti noi, dovevamo fare una lista per eventuali vittime». Del resto, sarebbe ben strano che delle liste si dovessero occupare tutti gli uomini della polizia politica ad eccezione di Priebke, cioè di uno dei principali collaboratori del Kappler, responsabile del carcere e artefice di molti interrogatori. Si consideri che il Kappler, per la predisposizione delle liste, dovette ricorrere a tutte le bande fasciste che conosceva, oltre che infine alla polizia italiana, sicché appare davvero poco probabile

che si sia potuto permettere di esentare il Priebke da tale incombenza. Egli, invero, dice nella deposizione del 4 agosto 1945, unita agli atti: «Esaminai la lista dei prigionieri insieme con i miei ufficiali e con il loro aiuto» e tutto porta a credere che tra costoro ci fosse necessariamente anche il Priebke.

Ve ne è conferma diretta nelle dichiarazioni dell'Hass, all'udienza del 12 giugno 1996: alla domanda «chi predispose le liste?», egli rispose «Priebke, Kappler stesso. Kappler più in base a nomi ricevuti da fuori... da Caruso, per esempio, dalle autorità militari, dalla prigionia privata dei fascisti». È infatti plausibile che il Kappler impiegasse il proprio tempo per ricavare altrove i nomi, avendo lasciato ai suoi collaboratori la redazione della lista degli "interni".

La difesa dell'imputato, nell'atto di appello, fa notare che anche ammessa una attività in tal senso del Priebke, andrebbe comunque esclusa in capo al medesimo una potestà decisionale in ordine alla formazione delle liste in argomento, essendosi semmai trattato di «attività di mera ricerca delegata e della quale si sarebbe potuto addirittura ignorare la finalità». Quest'ultima eventualità appare incompatibile con le stesse dichiarazioni sopra riportate dell'imputato, oltre che col comune buon senso; quanto alla qualificazione del profilo collaborativo, è evidente che esso si svolse nell'ambito del ruolo che già competeva al Priebke ed è altrettanto evidente che il suo «aiuto» dovette risultare per ciò molto indispensabile per colui (il Kappler) al quale competeva il momento decisionale, non essendoci – data anche la ristrettezza del tempo a disposizione – grande spazio operativo, in linea di massima, per non accogliere le «proposte» dei principali collaboratori e comunque dovendole tenere nella massima considerazione.

Il successivo giorno 24, dopo la riunione operativa di tutti gli ufficiali, il Priebke venne incaricato della «tenuta» delle liste, nel senso che fu fatto responsabile della rispondenza delle persone da avviare a morte e poi effettivamente uccise con i nominativi risultanti da tali liste. Talmente assorbente fu per lui questo compito che egli viene sempre associato, nelle varie deposizioni, alla tenuta delle liste. Emblematica la deposizione di Domizlaff all'udienza del 9 giugno 1948, il quale, dopo aver detto che Kappler con le liste non aveva nulla a che fare, aggiunge: «Se ne interessava un certo capitano Priebke». E ancora Hass (udienza del 12 giugno 1996) alla domanda «non ha visto se c'era qualche persona addetta agli elenchi?» risponde: «Era Priebke, sì» (p. 6 della trascrizione).

Questi se ne cominciò ad interessare concretamente già prima di raggiungere le Cave Ardeatine. Dice Kappler nella dichiarazione del 4 agosto 1945: «Allo Hauptsturmführer Priebke, e forse anche a Schütz,

fu comandato di controllare che tutte le persone nell'elenco fossero debitamente fatte uscire dalla prigione e condotte al luogo dell'esecuzione».

Una volta raggiunto il luogo deputato al massacro, il Priebke svolge la "delicata" mansione di chiamare singolarmente i morituri, che, scendendo dai camion, venivano avviati all'interno delle grotte e di "cancellarli" dalle liste man mano che venivano uccisi. Così dichiara all'udienza preliminare: «Il controllo era che si chiamava e si tracciava una linea sul nome» (p. 23 della trascrizione). Precisa però sia che egli svolse il compito in questione solo sino alle cinque del pomeriggio, allorquando tornò in Via Tasso, e solo fino a quando si erano effettuate al massimo 130 esecuzioni; sia che egli passò la lista e il relativo compito di controllo al Clemens.

Ma tali precisazioni, comprensibilmente fornite per cercare di attenuare la propria responsabilità, si presentano contraddette dalle dichiarazioni del Kappler. «La lista era tenuta da Priebke. Non posso dire se la lista venne tenuta sempre da lui; mi venne riferito che Priebke fece sempre questo lavoro e che si fece sostituire per poco tempo» (udienza 8 giugno 1948, p. 178 del verbale). Per Kappler è, in sostanza, Priebke il responsabile delle liste, il suo referente al riguardo; tant'è che a costui attribuisce la pretesa scoperta dei cinque ostaggi uccisi in più.

Eloquente anche la dichiarazione di Johannes Quapp, sottufficiale coimputato nel processo Kappler, all'udienza dell'11 giugno 1948: «Non posso dire se, quando giunsi, avevano già fucilato gli ultimi o la seconda metà del primo camion. Si procedette così: a me vennero dati cinque uomini; essi furono condotti in un piazzale; lì c'era Priebke con un elenco; man mano che gli uomini venivano chiamati si depennavano dalla lista» (udienza dell'11 giugno 1948). Anch'egli lega la presenza del Priebke alla tenuta della lista.

Conferma della presenza del Priebke sino al termine dell'eccidio è ricavabile dalle dichiarazioni di Kofler (12 ottobre 1945, confermate davanti al Pretore di Brunico il 27 dicembre 1947). Questi riferisce che quando giunge alle Cave con il carico di detenuti provenienti da Regina Coeli, e quindi soltanto all'ultimo («stava facendosi buio»), erano presenti sia Priebke che Hass.

Le dichiarazioni dello stesso Priebke (p. 30 della trascrizione dell'esame del 3 aprile 1996), da cui si ricava che egli era presente quando tornò il Kappler e quando costui affrontò e risolse il «problema» delle perplessità del Wetjen a prendere parte alle esecuzioni (su cui infra, § 3.3.4), confermano la circostanza in questione, dato che l'episodio si è svolto sicuramente nella seconda parte del pomeriggio, cioè dopo le ore

18 (cfr. p. 4 della dichiarazione di Kappler in data 4 agosto 1945).

Anche Hass associa sempre il Priebke alla tenuta delle liste. Dal suo esame del 12 giugno 1996: «Arrivò un camion inviato da Via Tasso, dalle prigioni italiane; scaricava i detenuti. Priebke aveva un elenco in mano e controllava i nomi e le persone» (p. 6 della trascrizione). E ancora: «La persona che caricava i detenuti o in Via Tasso o in altri posti dove erano, era lui a caricare le persone, forse anche con l'elenco dato da Caruso, per esempio; caricava e portava il primo trasporto fino alle Fosse Ardeatine. Lì c'era Priebke con la copia o il doppione della lista; faceva scendere la gente e cancellava quelli che erano scesi. Non so quanti trasporti ha dovuto fare» (p. 9 della trascrizione). Del resto, la versione di Hass relativamente alle cinque persone uccise in più non comprese «nell'elenco di Priebke» descrive questi come presente al momento in cui Kappler, una volta arrivato l'ultimo trasporto, diede la disposizione di uccidere anche costoro (cfr. p. 9 della trascrizione).

Non si sa se e quale parere eventualmente il Priebke espresse a proposito di tali uccisioni non programmate, di fronte alla domanda di Kappler «Cosa faccio di questi cinque che hanno visto tutto?» (esame Hass, *lc. ult. cit.*), a lui rivolta (esame Hass, *cit. p. 19*); tuttavia è certo, quanto meno, che egli percepì la disposizione impartita al riguardo dal Kappler, ed è presumibile che fosse stato proprio lui, in qualità di responsabile delle liste, a segnalare l'inconveniente e quindi sia stato proprio lui il destinatario di quella disposizione. Si legge nel verbale di interrogatorio di Hass davanti al p.m., in data 6 giugno 1996: «Kappler diede ordine a Priebke di procedere nei loro confronti all'esecuzione» (p. 3).

L'unico periodo di tempo in cui il Priebke non tenne le liste fu quindi, verosimilmente, quello in cui si cimentò in prima persona nelle uccisioni, così come convenuto nella riunione con i «suoi uomini» che il Kappler aveva indetto alle ore 12 (sul punto si noti che Hass dichiara che la riunione si svolse il 23 sera: cfr. p. 3 della trascrizione dell'esame svoltosi all'udienza del 12 giugno 1996). Egli stesso confessa di aver personalmente ucciso due uomini, «come tutti gli ufficiali» (p. 30 della trascrizione dell'esame del 3 aprile 1996).

In conclusione, per quanto riguarda la posizione del Priebke, risulta che egli, collaboratore di fiducia e della prima ora del Kappler, «aiutò» costui in tutte le fasi dell'eccidio, preparatorie ed esecutive, anche provvedendo ad uccidere personalmente due uomini, per dare l'esempio alla truppa ed evitare che questa manifestasse incertezze e tentennamenti, pregiudizievoli del buon esito di tutta l'operazione.

Più sfumata è indubbiamente la posizione dell'Hass. Ciò dipende principalmente dal fatto che costui non era un diretto collaboratore del Kappler. Egli, giunto a Roma soltanto il 25 luglio 1943, dirigeva l'ufficio VI del Comando romano della R.S.H.A., a cui era demandato il Servizio informazioni politiche. Con Kappler aveva un rapporto pressoché paritario, perché egli dipendeva direttamente dal gen. Schelleberg, in servizio a Berlino. Nelle sue dichiarazioni del 6 giugno 1996 egli esclude una qualsiasi dipendenza dal Kappler, ma la circostanza, negata dal Kappler che invece lo annovera tra i «suoi uomini» (cfr. interrogatorio del 4 agosto 1947), non è verosimile. È plausibile soltanto che, data la specificità del servizio informativo, l'Hass godesse di una relativa autonomia. In ogni caso egli riscuoteva una notevole stima da parte del Kappler: risulta, per esempio, che con costui ebbe il colloquio «confidenziale» delle ore 9 del 24 (riferito nel § 3.2.2) e l'ulteriore «confidenza» della mattina del 25 relativamente alla «fesseria» commessa nell'aver ordinato l'uccisione dei cinque testimoni.

I suoi compiti, dunque, nell'organigramma romano non concernevano torture, interrogatori, arresti, ma si attuavano per mezzo di rapporti informativi e contatti di vario tipo. Si trattava di attività «lato sensu» spionistiche che l'Hass continuerà a svolgere, in varie direzioni e anche per incarico dei servizi segreti italiani, per molti anni dopo la fine della guerra.

Ciò nondimeno egli partecipò alla esecuzione della strage, non solo uccidendo (almeno) due persone «come tutti gli ufficiali» e come da lui stesso, non senza reticenze e ripensamenti, confessato, ma trovandosi presente, con l'autorevolezza del suo grado e delle sue funzioni, nei momenti più significativi. Innanzitutto, alla riunione operativa con gli ufficiali, che egli sembra collocare alla sera del 23 marzo (p. 3 della trascrizione dell'esame in data 12 giugno 1996), e in cui non espresse alcuna voce di dissenso o qualche perplessità; all'inizio dell'esecuzione («Ero tra i primi», p. 4 trascrizione esame in data 12 giugno 1996). Rimase sul posto fino alla fine, o comunque vi tornò in seguito, nonostante egli lo neghi (dichiara di essere rimasto lì in tutto per 15 minuti). Infatti, che sia stato presente in occasione dell'uccisione delle cinque persone in più lo si ricava dalla precisione con cui racconta l'episodio, che non potrebbe essergli derivata esclusivamente dal successivo colloquio con il Kappler e dal fatto che la seconda uccisione diretta da parte degli ufficiali – che egli eseguì – fu sicuramente disposta dal Kappler solo dopo l'episodio del rifiuto di Wetjen (*v.*, tra le altre, deposizione Domizlaff all'udienza del 9 giugno 1948: «Fu deciso che gli ufficiali sparassero una seconda volta»).

A conforto di tale conclusione vi è la dichiarazione Kofler del 12 ottobre 1945, già citata, il quale arrivò sul posto con l'ultimo carico di martiri, accompagnando il Tunath: lì vide, tra gli altri, Hass e Priebke. Conclusivamente, Hass è presente alle Cave Ardeatine per un periodo ben superiore ai quindici minuti che egli ammette, non con specifici compiti operativi, quali quelli assegnati a Schütz o a Priebke, ma con il generico scopo di sovrintendere all'operazione (forse anche per riferire ai suoi capi gerarchici). Del resto, se gli ufficiali erano tutti incaricati di dare l'esempio alla truppa, è impensabile che potessero svolgere tale incombenza limitando la presenza sul campo al tempo strettamente necessario per compiere le uccisioni loro demandate; non solo la diretta partecipazione alle uccisioni, ma anche la presenza costante e vigile, stante il clima di tensione che inevitabilmente si era instaurato, doveva garantire la necessaria "pressione" sulla truppa al fine di realizzare compiutamente il macabro rituale.

3.3.1. Compito di questa Corte è ora quello di procedere alla qualificazione giuridica dei fatti come ricostruiti dai giudici del 1948, con le correzioni e integrazioni di cui si è parlato nei precedenti paragrafi. Il parametro normativo alla cui stregua valutare la condotta tenuta dagli odierni imputati nella partecipazione all'eccidio delle Cave Ardeatine è costituito – conformemente all'imputazione – dall'art. 185 c.p.m.g. L'integrazione della fattispecie ivi delineata deve essere verificata attraverso un duplice passaggio, che concerne dapprima la riconducibilità del fatto collettivo dell'eccidio all'ipotesi di concorso in violenza con omicidio aggravato e continuato in danno di cittadini italiani e successivamente la specifica attribuibilità del reato così qualificato ai due odierni imputati.

La prima operazione è facilitata dal fatto che si tratta di terreno già interamente percorso dalle sentenze del 1948 e del 1952 (quest'ultima in sede di legittimità), che contengono sul punto una conclusione in senso affermativo.

Nessun dubbio che le uccisioni come sopra descritte rappresentino altrettante ipotesi di violenza consistente in omicidio consumato il cui possibile soggetto attivo è anche un militare delle forze armate nemiche, ex art. 13 c.p.m.g.

Nemmeno è da dubitarsi che la norma in questione (art. 185 c.p.m.g.) si applichi in luogo di quella che incrimina il delitto di omicidio nel codice penale comune (art. 575 c.p.), operando in materia il principio di specialità. Elementi specializzanti di tale norma sono la qualità del soggetto attivo e la circostanza che il fatto deve essere posto in essere «per cause non

estranee alla guerra». Si tratta, come è noto, di due requisiti che, in generale durante un conflitto armato tra Stati, legittimano l'uso della violenza, consistendo per definizione la guerra nell'uso della violenza e essendo a ciò specificamente abilitati i militari appartenenti agli Stati in conflitto nella loro qualità di «legittimi belligeranti», in quanto tali, organi degli Stati stessi. È altresì noto che la regola della liceità – oggi, "tollerabilità", in taluni casi – della violenza bellica tra Stati, attuata per mezzo di legittimi belligeranti, non vale se la stessa non è esercitata secondo le regole del diritto bellico e, segnatamente, se – come dice la norma in questione con terminologia ora superata – suo oggetto sono «privati nemici, che non prendono parte alle operazioni militari». Era questa una acquisizione del diritto internazionale, già all'epoca dei fatti di causa, così recepita dal legislatore italiano. È appena da aggiungere che, ove difetti nella specie anche uno dei due indicati elementi specializzanti, si deve applicare la norma comune che incrimina l'omicidio.

3.3.2. La specialità della regolamentazione si compendia nella presenza nella fattispecie speciale di una sfera tipica di liceità descritta dall'espressione «senza necessità o, comunque, senza giustificato motivo»; ricorrendo tali estremi, la regola della liceità della violenza bellica – secondo il nostro legislatore, all'epoca comprensibilmente "titubante" – torna ad espandersi.

La «necessità» cui la norma fa riferimento è la «necessità militare» o «necessità delle operazioni militari», clausola spesso presente nelle norme di diritto bellico, con funzione autorizzatoria, e che secondo le più recenti convenzioni in materia, in linea con esigenze di maggiore incisività della normazione, rileva solo se «imperiosa» o «ineluttabile».

Essendo la funzione della scriminante in parola quella di consentire in taluni casi l'uso della violenza anche nei confronti di coloro che non prendono parte alle operazioni militari, è chiaro che essa non può essere assunta in un significato ampio, quale sinonimo di «convenienza» militare, né in senso soggettivo, giacché la clausola finirebbe in tal caso per vanificare la portata e la operatività in concreto del divieto. L'eliminazione della popolazione civile dello Stato nemico da parte dell'esercito occupante sarebbe, infatti, sempre «conveniente» per le operazioni militari, indubbiamente costituendo la più diretta «soluzione» di tutti i problemi che comporta l'occupazione militare di un suolo straniero; d'altra parte, se si rimettesse la valutazione della ricorrenza della necessità ai comandanti di tale esercito, per il solo fatto che la violenza è stata in concreto esercitata

«per cause non estranee alla guerra» si riscontrerebbe una logica presunzione di necessità. Non può essere evidentemente questo il significato della norma in questione, neppure se ci si riporta all'epoca in cui fu emanata.

I «casi» in cui la necessità sarebbe ammessa a legittimare la violenza contro la popolazione civile sono quelli in cui la situazione concreta è connotata dall'essere obiettivamente imposta dalla «causa di guerra». Ciò è ravvisabile solo quando il soggetto passivo del reato, pur non prendendo direttamente parte alle «operazioni militari», svolge una attività ad esse collegata e in favore di una delle parti in conflitto, ovvero viene a trovarsi in una condizione di tale legame concreto con i belligeranti – in violazione della regola della necessaria distinzione tra belligeranti e popolazione civile – da non poter non essere coinvolto nelle azioni militari.

A seguito dell'attacco di Via Rasella le truppe germaniche di stanza nella città di Roma si sono trovate di fronte all'esigenza di prendere misure di sicurezza per evitare il rischio di nuovi attacchi; ma l'adozione della disumana misura intimidativa e repressiva prescelta non è in alcun modo riconducibile alla necessità nel senso ora illustrato, non risultando provato alcun legame degli «attentatori» (possibili) con la popolazione civile romana – la quale, al più, provava comprensibile e fisiologico rancore nei confronti dell'occupante – ovvero, meno che mai, con le persone clandestinamente e barbaramente trucidate nelle Cave Ardeatine. Come esattamente ha posto in rilievo la sentenza del 1948 – richiamata su questo punto dalla sentenza impugnata – una situazione necessitata non vi è «fino a quando non si sia accertato che la popolazione agisca ben organizzata, sia bene armata e possa svolgere un'azione di particolare rilievo idonea a modificare l'andamento delle operazioni o di una qualche azione dell'esercito occupante». L'attacco di Via Rasella, il primo di tal genere, era rimasto un episodio isolato, sicché non si potevano avere elementi per ritenere che vi fosse quella condizione di resistenza organizzata e diffusa capillarmente che potesse destare pericolo e costituire il fondamento di una necessità ad esso correlata.

Si può, perciò, concludere sul punto che, a fronte dell'azione di Via Rasella – che in questa sede non si valuta sul piano giuridico, né meno che mai su quello dell'opportunità politico-militare, ma immediatamente ritenuta dall'occupante opera di non militari e per di più realizzata in territorio non costituente zona operativa (Roma era stata dichiarata «città aperta» per atto unilaterale dello Stato italiano) –, persone aventi la qualifica di militari hanno posto in essere una operazione contro parte della popolazione civile

inerme del territorio occupato, non solo militarmente non necessitata, ma che neppure poteva assumere, per le specifiche modalità adottate, un qualche crisma di «militarità», fosse anche di facciata.

Tale operazione, tra l'altro veniva realizzata in assoluta segretezza, in un luogo che si voleva rimanesse ignoto, e con modalità studiate e finalizzate a non lasciar tracce degli accadimenti (si era pensato, per esempio, che il microclima molto umido delle cave avrebbe favorito la decomposizione dei corpi in tempi relativamente brevi), senza quindi che essa potesse assurgere ad un qualche monito rivolto ai partigiani e alla stessa popolazione civile, e relativo ad un futuro che, peraltro, già appariva come estremamente incerto (è noto che gli Alleati erano da tempo sbarcati ad Anzio).

È altresì da escludere che ricorresse un altro «giustificato motivo» scriminante. Quanto alla pretesa giustificazione secondo la quale con l'eccidio sarebbe attuata una forma consentita di rappresaglia, come da disposizioni di carattere generale impartite dai tedeschi a tutte le popolazioni dei territori occupati, è sufficiente richiamare in questa sede quanto statuito dal giudice speciale di legittimità nel 1952. Il Tribunale supremo militare, pur giudicando «l'attentato di Via Rasella, alla luce delle norme di diritto internazionale, ... un atto di ostilità a danno di forze militari occupanti, commesso da persone che non hanno la qualità di legittimi belligeranti», ha escluso ogni possibile riferibilità allo Stato italiano di tale atto, proprio in quanto posto in essere da persone «che operano a proprio rischio nei riguardi del nemico» e quindi non coperte da immunità organica, negando che una relazione giuridicamente rilevante possa sussistere tra costoro e lo Stato italiano sol perché questo si giova dell'«aiuto dall'esterno all'attività di resistenza svolta nel territorio occupato», ovvero, si può aggiungere, sol perché tolleri l'esistenza di corpi volontari non osservanti le condizioni richieste per avere la qualifica di legittimi belligeranti. Non sussistendo tale estremo, la popolazione civile dello Stato italiano giammai avrebbe potuto essere legittimamente considerata soggetto passivo della ipotizzata rappresaglia.

Del resto, alle istituzioni dello Stato italiano nemmeno si sarebbe potuto rimproverare un difetto di controllo del territorio e quindi un illecito omissivo, essendo ciò esclusivamente imputabile alle istituzioni dello Stato occupante, così massicciamente presenti e alacremente operanti nella città di Roma.

La sentenza impugnata e la sentenza del 1948 hanno, poi, diffusamente dimostrato che comunque sarebbe difettato il requisito di proporzionalità delle pretese rappresaglia. Basta aggiungere a quelle esatte consi-

derazioni il rilievo che, anche ammesso che all'epoca non sussistesse un divieto inderogabile di sottoporre la popolazione civile alla rappresaglia bellica, il requisito in parola, comunemente accettato, avrebbe comunque dovuto correlarsi all'illecito contro il quale si intendeva reagire piuttosto che ad una eventuale finalità dissuasiva. Una proporzionalità commisurata alla finalità dissuasiva, infatti, non potrebbe fungere da limite ad una rappresaglia bellica esercitata contro la popolazione civile del territorio occupato, per la ragione che non sarebbe ipotizzabile alcun limite in tal senso; diversamente se il requisito limitativo si commisura al tipo di illecito da sanzionare, perché un confronto tra l'attacco di via Rasella e il massacro delle Cave Ardeatine rappresenta allora un caso di «rappresaglia» esemplarmente non proporzionata. Neppure il fatto ascritto ai due imputati potrebbe ritenersi giustificato a titolo di esecuzione di pena collettiva nei confronti della popolazione. Infatti, prima ancora di far difetto il requisito previsto dall'art. 50 del Regolamento sulle leggi e gli usi della guerra terrestre, approvata all'Aja nel 1907 e vigente all'epoca (quello, cioè, consistente in una «responsabilità solidale» della popolazione per fatti individuali, come esattamente dimostrato dalla sentenza del 1948), manca radicalmente nel caso concreto la possibilità di qualificare l'eccidio come «*peine collective, pécuniaire ou autre*». Sul punto, valgono le trancianti argomentazioni presenti nella sentenza impugnata, che, interpretando l'art. 50 citato conformemente agli orientamenti della dottrina, ha rilevato che le pene in questione avrebbero dovuto essere per lo più pecuniarie, ma, anche a volerle intendere connotate da più gravi modalità attuative, in nessun caso avrebbero potuto attingere singole persone. Le sintetiche considerazioni che precedono confermano, dunque, che nessuna necessità di fatto o giuridica può essere invocata – sulla base del diritto internazionale ed interno vigente all'epoca, e a maggior ragione sulla base di quello vigente oggi – per qualificare come lecito l'eccidio di cui al capo di imputazione.

3.3.3. Un esame approfondito va effettuato con riguardo all'accertamento degli estremi necessari ai fini dell'imputazione soggettiva del fatto illecito sinora ricostruito ai suoi autori materiali. Su questo punto, infatti, la sentenza del 1948 ha differenziato le posizioni del Kappler da una parte e dei suoi subordinati dall'altra, sicché questo giudice – come preannunziato nel § 3.1. –, quand'anche condividesse i criteri di valutazione impiegati in quella occasione, non potrebbe accontentarsi di recepire quelle conclusioni, sia perché riferite ad altri concorrenti, sia perché,

appunto, non omogenee.

La tematica è pressoché integralmente occupata dal problema del possibile rilievo giuridico da assegnare al profilo dell'esecuzione di un ordine. Su di esso si appuntano non solo le differenziate valutazioni della sentenza nei confronti di Kappler e altri, ma anche i motivi di appello formulati dai difensori di entrambi gli imputati a supporto delle richieste assolutorie sopra sintetizzate.

Al riguardo, come è noto, trova applicazione ai fatti di causa l'art. 40 c.p.m.p., non essendovi di ostacolo l'intervenuta abrogazione di tale norma da parte della l. 11 luglio 1978, n. 378. L'art. 40 fissava infatti la regola della normale irresponsabilità del militare esecutore di un ordine costituente reato, sempre che tale carattere non fosse manifesto.

Tale regola e la relativa eccezione erano in linea non solo con quanto stabilito nel codice penale militare tedesco (§ 47), ma con quanto già stabilito in generale dall'art. 51 c.p. Questa norma, attualmente applicabile anche in relazione ai reati militari, prevede, sì, l'opposta regola della normale responsabilità dell'esecutore dell'ordine illegittimo (comma 3: «Risponde del reato altresì chi ha eseguito l'ordine»), ma anche la relativa eccezione (comma 4: «Non è punibile...») per il caso in cui la legge non consenta all'esecutore «alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine». Poiché, indubbiamente, l'ipotesi descritta non poteva in primo luogo riferirsi se non al militare, costituendo il rapporto di gerarchia militare quello che maggiormente esprimeva la condizione di c.d. supremazia speciale, l'art. 40 citato, più che una disciplina speciale, conteneva in realtà uno sviluppo e una precisazione della disciplina dettata in generale, anche per quanto riguarda l'indicata eccezione alla regola dell'irresponsabilità. Anzi, è sintomatico che gran parte dei commentatori dell'art. 51 precisasse, in relazione al comma 4, che la regola della non punibilità trovava un limite ontologico nella manifesta criminalità dell'ordine, come sancito appunto nell'art. 40.

Per altro verso, l'art. 40 non venne derogato dall'art. 8 dello Statuto istitutivo del Tribunale di Norimberga, che, sancendo la non scusabilità dell'ordine, semplicemente sottraeva al giudice il compito di verificare la sua concreta manifesta illiceità e la presumeva come assolutamente sussistente nei casi in cui l'illecito ordinato ed eseguito fosse un crimine di guerra o comunque sottoposto al giudizio del Tribunale. Tale regola di giudizio si fondava evidentemente sulla essenza stessa dei crimini di guerra, i quali, ponendosi a tutela di valori fondamentali di carattere assoluto riconducibili all'intera umanità, e quindi prescindenti da qualsivoglia particolaristica angolazione, presen-

tano come caratteristica ontologica una immediata evidenza e un elevatissimo contenuto di disvalore.

Per quanto concerne, comunque, la regola della normale scusabilità dell'esecuzione di un ordine vincolante, essa prendeva in considerazione le situazioni in cui l'ordine impartito al militare, o comunque alla persona soggetta ad altrui potestà o soggezione, comportava per costui la primaria necessità giuridica di dover eseguire quanto richiesto anche se si fosse trattato di alcunché di illecito. Ora, sul presupposto che in queste situazioni non sembrava potersi "esigere" dal militare un comportamento diverso da quello tenuto, l'ordinamento consentiva che il fatto illecito materialmente realizzato o agevolato non venisse imputato al soggetto a titolo di dolo.

Questa essendo la disciplina dell'esecuzione dell'ordine come causa di esclusione del dolo, applicabile all'epoca dei fatti, occorre verificare la ricorrenza, nella specie, di quella situazione di inesigibilità di un comportamento diverso da parte degli esecutori capace di condurre alla conclusione della mancata integrazione della fattispecie soggettiva. Essa suppone che sul subordinato gravi un conflitto di doveri dall'esito soggettivamente scontato, data l'impossibilità giuridica di agire diversamente, che il subordinato è costretto a subire, proprio in quanto soggetto chiamato "soltanto" e semplicemente ad eseguire l'ordine: la sua condotta apparirà allora non riprovevole, e quindi non meritevole di pena, perché la forte pressione psicologica nella quale egli agisce – al medesimo non rimproverabile – non autorizza a ritenere che la sua volontà si sia formata seguendo un normale processo motivazionale.

Questo riconoscimento, tuttavia, suppone che l'esecutore si sia previamente rappresentato il configgente dovere di agire diversamente ed abbia ritenuto di non dovervi ottemperare per la preponderante cogenza del dovere di eseguire l'ordine: l'incombenza dell'ordine lo costringe a tenere un comportamento presumibilmente contrario a quello che egli avrebbe tenuto se fosse stato libero di scegliere se agire o non agire in quel determinato modo.

Conferma di ciò si ricava dallo stesso tenore dell'art. 51 c.p., nel cui alveo, come accennato, si sviluppa la disciplina dell'art. 40. Infatti, la situazione descritta nel comma 4, relativa a colui che legalmente non ha alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine, suppone l'inapplicabilità della causa di esclusione della punibilità di cui al precedente comma 3, relativa a colui che per errore abbia ritenuto di obbedire a un ordine legittimo; suppone, cioè, nell'esecutore l'avvenuta percezione del carattere illegittimo dell'ordine, o, perlomeno di una tale. Del resto, l'esclusione legale del potere del «sindacato» non significava annullamen-

to della possibilità di fatto di formulare ogni valutazione sulla legittimità o illiceità dell'ordine e quindi alla cancellazione della sua rilevanza; significava più esattamente esclusione della possibilità giuridica di disobbedire a fronte di un ordine illegittimo o illecito, o anche soltanto di discutere sulla sua esecutività. La norma dell'art. 51, comma 4, come sviluppata dall'art. 40 c.p.m.p. mirava, del resto, a salvaguardare sopra ogni altra l'esigenza dell'obbedienza agli ordini militari, conferendo all'inferiore la più ampia garanzia di impunità in parallelo con l'esclusione del suo potere-dovere di disobbedire.

Il previsto limite della manifesta criminosità dell'ordine verificandosi il quale l'inferiore aveva, invece, il dovere di disobbedire, non si fondava tanto – come talvolta si crede – sulla «riconoscibilità» esterna della illegittimità anche per chi sarebbe legalmente "cieco", come il militare. Se fosse stato così, infatti, si sarebbe ammessa un responsabilità più colposa che dolosa, ravvisandosene il fondamento, evidentemente, sul fatto che l'esecutore non avrebbe prestato attenzione alla criminosità dell'ordine, pur essendo essa manifesta e quindi percepibile all'uomo medio. Senonché, anche in questo caso avrebbe operato, in assenza di espressa deroga, il terzo comma dell'art. 51 c.p., che rende rilevante l'errore, e salva eventualmente la punibilità per colpa, sempre che si fosse potuto richiamare in materia il disposto dell'art. 59, comma 4, ultima parte, c.p.

La punibilità dell'esecutore che abbia agito nonostante la manifesta criminosità dell'ordine stava ad indicare che la pretesa all'obbedienza non poteva spingersi oltre un certo limite, quello dell'incoercibilità dei doveri della coscienza. Stante la manifesta «criminosità» e quindi l'altissimo livello di «illegittimità» dell'ordine, non potendosi più imporre l'obbedienza comunque a causa dell'intollerabile grado di compressione richiesto dei doveri della coscienza, la legge imponeva la disobbedienza comunque, eliminando in radice la configurazione di un conflitto di doveri in capo al subordinato e rendendo così perfettamente esigibile il comportamento astensivo.

La mancata astensione, in una situazione di assenza di conflitto, eclissava la problematica dell'esecuzione dell'ordine, giacché l'esecutore consapevole, il quale, dovendo disobbedire, invece si attivava, agiva al di fuori della rilevanza giuridica obiettiva dell'ordine, così divenendo pienamente corresponsabile al pari del superiore.

Non si trattava, dunque e a ben vedere, di una regola di imputazione soggettiva del reato, ma di una norma che tracciava il limite obiettivo della vincolatività dell'ordine. In tal senso, vigeva una disciplina non dissimile da quella odierna, secondo la quale,

esplicitamente, «il militare al quale viene impartito un ordine ... la cui esecuzione costituisca comunque manifestamente reato, ha il dovere di non eseguire l'ordine» (art. 4, comma 4, l. 11 luglio 1978, n. 382). Riassumendo: l'esecuzione dell'ordine vincolante illegittimo comportava la non punibilità a titolo di dolo dell'inferiore che non si fosse comunque rappresentato tale illegittimità, ovvero che, essendosela rappresentata, avesse risolto il conflitto di doveri nel senso della esecuzione e sempre che tale conflitto non fosse venuto meno dato il carattere di manifesta criminalità dell'ordine. Come si vede, dunque, la coscienza della criminalità dell'ordine lasciava spazio alla non punibilità, a condizione che si fosse instaurato quel conflitto di doveri in capo all'esecutore, di cui si è detto.

3.3.4. Ritiene il Collegio che se si legano tali premesse normative alle ricostruite risultanze fattuali si deve concludere che non ricorre in capo ai due odierni imputati alcuno degli elementi che possono portare alla non punibilità. Essi, infatti, si sono trovati ad agire in completa adesione all'ordine ricevuto e senza subire alcuna coartazione della volontà, essendosi riscontrato nei fatti come vi sia stato un pieno accordo tra chi dapprima impartì l'ordine (Hitler, Kesselring,?) e chi poi lo fece proprio (Kappler) imprimendogli in via esecutiva, col tramite dei subordinati (tra cui Hass e Priebke), la cadenza dell'immediatezza e ineguagliabili caratteri di efferatezza e disumanità.

Si è visto sopra (§ 3.2.2.) come tale "ordine" prese via via corpo e si consolidò per l'inusitato zelo di chi era chiamato ad eseguirlo, ma il quadro probatorio a disposizione impone di ritenere che analoga ansia da parte di subordinati di andare oltre persino quanto richiesto dal superiore caratterizzò, purtroppo, anche tutte le fasi attuative. In questa tragica corsa alla realizzazione di una efficiente ferocia gli imputati Hass e Priebke svolsero, così come programmato, gli specifici compiti operativi loro demandati con la massima disponibilità e prontezza, senza che mai il dubbio o gli imperativi della coscienza minassero l'una o l'altra. Essi, più che ritenere l'ordine «giusto» e conveniente, subito si prodigarono, in accordo tra loro e con tutti i superiori, per realizzarlo con quelle modalità. Nessun conflitto tra ordine e coscienza è emerso; l'ordine qui non incombe sull'inferiore facendo soccombere gli imperativi della coscienza. Esso costituisce il semplice presupposto per agire, l'ombrello sotto il quale nascondere il piano criminoso e cercare di giustificare l'illecito.

In questo quadro, non è pensabile che la questione relativa alla integrazione della fattispecie soggettiva del reato contestato – paradigmaticamente con-

sistente in un crimine di guerra – possa essere in qualche modo condizionata dall'immanenza di un ordine in capo agli incaricati della esecuzione. Il comportamento degli esecutori e la loro totale adesione psicologica a quanto veniva richiesto – per ideologia o «abito mentale», ovvero per calcolo di convenienza – esclude senz'altro un loro atteggiamento di militari «vinti» da tale irresistibile richiesta.

Neppure è possibile aderire ad un ragionamento che viene affacciato nella sentenza del 1948 e ripreso nelle prospettazioni della difesa nel presente processo. Si legge in quella decisione, a supporto della conclusione secondo la quale per i subordinati del Kappler si escludeva «che essi avessero coscienza e volontà di eseguire un ordine illegittimo», che tra l'altro «gli imputati appartenevano ad un'organizzazione rigidissima, dove assai facilmente si acquistava un abito mentale portato alla obbedienza pronta». Simile rilievo, più che portare, come vorrebbe il Tribunale militare territoriale di Roma, ad escludere la rappresentazione della criminalità dell'ordine, va preso in considerazione quando si deve valutare la possibilità dell'instaurazione del conflitto di doveri, nei termini sopra indicati; se ne potrebbe ricavare, infatti, l'idea che il descritto abito mentale, la disciplina rigidissima, nonché – si può aggiungere – la vigenza di istruzioni, circolari o regolamenti dettanti regole feroci circa la condotta della guerra, in aperto spregio del diritto internazionale vigente e dei più elementari principi di umanità, avessero indotto negli imputati una spiccata insensibilità ai valori fondamentali che li rendeva pregiudizialmente impermeabili all'esigenza di mettere in discussione qualsivoglia ordine. Simile condizione avrebbe determinato una sorta di "incapacità" giuridico-penale, tale da sottrarre le loro condotte alle normali regole di valutazione.

Le implicazioni di questo ragionamento sono evidentemente confliggenti con le stesse ragioni di esistenza del diritto penale e più in generale con la dimensione della giuridicità, la quale suppone dei criteri valutativi capaci di imporsi a tutti gli esseri umani aventi certe caratteristiche e con personalità non minata da particolari patologie. Se, infatti, un gruppo di individui per motivi e secondo modalità che la storia ha solo in parte chiarito, decide di modificare i parametri di riferimento della giuridicità come conseguenza dell'avvenuto cambiamento degli imperativi della morale e dei canoni della convivenza degli uomini, compito del diritto è quello di opporsi a tali operazioni, pena la sua stessa negazione, cioè la sconfitta dei valori per la tutela dei quali vive e viene applicato.

Se quindi, per effetto dello stravolgimento delle coscienze che implicò il nazismo, si determinò la non

configurabilità di quel conflitto di doveri a cui le norme ricollegano la non punibilità dell'esecutore, il giudice deve solo prendere atto della non ricorrenza del presupposto della non punibilità, piuttosto che affermare una regola di giudizio che implica una modificazione degli stessi presupposti normativi. Il diritto penale è qui chiamato ad una "prova di resistenza", dal cui esito dipende la verifica di quella capacità di "indirizzo" comportamentale che gli viene demandata.

È verosimile che oggi si possa esprimere questo ordine di considerazioni solo grazie alla distanza temporale che separa il presente processo dagli eventi, e che quindi quella che viene stigmatizzata come una anomalia generatrice di ingiustizie, rappresenti invece l'occasione per una riflessione più matura sulle implicazioni giuridiche degli eventi stessi. I giudici del 1948, invero, ebbero la possibilità di ricostruire i fatti con ben maggiore immediatezza, anche se si è visto come quelle narrazioni fossero in alcuni punti lacunose; tuttavia, quanto alla valutazione giuridica, essa potrebbe essere risultata eccessivamente tributaria della temperie culturale di un'epoca che aveva appena chiuso i conti con l'ideologia del nazismo e che per batterla e superarla aveva dovuto in qualche modo "legittimarla" come avversaria.

3.3.5. Escluso, comunque, che sulla posizione degli imputati possa aver inciso, nel senso di escludere il dolo, la dimensione della "vincolatività" dell'ordine ricevuto, va esaminato l'altro aspetto relativo alla possibile "putatività" di una causa di liceità. A questa conclusione giunsero, come accennato, i giudici del 1948 con riferimento ai subordinati del Kappler, sulla base della considerazione «che gli imputati erano ignari della esatta situazione che portava alla fucilazione delle Cave Ardeatine mentre erano a conoscenza che ordini aventi lo stesso contenuto di quello ad essi impartito dal Kappler spesso erano stati eseguiti in zone d'operazioni».

Anche sotto questo profilo occorre, però, giungere a conclusioni diverse per quanto concerne i due odierni imputati. Priebke, braccio destro di Kappler, conosceva perfettamente la situazione relativa alla esecuzione della c.d. rappresaglia, perché sin da quando Kappler fece rientro nel suo ufficio in Via Tasso fu chiamato a collaborare nella predisposizione delle liste. In tale posizione egli si rese conto delle modalità attraverso le quali furono compilate, essendosi rappresentato dapprima il vano tentativo di inserirvi solo condannanti a morte e poi la progressiva caduta di ogni criterio paralegale, sino all'inserimento degli ebrei, come «male minore»(!). Lo stesso Hass, in qualità di capo reparto, interessato dal Kappler sin

dalla mattina del 24 alla vicenda delle c.d. rappresaglia ebbe modo di conoscere tutti gli elementi che rendevano chiara l'inoperatività di qualsivoglia causa di giustificazione, a cominciare dalla modalità di formazione delle liste. Invero, la progressiva rinuncia ad una parvenza di copertura legale, stante l'insufficienza del numero di condannati a disposizione, non poteva che fungere, per entrambi gli imputati, da indicatore dell'abbandono via via sempre più evidente di ogni possibile giustificazione "legale" al crimine che si accingevano a commettere, sì che il dolo, seppure eventualmente non presente sin dall'inizio sotto questo profilo, è sicuramente sopravvenuto almeno al momento della definitiva formazione dei criteri di scelta dei fucilandi. Ambedue gli imputati erano poi venuti a conoscenza dei rifiuti opposti da Dobrick e da Hauser e delle perplessità manifestate dai comandanti militari nell'effettuazione della strage. Hass fu addirittura invitato a non immischiarsi dal suo referente berlinese. Del pari incontrovertibile è, poi, la piena rappresentazione dell'illiceità della condotta nella uccisione dei cinque testimoni dell'eccidio non compresi nelle liste, di cui si resero perfettamente conto non solo Priebke, che la fece eseguire, ma anche Hass, che assistette alla scena.

Altro elemento rivelatore della illiceità dell'eccidio dovette essere per entrambi gli imputati l'assoluta segretezza con cui esso avvenne e in cui fu mantenuto, apertamente contrastante con la funzione della rappresaglia.

Infine, la stessa inumanità delle concrete modalità di attuazione della strage, tali da imporre agli aguzzini la necessità di stordirsi coll'ubriacarsi, per continuare nel massacro e comunque per provare a dimenticare quello che avevano fatto (dichiarazione Ammon in data 13 ottobre 1945, confermata innanzi al Pretore di Brunico in data 27 dicembre 1947; dichiarazione Kofler, citata), fu eloquente indice rivelatore della barbarie compiuta. Su di essa gli imputati hanno avuto persino ampia possibilità di riflettere nel lungo tempo (circa un'ora e mezzo: cfr. deposizione Johannes Quapp all'udienza dell'11 giugno 1948, f. 286 del verbale, il quale parla di una «grande interruzione») in cui dovettero attendere l'arrivo del camion che, ormai al buio, trasportava i detenuti a disposizione dell'autorità italiana. Del resto, non mancò la diffusione del disgusto e del malcontento presso la truppa (v. interrogatorio Borante Domizlaff all'udienza dell'8 giugno 1948, f. 228 del verbale), se Kappler stesso parla di una «grande depressione spirituale» (udienza 8 giugno 1948, f. 181 del verbale). Tali sentimenti, se non direttamente provati dai due imputati, furono certamente avvertiti e dovettero imporre la piena consapevolezza dell'enormità della

strage, durante il notevole lasso di tempo in cui essa ebbe luogo.

In forza di quanto precede, si può dunque concludere che come nessun ordine influì in misura giuridicamente rilevante sulla condotta degli imputati, così non sono emersi segnali di una sia pur colposa carente rappresentazione dei paradigmatici elementi di illiceità di tale condotta da parte degli imputati stessi.

Tali conclusioni indubbiamente divergono da quelle a cui sono giunti i giudici del 1948, relativamente alle posizioni degli imputati in quel processo, ma tale diversità è riconducibile, da un lato, ad un approfondimento degli accertamenti fattuali, dall'altro, all'adozione di criteri valutativi inerenti la sussistenza del dolo che a questa Corte sono sembrati più rispondenti allo schema normativo. L'approfondimento fattuale ha consentito innanzitutto una precisa messa a fuoco della condotta tenuta dagli odierni imputati, che è apparsa caratterizzata da evidenti connotati di specificità, nell'ambito dell'attività concorsuale delittuosa con il Kappler, che impongono comunque un autonomo apprezzamento giudiziale. Del resto, lo stesso approfondimento, ha imposto, come si è visto, precisazioni in relazione al ruolo svolto dallo stesso Kappler nella vicenda, sia quanto alla dinamica della formazione dell'ordine e alla individuazione dei termini del suo contenuto, sia quanto alla vicenda della morte delle cinque persone non comprese nelle liste. C'è da riflettere, sulla scorta delle sollecitazioni della difesa e in linea con quanto preannunziato nel § 3.1., se una simile operazione di «rilettura» sia consentita a questo giudice, in particolare se le conclusioni suddette siano compatibili con gli accertamenti fattuali ricavabili dalla sentenza del 1948, divenuti intangibili e quindi destinati a costituire pietra di paragone per un eventuale giudizio di revisione della presente sentenza. Evidenti ragioni di economia processuale e di giustizia sostanziale si ritiene, infatti, impedirebbero a questo giudice di adottare soluzioni suscettibili di integrare i presupposti di un «conflitto teorico di giudicati», rilevante ex art. 630, lett. a) c.p.p.

Il potenziale punto di emersione di tale conflitto è rannodato attorno a quanto stabilito dal giudice del 1948 sulla posizione del Kappler. Nel dispositivo della sentenza in questione si legge che il Kappler viene dichiarato responsabile del reato di omicidio continuato che gli veniva contestato, quindi dell'omicidio di tutti i 335 martiri delle Cave Ardeatine; se, infatti, egli fosse stato assolto, così come si ricava dalla motivazione, per l'omicidio di 320 delle 335 persone uccise, ciò si sarebbe dovuto specificare nel dispositivo, ove pure, relativamente ad un secondo capo di imputazione, fu apportata una «modificazione della rubri-

ca». In assenza di corrispondente modificazione o di espressa declaratoria di assoluzione quanto al capo di imputazione relativo alla strage delle Cave Ardeatine può, quindi, sorgere il dubbio che sulle conclusioni presenti nella motivazione della sentenza, secondo le quali «non può affermarsi con sicurezza che il Kappler abbia avuto coscienza e volontà di obbedire ad un ordine illegittimo» si sia formato un giudicato con effetto di accertamento. Il contrasto evidente tra dispositivo e motivazione venne già rilevato dal Tribunale supremo militare con la sentenza del 1952, ma non dette luogo ad annullamento, giacché, pronunciandosi il giudice di legittimità esclusivamente su ricorso dell'imputato, fu scorta corrispondenza tra l'una e l'altra parte della sentenza «perché il dispositivo adottato è sorretto da idonea motivazione, cioè da quella parte della motivazione che concerne la dimostrazione della responsabilità per omicidio continuato» delle 15 persone in eccedenza, rilevandosi altresì che «la parte della motivazione che riguarda il dubbio ... non ha riflesso alcuno sul dispositivo di condanna». Tali conclusioni possono far pensare che l'effetto di accertamento si sia verificato solo con riferimento alla parte della motivazione contenente la condanna, e che, con riguardo all'altra parte, essa si sia «volatilizzata» all'interno del più ampio dispositivo di condanna.

Ma, a parte questi rilievi formali, la sentenza del 1948 non si condivide non tanto per la ricostruzione in fatto – pure carente e integrata come sopra anche grazie alla sopravvenienza di nuove prove – quanto per l'illogica valutazione di quelle emergenze. Infatti, lo stesso ragionamento posto da quel giudice a base del dubbio sul dolo avrebbe dovuto essere coerentemente esteso alla ritenuta tassatività dell'ordine ricevuto dal Mältzer, ben potendosi prospettare l'idea che il Kappler – secondo quella logica – si reputasse non solo facultizzato ma addirittura obbligato ad ampliare di dieci unità il numero dei giustiziandi; se si dubita che il Kappler avesse piena coscienza dell'illegittimità dell'ordine ricevuto, come si fa a non dubitare, a più forte ragione, che egli non pensasse legittimamente di poter applicare la proporzione matematica di uno a dieci in relazione alle mutate premesse di fatto? In tal modo sarebbe caduta anche la possibilità di imputare la morte delle restanti cinque vittime sulla base dell'art. 82 c.p., che suppone l'illecito doloso di base, sicché l'assoluzione per insufficienza di prove avrebbe dovuto coerentemente involgere l'intero capo di imputazione.

Tale illogicità rivela, invero, la fallacità intrinseca del ragionamento. Per giungere alla conclusione dubitativa in questione la sentenza del 1948 utilizza gli stessi parametri sopra indicati che hanno portato all'asso-

luzione piena dei subordinati del Kappler, in più aggiungendo che «il modo crudele dell'esecuzione ... costituisce un elemento obiettivo di prova circa la coscienza dell'illegittimità dell'ordine ... ma non è da escludere che quelle modalità siano collegate, più che ad una volontà cosciente circa l'illegittimità dell'ordine, ad uno stato d'animo di solidarietà verso i tedeschi morti». A parte il rilievo che le stesse considerazioni potevano svilupparsi in relazione alla posizione dei subordinati, che invece sono stati assolti – immotivatamente, dunque – con formula piena, così sedimentando illogicità a illogicità, è agevole rilevare che un Kappler, pur se improbabilmente accecato d'odio, sarebbe stato allo stesso modo in grado di apprezzare i segnali della chiara illegittimità del suo agire che la realtà prepotentemente ma inutilmente gli inviava, non fosse altro perché era stato testimone diretto delle perplessità del Mackensen e del Kesselring, nonché dei rifiuti di Dobrick ed Hauser.

A fronte di questi gravi rilievi critici che possono essere formulati alla sentenza del 1948, ritiene il Collegio che né sul piano formale né su quello sostanziale possa comunque emergere da essa una preclusione alla precisazione delle emergenze fattuali e alla adozione di differenti regole di giudizio nel presente procedimento a carico di concorrenti nello stesso reato, così come sinora concretate.

3.3.6. Per completare l'indagine sul dolo degli odierni imputati, si può affermare che come non sussisteva la necessità giuridica di agire in adempimento dell'ordine, nemmeno si può ravvisare l'esistenza di uno stato di necessità di fatto, rilevante ai sensi dell'art. 54 c.p. ai fini della esclusione della responsabilità. Sul punto la sentenza impugnata dà conto rettamente delle risultanze probatorie, e la conclusione è coerente con quanto emerge circa la assoluta mancanza di momenti coercitivi nella preparazione ed esecuzione della strage, riguardanti gli ufficiali che formavano lo staff direttivo alle dipendenze del Kappler. Egli così descrive il suo sodalizio: «Tra me ed i miei compagni non esisteva alcuna distanza. Con loro dividevo gioie e dolori»; così descrive la riunione organizzativa: «Tutti i comandanti disponibili erano intorno a me. Raccontai loro che dovevamo fare l'esecuzione, feci comprendere l'importanza del fatto e che avremmo dovuto uccidere 320 persone...In quel rapporto dissi che mi rivolgevo a loro come amico. ... Tutti erano d'accordo con me che per il mantenimento della disciplina, tutti i comandanti dei nuclei dovevamo partecipare con almeno un colpo alla esecuzione... Se qualcuno si fosse rifiutato l'avrei ascoltato e avrei discusso» (deposizione ud. 7 giugno 1948, f. 164 s. del verbale).

Così, in effetti, fece quando se ne presentò l'occasione. È ancora Kappler che parla: «Seppi quando andai per la seconda volta che qualcuno si era rifiutato di fare l'esecuzione. Questi era Wetjen. Seppi pure che i plotoni erano in istato di agitazione ed erano corse delle parole come queste: "Lui impartisce gli ordini e non li esegue". Nell'interesse di Wetjen e della disciplina, parlai con lui, non lo rimproverai, non gli comandai nulla. Gli feci solo presente quale effetto avrebbe avuto la sua condotta, nei riguardi dei suoi uomini. Lui mi espose il suo stato d'animo e gli chiesi se era in grado di eseguire gli ordini se fossi rimasto al suo fianco. Mi rispose di sì ed allora superai me stesso e mi posi ancora nel plotone d'esecuzione» (deposizione all'udienza dell'8 giugno 1948, f. 180 del verbale).

Non occorrono altre dimostrazioni, ad avviso del Collegio, data anche l'importanza del narratore. Il Kappler si fidava ciecamente dei suoi "uomini", tant'è che lasciò le Cave per un lungo periodo di tempo; e si trattò di fiducia ben riposta, se è vero che, a parte l'episodio del Wetjen, nessuno – e meno che mai l'Hass o il Priebke – approfittò dell'assenza di colui «che aveva impartito l'ordine» per tentare di salvare qualche innocente o di alleviarne la sofferenza.

Vero è che l'organizzazione e l'esecuzione della strage non sono passate né potevano passare attraverso alcun momento autoritativo all'interno dello "staff" dirigenziale capitanato dal Kappler e di cui facevano parte i due attuali imputati. Il pieno accordo dei partecipi era la condizione assolutamente indispensabile per il buon esito dell'operazione, perché a fronte del suo carattere impareggiabile di criminalità manifesta, qualsiasi obiezione, seppur velata, qualsiasi esitazione o incertezza avrebbe comportato il rischio del fallimento. Un simile livello di adesione psicologica e di convinta partecipazione, che non si può in nessun caso ottenere con la minaccia della punizione e con la conseguente costrizione eterodotta, solo le SS potevano fornirla: qui non era la disciplina militare a imporsi, ma la coscienza di essere partecipi di un organismo criminoso spietato che non si voleva fermare di fronte a nessun ostacolo, né giuridico né morale.

Come, a ben vedere, si registrò una sostanziale autoassunzione dell'incarico da parte del Kappler, a fronte dell'equivoca veicolazione di un ordine nei suoi confronti, corrispondente autoassunzione dei compiti direttivi è data riscontrare da parte dei "suoi" uomini, la cui completa ed incondizionata disponibilità costituì il volano operativo indispensabile per portare a termine senza "inconvenienti" il feroce disegno criminoso.

Sintomatico il comportamento del Tunath: egli, a fronte dello stallò che stava registrando nel Carcere

di Regina Coeli quanto al reperimento dei cinquanta martiri designati dalla polizia italiana, lungi dal «riferire» ai superiori, con zelo incomparabile minacciò di caricare sul camion della morte gli stessi secondini in servizio al Carcere (dichiarazione Alianello all'udienza del 22 giugno 1948 del Tribunale militare territoriale di Roma, f. 523 del verbale).

In questo quadro, non ha senso parlare di esecuzione di ordini vincolanti, come non ha alcun peso l'interrogativo circa la forza motivante delle conseguenze pratiche ed immediate in caso di rifiuto di obbedienza. Nessuna minaccia – soprattutto tale da porre immediatamente in pericolo la vita o l'integrità fisica della persona – fu fatta dal Kappler o dai suoi diretti collaboratori al gruppo direttivo di ufficiali delle SS romane, così come dimostrato compiutamente nella sentenza impugnata, perché nessuna minaccia occorre fare, né sarebbe stata pensabile.

In particolare, è chiaro che le minacce profferite dallo Schütz nei confronti di eventuali riottosi erano sicuramente rivolte ai sottufficiali e alla truppa per la semplice ragione che gli ufficiali si erano già manifestati «tutti d'accordo» con il Kappler nel corso della riunione operativa e che essi dovevano sparare per dare l'esempio. Dalla fucilazione di un ufficiale riottoso – magari così “carismatico” ed importante come Hass e Priebke – sarebbe venuto, più che un esempio, un incitamento alla rivolta; come dimostra il caso Wetjen un rifiuto così significativo richiedeva più il guanto di velluto di Kappler che non il bastone di Schütz.

3.3.7. Gli imputati Hass e Priebke, nell'ambito dell'accordo criminoso sopra ricostruito, ricoprono – come visto – un diverso ruolo nelle varie fasi della strage, accomunati però dall'aver entrambi sicuramente cagionato di mano propria l'uccisione di due delle 335 persone che furono messe a morte nelle Cave Ardeatine. Tuttavia ambedue sono da ritenere allo stesso modo responsabili delle morti non direttamente cagionate, esattamente attribuite loro a titolo di concorso.

Per il Priebke valgono le considerazioni contenute nella sentenza impugnata. Evidente il suo contributo causale alla realizzazione di tutte le uccisioni, fornito dapprima nella fase della preparazione dell'eccidio per quanto concerne la predisposizione delle liste e la diligente opera collaborativa di seguito posta a tutto servizio dell'orrendo disegno perpetrato dall'«amico» Kappler e dai suoi superiori. Egli si segnala come uno dei pilastri su cui la banda di criminali ha potuto contare sul piano operativo. Controlla il carico dei detenuti da Via Tasso, in qualità di responsabile delle carceri; fa il contabile della strage; ne coordina

la dinamica in qualità di tenentario delle liste; riceve e verosimilmente fa eseguire l'ordine della uccisione delle cinque persone in più rispetto al numero prestabilito. Non si tratta di concorso morale, ma di effettivo spiegamento di energie verso la realizzazione del piano comune predisposto da tutti i concorrenti, supportato costantemente dal dolo, cioè dalla piena rappresentazione e volizione di tutti gli accadimenti e di tutte le uccisioni, rispetto alle quali egli ha avuto un ininterrotto dominio finalistico.

Né si tratta di mera coscienza e volontà della condotta non sostenuta da quegli elementi di «conoscenza» del significato della strage nella logica della guerra e della occupazione. In qualità di “braccio destro” del Kappler egli era perfettamente a conoscenza della portata della «rappresaglia», di tutte le sue modalità esecutive, in particolare dei criteri di selezione dei morituri. Egli ha senz'altro avuto la possibilità di percepire in pieno l'incommensurabile disvalore che connotava l'eccidio, di riflettere sull'abnorme criminalità di quanto era stato richiesto loro e di quanto andavano eseguendo, ma ciò non gli ha impedito di agire con quella freddezza, lucidità e convinzione che, ancora, a distanza di cinquanta anni, traboccano dal racconto degli accadimenti che egli propone.

Né minore coinvolgimento è dato riscontrare nella posizione dell'Hass. Egli non per un caso si trovava alle Cave Ardeatine, ma per svolgervi quel ruolo a cui era stato chiamato nel corso della riunione del Kappler con i suoi accoliti, e su cui non risulta aver avuto alcunché da obiettare. Hass poteva dialogare con il Kappler, dare consigli, esprimere eventuali perplessità, ergersi ad ascoltato interlocutore. Ma ciò, evidentemente, sarebbe stato percepito da costui come un intralcio alla marcia della «ruota che girava» e che Kappler stesso aveva messo in moto; sicché, lungi dal seguire quantomeno i consigli del suo superiore berlinese, che lo aveva scongiurato di «non immischiarsi» in quella faccenda, Hass “cavalca la tigre” e, se non per pura convinzione, quanto meno per freddo calcolo opportunistico, recita efficacemente la parte riservatagli.

Né è a dire, come profilato nei motivi di appello che lo concernono, che egli «ignora(..va) completamente la portata dell'ordine e soprattutto la composizione delle liste». Tale rilievo è smentito dalla ricostruzione in fatto sopra operata (v. § 3.2.4), segnatamente dal suo ruolo di confidente del Kappler e di attento osservatore-informatore della realtà romana. Egli percepisce in pieno il disvalore del crimine che si stava commettendo e, seppure non vi reciti una parte di primo attore, pone in essere, oltre alla diretta uccisione di almeno due persone, un comportamento che va ben al di là del contributo causale minimale

alla realizzazione di tutte le restanti uccisioni. La sua presenza sul luogo – e prima ancora la sua presenza alla riunione degli accoliti – non rappresenta una mera spinta rafforzatrice nei confronti degli incerti, eventualmente integrante i discutibili profili del c.d. concorso morale, così come opina il giudice di primo grado; si tratta di una presenza importante, incombenza e significativa, ai fini dell'esigenza di esemplarità che il «delicato» caso richiedeva, coerentemente a quanto programmato a tavolino. Le stesse dirette uccisioni da lui operate si pongono come fatto esemplare nei confronti della truppa e quindi forniscono, nell'ambito del piano criminoso concordato, un contributo determinante a tutte le altre uccisioni.

Si consideri al riguardo, peraltro, che la necessità dell'esempio, individuata «a tavolino» nelle riunioni preparatorie, venne concretamente verificata nel corso dell'esecuzione dei crimini, a tal punto che il «secondo giro» di uccisioni per mano degli ufficiali presenti, tra cui gli imputati, fu concordato, nel concreto svolgersi degli accadimenti, dopo aver constatato il malumore della truppa e l'atteggiamento recalcitrante del Wetjen.

Con ciò, non si intende affermare che il contributo in tal modo fornito dall'Hass si pone come «conditio sine qua» non di tutti i restanti omicidi; è tuttavia noto che la causalità materiale nel concorso di persone non può essere ricostruita – a parere concorde di giurisprudenza e dottrina – in termini rigidamente condizionalistici, come per il reato a esecuzione monosoggettiva, dovendosi ritenere penalmente rilevante anche il contributo di agevolazione (per tutte, con particolare chiarezza: Cass. Sez. VI, 26 maggio 1988, D'Andria, in Giust. pen., 1989, II, 294; Sez. I, 18 aprile 1988, Maricca, in Cass. pen., 1990, 841) o comunque il contributo caratterizzato «ex ante» da sicura idoneità a favorire l'evento o a renderlo più probabile (per tutte: Cass. Sez. V, 9 maggio 1986, Giorgini, in Giust. pen., 1987, III, 217; Sez. I, 11 marzo 1991, Cantone, in Cass. pen., 1993, 44).

Nel caso in esame la complessiva condotta tenuta dall'Hass si presenta come sensibilmente più importante di un contributo solo potenziale, trattandosi di un contributo materiale di agevolazione che ha concretamente facilitato la commissione dell'eccidio. Egli va pertanto giudicato, al pari del Priebke, penalmente responsabile di tutti gli omicidi ascrittigli a titolo di concorso – non solo di quelli cagionati di mano propria –, sussistendone i prescritti requisiti.

Ambedue sono responsabili per la uccisione delle cinque persone in più non rientranti nell'accordo criminoso, perché, seppure non programmate, quelle morti rientravano nella logica dell'azione rapida e clandestina, destinata a rimanere tale. Le specifiche

attività concorsuali dei due imputati dispiegano la loro efficacia anche su quelle morti in modo non dissimile rispetto a quelle programmate; la ricostruzione dei fatti ha del resto mostrato che di esse i due imputati sono stati concretamente e pienamente consapevoli.

3.3.8. La sentenza impugnata dichiara sussistente nei confronti del solo Priebke la contestata aggravante della premeditazione, ex art. 577, n. 3, c.p.; nei confronti dell'Hass giunge, invece, ad estenderla ai sensi dell'art. 118 c.p., nel testo previgente rispetto alla novella del 1990, in quanto circostanza soggettiva che è servita ad agevolare la commissione del reato da parte dell'imputato. Al riguardo, l'appello in favore dell'Hass contesta l'operatività in materia del vecchio testo dell'art. 118, attraverso l'art. 23 c.p.m.g.; mentre l'appello redatto nell'interesse del Priebke chiede che venga dichiarata l'insussistenza dell'aggravante in questione, siccome applicabile solo nei confronti dei concorrenti che hanno dimostrato una maggiore perversità del proposito criminoso e quindi non del Priebke, il quale non avrebbe partecipato ai momenti decisionali che hanno caratterizzato la preparazione e l'esecuzione dell'eccidio.

Giurisprudenza e dottrina hanno precisato, ormai con sufficiente chiarezza, che l'essenza della premeditazione va ravvisata nella persistenza del dolo nel tempo; tale connotazione, secondo la quale la premeditazione sarebbe la forma più intensa del dolo, giustificerebbe l'aggravante in quanto la realizzazione dell'evento costitutivo del reato scaturirebbe da una costante e matura riflessione, da lucidità e pieno governo del proprio comportamento (Cass. Sez. I, 18 giugno 1993, Paioni, in Cass. pen., 1995, 2152) che denoterebbe una più elevata capacità criminale. Trattandosi di una connotazione interiore, non rilevabile direttamente dall'esterno, la premeditazione deve essere desunta da fattori dotati di valore sintomatico, tra i quali funge da cornice il c.d. elemento cronologico, consistente in un apprezzabile intervallo di tempo tra risoluzione ed azione. All'interno di tale intervallo temporale un altro elemento dal quale si ricava solitamente la sussistenza della premeditazione è la c.d. macchinazione, cioè l'accurata predisposizione dei mezzi per l'attuazione del disegno criminoso da parte dell'agente.

Tuttavia, mentre l'intervallo temporale, sulla cui durata minima non si possono naturalmente stabilire indicazioni vincolanti, è estremo oggettivo connesso all'essenza della premeditazione, la macchinazione rappresenta soltanto un possibile dato estrinseco capace di segnalare la maggiore concentrazione del dolo, non però un indispensabile requisito oggettivo

della fattispecie. In altri termini, ove vi sia macchinazione o preordinazione, da essa può desumersi la prova della premeditazione; ma ove non si via, la prova della persistenza dolosa può ricavarsi altrimenti (su tali posizioni, per tutte, Cass. Sez. I, 15 marzo 1993, Ardito, in Cass. pen., 1994, 2695).

Ciò posto, nella fattispecie concorsuale la premeditazione, come dato contrassegnante l'intensità del dolo dei singoli concorrenti, può sussistere in alcuni e non sussistere in altri; il giudice deve procedere al relativo accertamento sulla base dei normali indici sintomatici. In particolare, può accadere che il singolo concorrente non abbia partecipato alla fase preparatoria del delitto, ma si sia giovato dell'altrui attività strumentale, all'interno di un definito piano criminoso. Simile situazione non esclude di per sé la configurabilità del dolo di premeditazione, se altrimenti ricavabile; può ben darsi, per esempio, che egli si rappresenti in modo pieno l'altrui attività di macchinazione e si rappresenti la propria condotta accessiva a tale attività, sicché potrebbe ben dirsi che il concorrente abbia fatto propria anche tale attività nell'ambito della ripartizione concorsuale dei compiti delittuosi.

Nel caso concreto, con riguardo alla posizione del Priebke, non sorgono dubbi in ordine alla sussistenza dell'aggravante. Si è visto che la sua attività di collaborazione in funzione dell'effettuazione dell'eccidio si è materializzata già prima che prendesse corpo l'idea di una sua diretta partecipazione e, in particolare, della sua stessa materiale uccisione di due persone. La preordinazione del delitto precede in tal caso la specifica assegnazione dei compiti ai singoli concorrenti: la persistenza del dolo si ricava, in relazione a tutte le uccisioni, dal significativo intervallo temporale tra l'inizio dell'attività collaborativa mirata (preparazione delle liste) e la materiale effettuazione delle uccisioni, nonché dall'insieme del comportamento tenuto dal Priebke durante tale intervallo, incondizionatamente dispiegato nell'ottimizzazione degli sforzi per la positiva riuscita della criminale operazione. Non mancò in lui, certamente, la possibilità temporale di riflettere sul crimine che stava contribuendo a realizzare; l'aver fornito con continuità, costanza ed efficienza simile contributo consente di escludere che, a fronte del significativo intervallo di tempo fra ideazione ed esecuzione, egli abbia maturato qualsivoglia dubbio capace di infrangere la graniticità della sua risoluzione criminosa. Né la pretesa assenza in capo al Priebke di poteri decisionali in ordine all'esecuzione dell'eccidio – dedotta nell'atto di appello – può incidere sulla persistenza del dolo, giacché un conto è il ruolo oggettivamente ricoperto all'interno della "societas sceleris", altro conto è l'atteggiamento costante e maturo del proposito criminoso, il quale può sussistere

o no a prescindere da quello che è chiamato a fare il concorrente.

Con riguardo alla posizione dell'Hass, il ragionamento del giudice di primo grado non può essere condiviso. È possibile che egli rimase sostanzialmente estraneo alla fase preparatoria dell'eccidio, ma da questo fatto non si può dedurre l'assenza nel medesimo di un dolo significativamente persistente. Si è accennato che la prova della premeditazione non necessariamente deve pervenire dall'esistenza di una attività preparatoria del delitto e che, comunque, sarebbe valutabile in tal senso l'atteggiamento del concorrente che si limita a giovare dell'altrui attività di macchinazione; ciò – si badi – non determinando una «forza espansiva» della premeditazione altrui che andrebbe ad oggettivarsi e quindi a comunicarsi al concorrente in virtù del testo previgente dell'art. 118 c.p., ma semplicemente fungendo da elemento probante della persistenza del dolo in capo al concorrente in questione.

Si è sopra ricostruito il comportamento dell'Hass relativamente ai fatti di causa e si è visto che almeno a partire dal mattino del giorno 24 egli venne informato dal Kappler della necessità di dar corso all'eccidio e dei preparativi che in tal senso si stavano compiendo, e che egli venne a conoscere, al più tardi nella riunione degli ufficiali delle ore 12, quale fosse il ruolo a lui demandato. Hass si prefigura, pertanto, tutta la fase preparatoria dell'eccidio, le modalità concrete della «ruota che girava» e si inserisce utilmente in quella organizzazione, quanto meno con qualche ora di anticipo sul momento in cui egli venne chiamato a «fare la sua parte». Il dolo investe non solo le condotte di materiale uccisione poste in essere, ma ha ad oggetto la sua partecipazione a tutte le altre uccisioni, in quanto rappresentazione della propria condotta concorsuale; egli ha il tempo di maturare una profonda riflessione sull'intera portata dell'operazione, sul suo contenuto di disvalore – opportunamente richiamato al riguardo dal superiore berlinese – sul ruolo che è chiamato a svolgere all'interno della macchina operativa. La risoluzione ad agire, che si forma evidentemente quando nel corso della riunione degli ufficiali egli non fa presente alcuna obiezione, sia pure più per cinico calcolo opportunistico che per intima convinzione o per ideologica aspirazione, passa indenne attraverso un periodo non lungo, ma egualmente congruo, in cui tutti i motivi inibitori avevano già potuto prendere corpo e ha così modo di sottoporsi ad una significativa verifica, al termine della quale, evidentemente, tale risoluzione ad agire esce rafforzata e matura, pronta a tradursi in atto.

Non solo, occorre sempre tener presente che tra la prima e la seconda uccisione di mano propria tra-

scorre un periodo di tempo sicuramente non inferiore alle due ore. Durante tale intervallo l'Hass – ma il rilievo varrebbe, se ce ne fosse bisogno, anche per il Priebke –, dopo aver subito l'impatto psicologico della prima diretta uccisione, assiste impassibile al procedere della carneficina, al momentaneo rifiuto del Wetjen, al malcontento degli uomini delle SS in assenza del Kappler: tutto ciò non gli ha impedito di procedere alla seconda uccisione, l'esecuzione della quale non può che essere il prodotto della maturata elaborazione psicologica dei dati di realtà fino ad allora dal medesimo compiutamente percepiti.

La ritenuta sussistenza dell'aggravante della premeditazione anche in capo all'Hass consente, ovviamente, di non affrontare la questione, cui si è fatto cenno, della eventuale comunicabilità di tale circostanza in base al vecchio testo dell'art. 118 c.p.

Infine, va rilevato che è giuridicamente irrilevante stabilire se la premeditazione, come sopra accertata in capo ad entrambi gli imputati, sussista anche rispetto alle uccisioni non preventivate dei testimoni, eventualmente in linea con quanto statuito dal Tribunale supremo militare nel 1952, che la negò con riferimento alla posizione del Kappler: trattandosi, invero, di reato continuato è sufficiente accertare che l'aggravante sussiste in relazione ad almeno una delle violazioni attuative del medesimo disegno criminoso e a tale conclusione si giunge senz'altro alla stregua di quanto precede.

3.3.9. L'impugnata sentenza ha esaurientemente motivato in relazione alla sussistenza a carico di entrambi gli imputati dell'aggravante dell'aver agito con crudeltà verso le persone, di cui agli artt. 61, n. 4, e 577, comma 1, n. 4, c.p. La difesa del Priebke, nell'atto di appello, rileva in contrario che si deve escludere la sussistenza di tale aggravante in capo a costui, non essendogli attribuibili «scelte in ordine alle modalità di esecuzione che (...) furono, successivamente alla comunicazione dell'ordine, assunte dal solo Kappler e, solo successivamente a tale momento, nelle primissime ore del pomeriggio, comunicate ai suoi subordinati».

In giurisprudenza si asserisce che ricorre l'aggravante in questione quando «si infliggono sofferenze che oltrepassano i limiti del normale sentimento di umanità» (così, Cass. Sez. III, 5 giugno 1985, Lombardo, in Cass. pen., 1986, 1930; analogamente, da ultimo, Cass. Sez. I, 7 marzo 1996, Flore, m. 204.071). Per concludere affermativamente sull'avvenuto superamento di tali limiti nell'esecuzione della strage – come già riconosciuto nella sentenza del 1948, richiamata sul punto dalla sentenza impugnata – basta leggere la relazione dei medici legali sulle modalità di rinve-

nimento dei cadaveri delle vittime, ovvero trascrivere le poche righe della sentenza del Tribunale supremo militare del 1952, nella parte in cui conferma la sussistenza dell'aggravante in parola. Al avviso di quel giudice, «la manifestazione dell'eccesso di malvagità, in cui consiste la crudeltà, è nella stessa materialità del fatto, caratterizzato, nelle concezione e nell'esecuzione, da una spietatezza e da una insensibilità morale di macroscopica evidenza: una strage enorme, compiuta su gruppi di innocenti, privati di qualsiasi assistenza, ignari della loro tragica sorte sino al momento del loro arrivo all'ingresso della grotta, nel cui interno, in uno scenario orrendo, la messa a morte ha luogo in circostanze così terrificanti da far svenire uno dei componenti del plotone di esecuzione e da reclamare, per vincere la riluttanza dei più, l'esempio degli ufficiali».

Quanto alla posizione dei due odierni imputati, è chiaro che aver contribuito a porre in essere una simile strage, così visibilmente connotata da crudeltà, significa aver fatto proprie anche tali modalità attuative contrarie al senso di umanità, a prescindere dal ruolo che si sia ricoperto nelle individuazione o deliberazione di esse. Ciò che conta – a parte il ruolo svolto “a tavolino” nell'elaborazione del disegno criminoso – è che tali modalità si appalesarono subito agli imputati, i quali, agendo in quel contesto, non solo le “receperono”, ma contribuirono a realizzarle, così che è la loro stessa condotta ad essere contrassegnata da quelle modalità. Non si assiste, in altre parole, ad un fenomeno di trasmissione oggettiva di quelle modalità crudeli, giuridicamente concepibile solo ove all'aggravante in parola si assegnasse – come taluno fa – natura oggettiva, ma semplicemente ad una condotta concorsuale anche soggettivamente marcata dalla crudeltà, con specifico riferimento alla volontà colpevole dei due odierni imputati.

Del resto tutti i dati sopra richiamati a supporto delle conclusioni inerenti la consapevolezza dell'illiceità della condotta e la persistenza del dolo integrante la premeditazione, fondati sui «segnali» di spiccata crudeltà della strage, univocamente conducono a ritenere sussistente anche tale specifica aggravante, così immediatamente caratterizzante il grado della colpevolezza degli imputati.

3.3.10. Non possono essere applicate nella specie, invece, le aggravanti dell'essere concorso l'imputato con un inferiore (art. 58, comma 1, c.p.m.p.), nei confronti dell'Hass, nonché dell'essere concorse nel reato cinque o più persone (art. 112, comma 1, n. 1, c.p.), nei confronti di entrambi, come espressamente richiesto nell'atto di impugnazione del Procuratore generale militare. Tali aggravanti, infatti, non risulta-

no ritualmente contestate attraverso l'indicazione degli articoli di legge a cui si riferiscono, sicché, seppure verosimilmente sussistenti nella specie, di esse non si può tener alcun conto. L'art. 429 c.p.p., regolando le modalità dell'imputazione, richiede l'enunciazione delle circostanze aggravanti e l'indicazione dei «relativi articoli di legge» nel decreto che dispone il giudizio, a pena di inefficacia della contestazione o di nullità parziale del decreto (il comma 2 parla di nullità "tout court" evidentemente riferendosi soltanto all'enunciazione del fatto e alla indicazione degli articoli di legge ad essi relativi, ma dovrebbe trattarsi di nullità parziale relativamente alla aggravanti, sulla falsariga di quanto previsto dall'art. 522, comma 2, c.p.p.).

Neppure risulta con chiarezza l'enunciazione delle aggravanti in questione, nel senso che, se gli estremi di fatto in cui consistono possono anche ricavarsi implicitamente dal tenore letterale del capo di imputazione, dallo stesso non emerge che tali estremi rilevano in quanto integranti delle ipotesi circostanziali; onde, proprio per tale equivocità, sarebbe stato comunque indispensabile il riferimento degli articoli di legge ad esse relative. In mancanza di tale riferimento e della chiara enunciazione richiesta dalla legge ritenere contestate le aggravanti indicate dall'impugnante significherebbe violare il diritto di difesa; non si potrebbe concludere per la sussistenza delle medesime senza incorrere nella sanzione processuale prevista dall'art. 522 c.p.p.

3.3.11. Contrariamente a quanto deciso dal giudice di primo grado, non ricorre ad avviso di questa Corte, per entrambi gli imputati, l'attenuante della determinazione al reato da parte del superiore, di cui all'art. 59, n. 1, c.p.m.p. Rileva sul punto la sentenza impugnata (v. sopra § 1.1.10) che gli imputati hanno partecipato all'eccidio «solo per adempiere all'ordine impartito da un superiore dotato come il Kappler di un'indubbia capacità carismatica» e non «in forza di una loro autonoma, indipendente scelta criminosa», in particolare che l'Hass non fu certo motivato «da una entusiastica volontà di protagonismo» e che il Priebke ha partecipato all'eccidio «con modalità diverse rispetto a quelle dell'Hass in conseguenza delle funzioni da lui svolte all'interno del Comando militare tedesco di Via Tasso».

È subito agevole notare come tali affermazioni cozzino con quanto sopra ricostruito circa la rilevanza giuridica dell'ordine criminoso e circa la sua concreta forza motivante la condotta dei due imputati (v. § 3.3.4), per cui occorre verificare se, nonostante quelle conclusioni, vi sia spazio per l'applicazione dell'attenuante in questione.

Tale previsione normativa trova corrispondenza nell'attenuante stabilita dal codice penale comune all'art. 114, comma 3, sancita in favore di chi, senza essere non imputabile, è stato determinato a commettere il reato avendo meno di 18 anni o trovandosi in stato di infermità o di deficienza psichica (art. 112, comma 1, n.4, c.p.), nonché comunque da persona esercente nei suoi confronti «autorità, direzione o vigilanza» (art. 112, comma 1, n.2, c.p.). Evidente la ratio di queste norme: merita un attenuazione della pena, in parallelo con il diminuito grado di colpevolezza, chi è stato indotto alla commissione del reato solo a cagione dell'abuso di una posizione di soggezione o di minorazione psichica in cui versava il concorrente da parte di altri.

Qualche chiarimento richiede invece l'impiego del termine «determinazione» ricorrente in materia. Ad avviso del Collegio, non può condividersi l'opinione, talvolta affacciata in dottrina e giurisprudenza, secondo la quale la «determinazione» si differenzerebbe dall'«istigazione» per essere la prima condotta tale da far sorgere "ex novo" il proposito criminoso e la seconda condotta tale da semplicemente rafforzare un proposito già presente, ma incompleto od in itinere. Tale distinzione non solo appare concretamente problematica, ma è anche arbitraria, dal momento che non si vede alcuna ragione logica per escludere l'attenuante in favore di colui che sia stato "semplicemente" istigato alla commissione del reato, trovandosi in una delle situazioni sopra indicate, e, corrispondentemente, per non applicare l'aggravante di cui agli artt. 111 e 112, comma 1, nn.3 e 4, c.p. a colui che abbia "semplicemente" istigato la persona in questione.

Più probabile che con l'espressione «istigazione» il legislatore abbia voluto indicare una condotta di partecipazione (morale) al reato, mentre con l'espressione «determinazione» abbia invece designato una condotta di approfittamento di una posizione di supremazia e della condizione di minorazione della capacità di resistenza psicologica di una persona. In altri termini, con l'istigazione siamo sul campo delle forme di partecipazione al reato, con la determinazione si attua un approfondimento del grado di colpevolezza dei singoli concorrenti. Maggiore è quello del determinatore, non perché ha fatto sorgere un proposito criminoso prima insussistente, ma perché ha abusato di una posizione di supremazia che gli ha consentito di vincere minori resistenze; più attenuato il grado di colpevolezza del soggetto determinato, non perché senza la determinazione altrui egli non avrebbe commesso il reato, ma perché la sua minorata capacità a fronte dell'abuso rende meno riprovevole la deliberazione di commettere il reato,

comunque assunta.

Solo così si spiega perché il termine «determinazione» è sempre associato alla descritta condizione del soggetto determinato, mentre, se avesse riferimento al tipo di incidenza sulla deliberazione criminosa sarebbe concepibile nei confronti di chiunque.

Ciò posto, non si tratta di verificare se senza l'ordine di Kappler o di Kesselring, o di Hitler, i due odierni imputati, di loro iniziativa avrebbero o no commesso gli omicidi ascritti loro, perché tale problematica eziologica è estranea alla dimensione tutta soggettiva dell'attenuante in parola, ad integrare la quale occorre rilevare una volontà colpevole meritevole di minor riprovevolezza. Questa è verosimilmente la ragione per la quale l'attenuante è meramente facoltativa, spettando al giudice non già un riscontro meccanicistico, ma un giudizio di meritevolezza in cui non può che giocare un ruolo decisivo lo stesso livello di gravità del fatto determinato. Infatti, più quest'ultimo fatto si presenta corredato di contrassegni di gravità e odiosità, maggiori sono le contropunte che deve vincere l'inferiore che si determini a commettere il reato e corrispondentemente minore è la possibile incidenza dello stato di soggezione indotto dalla differenza di grado.

Esclusa, dunque, la praticabilità di una prospettiva causale-meccanicistica, va rilevato come nella vigenza dell'art. 40 c.p.m.p. poco spazio residuava per l'applicazione dell'art. 59, n. 1, c.p.m.p. in presenza di un ordine del superiore la cui esecuzione costituisse reato. Infatti, normalmente – come si è visto – l'inferiore non rispondeva dell'esecuzione dell'ordine illecito, essendo inesigibile il comportamento disobbediente. Lo spazio per la responsabilità a titolo di concorso con il superiore era riconducibile ai casi di criminalità manifesta in cui il conflitto di doveri in capo all'inferiore non si realizzava per il venir meno del dovere di obbedienza.

Ma in tali casi, così come sfuma la prospettiva dell'ordine giuridicamente vincolante, si disperde anche la possibilità di reperire uno spiraglio per l'applicazione della attenuante della determinazione attuata per il tramite dell'ordine. Se, ad onta della palese criminalità della prestazione richiesta, l'inferiore si motiva all'azione, non si può parlare dello sfruttamento di una posizione di minorazione psicologica da parte del superiore, ma di una sua piena collaborazione su base paritaria al reato in concorso.

Il rilievo dell'ordine e della «determinazione» che tramite questo si realizza resta confinato nella sfera meccanicistica, nel senso che nello svolgimento dell'attività militare la gran parte delle prestazioni è fisiologicamente ricollegabile ad una volontà superiore, poco o punto spazio essendovi per l'iniziativa

del singolo, e non impinge la sfera della colpevolezza, che resta integra nonostante la obiettiva riconducibilità della condotta del concorrente all'ideazione criminosa del superiore.

Evidentemente, nell'impianto originario del codice l'attenuante in questione trovava spazio applicativo in altre situazioni, in cui l'influenza del superiore, la sua autorità, la sua qualità, la sua posizione gerarchica avessero indotto l'inferiore alla commissione del reato, a prescindere dal ricorso all'ordine.

Queste valutazioni ricavabili dalla sistematica delle norme trovano riscontro nel caso concreto, dove – come si è detto – più che un ordine si individua un accordo criminoso tra gli ufficiali delle SS per la realizzazione di un risultato di comune appetizione. Essi agirono come un sol uomo e tale sincronismo nella commissione di un così efferato crimine non si può ottenere ricorrendo all'abuso della posizione derivante dal grado militare, ma solo se vi è assoluta identità di intenti e comune sentire.

Né un ruolo, sotto questo profilo, può giocare quell'«abito mentale» di appartenente alle SS, attorno a cui la sentenza del 1948 ha costruito addirittura conclusioni assolutorie. L'abito mentale non rappresenta una tunica di Nesso in cui il sottoposto si trova improvvisamente ad essere avvolto. Esso si cuce giorno dopo giorno, rispondendo in un certo modo alle sollecitazioni e agli interrogativi che la vita propone, e con ciò scegliendo liberamente e comunque non sempre cedendo di fronte ad ostacoli insormontabili. Il possesso di un abito dissonante rispetto ai valori di umanità universalmente riconosciuti, come non esclude la responsabilità, così non la può attenuare, perché inevitabilmente l'uomo infine agisce pur sempre in conformità all'abito che egli si è consapevolmente prescelto.

L'obiezione, più volte risuonata nelle parole dei difensori degli imputati, che così facendo si fonda la responsabilità non sul comportamento tenuto ma sulla personalità dell'individuo, sulla condotta della vita, giungendo alla scorciatoia di una colpa d'autore, è solo un suggestivo espediente dialettico, se opposto nel caso di specie. Qui, oggetto del giudizio di colpevolezza, sia con riguardo all'"an" sia con riguardo al "quantum", è il fatto commesso dagli imputati, la gravità del quale può trovare semmai nella coerenza con l'abito mentale dell'autore una qualche spiegazione. Con ciò non si sposta l'oggetto del giudizio di colpevolezza dal fatto all'autore, o al tipo d'autore, ma semplicemente si colloca il primo nel secondo per constatare come quella spiegazione non potrebbe mai divenire una giustificazione o una ragione di attenuazione della responsabilità, così come, del resto, non è consentito che diventi una ragione di aggravamento.

In conclusione, siccome gli imputati trovarono in sé medesimi e nel loro abito mentale – il che è lo stesso – la forza per commettere il delitto al quale erano chiamati, senza che il Kappler o i suoi superiori dovessero abusare del loro grado per convincerli, non essendovi «determinazione» rilevante non vi è ragione per muovere nei loro confronti un più tenue giudizio di colpevolezza e quindi per applicare l'attenuante dell'art. 59, n. 1, c.p.m.p., invece ritenuta sussistente dal giudice di primo grado.

3.3.12. Nei confronti del solo imputato Hass la sentenza impugnata applica anche l'attenuante di cui all'art. 59, n.2, c.p.m.p., relativa al militare che «nella preparazione o nella esecuzione del reato ha prestato opera di minima importanza» (v. sopra § 1.1.11). Tale attenuante sarebbe inapplicabile per il Procuratore generale militare e per il Procuratore militare impugnanti, in quanto ricorrerebbero le condizioni ostative dell'essere concorso l'imputato con un inferiore (art. 58, comma 1, c.p.m.p.), nonché dell'essere concorse nel reato cinque o più persone (art. 112, comma 1, n.1, c.p.), condizioni queste espressamente previste dalla seconda parte della disposizione che prevede l'attenuante in questione. Anche a prescindere dalla contestazione formale di tali circostanze aggravanti ostative – cosa che peraltro per gli impugnanti è «sostanzialmente e chiaramente» avvenuta, «sia pure con l'irregolarità dell'omessa indicazione delle disposizioni di legge» – le situazioni indicate, risultanti dal capo di imputazione, rilevarebbero per la loro semplice sussistenza in concreto.

Quanto alla ritenuta contestazione «sostanziale» delle circostanze aggravanti che sarebbero ostative all'applicazione della attenuante della minima importanza, si richiama la conclusione negativa raggiunta nel § 3.3.10.

Quanto alla non necessità di una formale contestazione degli estremi di fatto posti a base di tali aggravanti, ai fini dell'applicabilità dell'attenuante in parola, le argomentazioni contenute nell'atto di impugnazione paiono fondate. In particolare, mentre ai fini dell'aumento della pena – effetto tipico delle aggravanti – è richiesta una formale contestazione della circostanza, ad altri fini il potere di accertamento fattuale del giudice non incontra ostacoli diversi da quello della giuridica rilevanza. Del resto, la seconda parte del n. 2 dell'art. 59, così come la corrispondente disposizione contenuta nell'art. 114, comma 2, c.p., eccettua «i casi indicati nell'articolo precedente», facendo un richiamo dei fatti ivi descritti. La portata «contenutistica» della eccezione legislativa è confermata dal rilievo che la dottrina e la giurisprudenza sono solite parlare di incompatibilità espressa tra la fattispecie

della minima importanza e quelle delineate nelle indicate previsioni aggravatrici, come se il legislatore avesse preso atto di un dato «ontologico».

Non trattandosi quindi di stabilire se ci si trovi di fronte ad uno sbarramento, per così dire, pregiudiziale, il Collegio ritiene di non doversi comunque pronunciare sulla questione posta nei termini indicati nell'impugnazione, giacché per altra via giunge al medesimo risultato di non poter, comunque, considerare applicabile nei confronti dell'imputato Hass l'attenuante della minima importanza.

Invero, l'impugnata sentenza è incorsa nell'errore di valutare a tal fine il contributo fornito da Hass nella collettiva effettuazione dell'eccidio, giungendo alla conclusione che egli è stato «chiamato, su ordine del Kappler, ad uccidere come altri ufficiali tedeschi due dei trecentotrentacinque martiri, senza dover in alcun altro modo partecipare alla realizzazione dell'evento criminoso». Senza esaminare nel merito questa conclusione, che peraltro si pone in contrasto con quanto sopra rilevato circa le modalità di partecipazione all'eccidio da parte di Hass (v. § 3.3.7) e che comunque non dà conto del perché tali limitate modalità di partecipazione rappresentassero un contributo di minima importanza alle uccisioni effettuate da altri, l'errore consiste nella valutazione dell'eccidio come unico fatto criminoso. Si tratta di una valutazione non dovuta a disattenzione nella stesura della motivazione, ma di una scelta consapevole da parte del giudice di primo grado, il quale in altra parte della sentenza rileva «come nel caso di specie la continuazione tra i singoli eventi criminosi si connota con caratteri del tutto peculiari. Al di là, infatti, di ogni formalismo giuridico, non può seriamente negarsi che, nella sostanza, si è in presenza di una condotta sostanzialmente unitaria, sorretta da un unico processo volitivo che assume giuridico rilievo prescindendo dall'entità numerica delle vittime» (cfr. p. 111 s.).

Tale prospettiva sarebbe autorizzata, «de iure condito», se fosse presente nel sistema una norma che punisce in quanto tale l'eccidio in massa della popolazione civile; la mancanza di una simile norma, stigmatizzata dal giudice di primo grado come «evidente inadeguatezza legislativa», avrebbe dovuto consigliare l'adozione dell'indicata soluzione, che presta il fianco alla critica della commistione tra necessità di applicazione del diritto vigente e aspirazione ad una razionale riforma della legislazione.

In base al diritto vigente, oggi come all'epoca dei fatti, l'eccidio delle Cave Ardeatine integra niente altro che il contestato reato di concorso in violenza con omicidio aggravato e continuato in danno di 335 «privati nemici», per cui applicare in particolare la disciplina

della continuazione è doveroso per il giudice. Del resto non è neppure corretto parlare di «unico processo volitivo», dato che ogni singola uccisione fu supportata da una autonoma deliberazione di agire, dal superamento dei motivi a trattarsi dall'azione (controspinta criminosa), anche se si trattava di percorrere un terreno già «arato» dalle singole omologhe deliberazioni attuate dai compartecipi. In questa maggiore «facilità» della deliberazione criminosa è vista, infatti, la ragione del trattamento favorevole riservato al reato continuato rispetto al concorso materiale di reati, ma senza che si possa parlare di unicità volitiva (come nel codice Zanardelli), in luogo del più esatto concetto di unicità del «disegno criminoso». Non è per mero «formalismo», ma in applicazione del diritto vigente che nel caso «de quo» si riscontrano più azioni, più eventi e più volontà colpevoli, sia pure unificate a titolo di continuazione.

Ciò posto, il concorrente che, come Hass, esegue di mano propria due uccisioni non potrà mai essere considerato, con riferimento ai due delitti di omicidio di cui è autore materiale, partecipe di minima importanza, avendo invece, come è evidente, fornito un contributo assolutamente primario alla realizzazione degli eventi costitutivi. Il fatto che poi, in relazione agli altri omicidi, possa aver svolto un contributo non decisivo – ma non è così – potrà assumere semmai rilievo ai fini della determinazione dell'aumento sanzionatorio conseguente alla riconosciuta continuazione degli episodi criminali, ma non giustificare l'applicazione dell'attenuante di cui all'art. 59, n. 2, c.p.m.p. anche per il reato «più grave», tale essendo quello (o quelli) in cui il concorrente ha operato come autore principale.

Per questa via è da ritenere erronea la concessione all'imputato Hass dell'attenuante in esame, a prescindere dalla eventuale incompatibilità denunciata nell'atto di impugnazione del Procuratore generale.

3.3.13. Anche quanto alle c.d. attenuanti generiche, di cui all'art. 62 bis c.p., concesse dal giudice di primo grado ad entrambi gli imputati, vengono sollevati due distinti ordini di questioni: uno relativo all'applicabilità dell'istituto ai fatti di causa, uno relativo alla fondatezza dell'avvenuta applicazione. In tal caso non essendovi profili di interferenza tra i due ordini di questioni, se ne impone una trattazione separata. Secondo il Procuratore generale militare all'applicazione delle circostanze attenuanti osterebbe l'avvenuta introduzione della norma che le prevede in epoca successiva alla commissione del fatto (l'art. 62 bis è stato introdotto nel codice penale dall'art. 2 d. lgs. lgt. 14 settembre 1944, n.28). L'art. 23 c.p.m.g., infatti, sancendo il carattere «ultrattivo» delle legge penale

militare di guerra, in linea con la regola dell'art. 2, comma 4, c. p., riferita più in generale alle leggi eccezionali o temporanee, determinerebbe la «impermeabilità» dell'intera disciplina penale del fatto vigente nel marzo 1944 rispetto a qualsiasi modificazione successivamente intervenuta, riguardi essa non solo la legge penale militare di guerra, ma anche la legge penale militare di pace e la legge penale comune, non solo le scelte di incriminazione o le comminatorie edittali, ma anche tutti gli altri istituti, comprese le circostanze, che determinino o possano determinare in concreto la misura della sanzione penale, sia essa più o meno favorevole all'imputato.

Un'unica deroga sembrerebbe al più consentita – si legge nell'atto di impugnazione –, ma solo se la legge successiva è «legge intesa a regolare la medesima materia sempre in aderenza allo stato di eccezione e con stretto riferimento ad esso», condizione questa che non ricorrerebbe per le circostanze attenuanti generiche, la cui introduzione in tempo di guerra «di certo non era precipuamente intesa a regolare la situazione di eccezione».

La questione era stata esaminata dal Tribunale, ma risolta in modo meno drastico. Nella sentenza impugnata grande spazio è dedicato all'interpretazione dell'art. 23 c.p.m.g., con particolare riferimento al regime di valutazione delle concorrenti circostanze (p. 87 ss.). Si dà atto che tale norma costituisce attuazione del principio ricavabile dal comma 4 dell'art. 2 c.p., si conclude dopo un ampio percorso argomentativo che l'effetto «ultrattivo» deve essere necessariamente esteso «a tutte quelle disposizioni (...) funzionalmente incidenti sulla quantificazione della pena per il singolo delitto», ma quanto alle attenuanti generiche se ne sancisce l'applicabilità «poiché l'art. 23 c.p.m.g. fa genericamente riferimento alla legge penale militare di guerra e non a quella (come integrata dalla legge penale comune) vigente al momento del commesso reato». In altri termini, ciò che resterebbe impermeabile al passaggio dallo stato di guerra allo stato di pace non sarebbe la (intera) disciplina penale vigente al momento del fatto, ma la (intera) disciplina penale vigente al momento del passaggio stesso.

Si contengono, dunque, il campo almeno tre possibili versioni della cosiddetta ultrattività della legge penale militare di guerra: quella più restrittiva, che la vedrebbe limitata alle sole comminatorie penali fisicamente contenute in tale legge, sulla falsariga di quanto si ritiene in relazione all'art. 20 l. 7 gennaio 1929, n.4, per le leggi finanziarie; quella più estensiva che leggerebbe nell'art. 23 c.p.m.g. la cristallizzazione della ferrea regola del «tempus regit actum» per i fatti commessi in tempo di guerra; quella intermedia che consentirebbe comunque la successione della

norma penale più favorevole avvenuta durante lo stato di guerra.

L'art. 23 assolve una chiara funzione di garanzia dell'effettività dell'applicazione delle norme penali vigenti per il tempo di guerra, che altrimenti rischierebbe di venir frustrata a fronte della regola generale dell'applicazione comunque della legge più favorevole al reo in caso di successione di leggi penali. Tale disposizione è stata dettata da una duplice preoccupazione del legislatore del 1941: da un lato che l'aver costruito la legge penale militare di guerra come una legge ad applicabilità condizionata – o, come talvolta si dice, normalmente vigente ma “in frigorifero” – determinasse una vicenda di vera e propria «successione di leggi penali» nel succedersi di fattori “scongelandi” e “congelanti”; d'altro lato, in collegamento con la prima preoccupazione, che la materia non fosse già riconducibile all'ipotesi del comma 4 dell'art. 2 c.p., occorrendo quindi una più chiara esplicitazione.

Verosimilmente si trattò di preoccupazione infondata, una volta verificato che il sistema di applicazione condizionata – anche laddove la condizione possa sussistere o no in uno specifico arco temporale e riferirsi ad un complesso normativo articolato come la legge penali militare di guerra – non determina, comunque, un problema di intertemporalità, ma semplicemente dà luogo ad un fenomeno di coesistenza di norme, regolabile con i consueti criteri della specialità e della sussidiarietà.

In ogni caso, nella norma dell'art. 23, anche se letta come corollario di quella di cui all'art. 2, comma 4, c.p., non si potrebbe trovare la conclamazione ferrea della regola del “tempus regit actum”, non solo perché ultronea rispetto alla ratio ispiratrice, ma anche perché non lo consentirebbe il tenore letterale della norma stessa. Essa sancisce la regola della cosiddetta ultrattività solo con riferimento ai reati «commessi durante lo stato di guerra» e quindi non anche nelle altre situazioni condizionanti l'applicazione della legge penale militare di guerra (es. corpi di spedizione all'estero ex art. 9 c.p.m.g.); inoltre – come esattamente rileva il tribunale – riferisce il limite temporale dell'effetto stabilito al momento successivo alla «cessazione dello stato di guerra», così rimettendo la disciplina della (vera) successione di leggi durante lo stato di guerra alle regole generali.

La soluzione patrocinata nel ricorso del Procuratore generale militare contrasta, dunque, con quanto stabilito dall'art. 23 e potrebbe essere sostenuta solo riferendo la pretesa completa «impermeabilità» direttamente all'art. 2, comma 4, c.p. Simile prospettiva non è, tuttavia, condivisibile perché, da un lato, oblitera il disposto dell'art. 23, nel quale il legislatore ha integralmente rassegnato la materia del-

la intertemporalità connessa alla vigenza della legge penale militare di guerra, d'altro lato, si fonda su un presupposto, quale la qualifica di legge eccezionale riferita alla legge penale militare di guerra, tutt'altro che pacifica, nella sua conclamazione e comunque nella sua portata.

In conclusione, sul punto, se anche si volesse ritenere accettabile per coerenza interna la soluzione “intermedia” patrocinata dal giudice di primo grado, per la quale l'ultrattività riguarderebbe non solo le comminatorie penali, ma tutte le disposizioni comunque regolanti il momento applicativo della sanzione, non può invece condividersi l'interpretazione proposta dal Procuratore generale comportante l'inapplicabilità ai reati contestati delle circostanze attenuanti generiche.

3.3.14. L'applicazione di tali attenuanti va invece esclusa nel merito nei confronti di entrambi gli imputati.

L'art. 62 bis c.p. autorizza il giudice a prendere in considerazione circostanze «diverse» da quelle tipiche, «qualora le ritenga tali da giustificare una diminuzione della pena». L'operazione a cui è chiamata questa Corte deve prescindere dalle svariate riserve critiche formulate nei confronti di tale norma e prendere semplicemente le mosse dal rilievo che trattasi di esercitare un potere discrezionale di commisurazione «in senso lato», riguardando la misura della sanzione da irrogare con possibile effetto extraeditale, ma anche «a senso unico», essendo facultizzata la ricerca giudiziale solo in funzione di attenuazione delle conseguenze sanzionatorie. La norma scandisce due momenti dell'operato del giudice: quello della «ricerca» degli elementi favorevoli e quello della «valutazione» degli elementi eventualmente reperiti.

La prima attività non incontra limiti di sorta, potendo avere ad oggetto sia modalità concrete del fatto di reato, sia indicazioni relative alla persona del reo, sia elementi di natura processuale. La seconda attività deve invece essere inevitabilmente esercitata secondo dei parametri logico-normativi; in particolare occorre, nel silenzio del legislatore, che il giudice soppesi l'elemento di per sé e anche in comparazione con altri e che nel far ciò tenga conto della destinazione specifica di tale valutazione, consistente come detto nella individuazione di una sanzione adeguata (per tali indicazioni metodologiche, Cass. Sez. I, 23 giugno 1989, Arbore, in Cass. pen., 1991, 1767; Cass. Sez. IV, 10 ottobre 1988, Boncore, in Cass. pen., 1990, 604).

In tale delicato procedere va esclusa la fondatezza di operazioni trancianti, in un senso e nell'altro: così, la sola gravità oggettiva del fatto, di per sé, non può

costituire elemento invalicabile per la concessione dell'attenuante in parola, e, d'altra parte, non sarebbe neppure consentito operare la diminuzione sol che si rinvenga, tra i molteplici elementi di rilievo, un unico dato eventualmente favorevole al reo.

Va del pari escluso, tuttavia, che il giudice debba procedere necessariamente ad una sorta di comparazione di elementi simile a quella descritta nell'art. 69 c.p., perché l'effetto sancito dell'art. 62 bis è pur sempre «a senso unico», e ben potendo l'attenuante ritenuta sussistente eventualmente soccombere nella sede propria del giudizio di bilanciamento.

Ciò premesso, per quanto riguarda la «ricerca» di simili elementi attenuanti indefiniti nel caso concreto, la Corte si riporta ai risultati a cui è giunto il giudice di primo grado, non essendo emerso dai contributi delle parti in questa sede processuale alcun elemento già non valutato da quel giudice.

La sentenza impugnata individua un primo elemento favorevole ai rei nei «motivi a delinquere» che hanno assistito lo loro condotta, sul rilievo che essi «hanno preso parte al massacro delle Cave Ardeatine non per rispondere ad una sorta di entusiastico quanto delittuoso protagonismo, ma solo perché chiamati ad assolvere ruoli consequenziali alle funzioni da loro più ampiamente esercitate nell'organigramma del Comando tedesco in Roma». Discutibile, però, appare l'affermazione in sé, essendosi dimostrato, al contrario, che Hass avrebbe potuto trovare un qualsiasi pretesto per sottrarsi all'operazione e che Priebke ha assolto i compiti di fiducia assegnatigli con lo zelo pari al «credito» che lo circondava, di essere il braccio destro di Kappler, e comunque non già per supina e «minimale» obbedienza; del tutto indimostrato, invece, è il tasso di «positività» dell'elemento rinvenuto, giacché l'assolvimento di «ruoli consequenziali alle funzioni», anche ammesso che di questo si sia trattato e che ciò non possa essere considerato un motivo abietto o riprovevole – quale invece è l'«entusiastico e delittuoso protagonismo» –, non costituisce un motivo a delinquere meritevole o apprezzabile. Prima ancora, quindi, di sottoporre alla valutazione un simile elemento, si deve concludere che esso non possa rientrare nel novero delle circostanze «diverse» oggetto di interesse.

Analogamente dicasi per la condotta di vita antecedente al reato, che con riguardo al solo Hass il giudice di primo grado sembra prendere in positiva considerazione. Egli, si precisa, non ha partecipato in alcun modo «all'attività, autenticamente criminosa, che si teneva in Via Tasso». In effetti non risulta alcun diretto coinvolgimento dell'Hass nei crimini che si perpetravano nella prigione nazista – altro conto è escludere che egli non fosse consapevole di ciò –, ma

tale affermazione equivale ad escludere un possibile elemento negativo nella valutazione della vita ante-atta, non, come si vorrebbe, ad averne trovato uno positivo.

Quanto alla condotta susseguente al reato, invece, l'assenza di condotte criminose giuridicamente ascrivibili ai due imputati, costituisce un possibile elemento favorevole, in base a consolidata giurisprudenza.

Il Priebke, infatti, risulta aver vissuto in Argentina senza nascondere la propria identità e senza commettere ulteriori reati; l'Hass risulta aver lavorato per i servizi informativi segreti, venendo in qualche modo regolarmente fornito di un nominativo di copertura. Accanto a questo rilievo, il Tribunale prende in considerazione il comportamento processuale degli imputati, rilevando come il fatto che si siano sottratti all'esame dibattimentale non osti alla concessione delle attenuanti generiche e come costoro abbiano comunque «ammesso di aver personalmente cagionato la morte di due prigionieri, pur in un quadro complessivo volto, in certo qual modo comprensibilmente, a sminuire i propri rispettivi ruoli». Sotto questo riguardo va anche notato che la difesa del Priebke nella discussione orale innanzi a questa Corte ha sollecitato a considerare positivamente la confessione sottoscritta dall'imputato nel campo di prigionia alleato in Afragola.

I rilievi contenuti nella sentenza impugnata sono da condividere, ma non portano alla conclusione che il comportamento processuale dei due imputati sia un elemento da poter valutare in senso positivo ai fini delle attenuanti generiche, dal momento che, pur non denotando scorrettezze, non segnala neppure alcun significativo profilo collaborativo. In particolare, entrambi gli imputati hanno ammesso i fatti che risultavano già ampiamente provati, quali la loro partecipazione alla strage e la personale uccisione di due martiri, negando altresì fatti che «aliunde» sono stati provati, come la presenza dell'Hass durante l'intera l'esecuzione dell'eccidio, o comunque nei momenti più importanti, e la pressoché costante tenuta delle liste da parte del Priebke, nonché il ruolo di costui all'interno del comando di Via Tasso e nella predisposizione delle liste. Quanto alla pseudoconfessione del Priebke in Afragola, è stata sopra dichiarata inutilizzabile (§ 3.2.4.) e quindi il suo contenuto non può venir esaminato neppure in questa sede e in «favor rei»; del resto sarebbe incongruo non tener conto di quel documento per il rischio che non sia riproduttivo di una spontanea dichiarazione proveniente dall'imputato e poi valutarne positivamente l'esistenza a riprova di una valida e genuina collaborazione processuale.

L'ultimo elemento rinvenuto dal Tribunale consiste

nell'«età avanzatissima degli imputati» che dovrebbe condurre alla conclusione di una «ormai affievolita» loro capacità a delinquere, «avuto riguardo al tempo assai risalente del commesso reato». Tale elemento, ad avviso del giudice di primo grado, ha un rilievo autonomo rispetto a quello della condotta susseguente al reato, come dimostrerebbero norme del codice di procedura penale dettanti condizioni di favore per le persone anziane e comunque tenendo conto «del tempo trascorso dalla commissione del reato». Non v'è dubbio che ciò debba essere tenuto presente dal giudice, perché trattasi di connotazioni del tutto peculiari sul piano processuale, potenzialmente traducibili in elementi favorevoli agli imputati.

Passando dalla «ricerca» alla «valutazione» dei dati, emerge, dunque, che oggetto dell'apprezzamento discrezionale del giudice è, in sostanza, il trascorrere del tempo dalla commissione del reato in assenza di un giudizio processuale sulla responsabilità penale degli imputati, i quali – forse incolpevolmente – hanno inteso tale passaggio del tempo come inequivocabile sintomo di un oblio giudiziario in cui era caduta la loro vicenda processuale. Orbene, si è visto come questo elemento che in maniera singolare caratterizza l'odierno processo abbia intanto potuto indurre una più matura riflessione sulla valutazione giuridica degli accadimenti, mentre, di per sé, non è idoneo a determinare alcun effetto favorevole diverso dalla prescrizione dei reati. Il passaggio del tempo dal commesso reato è un dato processualmente neutro; l'età che gli imputati hanno raggiunto a causa di esso è circostanza che richiede l'adozione di specifiche misure processuali di favore che il codice puntualmente prevede, ma rappresenta un dato pressoché insignificante ai fini della commisurazione della pena (anche in senso lato).

Che l'età avanzatissima riduca la «capacità a delinquere» è, intanto, proposizione sostenibile in astratto solo ove si identifichi quest'ultima con la pericolosità sociale, la quale rileva più che ai fini della commisurazione della pena, ai fini di eventuali misure di sicurezza. Ciò non esclude che si possa tener conto anche della ridotta pericolosità sociale e di una attendibile prognosi di non recidiva quale elementi con cui riempire di contenuto la generica disposizione dell'art. 62 bis, ma a questo scopo ne occorre, comunque, una valutazione comparata con gli altri fattori idonei a incidere sulla commisurazione della pena (in tal senso, Cass. Sez. I, 17 marzo 1984, Guner Cuma, in Riv. pen., 1984, 974).

Analogamente dicasi per il dato concernente la non commissione da parte dei due imputati di ulteriori reati durante il lungo periodo in questione e, in generale, per la condotta di vita dagli stessi tenuta dopo la

fine della guerra.

La comparazione a cui si deve procedere – come accennato – ha lo scopo di stabilire non se prevalgano gli elementi negativi o quelli positivi, ma quale sia il “peso” relativo degli elementi positivi individuati nell'ambito di tutte le risultanze attinenti al fatto e alla personalità degli imputati onde stabilire se essi emergano dal coacervo dei dati disponibili illuminando il complesso di realtà esaminato in modo apprezzabile. Solo ove si riscontri un simile “peso” si può ritenere che l'elemento o gli elementi considerati siano «tali da giustificare una diminuzione della pena».

Ad avviso di questa Corte il trascorrere del tempo senza la commissione di ulteriori reati e l'età avanzatissima dei due imputati appaiono dati del tutto marginali e trascurabili se collocati a contrasto con il barbaro eccidio di cui essi sono stati riconosciuti responsabili, e la cui inaudita gravità è complessivamente valutabile a questi fini in tutta la sua portata, non essendovi di ostacolo la scomponibilità nei singoli episodi di omicidio propria del reato continuato (così, Cass. Sez. Un., 15 marzo 1996, Panigoni, m. 203.978). Ma, se anche si potesse prescindere dai connotati oggettivi di inaudita gravità del fatto commesso, è la stessa valutazione della capacità criminale dei due imputati ad escludere che i dati come sopra rinvenuti non possano fondare la diminuzione in questione.

Gli indici di rilevazione della capacità a delinquere di cui al secondo comma dell'art. 133 c.p. mostrano infatti come la tendenza criminosa dei due imputati manifestata nel delitto perpetrato sia pienamente radicata nella personalità degli autori, come tale delitto “appartenga” pienamente al loro modo d'essere e non costituisca un mero incidente di percorso. Si consideri come Hass abbia avuto ampie possibilità di sottrarsi all'esecuzione richiestagli e come invece sia rimasto insensibile ai segnali di manifesta disumanità che la realtà dell'eccidio conclamava, sicché non si può che ravvisare in un bieco opportunismo la motivazione che lo ha spinto all'azione; tale opportunismo lo si ritrova, del resto, nella sua ulteriore condotta di vita, nel corso della quale ha messo a disposizione i propri servizi per le cause più disparate, in una torbida condizione di semiclandestinità del tutto incompatibile con le esigenze di un riscatto limpido e lineare delle proprie colpe. In tale ottica si può spiegare anche l'episodio della sua collaborazione per la liberazione del prof. Vassalli, di cui è menzione nella sentenza appellata (p. 84), e che quindi non può assurgere a quel peso riconosciuto dai giudici di primo grado. Si consideri come Priebke abbia mostrato nel fatto commesso quella “glacialità” di carattere che lo aveva fatto emergere tra i collaboratori del Kappler e che lo

rendeva il più simile al capo, l'obbedienza agli ordini del quale non era necessità eteroindotta, ma profondamente calata nel "comune sentire", nella "condizione delle gioie e dei dolori". La spinta criminosa che mostra Priebke è frutto della immarcescibile certezza di essere nel "giusto", prima che soltanto nel "doveroso" e di questa professione di fede, non ignobilmente celata, ma perversamente proclamata, egli riempie con coerenza la propria vita, sino ad oggi. La sua età avanzatissima è in questo senso un valore profondamente negativo, giacché, seppure oggi egli non abbia per ovvie ragioni la medesima «pericolosità criminale» mostrata allora, mantiene completamente inalterata la sua «capacità a delinquere», intesa come capacità riflettente del fatto commesso nella personalità dell'autore.

Gli anni, in conclusione, sono passati inutilmente per Hass e Priebke, la cui vita vissuta appare la cinica conferma della ineguagliabile malvagità esibita nella commissione del reato; lungi dal poter essere invocati ai fini di una attenuazione della loro colpa, rappresentano la riprova della meritevolezza della massima pena.

3.3.15. La pena stabilita dalla legge per il reato del quale i due odierni imputati sono stati riconosciuti responsabili è l'ergastolo. Il comma 2 dell'art. 185 c.p.m.g. richiama infatti le pene stabilite dal codice penale per l'omicidio, dovendosi intendere il richiamo non limitato alla sola pena prevista per il reato base, ma esteso all'intero regime circostanziale speciale che correda l'incriminazione del delitto di omicidio nel codice comune. Sussistono, nel caso di specie, le due aggravanti contestate le quali comportano la pena detentiva perpetua (art. 577, nn. 3 e 4, c.p.). Non sussiste, invece, alcuna circostanza attenuante, dovendosi – come visto sopra – per questa parte riformare la sentenza di primo grado.

La comminatoria dell'ergastolo per il reato contestato e accertato con la presente sentenza esclude l'intervento in materia della prescrizione, prevista dall'art. 157 c.p. come causa estintiva del reato per il quale la legge commina una pena detentiva temporanea. Nessun rilievo può acquistare il fatto che l'ergastolo consegua nel caso in esame solo come effetto della sussistenza di circostanze aggravanti, non essendo anche contemplato per la figura base del reato di omicidio. Il comma 2 dell'art. 157 stabilisce infatti che per determinare il tempo necessario a prescrivere si tiene conto dell'aumento massimo stabilito per le circostanze aggravanti; applicando tale regola si perviene alla conclusione che nel caso di specie non ha luogo la prescrizione, non risultando determinato il tempo necessario a prescrivere quando la pena stabi-

lita dalla legge per il reato consiste nell'ergastolo.

L'ergastolo viene applicato per la più grave delle violazioni commesse dai due imputati, per tale intendendosi uno dei delitti commessi da costoro come esecutori materiali.

Ad avviso di questa Corte la pena così individuata non può subire ulteriori inasprimenti per effetto della continuazione.

In primo luogo, infatti, la disciplina contenuta nell'art. 72 c.p., che prescrive un periodo di isolamento diurno in aggiunta alla pena dell'ergastolo, a titolo di aumento da applicare «al colpevole di più delitti, ciascuno dei quali importa la pena dell'ergastolo» o comunque «nel caso di concorso di un delitto che importa la pena dell'ergastolo, con uno o più delitti che importano pene detentive temporanee per un tempo complessivo superiore a cinque anni», si deve ritenere letteralmente riferita al solo caso del concorso materiale di reati e non anche al caso del reato continuato, in cui il colpevole commette «più violazioni» della medesima o di diverse disposizioni di legge. Né vale obiettare che in tal modo non si può determinare l'aumento previsto dall'art. 81 c.p. («fino al triplo»), non potendosi proporzionalmente aumentare la pena detentiva perpetua, perché se il legislatore avesse voluto prevedere anche in questo caso un aumento o un aggravamento della pena lo avrebbe specificamente previsto con norma analoga a quella dell'art. 72. In mancanza di tale norma non è consentita alcuna estensione analogica e si deve piuttosto pensare che la rinuncia all'aggravamento della pena per il reato continuato quando per la violazione più grave è previsto l'ergastolo sia una modalità di espressione del più favorevole regime del c.d. cumulo giuridico come sostitutivo del c.d. cumulo materiale conseguente al concorso dei reati.

In secondo luogo, se anche si volessero ritenere non decisive tali argomentazioni e concludere nel senso opposto (così Cass. Sez. I, 21 aprile 1993, Feliciangeli, m. 193.730), occorrerebbe prendere atto che la disposizione dell'art. 72 c.p. è comunque inapplicabile per i reati militari, in quanto derogata da quella contenuta nell'art. 54 c.p.m.p. In detta disposizione si prevedeva che al colpevole di più reati puniti con l'ergastolo si applicasse la pena di morte. Caduto il riferimento alla pena di morte per effetto dell'art. 1, comma 1, d.l. 22 gennaio 1948, n.21, in relazione ai reati militari previsti nel codice penale militare di pace, esso è oggi pure caduto in forza dell'art. 1 l. 13 ottobre 1994, n. 589 in relazione ai reati militari previsti dal codice penale militare di guerra; resta, tuttavia la deroga alla norma comune, che oggi è quindi in senso favorevole al reo, dovendosi intendere operata la sostituzione della pena di morte con l'ergastolo. A nessun'altra

conclusione potrebbe, infatti, giungersi, non avendo il legislatore provveduto né ad un esplicito richiamo dell'art. 72 c.p., né ad una esplicita abrogazione della norma speciale, né all'introduzione di un diverso regime autonomo. Che, infine, la caducazione operata con la citata legge del 1994 si applichi ai fatti di causa in forza dell'art. 2, comma 3, c.p., è conclusione pacifica, una volta escluso che possa ostarvi il già menzionato art. 23 c.p.m.g., il quale sancisce l'«ultrattività» della legge penale militare di guerra rispetto al passaggio nella legge di pace e a scapito delle disposizioni più favorevoli in questa contenute, non, comunque, l'immodificabilità della legge penale militare di guerra anche in tempo di pace. Per queste ragioni gli imputati Hass e Priebke vanno condannati alla pena dell'ergastolo, nonché alle spese del secondo grado di giudizio, ai sensi dell'art. 592, comma 1, c.p.p., con ogni altra conseguenza di legge.

3.3.16. Ai sensi dell'art. 541 c.p.p. gli imputati devono essere altresì condannati alla rifusione delle spese del giudizio di appello sostenute dalle parti civili. Esse sono liquidate in solido limitatamente alle costituzioni di parte civile avvenute nei confronti di entrambi gli imputati, mentre sono liquidate a carico di ciascun imputato nei casi di costituzione di parte civile avvenute nei confronti di uno solo di essi. Nella liquidazione che segue, anche a mente del disposto dell'art. 100; comma 3, c.p.p., si è tenuto conto, innanzitutto, della previa sussistenza delle relative delle procure speciali espressamente conferite ai difensori anche per il presente grado di giudizio e, quindi, delle parcelle da questi ultimi presentate. Non sono, pertanto, state tenute in considerazione tutte le ulteriori parcelle presentate da difensori delle parti civili che risultano sprovvisti di procure speciali per il presente secondo grado di giudizio.

A ciascuno dei seguenti difensori, inoltre, sono stati liquidati gli importi sotto specificati, oltre che sulla base della tariffa professionale e della parcella, in correlazione al numero delle parti civili rispettivamente rappresentate e difese, e dovendo essere ognuno di tali importi complessivi riferito a queste ultime in parti uguali tra di loro:

- avv. Sebastiano Di Lascio (difensore di n. 26 parti civili, come in intestazione, oltre che dell'A.N.F.I.M., che ha, però, rinunciato alla rifusione delle spese per il giudizio di appello) £. 6.468.750 (sessione in studio, £. 62.500; esame e studio, £. 50.000; partecipazione a sei udienze, £. 2.700.000; 5% x 26 di 2.812.500, 3.656.250);

- avv. Marcello Gentili (difensore di n. 35 parti civili, come in intestazione) £. 8.620.000 (corrispondenza, £. 30.000; sessione in studio £. 100.000; esame e stu-

dio, £. 100.000; partecipazione a cinque udienze £. 2.250.000; 5% x 35 di £. 2.480.000, £. 4.340.000; cinque trasferte [£. 30.000 h x 12 h x 5], £. 1.180.000);
- avv. Giancarlo Maniga (difensore di n. 33 parti civili, come in intestazione) £. 9.924.500 (corrispondenza, £. 30.000; sessione in studio, £. 100.000; esame e studio, £. 100.000; partecipazione a sei udienze, £. 2.700.000; 5% x 33 di £. 4.834.500; sei trasferte [£. 30.000 h x 12 h x 6], £. 2.160.000);

- avv. Domenico Panetta (difensore di n. 1 parte civile, come in intestazione) £. 680.000 (corrispondenza, £. 30.000; sessione in studio, £. 100.000; esame e studio, £. 100.000; partecipazione a una udienza, £. 450.000);

- avv. M.Paola Di Biagio (quale difensore della parte civile Giuseppe Nobili) £. 1.130.000 (corrispondenza, £. 30.000; sessione in studio, £. 100.000; esame e studio, £. 100.000; partecipazione a due udienze, £. 900.000);

- avv. Nicola Lombardi (quale difensore della parte civile Milena Zaccagnini) £. 1.580.000 (corrispondenza, £. 30.000; sessione in studio, £. 100.000; esame e studio, £. 100.000; partecipazione a tre udienze, £. 1.350.000);

- avv. Bruno Andreozzi (quale difensore della parte civile Frascati Romolo) £. 1.580.000 (corrispondenza, £. 30.000; sessione in studio, £. 100.000; esame e studio, £. 100.000; partecipazione a tre udienze, £. 1.350.000).

A ciascuna delle somme totali liquidate deve essere aggiunto il 10% per rimborso forfettario delle spese generali, il 2% per Cassa Avvocati e il 20% per I.V.A.

P.Q.M.

Visti gli artt. 536, 541, 544 comma 3, 592, 597, 598 e 605 c.p.p., 19 e 261 c.p.m.p., 1 e segg. legge 7 maggio 1981 n. 180;

in parziale riforma della sentenza impugnata, escluse per entrambi gli imputati le circostanze attenuanti di cui agli artt. 62 bis c.p. e 59 n. 1 c.p.m.p. e, per l'imputato Hass, anche quella di cui all'art. 59 n. 2 c.p.m.p.,

CONDANNA

Karl Hass ed Erich Priebke alla pena dell'ergastolo e, in solido, alle spese del secondo grado di giudizio, con ogni altra conseguenza di legge;

CONDANNA

i medesimi, singolarmente ed in solido limitatamente alle costituzioni di parte civili nei confronti di entrambi gli imputati, alla rifusione delle spese del giudizio di appello sostenute da queste ultime, nelle seguenti misure complessive:

parti rappresentate e difese dall' Avv. Sebastiano Di Lascio lire 6.468.750;
parti rappresentate e difese dall'Avv. Marcello Gentili lire 8.620.000;
parti rappresentate e difese dall'Avv. Giancarlo Maniga lire 9.924.500;
parti rappresentate e difese dall'Avv. Domenico Panetta lire 680.000;
parti rappresentate e difese dall'Avv. M. Paola Di Biagio lire 1.130.000;
parti rappresentate e difese dall'Avv. Nicola Lombardi lire 1.580.000;
parti rappresentate e difese dall'Avv. Bruno Andreozzi lire 1.580.000,
oltre 10 % per rimborso forfetario spese generali, 2 % per Cassa Avvocati e 20 % per i.v.a.; ciascuna di tali somme è determinata avute presenti le procure conferite anche per il presente grado di giudizio, le note

spese presentate e sulla base di quote commisurate al numero delle parti rappresentate;

DISPONE

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 36 c.p. la pubblicazione per estratto della presente sentenza sui quotidiani "Corriere della sera" e "Il Messaggero".

Conferma nel resto l'impugnata sentenza.

Deposito della sentenza entro il 15 aprile 1998.

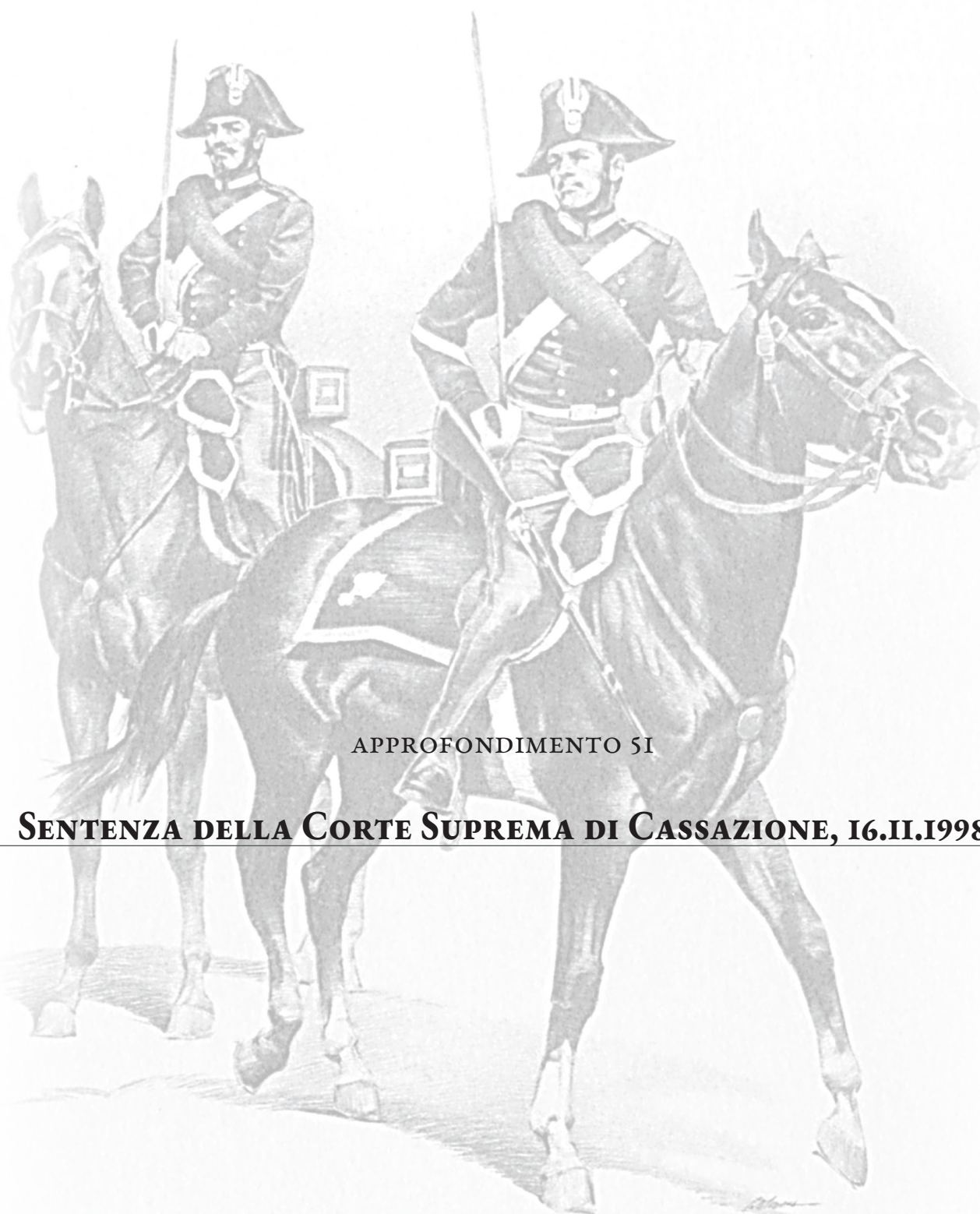
Così deciso in Roma il sette marzo millenovecentonovantotto.

IL GIUDICE ESTENSORE

David Brunelli

IL PRESIDENTE

Giuseppe Monica



APPROFONDIMENTO 51

SENTENZA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, 16.II.1998

In nome del Popolo Italiano

La Corte Suprema di Cassazione Sezione Prima Penale composta dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. SACCHETTI Francesco - Presidente
Dott. GEMELLI Torquato - Consigliere
Dott. ROSSI Bruno - Consigliere
Dott. CANZIO Giovanni - Consigliere relatore
Dott. DELEHAYE Enrico - Consigliere relatore
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

- 1) HASS Karl, nato a Elmscherhagen (Kiel - Germania) il 5.10.1912
- 2) PRIEBKE Erich, nato a Berlino (Germania) il 29.7.1913

avverso la sentenza della Corte militare d'appello in data 7 marzo 1998 che, in parziale riforma di quella 22 luglio 1997 del Tribunale militare di Roma, condannava entrambi gli imputati alla pena dell'ergastolo per il reato di "concorso in violenza con omicidio aggravato e continuato in danno di cittadini italiani" (artt. 13 e 185, co. 1 e 2, c.p.m.g., in relazione agli artt. 81, 110, 575, 577, nn. 3 e 4, 61 n. 4 c.p.), in Roma località Cave Ardeatine il 24 marzo 1944.

Visti gli atti, la sentenza denunciata e il ricorso;
Udita in pubblica udienza la relazione fatta dal Consigliere, dott. Giovanni Canzio;
Udito il P.M. in persona del sostituto Procuratore Generale militare, dott. Vittorio Garino, il quale ha concluso: per l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata, limitatamente al diniego delle attenuanti generiche e dell'attenuante prevista dall'art. 59 n. 1 c.p.m.p., e per il rigetto nel resto dei ricorsi degli imputati; per l'accoglimento del ricorso della parte civile Roberto Massari e per la condanna degli imputati alla rifusione delle spese sostenute dalla medesima parte civile nel giudizio di secondo grado;
Uditi i difensori delle parti civili: avv. P. Nicotera, avv. Domenico Panetta, avv. Sebastiano Di Lascio, avv. Marcello Gentili, avv. Giancarlo Maniga, avv. G. Lo Mastro, avv. Bruno Andreozzi, avv. Paolo A. Sodani;
Uditi i difensori degli imputati: avv. Alberto Pisani per Karl Hass; avv. prof. Carlo Taormina e avv. Giosué Bruno Naso per Erich Priebke.

FATTO

1.- I tragici eventi di cui è causa sono stati ampiamente ricostruiti nei diversi giudizi di merito celebrati dal dopoguerra ad oggi, secondo percorsi di lettura sostanzialmente omogenei in linea di fatto, ma che

devono essere necessariamente rammentati – sia pure in sintesi – in questa sede.

Alle ore 15 del 23 marzo 1944 all'interno della città di Roma, in via Rasella, al passaggio di una compagnia di polizia tedesca del battaglione "Bozen" avveniva lo scoppio di una carica di esplosivo accompagnato dal lancio di bombe a mano: all'esito dell'attentato, opera di una squadra di partigiani italiani appartenente all'organizzazione clandestina di resistenza contro le forze militari occupanti, perdevano la vita trentadue soldati tedeschi.

Il ten. col. delle SS Herbert Kappler, comandante dell'Aussenkommando della polizia e del servizio di sicurezza di via Tasso durante l'occupazione di Roma da parte delle forze armate tedesche, giunto poco dopo sul posto con i suoi diretti collaboratori, ebbe immediato incarico dal gen. Maeltzer, comandante tedesco di Roma, di occuparsi dell'attentato; ma la ricerca e la punizione degli autori dell'attentato non costituì la fondamentale attività dell'autorità militare o di polizia, perché nel corso di una conversazione svoltasi alle ore 17 fra il Maeltzer e il Kappler, interrotta da colloqui telefonici con il gen. von Mackensen, comandante della 14a armata, si discusse esclusivamente del tema delle misure di rappresaglia da adottare mediante fucilazione di un non ancora definito numero di persone disponibili – fra quelle che erano state condannate a morte o all'ergastolo o arrestate per reati punibili con la morte: c.d. "todestwürdige" –, fino al limite di dieci di esse per ogni militare tedesco deceduto; il Kappler fu incaricato di preparare l'elenco di tali persone.

Ritornato in ufficio ed appreso che dal m.llo Kesserling era giunto l'ordine – impartito "da molto più in alto", forse addirittura da Hitler – di fucilare entro 24 ore un numero di cittadini italiani decuplo di quello dei soldati morti, il Kappler ebbe una conversazione telefonica col gen. Harster, conclusasi con la determinazione di integrare l'ancora insufficiente numero dei destinati a morte con cinquantasette ebrei detenuti in base a un precedente rastrellamento e in attesa di avviamento ai campi di concentramento; nella notte il Kappler, con l'aiuto dei suoi collaboratori, compilò una lista di duecentosettanta persone e la mattina successiva fece richiesta alla polizia italiana di preparare una seconda lista – denominata "Caruso" dal nome del questore dell'epoca – di altre cinquanta persone, scelte fra i detenuti a disposizione di quella polizia, onde raggiungere il numero di trecentoventi fissato per la rappresaglia.

Nel corso di un incontro svoltosi alle ore 12 del 24 marzo nell'ufficio del gen. Maeltzer, a seguito delle difficoltà frapposte dal magg. Dobrik del battaglione Bozen e dal col. Hanser del comando della 14a arma-

ta all'esecuzione della rappresaglia con i propri uomini, fu ordinato al Kappler di provvedere ad essa nel numero di trecentoventi persone indicate nelle liste. Il Kappler, riuniti a rapporto gli ufficiali, dispose che tutti gli uomini del suo comando partecipassero all'esecuzione agli ordini del cap. Schutz, mediante l'esplosione di un solo colpo di pistola alla testa di ciascuna vittima, mentre il cap. Priebke fu incaricato del controllo del numero delle persone via via fucilate e il cap. Kochler di trovare una cava idonea per l'esecuzione, i cui ingressi si potessero chiudere in modo da trasformarla in camera sepolcrale; ciascuno degli ufficiali avrebbe dovuto eseguire personalmente almeno una uccisione a fini d'esemplarità per la truppa; informato poco dopo del sopravvenuto decesso di un altro soldato tedesco, il Kappler dispose d'includere nell'elenco altri dieci ebrei arrestati quella mattina.

La fucilazione ebbe luogo a partire dal pomeriggio fino alla sera del 24 marzo all'interno delle Cave Ardeatine: nell'antistante piazzale giungevano gli autocarri con le vittime, provenienti – quelle della lista tedesca – dal carcere di via Tasso e – quelle della lista “Caruso” – dal carcere di Regina Coeli; le operazioni erano dirette dal cap. Schutz, il quale avvertì i militari della truppa che quanti non si sentivano di sparare non avevano altra via d'uscita che mettersi accanto alle vittime designate; cinque soldati tedeschi prendevano in consegna cinque vittime, le accompagnavano in fondo alla cava debolmente illuminata da torce, le costringevano a inginocchiarsi – col passare delle ore anche sopra i cadaveri accatastati di coloro che le avevano preceduti – con la testa reclinata in avanti e ciascuno di essi sparava un colpo di pistola alla nuca della persona in consegna; i cadaveri, trasportati da alcuni soldati, venivano ammucchiati fino all'altezza di un metro, in fondo alla cava, alla vista di coloro che entravano subito dopo avere sentito le grida e gli spari; ciascuno degli ufficiali partecipò personalmente almeno ad un'esecuzione; il soldato Amons, inorridito dallo spettacolo, svenne e non ebbe la forza di sparare, sostituito a tal fine dai suoi commilitoni; l'esitante soldato Wetjen fu accompagnato dallo stesso Kappler all'interno della cava; i nomi delle vittime venivano cancellati di volta in volta dall'elenco tenuto dal cap. Priebke, rimasto sul posto fino alle ore 19 quando ebbe termine l'eccidio; ciascuno degli ufficiali eseguì personalmente almeno due uccisioni per dare l'esempio alla truppa; subito dopo alcune mine fatte brillare chiusero l'accesso alla cava.

I morti furono complessivamente trecentotrentacinque, quindici in più rispetto ai trecentoventi corrispondenti al fissato parametro di dieci a uno; cinque di essi, condotti sul luogo dell'eccidio insieme con gli altri trecentotrenta, vennero individuati e collocati in

disparte nel piazzale antistante dove furono visti dal ten. Kofler parlare col Kappler; mentre il disertore austriaco Raider, pure condotto sul luogo della rappresaglia, fu ricondotto a via Tasso in considerazione della sua nazionalità.

Il giorno successivo lo Schutz e il Priebke riferirono al Kappler che erano state fucilate cinque persone in più, sostenendo che la lista “Caruso” comprendeva cinquantacinque anziché cinquanta persone; ma ciò non corrispondeva al vero perché, in base al successivo riconoscimento delle salme, il numero dei detenuti a disposizione della polizia italiana risultò esattamente di cinquanta, sì che le cinque persone in più dovevano essere a disposizione del comando tedesco; in quello stesso giorno i giornali italiani pubblicarono il comunicato relativo all'attentato di via Rasella ed alla fucilazione di dieci “comunisti badogliani” per ciascuno dei trentadue soldati tedeschi morti; solo a seguito del successivo dissotterramento si scoprì il reale numero delle persone uccise, trecentotrentacinque anziché trecentoventi.

2.- Nell'immediato dopoguerra, all'esito d'istruttoria sommaria, venne disposto il rinvio a giudizio del ten. col. H. Kappler e degli ufficiali di grado inferiore Domizlaff, Clemens, Quapp, Schutze e Wiedner – pure in servizio presso il medesimo comando militare – per rispondere del reato di concorso in violenza con omicidio continuato in danno di cittadini italiani di cui agli artt. 13 e 185, co. 1° e 2°, c.p.m.g., in relazione agli artt. 81, 110, 112 n. 1, 575, 577, nn. 3 e 4, 61 n. 4 e 5 c.p., e per il Kappler con le ulteriori aggravanti previste dall'art. 112 n. 2 e 3 c.p., “... perché, quali appartenenti alle forze armate tedesche, nemiche dello Stato italiano, in concorso tra loro e con circa 40-50 militari delle SS tedesche, con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso, senza necessità né giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra e in esecuzione di sanzioni collettive stabilite per un attentato commesso il 23.3.1944 in via Rasella a Roma, cagionavano, mediante colpi d'arma da fuoco esplosi con premeditazione, cinque per volta, alla nuca di ogni vittima, la morte di trecentotrentacinque persone, in grandissima maggioranza cittadini italiani, militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni belliche, e precisamente n. 154 persone a disposizione dell'Aussenkommando sotto inchiesta di polizia, n. 43 persone a disposizione del tribunale militare tedesco – 1 assolta, 23 in attesa di giudizio, 16 condannate a pene detentive temporanee e 3 alla pena di morte –, n. 50 persone a disposizione della questura fermate per motivi politici o di p.s., n. 10 persone arrestate nei pressi di via Rasella, n. 3 persone non identificate e n. 75 ebrei, in Roma località Cave Ardeatine, il 24 marzo 1944”.

Il tribunale militare territoriale di Roma, dopo avere ricostruito analiticamente le vicende dell'attentato partigiano di via Rasella del 23 marzo 1944, nel quale rimanevano uccisi 33 soldati tedeschi, e della reazione dell'esercito occupante mediante la citata esecuzione collettiva presso le Cave Ardeatine nel giorno successivo, qualificato illegittimo il ricorso alla "rappresaglia" per l'enorme sproporzione fra le conseguenze dell'attentato e il numero delle vittime, in assenza altresì di necessità bellica o di giustificato motivo, effettuava (quanto alla posizione di vertice gerarchico del Kappler e alla relativa "indagine sul dolo" dell'imputato) una distinzione tra la fucilazione di trecentoventi persone, corrispondenti all'ordine dato dal gen. Maeltzer di uccidere dieci italiani per ogni soldato tedesco ucciso – trentadue al momento dell'ordine –, quella di ulteriori dieci persone, ordinata direttamente dal Kappler dopo essere stato informato del sopravvenuto decesso di un soldato tedesco, e quella infine di altre cinque persone eccedenti l'originaria lista delle vittime, distinzione di cui appare opportuno riportare alcuni passaggi motivazionali.

"... L'ordine di uccidere trecentoventi persone in relazione a trentadue morti, pur essendo illegittimo in quanto quelle fucilazioni costituivano degli omicidi, non può affermarsi con sicura coscienza che tale sia apparso al Kappler...", ovvero che questi "... abbia avuto coscienza e volontà di obbedire a un ordine illegittimo...", in considerazione dello "stato d'animo di solidarietà verso i tedeschi morti", dell'"abito mentale portato all'obbedienza pronta formato nell'organizzazione delle SS dalla disciplina rigidissima", della circostanza che ordini analoghi in precedenza erano stati eseguiti in varie zone d'operazione, della circostanza che il comando, proveniente dal gen. Maeltzer, potesse risalire addirittura a un ordine del Fuehrer. Piena era invece la responsabilità del Kappler per la fucilazione di altri dieci ebrei – costituenti dieci omicidi volontari continuati – da lui autonomamente disposta dopo avere appreso della sopravvenuta morte di un soldato tedesco senza avere ricevuto alcun ordine in proposito: egli agì "arbitrariamente e illegalmente nell'intento di porre in rilievo la sua personalità come quello di chi adotta pronte, energiche e spregiudicate misure", onde accrescere "il suo prestigio davanti ai capi nazisti", rinvenendosi "la causale nella sfrenata e aberrante ambizione dell'uomo... permeato fino all'exasperazione di nazismo".

La fucilazione delle altre cinque persone, prelevate in più del numero stabilito fra i detenuti a disposizione dei tedeschi, fu dovuta invece ad un "errore", perché "... il cap. Schutz e il cap. Priebke, preposti alla direzione dell'esecuzione e al controllo delle vittime nella frenetica foga di effettuare l'esecuzione con

la massima rapidità, non s'accorsero che esse erano estranee alle liste fatte in precedenza ...", sì che "la loro uccisione si riporta alle insufficienti ed inopportune direttive date dal Kappler per un'esecuzione in grande massa e alla straordinaria negligenza di quei due capitani": il Kappler, oltre che dei dieci omicidi volontari suindicati, risponde anche di questi 5 omicidi a titolo di aberratio ictus ex art. 82, co. 2°, c.p.

Il Kappler veniva pertanto condannato, con sentenza di data 20.7.1948, alla pena dell'ergastolo per gli indicati omicidi volontari continuati e pluriaggravati dall'aver agito con crudeltà verso le vittime, con premeditazione e con approfittamento di circostanze minoratrici della privata difesa, nonché ai sensi degli artt. 47 n. 2 e 58 c.p.m.p.

Quanto alla posizione degli altri cinque imputati, che avevano ricevuto ordine dal Kappler di partecipare all'esecuzione collettiva di cittadini italiani conseguente all'attentato partigiano, osservava il tribunale che: taluni, sebbene avessero presenziato alle prime indagini come il Domzilaff e il Clemens, ovvero avessero collaborato nella compilazione delle liste come il Quapp, "non erano a conoscenza di tutti gli elementi di fatto noti al loro superiore e tanto meno del contenuto dei colloqui che questi aveva avuto con le autorità superiori"; altri, come lo Schutze e il Wiedner, "erano stati riuniti qualche ora prima dell'esecuzione e assieme ad altri erano stati condotti alle Cave Ardeatine"; loro "non sapevano che dieci persone venivano fatte fucilare al di fuori dell'ordine ricevuto né intervenivano in quell'attività che doveva determinare per errore la morte di cinque persone". Tenuto conto dell'appartenenza ad un'organizzazione dalla disciplina rigidissima, dell'abito mentale portato alla pronta obbedienza, del timore di una denuncia al tribunale militare delle SS, e considerato che questi imputati "erano ignari dell'esatta situazione che portava alla fucilazione mentre erano a conoscenza che ordini aventi lo stesso contenuto spesso erano stati eseguiti in zone d'operazioni", il tribunale riteneva dovesse escludersi che loro "avessero coscienza e volontà di eseguire un ordine illegittimo" e, con la medesima sentenza, li assolveva "per avere agito nell'esecuzione di un ordine di un superiore". Il tribunale supremo militare, pur rettificando la motivazione della prima decisione sulla "rappresaglia" per l'attentato partigiano – nel senso di escluderne in radice la legittimità da parte dell'esercito tedesco occupante –, ne confermava la ricostruzione fattuale della vicenda e le valutazioni, in punto sia di "dubbio circa la coscienza e la volontà dell'imputato di obbedire ad un ordine criminoso per quanto ha tratto alla fucilazione dei trecentoventi" che di responsabilità per l'uccisione delle altre quindici persone; e per-

tanto, nonostante l'esclusione dell'aggravante della premeditazione per quest'ultimi delitti ("per l'immediata contestualità tra la notizia del decesso del 33° soldato e la deliberazione di aggiungere altre dieci persone all'elenco delle vittime" e, quanto all'uccisione degli altri cinque, per l'esecuzione "commessa in continenti dell'intera strage"), con sentenza in data 25.10.1952, divenuta irrevocabile il 19.12.1953 a seguito di declaratoria d'inammissibilità del ricorso per cassazione, respingeva il ricorso del Kappler.

3.- Herbert Hass e Erich Priebke – maggiore e, rispettivamente, capitano delle SS germaniche – sono stati infine chiamati a rispondere davanti al tribunale militare di Roma del reato di "concorso in violenza con omicidio continuato in danno di cittadini italiani", di cui agli artt. 13 e 185, commi 1° e 2°, c.p.m.g., in relazione agli artt. 81, 110, 575, 577 nn. 3 e 4, 61 n. 4 c.p., in concorso con Herbert Kappler ed altri militari tedeschi (alcuni dei quali già giudicati con le summenzionate sentenze), "per avere cagionato la morte di trecentotrentacinque persone, per lo più cittadini italiani, militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni belliche, con premeditata esecuzione a mezzo di colpi d'arma da fuoco, in Roma, loc. Cave Ardeatine, in data 24 marzo 1944 durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania".

Il tribunale, pur affermando di condividere integralmente la ricostruzione degli eventi riportata nelle decisioni passate in giudicato riguardanti Kappler e gli altri cinque ufficiali del comando tedesco – recepite ai sensi dell'art. 238-bis c.p.p. –, ribadita la tesi dell'illegittimità della rappresaglia contro la popolazione civile a seguito dell'attentato partigiano di via Rasella per difetto dei presupposti della proporzionalità e della necessità, escludeva in premessa l'effetto preclusivo della res judicata formatasi in quel diverso giudizio nei confronti degli odierni imputati, pure concorrenti nel medesimo reato, attesa l'autonomia di ciascuna posizione concorsuale e di ciascun rapporto processuale.

Sono stati innanzi tutto identificati i ruoli rispettivamente svolti dall'Hass e dal Priebke all'interno del Comando militare tedesco di Roma (il primo, quale dirigente del 6° reparto delle SS cui era demandato il servizio informazioni politiche col compito di occuparsi dello spionaggio all'estero, con proprio ufficio e relativa autonomia funzionale presso l'Ambasciata germanica; il secondo, alle dirette dipendenze del ten. col. Kappler e del pari grado cap. Schutz nell'ambito del 4° reparto dell'Aussenkommando della polizia politica e del servizio di sicurezza di via Tasso, ufficiale di collegamento con l'Ambasciata germanica, uomo di massima fiducia del Kappler nell'organizzazione romana delle SS, partecipe personalmente ad

operazioni di polizia repressiva, arresti, interrogatori, torture di coloro che venivano imprigionati nel carcere tedesco di via Tasso) e nella realizzazione dell'eccidio delle Cave Ardeatine (il Priebke collaborò alla preparazione dell'eccidio, mediante la formazione e la tenuta degli elenchi dei prigionieri, e alla loro uccisione, "in posizione di assoluta preminenza organizzativa", mentre l'Hass venne informato dal Kappler e chiamato a partecipare alla riunione operativa con gli ufficiali la mattina del 24 marzo, presenziò alla fase dell'esecuzione, dall'inizio alla fine, mediante la personale uccisione di almeno due prigionieri per dare l'esempio alla truppa).

Si è poi affermato – secondo una rilettura delle medesime risultanze probatorie del processo Kappler condotta alla luce delle dichiarazioni successivamente rese dal teste Cecconi e dall'imputato Hass (il Kappler gli aveva raccontato la mattina del 25 marzo che per errore erano state portate 335 anziché 330 persone e "poiché cinque persone in più alla fine c'erano, erano state passate per le armi") – che l'uccisione delle cinque persone eccedenti il numero dei trecentotrenta fu posta in essere, al fine di "eliminare testimoni pericolosi" e non "lasciare tracce", con piena consapevolezza, massima del Priebke, affidatario delle liste e preposto dall'inizio alla fine alla chiamata e alla formazione dei gruppi di cinque persone avviate, l'una dopo l'altra, a morte e alla loro cancellazione dalle liste in corrispondenza dei nominativi ivi segnati.

Il tribunale, escluse le cause di giustificazione dell'adempimento di un ordine gerarchico – per il suo contenuto intrinsecamente e manifestamente criminoso – e dello stato di necessità – quantomeno per l'evidente sproporzione fra il pericolo in ipotesi incombente su di essi e il fatto commesso –, dichiarava con sentenza in data 22.7.1997 gli imputati colpevoli di concorso nel delitto di violenza con omicidio continuato e pluriaggravato dalla crudeltà e dalla premeditazione (quest'ultima ascrivibile al solo Priebke, ma estensibile all'Hass a norma dell'art. 118 c.p., applicabile nella formulazione previgente la novella del 1980 in forza del principio di ultrattività della legge penale militare di guerra sancito dall'art. 23 c.p.m.g.).

Ritenute sussistenti per entrambi gli imputati l'attenuante dell'art. 59 n. 1 c.p.m.p. per essere stati determinati dal Kappler, superiore gerarchico, a concorrere nella commissione del reato, e le attenuanti generiche, nonché per il solo Hass anche quella della minima importanza nella partecipazione al reato di cui all'art. 59 n. 2, c.p.m.p., quel giudice escludeva la possibilità di procedere al giudizio di comparazione fra esse (dovendosi apprezzare in quel caso la subvalenza delle attenuanti) ed applicava l'art. 69 co. 4° c.p. nella formulazione previgente la novella del 1974

in forza della citata ultrattività della legge penale di guerra.

Affermata quindi l'imprescrittibilità del reato, siccome astrattamente punibile con la pena dell'ergastolo e configurabile come crimine di guerra contro l'umanità secondo il diritto internazionale, l'Hass veniva condannato alla pena di anni 10 e mesi 8 di reclusione e il Priebke a quella di anni 15 di reclusione, pene parzialmente condonate nella misura di anni 10, oltre al risarcimento dei danni patiti dalle parti civili e alla rifusione delle relative spese di difesa.

4.- La corte militare d'appello, in accoglimento del gravame della pubblica accusa e in parziale riforma della citata decisione di primo grado, escluse per entrambi gli imputati le attenuanti di cui agli artt. 62-bis c.p. e 59 n. 1 c.p.m.p. e per l'Hass anche quella di cui all'art. 59 n. 2 c.p.m.p., li condannava alla pena dell'ergastolo, oltre la rifusione delle spese sostenute dalle parti civili, con esclusione delle parcelle presentate da difensori sprovvisti di procura speciale per il giudizio d'appello.

La corte recepiva la narrazione degli eventi contenuta nelle citate decisioni del 1948 e del 1952 con alcune rettificazioni e integrazioni necessitate dal sopravvenire di risultanze probatorie, ad esempio in tema di ruolo e posizione dei due imputati all'interno dell'organizzazione romana delle SS e modalità di partecipazione di ciascuno di essi alla varie fasi dell'eccidio; formazione e veicolazione dell'ordine ricevuto dal Kappler di fucilare "ostaggi italiani" e "condannati a morte" in numero di dieci a uno, a titolo di rappresaglia per le uccisioni dei soldati tedeschi nell'attentato partigiano di via Rasella, e di autonome determinazioni dello stesso; deliberata e clandestina uccisione di cinque persone in più rispetto alla voluta proporzione di dieci a uno per i motivi indicati dal giudice di primo grado.

Disattendeva quindi la tesi difensiva della preclusione processuale nascente dal giudicato – in parte qua – assolutorio, formatosi nel 1948 nel processo a carico di H. Kappler e di altri cinque ufficiali tedeschi che avevano partecipato all'eccidio delle Cave Ardeatine, nei confronti degli odierni imputati, pure concorrenti nel medesimo reato, in considerazione dell'autonomia di ciascuna posizione concorsuale e dell'inesistenza di situazioni di logica "inconciliabilità dei fatti di base", ricostruiti da entrambi i giudici di merito nell'immediato dopoguerra in termini di oggettiva illiceità, seppure con diversificazione della posizione dei singoli concorrenti "in punto di dolo". Ribadite l'illegittimità della rappresaglia contro la popolazione civile a seguito dell'attentato partigiano di via Rasella, per difetto dei presupposti della proporzionalità e della necessità di fatto o giuridica, e

l'assenza degli estremi delle invocate esimenti – anche sotto il profilo putativo – dell'esecuzione di un ordine vincolante e insindacabile, per la sua manifesta criminalità, e dello stato di necessità, per difetto di minaccia alla vita o all'integrità fisica degli ufficiali delle SS romane in caso di rifiuto di obbedienza all'ordine di uccidere, la corte evidenziava il rilevante e consapevole contributo causale della già descritta attività concorsuale dei due imputati nelle varie fasi della strage.

Ravvisava per entrambi le aggravanti della premeditazione – questa facente capo direttamente anche all'Hass e non al solo Priebke – e della crudeltà, e, disattesa la configurabilità dell'attenuante della determinazione al reato da parte del superiore per l'assenza di una minorata condizione di resistenza psicologica da parte del subordinato, e per l'Hass anche di quella della minima partecipazione al fatto per il primario contributo da lui fornito alla esecuzione collettiva, escludeva altresì il concorso di attenuanti generiche, atteso il peso marginale degli elementi del tempo trascorso dal fatto e dell'età avanzatissima degli imputati rispetto alla "inaudita gravità" e "disumanità" del "barbaro eccidio" di cui essi si resero protagonisti, indice di "ineguagliabile malvagità", anche sotto il profilo della "capacità a delinquere" e della "tendenza criminosa" degli autori.

La comminatoria dell'ergastolo per il reato contestato ostava in radice all'intervento della prescrizione prevista dall'art. 157 c.p. come causa estintiva del reato per il quale sia invece prevista una pena detentiva temporanea.

5.- Avverso detta sentenza hanno proposto distinti ricorsi per cassazione entrambi gli imputati e il difensore della parte civile Roberto Massari, articolando plurimi motivi di gravame sotto i seguenti profili.

5.1.- Il difensore di Karl Hass, avv. A. Pisani, chiedendo la rimessione del procedimento alle Sezioni Unite di questa Corte "data la complessità e delicatezza delle questioni svolte", ha denunziato: a) il "travisamento dei fatti" circa la ricostruzione degli eventi che seguirono l'attentato di via Rasella, in particolare circa le modalità di formazione dell'ordine di esecuzione della rappresaglia; b) la violazione del disposto dell'art. 630 lett. a) in relazione all'art. 669 c.p.p., e degli artt. 43 e 110 c.p., in ordine alla richiesta declaratoria d'improcedibilità per la preclusione derivante dal giudicato formatosi nel 1948 nei confronti degli altri cinque ufficiali concorrenti nel medesimo reato; c) l'erronea interpretazione degli artt. 40 c.p.m.p., 51 e 59 c.p. e l'illogicità della motivazione sulla prova della rappresentazione da parte dell'imputato dell'illegittimità e manifesta criminalità dell'ordine di eseguire la rappresaglia, valutata in termini dissimili

da quanto stabilito con la sentenza assolutoria pronunciata nel 1948 nei confronti degli altri ufficiali del comando delle SS, soprattutto per l'uccisione delle cinque persone in più rispetto al fissato numero delle vittime; d) la mancanza e la manifesta illogicità della motivazione quanto all'esclusione dello stato di necessità scusante in considerazione delle conseguenze che sarebbero derivate in caso di disobbedienza all'ordine; e) la violazione di legge e la manifesta illogicità della motivazione in ordine alle ritenute aggravanti della premeditazione e della crudeltà, la prima valutata in modo dissimile da quanto già stabilito a carico del medesimo Kappler; f) la violazione di legge e la manifesta illogicità della motivazione per il diniego delle attenuanti di cui all'art. 59, nn. 1 e 2, c.p.m.p. e delle attenuanti generiche, attese la tardissima età del ricorrente e l'assenza di pregiudizi nel tempo successivo al fatto addebitato, con richiesta di conseguente declaratoria di prescrizione del reato.

5.2.- I difensori di Erich Priebke, avv. G.B. Naso e avv. prof. C. Taormina, hanno dedotto – con autonomi ricorsi – : a) il “travisamento dei fatti” circa la ricostruzione degli eventi, effettuata in termini incompatibili con quanto stabilito con la sentenza pronunciata nel 1948 (di assoluzione dubitativa quanto a 320 uccisioni) nei confronti del Kappler e (di assoluzione piena per tutte le uccisioni) degli altri cinque ufficiali concorrenti nel medesimo reato quanto alla consapevolezza dell'illegittimità dell'ordine di rappresaglia, con conseguente violazione del divieto di bis in idem previsto dall'art. 649 c.p.p. “anche quale strumento preventivo di risoluzione dei conflitti teorici di giudicati”, in riferimento sistematico agli artt. 630 lett. a) e 669.8, relativamente alla richiesta declaratoria d'improcedibilità per la preclusione derivante dal giudicato formatosi nel 1948; b) il vizio logico di motivazione e il travisamento dei fatti, in relazione all'art. 192 c.p.p., in ordine alla rivisitazione storico-giudiziaria della formazione e veicolazione dell'ordine di eseguire la rappresaglia e alla prova dell'attribuibilità all'imputato di una potestà decisoria e di una condotta autonoma avente incidenza causale nella produzione dell'evento, sia nella fase preparatoria della predisposizione e tenuta delle liste che nella fase esecutiva dell'eccidio, soprattutto per l'uccisione delle cinque persone in più rispetto alla deliberata proporzione; c) la violazione di legge e la manifesta illogicità della motivazione con riferimento all'esimente prevista, soprattutto per il profilo putativo, dagli artt. 40 c.p.m.p., 51 e 59 c.p., in ordine alla prova della rappresentazione da parte dell'imputato dell'illegittimità e manifesta criminalità dell'ordine di eseguire la rappresaglia; d) la violazione di legge e il vizio motivazionale quanto all'esclusione dello stato

di necessità quanto meno putativo, scusante in considerazione delle conseguenze che sarebbero derivate in caso di disobbedienza all'ordine; e) la violazione di legge e la manifesta illogicità della motivazione in ordine alle ritenute aggravanti della premeditazione e della crudeltà verso le persone; f) la violazione di legge e la manifesta illogicità della motivazione per il diniego delle circostanze attenuanti di cui all'art. 59 n. 1 c.p.m.p. e delle attenuanti generiche, attese l'avanzatissima età del ricorrente e il trascorrere del tempo dal fatto addebitato senza la commissione di ulteriori reati.

5.3.- Ha proposto altresì ricorso per cassazione l'avv. P.A. Sodani, difensore della parte civile Roberto Massari, deducendo la violazione degli artt. 100, comma 3, e 541 c.p.p. in punto di rifusione delle spese del giudizio d'appello, denegata da quel giudice sull'erroneo presupposto della mancanza di specifica procura speciale per la fase di gravame, poiché l'originaria procura era stata rilasciata dall'interessato al difensore per l'intero “procedimento” e non solo per il primo grado di giudizio.

DIRITTO

Il difensore di Karl Hass, avv. A. Pisani, ha chiesto che il procedimento “data la complessità e la delicatezza delle questioni svolte” sia devoluto, ai sensi dell'art. 618 c.p.p., alle Sezioni Unite di questa Corte.

Il Collegio non ritiene di dover rimettere i ricorsi alle Sezioni Unite poiché le questioni di diritto sottoposte al suo esame possono essere decise sulla base delle ragioni che si esporranno qui di seguito.

I) Sulla preclusione derivante dal giudicato penale.

1. Dev'essere esaminato per primo, in ordine logico, il motivo di gravame con il quale i difensori degli imputati hanno denunciato il “travisamento dei fatti” nella ricostruzione degli eventi di cui è causa, che sarebbe stata effettuata dal giudice di merito in termini incompatibili con quanto stabilito con la sentenza pronunciata il 20 luglio 1948 (di assoluzione dubitativa quanto a 320 uccisioni) nei confronti del Kappler e (di assoluzione piena per tutte le uccisioni) degli altri cinque ufficiali del comando romano delle SS, gerarchicamente subordinati e concorrenti nel medesimo reato – in particolare, quanto alla consapevolezza dell'illegittimità e criminalità dell'ordine di rappresaglia –, nonché la conseguente violazione da parte di quel giudice del divieto di bis in idem previsto dall'art. 649 c.p.p.

Disposizione quest'ultima che, nella prospettazione difensiva, funzionerebbe “anche quale strumento preventivo di risoluzione dei conflitti teorici tra giudicati”, mediante la declaratoria d'improcedibilità per la preclusione derivante dal giudicato, e che

sarebbe da interpretare sistematicamente in relazione alla disciplina predisposta dagli artt. 630.1 lett. a) e 669.8 c.p.p., sulla revisione della sentenza irrevocabile di condanna “se i fatti stabiliti a fondamento non possono conciliarsi con quelli stabiliti in un’altra sentenza penale irrevocabile” e, rispettivamente, sui poteri del giudice dell’esecuzione in caso di pluralità di sentenze irrevocabili, una di condanna e l’altra di proscioglimento, pronunciate per il medesimo fatto. Ritiene il Collegio che la censura sia destituita di fondamento giuridico.

2. L’operatività della garanzia del divieto di bis in idem impedisce al giudice di procedere contro la stessa persona e per lo stesso fatto sul quale si è formato il giudicato penale: se ciò nonostante viene di nuovo iniziato procedimento penale, il giudice in ogni stato e grado del processo pronuncia sentenza di non luogo a procedere o di proscioglimento, a seconda della fase in cui la causa preclusiva è rilevata.

Il valore della “cosa giudicata penale”, risolvendosi nella regola, di natura strettamente processuale ed a contenuto negativo, del divieto di un secondo giudizio (art. 649 c.p.p.; v. l’art. 90 c.p.p. 1930), esplica una funzione di garanzia per la persona imputata e ne postula l’identità con il soggetto già irrevocabilmente condannato o prosciolto.

Di talché, la preclusione derivante dal giudicato penale nei confronti di un determinato imputato per un certo fatto – giusta l’indirizzo giurisprudenziale assolutamente dominante (Cass., sez. V, 31.10.1995, Gavinelli, rv. 203379; sez. I, 29.9.1995, Bernocchi, in Riv. pen., 1996, 486; sez. IV, 14.4.1988, Zuccari, rv. 179259; sez. VI, 25.3.1986, De Martino, in Cass. pen., 1987, 1201) – non esplica alcuna efficacia vincolante nei confronti dei coimputati per i quali si sia proceduto separatamente, neppure se concorrenti nello stesso reato, a cagione dell’autonomia dei singoli rapporti processuali concernenti ciascun imputato, con la conseguente possibilità di una diversa valutazione dello stesso fatto da parte di più giudici, dandosi esclusivamente luogo ad un’ipotesi di revisione della sentenza di condanna in caso d’inconciliabilità dei “fatti stabiliti a fondamento” della stessa rispetto a quelli stabiliti in un’altra sentenza penale irrevocabile a norma dell’art. 630.1 lett. a) c.p.p.

Che la disciplina sistematica della prevenzione del conflitto teorico fra giudicati, ispirata al generale principio del favor rei, sia per ciò stesso legata al presupposto di identità del soggetto imputato, trova conferma nella circostanza che anche le altre norme di chiusura, poste dall’ordinamento a rimedio della situazione determinata dal mancato funzionamento della preclusione di un secondo giudizio e ispirate anch’esse, oltre che alla funzione di garanzia del ne bis

in idem, al principio del favor rei, presuppongono l’identità (non solo del fatto, ma altresì) della persona.

- Gli artt. 620.1 lett. h) e 621 c.p.p. (v. gli artt. 539 n. 7 e 540 c.p.p. 1930) prescrivono che la Corte di cassazione pronunci sentenza di annullamento senza rinvio “se vi è contraddizione tra la sentenza impugnata e un’altra anteriore concernente la stessa persona e il medesimo oggetto, pronunciata dallo stesso o da altro giudice penale”, ordinando l’esecuzione della prima sentenza, e, se si tratta di una sentenza di condanna, di quella che ha inflitto la condanna meno grave determinata a norma dell’art. 669 (avvertendosi in giurisprudenza che, a fortiori, in caso di sentenza definitiva anteriore di condanna e di sentenza posteriore di proscioglimento, per mere ragioni di equità e superandosi il criterio dell’intangibilità del giudicato e quello conseguente della prevenzione dei giudizi, vanno ordinati l’esecuzione della seconda e l’annullamento della prima, ovvero che, qualora la sentenza anteriore a quella divenuta definitiva sia ancora soggetta ad impugnazione e sia più favorevole all’imputato, per il prevalere del criterio del favor rei, si annulla quella posteriore, essendosi in presenza di una lacuna della legge che va colmata avendo presenti le scelte operate dal legislatore sia in sede di cognizione che in sede di esecuzione: Cass., sez. I, 4.5.1984, Pratelli, rv. 164685-688).

- L’art. 669 c.p.p. (v. l’art. 579 del previgente codice di rito) detta per il giudice dell’esecuzione le regole per stabilire quale sia la decisione da eseguire – e quella da revocare – nel caso in cui siano state emesse irrevocabilmente più sentenze per il medesimo fatto contro la stessa persona, ancora una volta ribadendo, anche in executivis, la regola della prevalenza della condanna meno grave fra più sentenze di condanna o del proscioglimento – comma 8° – fra più sentenze, una di condanna e l’altra di proscioglimento (Cass., sez. II, 18.2.1992, Viriglio, rv. 189347).

- L’art. 733 lett. f) c.p.p. preclude infine il riconoscimento della sentenza straniera quando per lo stesso fatto e nei confronti della stessa persona è stata pronunciata nello Stato italiano sentenza irrevocabile.

Nulla autorizza dunque a ritenere che tale coerente disciplina normativa, peculiare espressione del ne bis in idem ed allo stesso tempo del favor rei, sia suscettibile di applicazione analogica nei confronti di imputati diversi, sia pure concorrenti nel medesimo fatto-reato per il quale si sia già formato il giudicato a carico di altro imputato: a prescindere da ogni confusione concettuale fra fenomeni distinti, il richiamo all’analogia maschererebbe, in tal caso, un’inammissibile e asistemica adesione alla teoria dell’efficacia esterna e riflessa del giudicato penale nel processo penale.

Ritiene pertanto il Collegio che l'ipotesizzato conflitto teorico di giudicati non sia prevenibile in radice tramite la richiesta declaratoria d'improcedibilità, fondata in via analogica sull'art. 649 c.p.p., nell'interpretazione letterale e sistematica di tale norma in riferimento alle correlate disposizioni degli artt. 620.1 lett. h), 621, 669 e 733 lett. f) stesso codice di rito.

3. Che l'ordinamento processuale non garantisca affatto alla *res judicata* penale né pregiudizialità vincolante, né stabilità decisoria esterna o erga omnes trova solida conferma nella disposizione dell'art. 238-bis c.p.p., recentemente inserita dall'art. 3.2 d.l. 306/92 conv. in l. 356/92 nel capo VII sui "documenti" del titolo II dedicato ai "mezzi di prova", che così recita: "Fermo quanto previsto dall'art. 236, le sentenze divenute irrevocabili possono essere acquisite ai fini della prova di fatto in esse accertato e sono valutate a norma degli artt. 187 e 192 comma 3".

Si è affermato in giurisprudenza che la ratio della norma è quella di non disperdere elementi conoscitivi acquisiti in provvedimenti che hanno acquistato autorità di cosa giudicata, fermo restando il principio del libero convincimento del giudice (Cass., sez. II, 19.5.1994, Rapanà, rv. 198107), nel senso che l'utilizzazione ai fini del decidere di risultanze di fatto emergenti anche dalla motivazione, e non dal solo dispositivo, delle sentenze divenute irrevocabili acquisite ex art. 238-bis, per il richiamo agli artt. 187 e 192.3, implica innanzi tutto l'accertamento della rilevanza di dette risultanze in relazione all'oggetto della prova e poi una verifica in ordine alla sussistenza o meno degli indispensabili elementi esterni di riscontro individualizzanti, di qualsiasi natura, da acquisire nel contraddittorio delle parti, che ne confermino la valenza di elemento di prova, per legge non autosufficiente (Cass., sez. I, 20.5.1997, Bottaro, rv. 207930; 25.5.1995, Ronch, rv. 202624).

Nemmeno per questa via è dunque riconosciuta dall'ordinamento processuale portata vincolante alla sentenza divenuta irrevocabile, prodotta quale mezzo di prova documentale ed acquisita al fascicolo del dibattimento: la critica utilizzazione della complessiva piattaforma probatoria è imposta, infatti, dalla regola per cui la prova del "fatto" in essa accertato – per tale intendendosi ogni elemento fattuale, ossia non valutativo, in essa ritenuto per avvenuto ovvero negato nella sua fenomenica esistenza, che abbia concorso con il suo accertamento giudiziale a fondare il convincimento del giudice e la pronuncia conclusiva – dev'essere apprezzata insieme con gli "altri elementi di prova", acquisiti ex novo, "che ne confermino l'attendibilità".

Anche la norma dell'art. 238-bis, pur riflettendo una concreta esigenza di coordinamento probatorio fra

processi e di raccordo fra distinte realtà processuali, al pari dello strumento pure attinente alla circolazione della prova offerto dall'art. 238 per i verbali di prove di altro procedimento, presuppone l'autonomia delle valutazioni giudiziali.

Sembra invero non convincente, sotto il profilo teorico e dogmatico, l'idea di un peculiare carattere di prova legale dei fatti enunciati nelle premesse di una sentenza irrevocabile, idonea a costituire, in veste di documento, fonte vincolante di convincimento del giudice e a tenere luogo della diretta formazione e valutazione delle prove in una diversa sede processuale. Comunque si vogliano intendere le indissolubili e reciproche interazioni fra "fatto" e "valore" contenute nella sentenza penale irrevocabile, correttamente introdotta negli atti processuali mediante lo strumento dell'art. 238-bis, l'acquisizione di siffatto "elemento di prova" non comporta giammai per il giudice di merito automatismi di sorta nel recepimento e nell'utilizzazione ai fini decisori dei "fatti" (né tantomeno dei "giudizi di fatto" e delle soluzioni di una *quaestio facti* contenuti nei passaggi argomentativi della motivazione) accertati dal giudice a quo, in forza di un'impropria situazione di pregiudizialità rispetto al dictum e di un'inammissibile efficacia erga omnes del giudicato penale, attesa la persistente autonomia e libertà delle operazioni logiche di accertamento e formulazione di giudizio riservate in via esclusiva al giudice ad quem.

4. Si conferma pertanto (anche alla luce della delineata interpretazione circa il valore e i limiti di strumento probatorio della sentenza penale irrevocabile in quel profilo di diritto positivo – l'art. 238-bis c.p.p. – sicuramente di più avanzata rilevanza esterna dell'accertamento irrevocabile) la fondatezza del consolidato principio giurisprudenziale per il quale il giudicato penale formatosi nei confronti di un determinato imputato per un certo fatto non vincola il giudice chiamato a rivalutare quest'ultimo in relazione alla posizione di altri imputati, concorrenti nel medesimo reato; ed anzi, in caso di assoluzione con sentenza irrevocabile di un imputato, il giudice del separato procedimento a carico di altro imputato, concorrente nel medesimo reato, può rivalutare il comportamento dell'assolto all'unico fine, fermo il divieto del bis in idem a tutela del soggetto nei cui confronti si è esaurita l'azione penale, di accertare la sussistenza o il grado di responsabilità dell'imputato sottoposto al suo giudizio.

Ed è stata proprio questa l'operazione ermeneutica condotta dal giudice di merito nella fattispecie in esame.

Il tribunale militare prima e la corte militare d'appello poi, pur affermando di condividere sostanzialmente

la ricostruzione e la narrazione degli eventi storici di base, riportata nelle citate decisioni irrevocabili del 1948 e del 1952 riguardanti Kappler e gli altri cinque ufficiali del comando tedesco – recepite ai sensi dell'art. 238-bis c.p.p. –, hanno correttamente proceduto all'autonoma rilettura dei medesimi, in controversi, dati fattuali e in pari tempo a quelle rettificazioni e integrazioni necessitate dal sopravvenire di ulteriori e specifiche risultanze probatorie, orali e documentali, acquisite nel giudizio ad quem con il crisma dell'oralità e dell'immediatezza, dandone congrua spiegazione nel discorso giustificativo dell'affermazione di responsabilità degli odierni imputati. Ad esempio: in tema di ruolo e posizione dei due imputati all'interno dell'organizzazione romana delle SS e modalità di partecipazione di ciascuno di essi alla varie fasi dell'eccidio; di formazione e veicolazione dell'ordine ricevuto dal Kappler di fucilare "ostaggi italiani" e "condannati a morte" in numero di dieci a uno, a titolo di rappresaglia per le uccisioni dei soldati tedeschi nell'attentato partigiano di via Rasella, e di autonome determinazioni dello stesso Kappler (a prescindere dalla superfluità del mero argomentare "storografico" in ordine alla posizione, ormai preclusa, di questo imputato rispetto alle posizioni degli odierni coimputati); di deliberata e clandestina uccisione di cinque persone in più rispetto alla voluta proporzione di dieci a uno, al fine di "eliminare testimoni pericolosi" e non "lasciare tracce".

5. Che anzi, il giudice di secondo grado, disatteso l'assunto del primo giudice di un'assoluta irrilevanza probatoria delle pregresse irrevocabili statuizioni in ordine all'accertamento a lui demandato, si è deliberatamente posto nell'ottica della prevenzione di futuri conflitti teorici di giudicati e della coerenza logica tra essi, riconoscendo come ispirato al principio del favor rei, oltre che a quello di economia processuale, il rimedio predisposto contro l'ingiustizia di una sentenza dalla disciplina della revisione di cui all'art. 630.1 lett. a) c.p.p. (v. l'art. 554 lett. a) c.p.p. 1930).

La corte militare d'appello si è fatta carico di spiegare le ragioni per le quali non era neppure astrattamente ipotizzabile una situazione di conflitto, teorico e futuro, di giudicati che rendesse la decisione inutiliter data per incompatibilità o "inconciliabilità dei fatti di base" inerenti all'eccidio delle Cave Ardeatine, osservando, con un ragionamento di esemplare linearità logico-giuridica, che la formula assolutoria (parzialmente per Kappler e totalmente per gli altri cinque imputati) della sentenza del 1948 trovava linfa e fondamento in una "indagine sul dolo" degli autori di un fatto-reato apprezzato comunque nella sua oggettiva illiceità: in particolare, sulla consapevolezza dell'illegittimità e criminalità dell'ordine di rappresaglia,

qualificata per il Kappler in termini di dubbio di rappresentazione quanto all'uccisione di trecentoventi prigionieri e di errore o aberratio delicti quanto all'uccisione delle cinque persone in più, nonché in termini di sicuro difetto di rappresentazione per gli altri coimputati, ufficiali al primo gerarchicamente subordinati.

Mette conto altresì di osservare che l'esenzione da pena riconosciuta agli esecutori di ordini illegittimi, subordinatamente al verificarsi di certi presupposti, "non discrimina il fatto in sé" (Corte cost., sent. 6.7.1972 n. 123), perché, da un lato, il superiore che ha dato l'ordine risponde sempre del reato e, dall'altro, anche la concorrente responsabilità dell'esecutore è affermata o esclusa in presenza di talune "situazioni speciali" disciplinate – come appresso si dirà più diffusamente – dagli artt. 40 c.p.m.p. e 51 c.p.: trattasi invero di circostanza di esclusione della pena di natura personale e soggettiva, per ciò stesso priva di efficacia, a norma dell'art. 119 c.p., per tutti coloro che sono concorsi nel reato.

Orbene, appare evidente l'impossibilità di prospettare in termini di inconciliabilità dei fatti di base ex art. 630.1 lett. a) c.p.p. le differenti operazioni valutative condotte da più giudici circa la definizione delle singole condotte, degli spazi delle rispettive potestà decisorie e dei profili di colpevolezza di ciascun concorrente nella realizzazione del medesimo reato, pure ricostruito nel suo essenziale nucleo storico – l'attentato partigiano di via Rasella, la reazione del comando tedesco, l'ordine di uccisione in proporzione di dieci a uno, la formazione e tenuta delle liste delle vittime, le modalità esecutive dell'eccidio delle Cave Ardeatine, la presenza di persone in numero eccedente quello prefissato ecc. – in termini fattualmente identici e addirittura perfettamente sovrapponibili.

S'intende cioè affermare il principio per il quale la sentenza irrevocabile di proscioglimento di alcuni imputati è irrilevante nel giudizio successivamente instaurato a carico di un diverso imputato al quale sia contestato il concorso nel medesimo fatto, nell'ipotesi – come quella in esame – in cui il proscioglimento dei primi sia stato esplicitamente motivato dal giudice alla stregua di "un'indagine sul dolo", circa l'esatta rappresentazione e consapevolezza da parte di ciascuno di loro dei connotati d'illegittimità e criminalità dell'ordine formulato dal superiore gerarchico, mentre il fatto storico accertato risulti comunque oggettivamente illecito.

In questo caso, non inerendo l'inconciliabilità agli elementi storici adottati per la ricostruzione dei fatti di reato e posti a fondamento delle due diverse decisioni, non è dato postulare quella contraddittorietà dei fatti di base, essenziali o costitutivi, che potrebbe

preludere al conflitto teorico di giudicati ed alla revisione di cui all'art. 630.1 lett. a) del codice di rito (giurisprudenza consolidata: cfr., ex plurimis, Cass., sez. VI, 24.10.1997, Gentilini, rv. 208834; sez. V, 9.7.1997, Garrone, rv. 208608; sez. III, 3.11.1994, Masi, rv. 200729; sez. I, 30.11.1992, Agnese, rv. 194797; sez. I, 12.6.1986, Amboni, in Riv. pen., 1987, 508).

II) Sulla manifesta criminosità dell'ordine e sullo stato di necessità (artt. 40 c.p.m.p. e 54 c.p.).

1. I giudici di merito, dopo avere analiticamente descritto gli specifici ruoli rivestiti, i compiti assolti e i contributi dati da ciascuno dei coimputati, nel contesto della complessa attività concorsuale finalizzata alla realizzazione dell'efferato eccidio delle Cave Ardeatine da parte dell'intero apparato organizzativo del comando romano delle SS, hanno argomentato, con puntuale riferimento alle risultanze probatorie, l'ascrivibilità agli stessi dell'effettivo e ininterrotto "dominio finalistico" o "signoria del fatto", mediante un'autonoma e consapevole condotta di partecipazione alle varie fasi di preparazione e di esecuzione, avente obiettiva e rilevante incidenza causale nella produzione dei plurimi eventi di morte.

Sono stati innanzi tutto identificati i ruoli rispettivamente ricoperti dall'Hass e dal Priebke all'interno del comando militare tedesco di Roma (il primo, quale dirigente del 6° reparto delle SS cui era demandato il servizio di informazioni politiche col compito di occuparsi dello spionaggio all'estero, con proprio ufficio e relativa autonomia funzionale presso l'ambasciata germanica; il secondo, alle dirette dipendenze del ten. col. Kappler e del parigrado cap. Schutz nell'ambito del 4° reparto dell'Aussenkommando della polizia politica e del servizio di sicurezza di via Tasso, ufficiale di collegamento con l'ambasciata germanica, uomo di massima fiducia del Kappler nell'organizzazione romana delle SS, diretto partecipe di operazioni di polizia repressiva, arresti, interrogatori, torture di coloro che venivano imprigionati nel carcere tedesco di via Tasso) e nella realizzazione dell'eccidio delle Cave Ardeatine (il Priebke collaborò alla preparazione dell'esecuzione collettiva, mediante la formazione e la tenuta degli elenchi dei prigionieri, e al coordinamento della dinamica della loro uccisione, "in posizione di assoluta preminenza organizzativa"; l'Hass venne informato dal Kappler e chiamato a partecipare alla riunione operativa con gli ufficiali la mattina del 24 marzo, presenziò alla fase dell'esecuzione, dall'inizio alla fine, mediante la personale uccisione di almeno due prigionieri per dare l'esempio alla truppa).

Il giudice di merito ha quindi affermato – secondo una rilettura delle medesime risultanze probatorie del primo processo, condotta alla luce delle dichiarazioni

successivamente rese dal teste Cecconi e dall'imputato Hass (il Kappler gli aveva raccontato la mattina del 25 marzo che per errore erano state portate cinque persone in più rispetto alle trecentotrenta, individuate e collocate in disparte rispetto agli altri prigionieri, e "poiché cinque persone in più alla fine c'erano, erano state passate per le armi", dietro suo ordine) – che anche l'uccisione delle cinque persone eccedenti il numero dei trecentotrenta fu posta in essere, al fine di "eliminare testimoni pericolosi" e non "lasciare tracce", con piena consapevolezza, massima del Priebke, affidatario delle liste e preposto dall'inizio alla fine alla chiamata e alla formazione dei gruppi di cinque persone avviate, l'una dopo l'altra, a morte e alla loro cancellazione dalle liste in corrispondenza dei nominativi ivi segnati.

Si è sottolineato inoltre da parte dello stesso giudice come i due ufficiali, mediante la partecipazione alle riunioni preparatorie e la costante presenza sul luogo della strage, accompagnata dalla diretta e programmata uccisione da parte di ciascuno di essi di almeno due persone a fini di esemplarità per la truppa, avessero realizzato, nell'ambito del concordato progetto criminoso, un contributo concorsuale significativo, determinante, rafforzativo e di sicura agevolazione per tutte le altre uccisioni, sia per quelle prestabilite in numero di trecentotrenta che per quelle eccedenti in numero di cinque, le quali "seppure non programmate rientravano nella logica dell'azione rapida e clandestina destinata a rimanere tale".

Ciò posto, rileva il Collegio che i punti di censura relativi al preteso "travisamento del fatto" – in ordine all'asserita rivisitazione storico-giudiziaria della formazione e veicolazione dell'ordine di eseguire la rappresaglia e alla prova dell'attribuibilità a ciascuno degli imputati di una potestà decisoria e di una condotta autonoma causalmente rilevante, sia nella fase preparatoria che in quella esecutiva dell'eccidio, soprattutto per l'uccisione delle cinque persone in più rispetto alla deliberata proporzione – si limitano, ancorché sotto la specie del vizio di mancanza o manifesta illogicità della motivazione, allo svolgimento di una serie di deduzioni di mero fatto, tutte concernenti circostanze già esaurientemente vagliate e analizzate nei precedenti gradi di giudizio e disattese con argomentazioni non più rivalutabili nella presente sede di legittimità, in quanto riservate ai giudici competenti per il merito ed immuni altresì da vizi logico-giuridici di sorta.

2. Di indubbio rilievo in questa sede sono invece i comuni – e strettamente correlati – motivi di gravame, con i quali i difensori degli imputati denunciano violazione di legge con riferimento alla esimente prevista, quanto meno sotto il profilo putativo, dagli

artt. 40 c.p.m.p., 51 e 59 c.p., e manifesta illogicità della motivazione sulla prova della rappresentazione da parte degli imputati dell'illegittimità e criminalità dell'ordine di eseguire la rappresaglia – mediante l'uccisione di un numero di prigionieri in proporzione di uno a dieci rispetto ai soldati tedeschi morti a seguito dell'attentato partigiano –, nonché vizio motivazionale quanto all'esclusione dello stato di necessità, almeno putativo, scusante in considerazione delle conseguenze che sarebbero derivate in caso di disobbedienza all'ordine.

2.1. La tesi difensiva per la quale il fatto costituente reato ex art. 185 c.p.m.g. sarebbe stato commesso nell'adempimento di un dovere di obbedienza all'ordine emanato – all'ultimo anello della catena gerarchica del meccanismo ordinario (Hitler, m.l. lo Kesserling, gen. von Mackensen, gen. Maeltzer, ten. col. Kappler) – dal Kappler, ufficiale delle SS in posizione gerarchica sovraordinata, è destituita di fondamento giuridico.

Il tribunale militare territoriale di Roma, con la sentenza di data 20.7.1948, s'era pronunciato per la non colpevolezza del Kappler per l'uccisione di trecentoventi prigionieri poiché "l'ordine di uccidere trecentoventi persone in relazione a trentadue morti, pur essendo illegittimo in quanto quelle fucilazioni costituivano degli omicidi, non può affermarsi con sicura coscienza che tale sia apparso al Kappler" e che questi "abbia avuto coscienza e volontà di obbedire a un ordine illegittimo", in considerazione dello "stato d'animo di solidarietà verso i tedeschi morti", dell'"abito mentale portato all'obbedienza pronta formato nell'organizzazione delle SS dalla disciplina rigidissima", della circostanza che ordini analoghi in precedenza erano stati eseguiti in varie zone d'operazione, della circostanza che il comando, proveniente dal gen. Maeltzer, potesse risalire addirittura a un ordine del Fuehrer.

Quanto all'assoluzione, "per avere agito nell'esecuzione di un ordine di un superiore", degli altri cinque imputati, ufficiali e sottufficiali, che avevano ricevuto ordine dal Kappler di partecipare all'esecuzione collettiva, si era affermato che essi "non erano a conoscenza di tutti gli elementi di fatto noti al loro superiore e tanto meno del contenuto dei colloqui che questi aveva avuto con le autorità superiori", "erano stati riuniti qualche ora prima dell'esecuzione e assieme ad altri erano stati condotti alle Cave Ardeatine"; di guisa che, tenuto conto dell'appartenenza ad un'organizzazione dalla disciplina rigidissima, dell'abito mentale portato alla pronta obbedienza, del timore di una denuncia al tribunale militare delle SS, e considerato che questi imputati "erano ignari dell'esatta situazione che portava alla fucilazione mentre erano

a conoscenza che ordini aventi lo stesso contenuto spesso erano stati eseguiti in zone d'operazioni", doveva escludersi che "avessero coscienza e volontà di eseguire un ordine illegittimo".

I giudici di merito nell'odierno processo a carico dell'Hass e del Priebke, rovesciando l'impostazione concettuale della sentenza del 1948 e disattendendo la tesi del difetto da parte degli imputati della "coscienza e volontà" di dare esecuzione a un ordine superiore criminoso, oltre a sottolinearne gli oggettivi aspetti di manifesta criminalità, hanno evidenziato, anche sotto il profilo soggettivo, la piena consapevolezza da parte degli imputati della manifesta criminalità dell'ordine e addirittura l'"adesione psicologica" – "per ideologia o abito mentale o per calcolo di convenienza" – al medesimo, eseguito "con la massima disponibilità e prontezza, senza che mai il dubbio o gli imperativi della coscienza minassero l'una o l'altra".

Mette conto di osservare che alla fattispecie omicidaria di cui è causa deve ritenersi tuttora applicabile la disciplina di settore dell'art. 40 c.p.m.p. – norma di natura sostanziale abrogata dall'art. 22 l. 11.7.1978 n. 382, ma più favorevole in considerazione della più ristretta efficacia dell'esimente generale di cui all'art. 51 c.p. –, secondo cui per i reati militari, se un fatto costituente reato è commesso per ordine del superiore, di esso risponde, oltre colui che lo ha dato (terzo comma), anche il militare che ha eseguito l'ordine "quando l'esecuzione di questo costituisce manifestamente reato" (quarto comma).

Il limite di esigibilità del dovere di disobbedienza costituito dalla manifesta criminalità dell'ordine emanato dal superiore gerarchico (quanto ai vigenti ordinamenti di settore, cfr. per i militari l'art. 4, comma 5°, l. 382/78 cit. e l'art. 25, comma 2°, d.p.r. 545/86, nonché per le forze di polizia l'art. 66, comma 4°, l. 121/81), che esercita la funzione di criterio rivolto all'accertamento e al giudizio di colpevolezza dell'imputato, è stato costantemente interpretato in senso "oggettivo" dalla giurisprudenza di legittimità, sia pure con riguardo alla norma fondamentale di riferimento per il tema della sindacabilità e non vincolatività dell'ordine illegittimo nell'ordinamento penale comune, cioè all'art. 51, quarto comma, c.p. Deve trattarsi di ordine che abbia per contenuto un fatto "indiscutibilmente" delittuoso "secondo un generale apprezzamento", o "secondo l'apprezzamento di chiunque", ovvero "secondo un comune apprezzamento" (Cass., sez. VI, 28.9.1984, Sciotti, rv. 167316; sez. V, 21.4.1983, Rognato, rv. 161100; sez. V, 9.4.1969, Pautassi, rv. 117718; sez. IV, 5.2.1968, Gagliati, rv. 108431; sez. V, 27.11.1967, Gandolfi, rv. 106697; sez. VI, 22.6.1967, Ballerini, rv. 105407; sez.

IV, 1.3.1967, Carosi, rv. 104928).

Si aggiunge anzi che il palese carattere delittuoso della condotta ordinata, nel comportare la sindacabilità dell'ordine impartito, ne esclude l'efficacia esimente non solo sotto il profilo obiettivo ma anche sotto quello putativo (Cass., sez. V, 28.5.1984, Guerrieri, rv. 165855; sez. VI, 11.1.1974, Sarti, rv. 126701).

Anche l'insindacabilità e la vincolatività dell'ordine, proprie del sistema gerarchico militare, trovano dunque un limite razionale nell'intrinseco, oggettivo ed evidente contenuto criminoso dell'ordine superiore, per ciò stesso percepibile sempre e comunque dal subordinato, il cui dovere di attenzione e di vigilanza viene così richiamato ai fini del prescritto rifiuto di obbedienza.

Se il comportamento ordinato risulta indiscutibilmente, macroscopicamente e immediatamente criminoso nell'opinione comune radicata nel tipo medio di persona, ancorché posta nella specifica situazione di fatto dell'agente subordinato, non potrà giammai essere invocata da parte dell'esecutore l'inconsapevolezza o la non percepibilità della delittuosità del fatto come causa di esclusione della responsabilità e della pena: che si è già detto essere, comunque, di natura personale e soggettiva (perché "la norma non discrimina il fatto in sé": Corte cost., n. 123/72 cit.), per ciò stesso non estensibile a tutti coloro che sono concorsi nel reato a norma dell'art. 119 c.p.

Ex adverso, in tal senso integrandosi entrambi i parametri, oggettivo e soggettivo, d'identificazione del limite, il ricorso al criterio oggettivo diventa superfluo qualora sia acquisita la certezza probatoria dell'effettiva consapevolezza e rappresentazione del contenuto criminoso dell'atto da parte dell'autore materiale, a causa delle particolari conoscenze che egli abbia della concreta situazione di fatto (in questi termini si esprimeva anche la Relazione al Re sul testo definitivo dei codici penali militari del 1941).

Nella fattispecie in esame l'ordine superiore concerneva il compimento di una feroce rappresaglia nei confronti di trecentotrentacinque persone, in grandissima maggioranza cittadini italiani, militari e civili, che non prendevano parte alle operazioni belliche: precisamente, n. 154 a disposizione dell'Aussenkommando sotto inchiesta di polizia, n. 43 a disposizione del tribunale militare tedesco – 1 assolta, 23 in attesa di giudizio, 16 condannate a pene detentive temporanee e 3 alla pena di morte –, n. 50 a disposizione della questura fermate per motivi politici o di p.s., n. 10 arrestate nei pressi di via Rasella, n. 3 non identificate e n. 75 ebrei detenuti a seguito di precedenti rastrellamenti e in attesa di avviamento ai campi di concentramento.

Ebbene, ritiene il Collegio che un ordine siffatto,

siccome avente ad oggetto l'esecuzione di un barbaro eccidio in danno di prigionieri inermi, in violazione sia del diritto bellico che dei più elementari principi umanitari dello *ius gentium* (nel pur inadeguato quadro normativo di riferimento vigente all'epoca dei tragici eventi, attesa l'irretroattività delle regole essenziali ed inderogabili del diritto umanitario bellico, recepite solo successivamente dalle quattro Convenzioni di Ginevra del 12.8.1949 e dai due Protocolli addizionali dell'8.6.1977, ratificati dallo Stato italiano rispettivamente con l. 27.10.1951 n. 1739 e l. 11.12.1985 n. 762, e di quelle sul genocidio di cui agli artt. 1, comma 2°, e 3 l. 9.10.1967 n. 962), recava intrinsecamente ed ontologicamente, per la cinica selezione e sproporzione del numero delle vittime rispetto ai soldati tedeschi morti in conseguenza dell'attentato partigiano e per le efferate modalità di esecuzione collettiva delle uccisioni, le stimmate della manifesta, macroscopica, clamorosa e ictu oculi riconoscibile criminosità dello sterminio di massa.

Di talché, agli ufficiali destinatari di quell'ordine, obiettivamente connotato dall'incommensurabile ed incontrovertibile disvalore proprio di un orribile delitto contro l'umanità, non era consentito spazio alcuno per dubbi o incertezze interpretative e s'imponesse (pena l'accusa di concorso nell'esecuzione del disumano ordine, che la coscienza collettiva e ogni legislatore escludono categoricamente dal novero delle cause di giustificazione) il dovere di disobbedienza gerarchica.

I convincimenti ideologici, di natura politico-militare, religiosa o razziale, e gli atteggiamenti psicologici d'indifferenza o addirittura di adesione alla manifesta criminosità dell'ordine superiore, lungi dal giustificare i comportamenti delittuosi dei subordinati, costituivano anzi segnali inequivocabili e certi della cosciente rappresentazione da parte dell'agente del carattere palesemente delittuoso dell'azione imposta. Appare perciò vano dedurre l'erronea opinione di legittimità dell'ordine superiore derivata da particolari circostanze materiali (quali l'appartenenza ad un'organizzazione militare, quella delle SS, dalla disciplina gerarchica rigidissima, l'abito mentale portato alla pronta obbedienza, il timore di una denuncia al tribunale militare delle SS e l'autorevole genesi dell'ordine), sotto il profilo della c.d. putatività dell'esimente, poiché il giudice di merito, con puntuale riferimento ai dati fattuali e con argomentazioni prive di salti logici, incensurabili in sede di legittimità, ha adeguatamente evidenziato come entrambi gli imputati fossero perfettamente a conoscenza della esatta situazione relativa alla esecuzione della rappresaglia nelle varie fasi, succedutesi in un sufficientemente ampio arco temporale, della formazione delle liste, della selezione

dei prigionieri e dell'attuazione del progettato eccidio di massa.

2.2. Parimenti infondata appare, d'altra parte, l'evocazione difensiva di un preteso stato di necessità nell'esecuzione dell'ordine criminoso.

Osserva il Collegio, in linea di diritto, che un limite ulteriore alla fisiologica applicazione del principio di responsabilità conseguente all'esecuzione di un ordine intrinsecamente delittuoso, rispetto al già indicato limite della manifesta criminalità, è dato indubbiamente dallo stato di necessità, determinato dalla incombente minaccia di un modulo coercitivo in grado di punire il subordinato per il suo eventuale rifiuto di obbedienza gerarchica: questi sarebbe indotto all'esecuzione dell'ordine, pur manifestamente criminoso, per il timore di gravi conseguenze pregiudizievoli.

Occorre tuttavia valutare, attraverso il noto meccanismo della comparazione dei beni giuridici protetti, il rapporto fra l'entità lesiva dei fatti commessi e l'entità del pregiudizio minacciato all'agente in caso di disobbedienza, escludendosi comunque dall'area della scriminante di cui all'art. 54, terzo comma, c.p. quelle fattispecie gravemente lesive che il subordinato abbia commesso, nell'eseguire l'ordine superiore, per salvarsi da pericoli di minore rilievo.

Nella fattispecie concreta in esame, i giudici di merito hanno dato retamente conto, con puntuale e adeguato riferimento a precise risultanze probatorie (le minacce di esecuzione sul posto profferite dal cap. Schutz nei confronti di eventuali riottosi erano rivolte alla truppa o ai sottufficiali, non agli altri ufficiali in posizione di parigrado; l'esitazione del soldato Wetjen fu affrontata personalmente dal Kappler con atteggiamento paternalistico e cameratesco; il soldato Amons svenne e non ebbe il coraggio di sparare, ma non subì alcun pregiudizio; all'ordine di esecuzione della rappresaglia, pur proveniente dalle più alte gerarchie militari del regime – se non addirittura, secondo alcune ricostruzioni storiche, dal Fuehrer in persona –, venne opposto un fermo e irrevocabile rifiuto da parte del magg. Dobrik del battaglione Bozen e del col. Hanser del comando della 14a armata, senza che essi ebbero a patire alcuna conseguenza sul piano dell'onore militare o dell'incolumità fisica), della mancanza di momenti coercitivi, esercitati sia nella predisposizione che nell'esecuzione della strage nei confronti degli ufficiali del comando romano delle SS, i quali parteciparono ad essa in pieno accordo e con convinta adesione psicologica, tanto da convenirsi nel corso di una delle riunioni preparatorie che ciascuno degli ufficiali avrebbe sparato almeno una volta per dare l'esempio alla truppa.

Non vi è alcuna prova in atti – neppure sotto il profilo putativo della coazione psichica – di una minaccia

tale da porre in pericolo, attuale ed immediato, la vita delle persone degli ufficiali, che si fossero rifiutati di partecipare alla strage, essendo ipotizzabili tutto al più conseguenze pregiudizievoli per l'onore e il cursus militare o il deferimento al tribunale speciale delle SS.

E però, punizioni disciplinari o anche misure coercitive, meramente eventuali, sembrano davvero poca e irriverente cosa a fronte della perpetrata strage di persone innocenti: nel rapporto di misura tra i beni in conflitto difetta ictu oculi il requisito della proporzionalità fra l'effettivo pericolo prospettato (ma non attuale) e i fatti omicidari che gli imputati sarebbero stati costretti a commettere.

III) Sulle circostanze aggravanti della premeditazione e della crudeltà verso le persone (artt. 577, nn. 3 e 4, e 61 n. 4 c.p.).

1. I difensori dei ricorrenti hanno denunciato violazione di legge e manifesta illogicità della motivazione in ordine alla ritenuta aggravante della premeditazione, che, per quanto riguarda in particolare l'Hass, sarebbe stata – a suo dire – a lui ascritta nonostante il ruolo meramente esecutivo svolto nella vicenda omicidiaria.

La doglianza è infondata.

La corte militare d'appello ha ritenuto sussistente l'aggravante della premeditazione a carico di entrambi gli imputati, sia sotto il profilo psicologico che sotto quello cronologico, sulla base di una pluralità di fattori dotati di valore obiettivamente sintomatico.

Le concrete modalità dell'eccidio, deliberato secondo l'ordine veicolato, da ultimo, dal gen. Maeltzer al ten. col. Kappler, furono concordate da questi con i suoi ufficiali in occasione di ripetuti incontri e riunioni negli uffici dell'Aussenkommando, che videro protagonisti il Priebke e, per quello decisivo, anche l'Hass, cui seguì, dopo un non irrilevante intervallo temporale costituito da alcune ore, la fase esecutiva.

Meritano di essere sottolineati – nell'originaria programmazione e nel progressivo svolgersi della vicenda – l'accurata scelta e predisposizione del luogo della strage, l'identificazione e il raggruppamento delle vittime provenienti nel numero prefissato da due diverse prigioni, la precisa distribuzione dei ruoli per ufficiali, sottufficiali e soldati quanto alle concrete modalità di avvio e di uccisione dei prigionieri all'interno della cava, l'impegno di ciascun ufficiale di eseguire personalmente almeno un'uccisione per dare l'esempio alla truppa, l'estrema organizzazione di uomini e mezzi.

Nessun ripensamento intervenne nell'animo degli imputati, neppure di fronte all'incalzante succedersi dei tragici eventi di morte presso le Cave Ardeatine in danno di ben trecentotrentacinque persone.

In quel lasso di tempo gli imputati avrebbero potuto rinunciare al progetto omicidiario se solo lo avessero voluto, attivando il prescritto dovere di disobbedienza di fronte all'ordine superiore manifestamente criminoso.

Il che non avvenne e l'azione delittuosa programmata venne eseguita senza esitazione alcuna.

Lo stesso giudice, dopo avere tratto gli elementi sintomatici per l'individuazione della premeditazione (che attiene all'intensità del dolo per il perdurare nel tempo all'interno del soggetto di una risoluzione criminosa irrevocabile) nella condotta di adesione al delitto di ciascuno dei soggetti agenti, in ossequio al disposto dell'art. 118 c.p., come sostituito dall'art. 3 l. 7.2.1990 n. 19, ha rilevato altresì correttamente l'irrelevanza del quesito rispetto alle uccisioni non preventivate dei cinque testimoni, poiché, trattandosi di plurimi fatti omicidiari attuativi del medesimo disegno criminoso, era sufficiente avere configurato gli estremi dell'aggravante de qua per almeno una delle violazioni.

Premesso che elementi costitutivi dell'aggravante della premeditazione sono un apprezzabile intervallo temporale tra l'insorgenza del proposito criminoso e l'attuazione di esso – elemento di natura cronologica –, tale da consentire una ponderata riflessione circa l'opportunità del recesso, e la ferma risoluzione criminosa perdurante senza soluzioni di continuità nell'animo dell'agente fino alla commissione del crimine – elemento di natura ideologica –, osserva la Corte che le argomentazioni svolte sul punto dalla sentenza impugnata non meritano le anzidette censure, poiché risulta in essa adeguatamente apprezzata, con motivazione logicamente rigorosa, la sussistenza di entrambi gli elementi costitutivi dell'aggravante, reciprocamente integrantisi nell'accurata ricostruzione dei fatti.

Quanto alla specifica posizione dell'Hass, il quale pure ebbe a rivestire un ruolo meno pregnante di quello del Priebke nella fase preparatoria dell'eccidio, deve comunque ribadirsi il principio secondo cui, se il concorrente, pur non avendo direttamente partecipato all'originaria deliberazione volitiva dell'omicidio, tuttavia ad esso partecipa nella piena consapevolezza dell'altrui premeditazione, maturata prima dell'esaurirsi del proprio volontario apporto alla realizzazione dell'evento criminoso e a tale distanza di tempo da consentire che la maturazione del proposito criminoso prevalga sui motivi inibitori, la sua volontà adesiva al progetto investe e fa propria la particolare intensità dell'altrui dolo, talché la relativa aggravante non può non essere riferita anche a lui (Cass., sez. V, 26.6.1997, Morelli, rv. 208704; sez. I, 28.4.1997, Matrone, rv. 207997; 17.5.1994, Caparrotta, rv. 199812).

Privo di pregio è infine il rilievo difensivo circa la diversa statuizione del Tribunale supremo militare che, con sentenza in data 25.10.1952, negò l'esistenza della premeditazione in capo al Kappler ("per l'immediata contestualità tra la notizia del decesso del 33° soldato e la deliberazione di aggiungere altre dieci persone all'elenco delle vittime" e, quanto all'uccisione degli altri cinque, per essere stata la fucilazione "commessa in continenti dell'intera strage"), poiché questi, sull'assunto di un preteso "dubbio circa la coscienza e la volontà dell'imputato di obbedire ad un ordine criminoso per quanto ha tratto alla fucilazione dei trecentoventi", fu dichiarato responsabile solo per l'uccisione delle altre quindici persone.

2.- Parimenti infondata appare l'ulteriore, invero generica, censura di violazione di legge e vizio motivazionale in ordine alla ritenuta aggravante della crudeltà verso le persone.

Il giudice di merito ha configurato esplicitamente, circa le modalità di esecuzione dell'eccidio di massa, gli estremi dell'aggravante in questione "nella stessa materialità del fatto", caratterizzato (alla luce della dichiarazione del soldato Amons e della relazione dei medici legali prof. Ascarelli e dott. Carella sulle modalità di rinvenimento dei cadaveri, trascritta efficacemente nella sentenza Kappler del 1948 e recepita integralmente nell'odierno processo) da una incommensurabile spietatezza, efferatezza e insensibilità morale di macroscopica evidenza da parte dei suoi autori, ai quali non può certo giovare, neppure sotto questo profilo, la circostanza che il delitto fosse stato commesso per ordine del superiore, laddove questo era – come si è già dimostrato – manifestamente criminoso e comportava anzi l'obbligo di disobbedienza. È risultato difatti che "... Le vittime in genere, e a maggior ragione quelle giunte dal carcere di Regina Coeli quando erano state fucilate oltre cento persone giunte dal carcere di via Tasso, erano trattenute ad attendere, con le mani legate dietro la schiena, sul piazzale antistante all'imboccatura della cava, da dove, frammiste con le detonazioni, esse udivano le ultime angosciose grida delle vittime che le avevano precedute. Esse poi, entrate nella cava per essere fucilate, scorgevano alla luce delle torce i numerosi cadaveri ammucchiati delle vittime precedenti. Infine esse venivano fatte salire sui cadaveri accatastati e qui costretti ad inginocchiarsi con la testa reclinata in avanti per essere colpite a morte ...".

Trattasi dunque di apprezzamento logicamente coerente con la descritta dinamica dei tragici eventi di morte, ai quali hanno direttamente partecipato entrambi gli imputati, e con i principi di diritto affermati da questa Corte in ordine all'aggravante di natura soggettiva di cui all'art. 61 n. 4 c.p. (intesa

come assenza, nel comportamento dell'autore dell'illecito, di ogni sentimento di pietà e di umanità propri dell'uomo civile, rivelata dal *modus agendi* consistente in *quid pluris* rispetto all'ordinaria produzione dell'evento, tale da giustificare la maggiore riprovevolezza sotto il profilo dell'intensità del dolo: Cass., sez. I, 3.10.1997, Di Pinto, rv. 209957; 10.2.1997, Scorza, rv. 207222; 20.11.1995, Flore, rv. 204071; 29.5.1995, Fagnano, rv. 202470; 20.12.1993, Etzi, rv. 196417; 6.10.1987, Mastrototaro, rv. 177452), e perciò incensurabile in sede di legittimità.

IV) Sulle circostanze attenuanti della determinazione al reato da parte del superiore e della minima importanza dell'opera prestata (art. 59, nn. 1 e 2, c.p.m.p.). 1. I difensori dell'Hass e del Priebke hanno lamentato la mancata applicazione della speciale e facoltativa circostanza attenuante prevista dall'art. 59 n. 1 c.p.m.p., per la quale la pena da infliggere per il reato militare può essere diminuita "per l'inferiore che è stato determinato dal superiore a commettere il reato": il giudice di secondo grado non avrebbe tenuto debito conto del reale significato del termine "determinazione", nonché dell'influenza, autorità carismatica e posizione gerarchica del Kappler.

La doglianza, nei limiti in cui prospetta, nella sfera della gerarchia militare, la tesi di una meccanicistica sovrapposizione delle autonome nozioni di "ordine" e di "determinazione" del superiore, è destituita di fondamento.

Mette conto innanzi tutto di osservare che la previsione normativa di settore trova corrispondenza nell'analoga attenuante stabilita dal codice penale nell'art. 114, terzo comma, c.p. – in riferimento ex adverso alla simmetrica circostanza aggravante di cui all'art. 112, comma 1° n. 3 – "per chi è stato determinato a commettere il reato o a cooperare nel reato" da parte di persona esercente nei suoi confronti "autorità, direzione o vigilanza".

La ragione di fondo dell'attenuazione di pena – comune ad entrambe le ipotesi, speciale e generale – è rinvenibile nell'esigenza di punire con minore rigore il diminuito grado di colpevolezza dimostrato dal concorrente, che sia indotto a commettere il reato a causa dell'abuso o approfittamento della posizione di soggezione o d'inferiorità gerarchica, in cui egli versa, da parte del superiore o dell'esercente autorità, direzione o vigilanza.

Nell'area semantico-lessicale del termine "determinare" appare evidente il significato di "spinta", "induzione", "suggerimento", "persuasione" o "sollecitazione" attiva a fare una scelta.

Non basta dunque – ad avviso dell'opinione dominante sia in dottrina che in giurisprudenza – avere provocato nel "determinato" la semplice idea, ma

occorre che il "determinatore" abbia fatto sorgere, mediante una consapevole ed efficiente attività di pressione e condizionamento tipica dei rapporti che comunque comportino una supremazia, l'effettiva risoluzione di eseguire il (concorrere nel) reato, attenuando le facoltà di reazione e superando ogni dubbio o contropinta nell'animo dell'agente che versi in uno stato di "soggezione psicologica" e di minore resistenza (Cass., sez. II, 10.3.1989, Verdiglione, rv. 181901, in Cass. pen., 1990, I, 2115; sez. III, 25.1.1962, Montomoli).

Da tale premessa teorica appare lecito inferire, quale corollario di lineare consequenzialità logico-giuridica, l'insussistenza di una corrispondenza biunivoca fra il concetto di "determinazione" dell'inferiore a commettere un reato – art. 59 n. 1 c.p.m.p. – e quello di "ordine" del superiore di commettere un fatto costituente reato – art. 40, co. 3° e 4°, c.p.m.p. – : da un lato, non è sostenibile in astratto la radicale impermeabilità dei casi di criminalità manifesta dell'ordine superiore alla speciale attenuante de qua; dall'altro, nello svolgimento dell'attività militare la riconducibilità di un fatto delittuoso commesso dall'inferiore all'ordine del superiore non è automaticamente sovrapponibile alla diversa ipotesi dell'induzione dell'inferiore alla commissione del medesimo reato mediante il concreto abuso della posizione gerarchicamente sovraordinata.

Ed è questo l'apprezzamento effettuato, nella fattispecie in esame, dalla Corte militare d'appello, la quale ha delineato una situazione di concorde collaborazione di tutti gli ufficiali del comando romano delle SS alla programmazione ed all'esecuzione dell'eccidio, di assenza cioè di una "determinazione" rilevante nella commissione del delitto, intesa questa nel senso di concreta attività di coazione o pressione psicologica e di strumentale sfruttamento dello stato di subordinazione degli inferiori nell'ambito della realizzazione del fatto illecito collettivo: in sintesi, "senza che il Kappler o i suoi superiori dovessero abusare del loro grado per convincerli" e indirizzare nel senso voluto le loro azioni.

Trattasi di motivata valutazione fattuale che, siccome ancorata ad espliciti percorsi argomentativi, non viziati da palese illogicità, esauritivi nell'interpretazione delle risultanze processuali e sostanzialmente coerenti con i principi affermati in materia dalla giurisprudenza di questa Corte, appare incensurabile in sede di legittimità.

2. Parimenti infondata risulta la censura, mossa dalla difesa dell'Hass, in punto di diniego della circostanza attenuante prevista dall'art. 59 n. 2 c.p.m.p. "per il militare che nella preparazione o nella esecuzione del reato ha prestato opera di minima importanza".

La speciale attenuante prevista dalla disciplina di settore – perfettamente corrispondente a quella generalmente stabilita dal codice penale nell'art. 114, primo comma – postula una marginale partecipazione morale o materiale al reato, ossia un contributo di lievissima efficacia causale della condotta del correo rispetto alla complessiva serie causale produttiva del risultato finale dell'impresa criminosa (Cass., sez. I, 2.7.1997, Berio, rv. 208264; 24.11.1995, Pellegrino, rv. 203549; 11.5.1994, Scaringella, rv. 198123; sez. II, 16.4.1993, La Torre, rv. 194051; sez. I, 4.12.1981, Cambareri, rv. 152848).

Ciò posto, appare corretto l'esplicito riferimento della corte militare d'appello alle risultanze probatorie riguardanti la partecipazione dell'Hass alla fase esecutiva dell'eccidio di massa, mediante la diretta uccisione di almeno due prigionieri a fini d'esemplarità per la truppa, per inferirne logicamente il carattere assolutamente primario del contributo causale da lui dato alla materiale consumazione di siffatti eventi di morte, legati a tutti gli altri episodi omicidiari dall'identità del disegno criminoso.

V) Sulle circostanze attenuanti generiche (art. 62-bis c.p.).

La difesa dei ricorrenti ha aspramente criticato il diniego delle attenuanti generiche, rilevando che l'assenza di condotte criminose giuridicamente rilevanti nel tempo susseguente al reato, l'attendibile prognosi di non recidiva e l'ormai affievolita capacità a delinquere, avuto riguardo all'età avanzatissima e al tempo assai risalente del commesso reato, avrebbero senz'altro giustificato un più mite trattamento sanzionatorio.

1. La corte militare d'appello ha innanzi tutto disatteso la tesi interpretativa più rigorosa circa la c.d. "ultrattività" della legge penale di guerra, per la quale l'art. 23 c.p.m.g., in linea con il principio fissato dall'art. 2, quarto comma, c.p. per le leggi eccezionali, sancirebbe, mediante la ferrea regola del "tempus regit actum" per i reati commessi "in tempo di guerra", l'impermeabilità dell'intera disciplina del fatto vigente nel marzo 1944 rispetto a qualsiasi modificazione legislativa successivamente intervenuta, di settore penale speciale o di parte generale del codice penale, recante disposizioni più favorevoli per il reo: quale, giustappunto, l'art. 2 d.lgs.lt. 14.9.1944 n. 288 introduttivo dell'art. 62-bis c.p.

E tale orientamento merita di essere pienamente condiviso in considerazione dell'integrale autonomia di tutte le norme del primo libro del codice penale – "Dei reati in generale" – rispetto allo statuto delle singole fattispecie incriminatrici previste dalla legge penale di guerra: così aderendosi, d'altra parte, alla lettura proposta dalla Corte costituzionale, con sen-

tenza 16.1.1978 n. 6, riguardo ai limiti di ultrattività delle norme penali tributarie ex art. 20 l. 7.1.1929 n. 4, in materia di giudizio di comparazione fra circostanze e di reato continuato.

Laddove la legge penale militare di guerra non contenga specifiche disposizioni derogatorie rispetto a quelle della legge penale comune, come ad esempio sulle attenuanti generiche, non può certo invocarsi il pur coesistente rapporto di complementarità tra legge penale comune e legge penale militare, di pace e di guerra, per ostacolare il sano dispiegarsi dell'operatività dell'art. 2, terzo comma, c.p., disciplinante la successione di leggi penali nel tempo secondo un criterio ispirato al preminente favor rei.

Una diversa e più estensiva interpretazione del principio di ultrattività della legge penale militare di guerra concretizzerebbe una lesione dei canoni costituzionali di uguaglianza e ragionevolezza, dal momento che, per quanto riguarda la disciplina comune e perciò necessariamente unitaria di istituti generali – come le circostanze attenuanti generiche (ma lo stesso potrebbe dirsi per la valutazione delle circostanze soggettive ex art. 118 c.p. novellato dall'art. 3 l. 19/90 cit., ovvero per la tipologia delle pene principali, fra le quali non è più annoverata la pena di morte per i delitti previsti dal c.p.m.g. e dalle leggi militari di guerra solo in forza del più favorevole jus superveniens costituito dall'art. 1 l. 13.10.1994 n. 589) –, non si potrebbero addurre le ragioni che giustificano invece l'autonomo trattamento delle fattispecie criminose previste da quello speciale ed organico corpus normativo: l'esigenza cioè di mantenere costante nel tempo l'efficacia di prevenzione generale di quelle disposizioni incriminatrici e di assicurare l'omogeneità di repressione dei delitti bellici commessi durante lo stato di guerra.

2. Lo stesso giudice di merito ha peraltro escluso – in linea di fatto – il concorso delle circostanze attenuanti generiche, in considerazione del peso "marginale" e "trascurabile" degli elementi del tempo trascorso dal fatto senza la commissione di ulteriori reati e della età avanzatissima degli imputati, subvalenti se collocati a contrasto con i connotati oggettivi di "inaudita gravità" e di "manifesta disumanità" del "barbaro eccidio" di cui essi si resero protagonisti, indice di "ineguagliabile malvagità", anche sotto il profilo della capacità a delinquere e della tendenza criminosa manifestata dagli autori nel delitto perpetrato.

Sono stati esplicitamente indicati gli elementi rilevanti e di efficacia decisiva per il diniego delle attenuanti generiche e, di conseguenza, per il corretto adeguamento della sanzione al reale disvalore dei fatti come innanzi rivisitati, alla stregua di un giudizio francamente negativo (anche se espresso, in alcuni

passaggi motivazionali, con accenti affatto enfatici) delle personalità degli autori, quale si fonda su tutte le risultanze processuali attinenti ai fatti medesimi.

L'affermazione di non meritevolezza di un più mite adeguamento sanzionatorio, sotto il profilo della concessione delle circostanze attenuanti generiche e, in prospettiva, di un favorevole giudizio di comparazione delle circostanze attenuanti e aggravanti, ai sensi degli artt. 62-bis e 69 c.p., risulta dunque adeguatamente fondata su plausibili ragioni legate alla significazione più diretta ed immediata dell'effettiva gravità dei fatti contestati, nel quadro di una valutazione negativa della personalità degli imputati, che ha consentito al giudice di merito di disattendere – non arbitrariamente – le specifiche richieste in tal senso avanzate dagli imputati.

L'adeguatezza e la logicità dell'apparato argomentativo a sostegno della menzionata conclusione negativa in punto di attenuanti generiche, con particolare riferimento al criterio preponderante e decisivo della estrema gravità dei fatti (per la cui autonomia sufficienza cfr. Cass., sez. V, 9.2.1984, Amoroso, rv. 163641; 17.1.1970, Stabile, rv. 114031) determina, giusta l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale di questa Corte, l'insindacabilità dell'apprezzamento discrezionale del giudice di merito in sede di controllo di legittimità e la radicale inammissibilità del relativo motivo di gravame.

VI) Sul ricorso di parte civile.

La corte militare d'appello, nel condannare gli imputati alla rifusione delle spese del relativo giudizio sostenute dalle parti civili, non ha preso in considerazione le parcelle presentate da quei difensori che non risultavano provvisti di procura speciale ad essi espressamente conferita dalle parti civili anche per quel grado di giudizio.

Ha proposto ricorso per cassazione l'avv. P.A. Sodani, difensore della parte civile Roberto Massari, deducendo la violazione degli artt. 100.3 e 541 c.p.p. in punto di rifusione delle spese del giudizio d'appello, denegata da quel giudice sull'erroneo presupposto della mancanza di specifica procura speciale per la fase di gravame, poiché l'originaria procura era stata rilasciata dall'interessato al difensore per l'intero procedimento e non solo per il primo grado di giudizio. Il ricorso è fondato, poiché, come s'evince dal tenore letterale delle originarie procure speciali conferite dal Massari all'avv. P.A. Sodani per essere rappresentato e difeso "nel procedimento" – laddove si elencano, fra i più ampi poteri in merito, anche quello di "presentare istanze, ricorsi ed appelli" – è manifesta la volontà del primo di prolungare il conferimento dell'incarico per tutti i gradi del giudizio a carico dell'Hass e del Priebeke.

La disposizione dell'art. 100.3 c.p.p. è stata, infatti, logicamente interpretata da questa Corte (aderendo all'analogo indirizzo giurisprudenziale di legittimità formatosi in sede civile riguardo alla procura alle liti ex art. 83, quarto comma, c.p.c.) nel senso che, quando nell'atto non sia espressa una diversa volontà, per ritenere estesa la procura conferita in primo grado anche al successivo grado di giudizio, in deroga alla presunzione iuris tantum di limitazione degli effetti dell'atto ad un determinato grado, è sufficiente che il difensore sia designato con locuzioni generali quali "nella presente procedura" o "nel presente procedimento" e simili, in considerazione del fatto che il "procedimento" si articola in più fasi (Cass., sez. VI, 8.3.1994, Spallanzani, rv. 198507).

VII) In conclusione, i ricorsi degli imputati vanno integralmente respinti, con la conseguente condanna dei ricorrenti in solido al pagamento delle spese processuali, nonché di quelle sostenute dalle parti civili costituite, liquidate come in dispositivo in correlazione al numero di esse rispettivamente rappresentate e difese da ciascun difensore.

In accoglimento del ricorso della parte civile Roberto Massari, l'impugnata sentenza dev'essere invece annullata senza rinvio limitatamente alla denegata condanna in solido degli imputati alla rifusione delle spese sostenute da quella parte civile nel giudizio d'appello.

Appare infatti superfluo – ai sensi degli artt. 620.1 lett. 1) e 622 c.p.p. ("quando occorre") – il rinvio sul punto al giudice civile competente per valore in grado d'appello, ben potendo questa Corte provvedere direttamente alla liquidazione del relativo importo, alla stregua dei medesimi parametri adottati dal giudice di merito per analoghe posizioni, sulla base cioè della tariffa professionale e della parcella e in correlazione al numero delle parti civili rappresentate e difese, nella misura complessivamente indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Rigetta i ricorsi degli imputati e li condanna al pagamento in solido delle spese processuali; li condanna altresì alla rifusione delle spese sostenute dalle parti civili – in solido limitatamente alle costituzioni nei confronti di entrambi – così liquidate:

lire 5.000.000 complessive in favore delle parti difese e rappresentate dall'avv. P. Nicotera;

lire 1.200.000 complessive in favore della parte difesa e rappresentata dall'avv. D. Panetta;

lire 12.000.000 complessive in favore delle parti difese e rappresentate dall'avv. S. Di Lascio;

lire 12.000.000 complessive in favore delle parti difese e rappresentate dall'avv. M. Gentili;

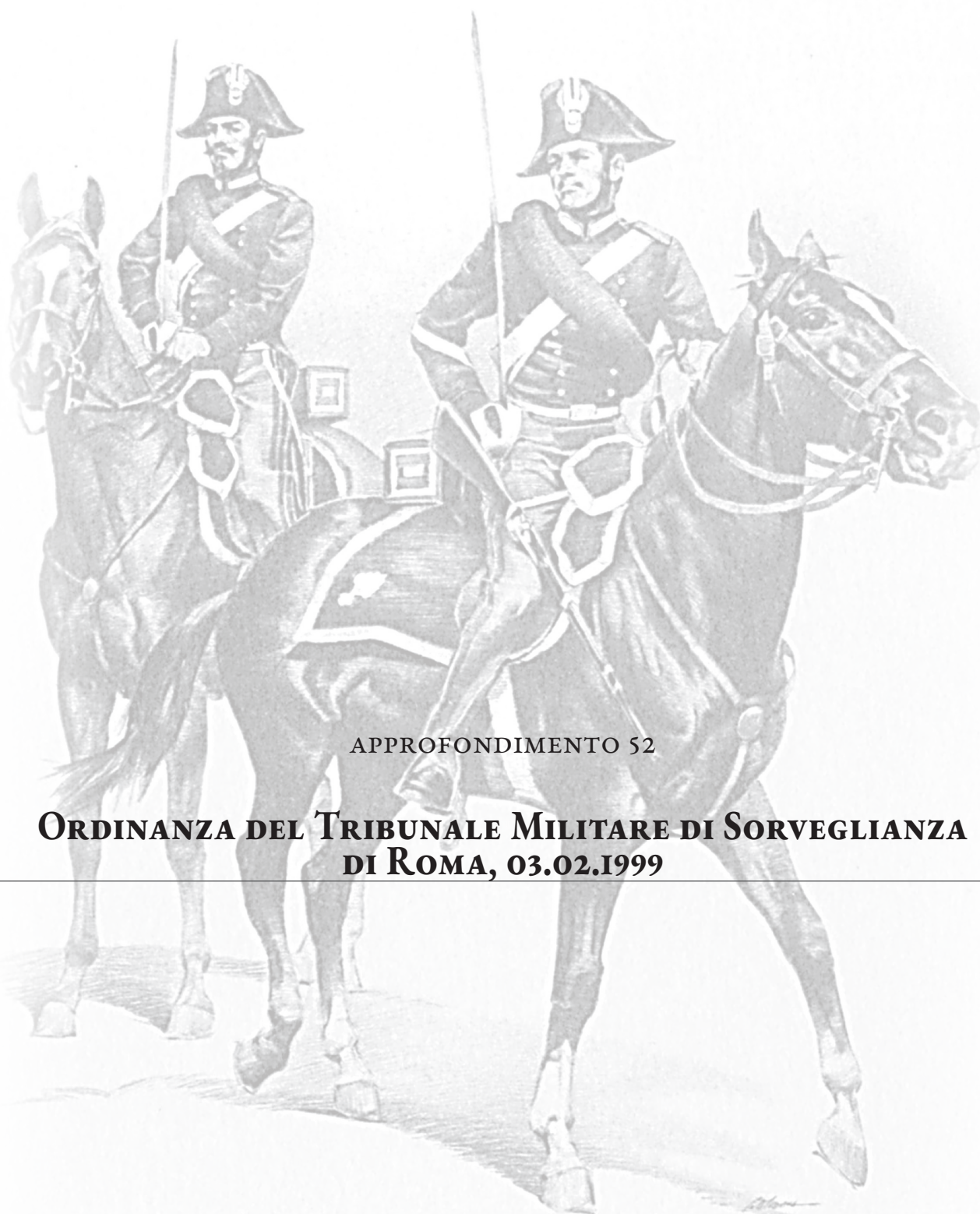
lire 10.000.000 complessive in favore delle parti difese

se e rappresentate dall'avv. G. Maniga;
lire 2.000.000 complessive in favore della parte difesa
e rappresentata dall'avv. G. Lo Mastro;
lire 3.500.000 complessive in favore delle parti difese
e rappresentate dall'avv. B. Andreozzi;
lire 1.200.000 complessive in favore della parte difesa
e rappresentata dall'avv. P.A. Sodani;
annulla senza rinvio la sentenza impugnata limitata-
mente all'omessa condanna in solido degli imputati
alla rifusione delle spese sostenute nel giudizio d'ap-

pello dalla parte civile Roberto Massari, che liquida
in complessive lire 1.440.000.
Così deliberato in camera di consiglio il 16 novembre
1998.

Il Consigliere estensore
dott. Giovanni Canzio

Il Presidente
dott. Francesco Sacchetti



APPROFONDIMENTO 52

**ORDINANZA DEL TRIBUNALE MILITARE DI SORVEGLIANZA
DI ROMA, 03.02.1999**

Repubblica Italiana

Tribunale Militare di Sorveglianza

Il Tribunale Militare di Sorveglianza composto dai sigg.:

Dott. Fabrizio FABRETTI - Presidente

Dott. Fulvio SALVATORI - Mag. Mil. di Sorveglianza

Dott. Michele IANNELLI - Esperto

Dott. Igino TANCREDI - Esperto

ha pronunciato, all'udienza del 3 febbraio 1999, la seguente

ORDINANZA

in tema di rinvio dell'esecuzione della pena, ai sensi dell'art. 147, co.1 n. 2 c.p., richiesto da PRIEBKE Erich, nato a Berlino (Germania) il 29 luglio 1913 e residente a Bariloche (Argentina) in via XXIV Settembre n. 167, condannato all'ergastolo con sentenza della Corte militare di appello in Roma in data 7 marzo 1998, irrevocabile il 16 novembre 1998, per il reato di "concorso in violenza con omicidio aggravato e continuato in danno di cittadini italiani" (artt. 13 e 185, commi 1 e 2 c.p.m.g. in relazione agli artt. 81, 110, 575, 577, nn. 3 e 4, nonché 61, n. 4 c.p.);

OSSERVA

1. Oggetto del procedimento è la richiesta avanzata dai difensori del PRIEBKE, ai sensi dell'art. 147, co.1 n. 2 c.p., di differimento della pena di cui alla sentenza citata in epigrafe, sulla base di allegata grave patologia fisica che, in rapporto con l'età molto avanzata del condannato (ultraottantacinquenne), ne determinerebbe, nello stato di detenzione inframuraria, "gravissimo pericolo per la vita" e si porrebbe "in evidente contrasto con il senso di umanità cui si ispira la norma costituzionale dell'art. 27".

2. Prima di esaminare nel merito la istanza sopra detta occorre sinteticamente procedere ad una coordinata ricostruzione della legislazione che regola il beneficio richiesto alla luce della recentissima legge 27 maggio 1998, n. 165, che ha incisivamente novellato, oltre che taluni profili procedurali per l'esecuzione delle pene detentive (art. 656 c.p.p.), anche e soprattutto la materia della legge penitenziaria concernente le misure alternative alla detenzione.

Prima dell'entrata in vigore di quest'ultima legge, la giurisprudenza della Corte di Cassazione aveva individuato i presupposti legittimanti il rinvio dell'esecuzione della pena ex art. 147, co.1 n. 2 c.p., sulla base di tre principi costituzionali: l'eguaglianza di tutti i cittadini davanti alla legge senza distinzioni di con-

dizioni personali (art. 3); la salvaguardia della salute come diritto fondamentale dell'individuo (art. 32); non contrarietà del trattamento penitenziario al senso di umanità e funzione rieducativa della pena (art. 27). Da tali principi si facevano discendere come corollari: a) che le pene devono essere indefettibilmente eseguite nei confronti di tutti coloro che le hanno riportate; b) che tale esecuzione non è preclusa da eventuali stati patologici del soggetto suscettibili di un generico miglioramento a seguito del ritorno in libertà, non esistendo malato al quale la cessazione della detenzione non arrechi giovamento, quantomeno sotto il profilo psicologico; c) intanto uno stato morboso del condannato legittima il differimento dell'esecuzione in quanto la

prognosi sia infausta quoad vitam, ovvero il soggetto possa giovare in

libertà di cure e trattamento indispensabili non praticabili in detenzione, neppure mediante ricovero in ospedali civili o in altri luoghi esterni di cura ai sensi dell'art. 11 comma 2 della legge di ordinamento penitenziario, ovvero ancora, a cagione della gravità delle condizioni, l'espiazione della pena si appalesi in contrasto con il senso di umanità di cui si è detto. Inoltre la Corte di Cassazione aveva pure stabilito che il precetto dell'art. 147, co.1 n. 2 c.p., messo in relazione con l'art. 47 ter della legge penitenziaria, che ha introdotto, come è noto, la misura alternativa della detenzione domiciliare ispirandosi ad un concetto di gradualità delle misure esplicative nell'ottica del finalismo rieducativo, costituisce norma di chiusura del sistema, vale a dire che il condannato che si trova in condizione di grave infermità fisica e che non può essere ammesso a detto beneficio alternativo (limitato alle pene non superiori a due anni) acquisisce un vero e proprio diritto al differimento della pena qualora non possa essere curato nella struttura penitenziaria ovvero in altri luoghi esterni di cure.

3. La recente citata legge 27 maggio 1998 n. 165 nel ridisegnare, come si è già accennato, la procedura esecutiva delle pene, ha anche rilevantemente modificato il regime delle misure alternative alla detenzione, introducendo altresì una vera e propria nuova fattispecie espiativa. Il dato normativo saliente della innovazione è il comma 1 ter dell'art. 47 ter citato il quale, facendo specifico riferimento alle misure previste dagli artt. 146 e 147 c.p., si collega ai precedenti commi 1 e 1 bis completando quel percorso di chiusura del sistema espiativo cui si è sopra accennato, così potenzialmente consentendo la soluzione di qualsivoglia vicenda espiativa, anche di lunga durata, purchè contrassegnata da patologie gravi del condannato o da taluna delle altre condizioni eccezionali di cui agli artt. 146 e 147 c.p., nell'ambito del regime

gradualistico – alternativo – domiciliare di cui si è detto. Tale conclusione si ricava agevolmente dalla esegesi della disposizione normativa in questione, laddove si stabilisce che: a) può essere applicata, sia pure con un termine di durata prorogabile, la detenzione domiciliare, anche se la pena supera il limite dei quattro anni; b) la detenzione domiciliare così disposta vale come, anzi costituisce prosecuzione della esecuzione della pena. Rimane però un ulteriore problema interpretativo da risolvere: a quale criterio di scelta fra le due opzioni, differimento della pena ovvero applicazione della nuova misura alternativo – provvisoria di cui si è appena detto, deve attenersi il Tribunale di sorveglianza nel risolvere i singoli casi concreti sottoposti al suo giudizio?

La estrema genericità del dettato del nuovo art. 47 ter comma 1 ter citato, con il richiamarsi tout court agli artt. 146 e 147 c.p., lascia insoluto il problema interpretativo della definizione di “grave infermità fisica”, anzi lo rende ancor più difficile con la sua sibillina locuzione di esordio: “quando potrebbe essere disposto il rinvio eccetera”. In difetto di un qualsivoglia criterio direttivo, non rimane all’interprete che fare ricorso ai consueti canoni interpretativi previsti dalla legge in generale e primo fra tutti al senso fatto palese dal significato letterale delle parole della disposizione normativa nonché dalla intenzione del legislatore. Orbene, proprio ricorrendo a questo canone è possibile rinvenire una qualche indicazione proveniente dal legislatore: essa si ricava dai resoconti dei lavori parlamentari, laddove testualmente si legge (atti del Senato, seconda Commissione, relatore Fassone, seduta del 18 settembre 1997): “Pur ribadendosi l’intento di non appesantire la materia con l’affiancare altre tematiche penitenziarie, per quanto connesse, è parso tuttavia utile – dal momento che già la Camera dei Deputati è intervenuta sulla detenzione domiciliare disegnando il doppio binario (detenuti in condizioni particolari e detenuti ordinari) – completare l’innovazione utilizzando questa misura alternativa anche a proposito di una problematica che oggi affligge con frequenza la materia dell’esecuzione e cioè il rinvio obbligatorio o facoltativo della medesima a termini degli artt. 146 e 147 del codice penale. In questi casi, nei quali l’esecuzione delle condanna in termini di detenzione carceraria è ormai ineludibile, ma sussistono motivi umanitari o giuridici che impongono o consentono il rinvio, la radicale soppressione di ogni esecuzione può apparire difficilmente accettabile (se si tratta di persone che non hanno ottenuto misure alternative, ciò significa, di regola, che o la pena o la persona del condannato hanno un certo spessore criminale); mentre a rovescio una lettura restrittiva delle norme può pregiudicare

delle reali istanze umanitarie. La tramutazione del tempo di attesa in detenzione domiciliare (non obbligatoria ma prudentemente valutata dal Tribunale di Sorveglianza) può conciliare le opposte esigenze, calmierare la domanda di rinvii, e comunque valere come espiazione.”

Concludendo sul punto si può allora cautamente ritenere, così come traspare dalle stesse considerazioni del relatore della legge, che la scelta tra rinvio tout court dell’esecuzione della pena e applicazione del beneficio della detenzione domiciliare a termine, deve essere compiuta dal Giudice, attraverso la ponderata e “prudente valutazione” dei tre noti presupposti-interessi costituzionali in gioco nel caso di specie, dando la preferenza alla seconda soluzione (che non sacrifica alcuno degli interessi sopraddetti, tutte le volte che “la radicale soppressione di ogni esecuzione può apparire difficilmente accettabile” e, di converso, sussistono motivi umanitari o giuridici che impongono o consentono il rinvio.

4. Venendo ora all’esame del merito della richiesta sottoposta al giudizio del Tribunale e facendo applicazione dei criteri interpretativi in precedenza descritti, non si può non pervenire alla conclusione che le risultanze della perizia collegiale disposta sullo stato di salute del PRIEBKE integrano compiutamente la fattispecie prevista dal più volte richiamato comma 1 ter dell’art. 47 ter della legge penitenziaria. Dalla perizia collegiale disposta dal Tribunale emerge un quadro diagnostico di: “Modesto stato ipertensivo con iniziale impegno retinico di I°, miocardiosclerosi senile ed impronta aritmogena (classe IV di Lown) priva dei caratteri clinici di aritmia maligna e rispondente in maniera soddisfacente alla terapia farmacologica, ridondanza dei lembi valvari della mitrale emodinamicamente non significativa. Placca eterogenea della carotide interna bilaterale con stenosi del 20%, senza

implicazioni emodinamiche. Aree piccolissime R.M.N. documentate di reazione gliotica cerebrale su base microischemica e aree di sofferenza diffusa della sostanza bianca periventricolare, prevalentemente parieto-occipitale. Degenerazione artrosica a carico della colonna vertebrale, note di bronchite cronica enfisematosa, malattia di Dupuytren alla mano dx.

In buona sostanza, le problematiche cliniche lamentate dal PRIEBKE, sono da imputarsi ad un quadro di sofferenza vascolare polidistrettuale, su base aterosclerotica.

È notorio come tale quadro patologico, rappresenti un grave fattore di rischio, soprattutto in relazione all’età anagrafica, alla storia naturale ed infine agli eventi prognostici.

Anche nell'elaborato peritale viene indicato che gli accidenti cerebrovascolari inducono morbilità e mortalità che sono correlate in modo esponenziale all'età; al di sopra dei 50 anni, per ogni anno di età, questi tassi raggiungono un valore quasi doppio, con lieve preponderanza per il sesso maschile. È quindi procedura comune correggere per l'età l'effetto degli eventuali fattori di rischio, poichè molte altre variabili sono influenzate dal dato anagrafico (p.e. ipertensione e cardiopatie).

D'altronde nel caso di esame, non si può non tener conto, come del resto la stessa perizia sottolinea, che lo stile di vita in ambiente detentivo, caratterizzato da condizioni oltretutto lontanissime dalla cultura di appartenenza del soggetto, è ulteriore fattore di rischio di natura fortemente stressogena, che non può non contribuire ad aggravare le condizioni salutari descritte. In conclusione si può affermare che, sebbene le condizioni clinico-generalì del soggetto appaiano, al momento, discrete, sussistono però ampiamente, nel quadro salutare complessivo nel condannato, quelle condizioni potenziali di "grave infermità" come sopra prospettate e descritte che, oltre che apparire incompatibili con l'ulteriore sua permanenza in carcere, giustificano la concessione del beneficio come ora previsto dal più volte richiamato art. 47 ter comma 1 ter della novellata legge penitenziaria.

Per altro verso occorre soggiungere, a conclusione e completamento dell'esame di tutti i profili della fattispecie in giudizio, che l'eventuale mantenimento in carcere del PRIEBKE nelle condizioni date, non potrebbe non essere ritenuto in contrasto con la direttiva umanitario-rieducativa che promana dall'art. 27 della Costituzione. Dovendosi infatti prescindere, nel presente giudizio, da ogni valutazione sul fatto storico che ha dato causa al procedimento a carico dell'imputato, non si può però sottacere che la severa condanna dell'ergastolo è intervenuta a distanza di oltre 50 anni dal fatto stesso, a seguito di lunga, laboriosa ed estenuante procedura, che ha richiesto numerosi e controversi giudizi prima di approdare alla decisione definitiva, e che ha colpito il PRIEBKE in età ormai vegliarda, conducendolo e tenendolo ininterrottamente in stato di restrizione già fin dalle primissime fasi del processo. Con la direttiva sopra richiamata il Costituente italiano ha inteso bandire dal trattamento penitenziario ogni nota di disumanità o crudeltà ed escludere dalla pena ogni carattere affittivo che non sia inscindibilmente connesso con la restrizione della libertà personale.

Mantenere dunque in carcere una persona di età avanzatissima e malata quale è, come si è visto, il PRIEBKE, condannato nelle circostanze descritte,

a pena perpetua, per reato commesso in tempo di guerra e perciò irripetibile, costituirebbe, di per sé solo, trattamento inutilmente affittivo e dunque ripugnante al comune senso di umanità. A ciò si aggiunga che il mantenimento della detenzione in carcere del condannato precluderebbe, ab origine, ogni prospettiva di ravvedimento, rieducazione e risocializzazione (è noto che la legge penitenziaria prevede anche per l'ergastolano il potenziale accesso a taluni benefici, sia pure dopo trascorso un certo periodo di tempo, come, ad esempio, la liberazione condizionale, la liberazione anticipata, il permesso premio). Ciò renderebbe ancora più disumana l'ipotesi e la prospettiva cui si è accennato.

Di converso e per opposti motivi (vale a dire perché la radicale soppressione di ogni esecuzione della pena de qua apparirebbe, per quanto si è chiarito in altra parte dell'ordinanza, difficilmente accettabile), non ritiene il Tribunale di concedere il richiesto differimento dell'esecuzione della pena. Alla fattispecie in giudizio ben si attaglia invece, come ampiamente si è chiarito, la nuova figura della detenzione domiciliare ora prevista dal più volte richiamato art. 47 ter, co. 1 ter della legge di ordinamento penitenziario. Ritiene il Tribunale che detto beneficio possa essere concesso per la durata di 1 anno.

P.Q.M.

- visti ed applicati gli artt. 147 c.p., 47 ter legge 26 luglio 1975 n. 354, artt. 678 e 666 c.p.p.;
- su conforme parere del Procuratore Generale;

RIGETTA

l'istanza di differimento dell'esecuzione della pena avanzata dai difensori di PRIEBKE Erich;

AMMETTE

il condannato PRIEBKE Erich alla detenzione domiciliare per anni uno che decorreranno dalla data di sottoscrizione del verbale di accettazione delle prescrizioni sotto indicate, verbale che sarà redatto a cura dello Organo di Polizia che procede alla notifica (Comando Provinciale dei Carabinieri di Roma), a cui viene trasmessa copia del presente provvedimento. Impone all'interessato le seguenti

PRESCRIZIONI

(che potranno essere modificate dal Magistrato militare di sorveglianza)

l'interessato dovrà permanere in modo continuativo nel luogo della detenzione domiciliare e cioè, salvo diversa indicazione del condannato, in Roma, via Cardinal Sanfelice n. 5, scala C, int. 12, piano 3° presso appartamento di proprietà GIACHINI Paolo;

visto l'art. 47 ter 4° comma della legge 26 luglio 1975 n. 354 e l'art. 284 c.p.p., dispone che l'interessato, in relazione alle proprie indispensabili esigenze di vita:

- possa recarsi presso ambulatori, servizi sanitari ed ospedalieri per interventi, accertamenti diagnostici e cure; se sarà necessario il suo ricovero in tali luoghi, il luogo del ricovero diverrà quello di detenzione domiciliare e l'interessato nè darà sollecito avviso agli Organi di Polizia competenti;
- possa comunicare e ricevere visite nel luogo di detenzione domiciliare da parte dei suoi familiari, dei suoi difensori e di altre tre persone al giorno; eventuali altre visite e comunicazioni che superano il detto numero giornaliero potranno essere autorizzate, previa richiesta, a seguito di specifica valutazione del

Magistrato militare di sorveglianza.
L'ammissione alla detenzione domiciliare non avrà esecuzione se l'interessato non sottoscriverà il verbale di accettazione delle prescrizioni in calce a questo atto;

MANDA

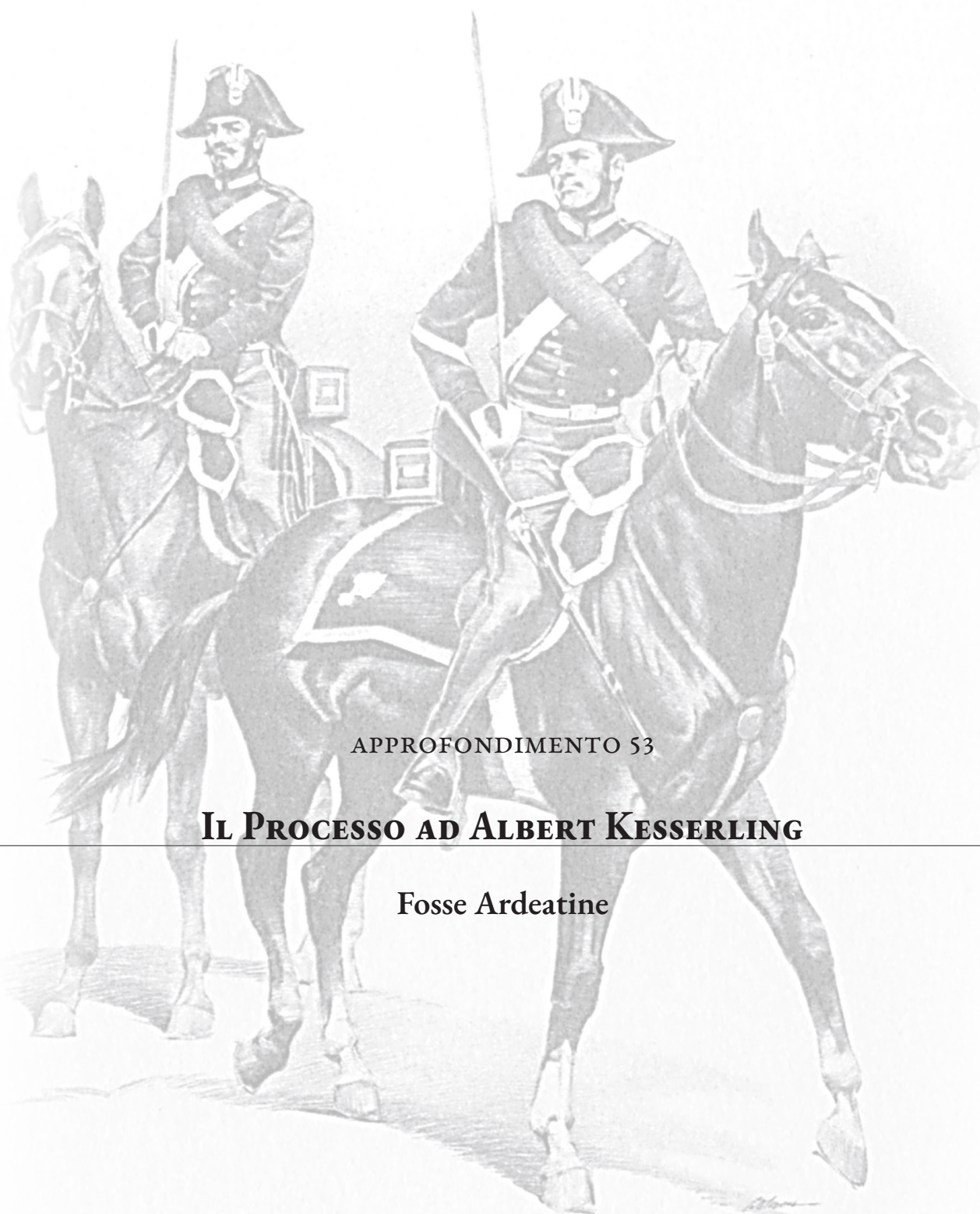
alla cancelleria per le comunicazioni e notificazioni di competenza.
Roma, 3 febbraio 1999

IL MAGISTRATO ESTENSORE

Fulvio SALVATORI

IL PRESIDENTE

Fabrizio FABRETTI



APPROFONDIMENTO 53

IL PROCESSO AD ALBERT KESSERLING

Fosse Ardeatine

Atti dei processi contro i criminali di guerra
Commissione ONU per i Crimini di Guerra
Vol. VIII, Londra, Libreria dello Stato, 1949

TRIBUNALE MILITARE BRITANNICO A VENEZIA ITALIA

17 Febbraio - 6 Maggio 1947

A. Descrizione del procedimento

I capi di imputazione

L'imputato è stato accusato di "coinvolgimento nell'uccisione, per rappresaglia, di circa 335 cittadini italiani" presso le Fosse Ardeatine (primo capo di imputazione), e di "aver incitato e ordinato ... alle forze ... sotto il suo comando di uccidere civili italiani per rappresaglia, cosa per cui numerosi civili italiani sono stati uccisi" (secondo capo di imputazione).

Le prove

(i) Prove relative al primo capo di imputazione

La maggior parte delle prove sono state concordate tra l'Avvocato della Difesa e il Pubblico Ministero.

Le prove della bomba esplosa in Via Rasella il 23 marzo 1944 e del massacro presso le Fosse Ardeatine del 24 marzo 1944 sono state fundamentalmente le stesse fornite al riguardo nell'ambito del Processo Mackensen (pp.1-8 di questo volume). L'imputato era rientrato al suo Comando dal fronte la sera del 23 e gli avvenimenti di Via Rasella gli erano stati riferiti immediatamente. Poi c'erano state due conversazioni telefoniche. Un Ufficiale di Stato Maggiore del Comando di Hitler aveva parlato con il Capo di Stato Maggiore di Kesselring e l'aveva informato che il Führer aveva ordinato che, in rappresaglia per l'esplosione della bomba, dovevano essere uccisi 10 ostaggi italiani per ogni poliziotto tedesco morto a causa di quell'attacco.

Con riferimento alla seconda conversazione telefonica, intercorsa tra il Capo dell'SD (Servizio di Sicurezza) a Roma e l'imputato, le prove dell'Accusa e quelle della Difesa discordano. Il Capo dell'SD ha testimoniato di aver informato l'imputato di avere a disposizione un numero di persone "meritevoli di morte" sufficiente ad eseguire la rappresaglia. Ciò significava, ha spiegato egli, persone condannate a morte o accusate di reati per i quali poteva essere comminata la pena di morte. L'imputato ha confermato di essere stato informato dal Capo dell'SD, nel corso della conversazione telefonica, che egli aveva a disposizione persone in effetti condannate a morte nelle prigioni di Roma. L'imputato allora aveva impartito i seguenti ordini al Generale Mackensen, Comandante della 14^a Armata, che era una delle

Armata sotto il comando dell'imputato:

"Uccidere 10 italiani per ogni tedesco. Eseguire immediatamente."

In seguito, nel corso della notte, era arrivato al Comando di Kesselring un secondo ordine del Comando del Führer. Esso ribadiva il primo ordine e aggiungeva che "l'esecuzione doveva essere affidata all'SD." L'ordine fu trasmesso alla 14^a Armata dal Capo di Stato Maggiore dell'imputato, il quale ne informò anche l'imputato.

La fattispecie per l'Accusa, sulla base di queste prove, era che l'imputato aveva ordinato le rappresaglie in un rapporto di dieci a uno, eccessivo, e che, (p.10) dal momento che era stato lui a trasmettere gli ordini alle formazioni dell'Armata alle sue dipendenze, era lui il responsabile delle modalità con cui tali ordini erano stati eseguiti. La fattispecie per la Difesa era che, ricevuta la notizia dell'attacco esplosivo, l'imputato aveva accertato che c'era un numero di persone già condannate a morte sufficiente ad eseguire la rappresaglia senza uccidere degli innocenti.

I due principali argomenti della Difesa erano: (1) che, nel trasmettere alla 14^a Armata l'ordine ricevuto dal Führer, l'imputato aveva deliberatamente [o]messo la parola "uccidere ostaggi condannati a morte", in modo da evitare qualunque persona non condannata a morte. Egli quindi aveva eseguito gli ordini che gli erano stati impartiti nel modo più umano a lui possibile. (2) Che il secondo ordine incaricava dell'esecuzione l'SD, e quindi sollevava l'imputato da ogni responsabilità nei confronti dell'esecuzione dell'ordine, e che per questo l'imputato, dopo aver trasmesso il secondo ordine, non indagò mai in quale modo esso fosse stato eseguito.

Il Pubblico Ministero ha affermato: "La vera difesa del Feldmaresciallo è: 'Non ho mai eseguito alcun ordine; tutto quello che ho fatto è stato trasmettere, lungo la catena di comunicazione, un messaggio all'SD'".

(I) Prove relative al secondo capo di imputazione

Il 1 maggio 1944 il Feldmaresciallo Keitel, Comandante in Capo di tutte le forze tedesche, aveva emanato un ordine che assegnava all'imputato, in quanto Comandante in Capo di tutte le forze tedesche in Italia, il comando generale e la direzione della guerra contro i partigiani italiani, che erano diventati una seria minaccia per la sicurezza delle forze tedesche in quel teatro. Per questo particolare scopo tutte le SS e le forze di polizia in Italia, così come i servizi combattenti, erano state messe sotto il suo comando. Il 17 giugno 1944 l'imputato aveva diramato alle sue truppe un ordine riguardante le "nuove regole contro la guerra partigiana", che conteneva il seguente passaggio: "La lotta contro i partigiani deve essere

condotta con tutti i mezzi a nostra disposizione e con la massima severità. Io proteggerò qualunque Comandante che, nella scelta e nella severità dei mezzi adottati nella lotta contro i partigiani, ecceda rispetto a quella che è la nostra abituale moderazione. Vale al riguardo il vecchio principio per cui un errore nella scelta dei mezzi per raggiungere un obiettivo è sempre meglio dell'inazione o della negligenza ... i partigiani devono essere attaccati e distrutti.”

Il 28 giugno 1944 l'imputato aveva lanciato via telegrafo un appello alla popolazione italiana in cui condannava il metodo di lotta adottato dagli alleati in Italia. Egli accusava i Comandanti alleati di aver emanato una serie di proclami nei quali si incitava la popolazione italiana ad assalire le postazioni militari tedesche, ad attaccare le sentinelle pugnalandole alle spalle e ad uccidere quanti più tedeschi potevano. Egli continuava: “Fino ad ora ho dimostrato che per me il rispetto dei principi umani è questione di normale logica ... Tuttavia, come Comandante responsabile, non posso più esitare a prevenire, con i mezzi più repressivi, questo deprecabile e medievale metodo di lotta. Avverto che da ora in poi utilizzerò questi mezzi. I seguaci degli alleati e gli elementi sovversivi sono ammoniti a non persistere nel comportamento dimostrato finora.”

Il 1 luglio 1944 l'imputato aveva diramato un secondo ordine alle sue truppe, in cui sottolineava che l'annuncio diramato via etere non era una vuota minaccia. L'ordine diceva che “laddove c'erano numeri considerevoli di gruppi partigiani, una parte della popolazione maschile di quell'area doveva essere arrestata. Nel caso in cui fossero stati commessi di atti di violenza, questi uomini sarebbero stati uccisi.

La popolazione doveva essere informata di ciò. Nel caso in cui le truppe, ecc. fossero state fatte oggetto di attacchi di fuoco da un villaggio, quel villaggio sarebbe stato bruciato. Gli esecutori dell'azione o i leader che guidavano il gioco sarebbero stati impiccati pubblicamente.” L'ordine finisce con la frase: “Tutte le contromisure devono essere dure ma giuste. Lo richiede la dignità del soldato tedesco.”

Nei mesi di luglio e agosto erano state compiute dalle forze tedesche in Italia molte azioni punitive, sia contro i partigiani che contro la popolazione civile, e nel corso di esse oltre mille italiani, tra i quali donne e bambini, erano stati uccisi. L'Accusa presentava prove in affidavit di oltre venti casi di uccisioni indiscriminate di italiani da parte delle truppe tedesche durante il periodo in questione. Il 21 agosto 1944 l'imputato ammetteva questi fatti in un ordine alle sue truppe in cui sottolineava che “si erano verificati nelle ultime settimane casi che arrecavano il più grave danno alla dignità e alla disciplina delle forze armate

tedesche, e che non avevano nulla a che fare con le misure punitive.”

Il 24 settembre 1944 l'imputato, in un altro ordine alle sue truppe, aveva dichiarato: “Il Duce mi ha riferito di casi recenti che risultano rivoltanti per il modo in cui sono stati condotti e che stanno inducendo anche gli elementi pacifici della popolazione a passare dalla parte del nemico o dei partigiani.”

Sulla base di questi fatti, la Pubblica Accusa ha dichiarato: “Gli ordini del 17 giugno e del 1 luglio erano contrari alle leggi e alle usanze di guerra. L'ordine del 17 giugno era un incitamento alle truppe sotto il comando dell'imputato a commettere eccessi, e l'Accusa ovviamente si basa sull'espressione ‘proteggerò qualunque Comandante’, ecc. Dico solamente che ciò costituisce incitamento; ma nell'ordine del 1 luglio l'imputato va oltre e ordina alle sue truppe di effettuare rappresaglie, e soltanto il 24 settembre egli dice ‘ciò deve cessare’. È questo il gravamen di questa accusa.”

La Pubblica Accusa ha continuato a sostenere che questi ordini da un lato e le atrocità che si dice siano state commesse dalle truppe tedesche in Italia dall'altro erano gli uni causa e le altre effetto, e che l'imputato deve pertanto essere ritenuto responsabile delle azioni delle truppe sotto il suo comando.

La tesi della Difesa era che gli ordini del 17 giugno e del 1 luglio non erano illegali e che essi, in effetti, dicevano ai soldati tedeschi: “Voi dovete essere duri, dovete effettuare molte azioni dure, ma nei limiti consentiti dalla legge”. La Difesa ha sostenuto che nel primo ordine l'assicurazione, nei confronti degli Ufficiali, che essi sarebbero stati protetti se avessero attaccato i partigiani era necessaria, perché in passato alcuni Comandanti erano stati chiamati a rispondere di azioni contro i partigiani in quanto politicamente indesiderabili. Il ribadire il “vecchio principio” che per un secolo era stato presente nei pamphlet addestrativi dell'Esercito tedesco, in queste circostanze era appropriato.

Per quanto riguarda il secondo ordine, la Difesa ha mantenuto la tesi secondo cui esso descriveva la presa di ostaggi e l'imposizione di rappresaglie, entrambe legittime perché tutto quanto era espresso nell'ordine era condizionato all'ultima frase, che diceva che tutte le misure prese “dovevano essere dure, ma giuste.” Per quanto concerne i casi di uccisioni illegittime da parte delle truppe tedesche, la Difesa ha negato alcune di queste istanze in toto, attaccando la credibilità delle prove portate dall'Accusa, che nel caso specifico erano prevalentemente prove in affidavit, e accettandone altre sostenendo che si trattava di eventi accaduti non a seguito degli ordini dell'imputato, ma a seguito di azioni indipendenti compiute dalle truppe

o dai Comandanti locali.

La questione su cui la Corte era chiamata a decidere era, pertanto, nella formulazione del Pubblico Ministero, se gli ordini dell'imputato fossero stati "un preciso incitamento ad uccidere italiani o se non fossero stati invece semplicemente ordini mal formulati, che erano stati redatti senza troppa cura," e se tutti o alcuni dei casi di uccisione indiscriminata di italiani da parte delle truppe tedesche fossero diretta conseguenza di questi ordini.

CONCLUSIONI E SENTENZE

L'imputato era stato giudicato colpevole di entrambe le imputazioni ed era stato condannato a morte mediante fucilazione. La pena di morte era stata poi commutata dagli Ufficiali di Conferma [confirming officers] in una condanna all'ergastolo.

B. Annotazioni sul caso

1. Legittimità dell'uccisione di persone innocenti per rappresaglia

Nel presentare la tesi dell'Accusa riguardo al primo capo di imputazione, l'Accusa ha ammesso che l'imposizione di rappresaglie da parte delle Autorità tedesche era giustificata, dopo la bomba di Via Rasella. Dopo aver citato alcune fonti autorevoli in materia (pienamente esposte alle pp.3-7 di questo volume) Essa aveva sottolineato che se c'era autorità di distruggere la proprietà e di incarcerare cittadini del territorio occupato per rappresaglia, non c'era però autorità di togliere la vita. La Difesa ha obiettato che in circostanze estreme il togliere la vita nel corso di rappresaglie era legittimo. Un commento al Diritto Militare Tedesco, pubblicato nel corso della II Guerra Mondiale, era stato citato dall'Avvocato della Difesa in questo contesto. L'autore affermava: "Gli ostaggi sono tenuti in una specie di custodia a fini di sicurezza. Essi garantiscono con la loro vita della giusta condotta dell'oppositore. Secondo le usanze di guerra, si deve annunciare sia che si prendono degli ostaggi sia la ragione per cui essi sono presi. Soprattutto, la presa di ostaggi deve essere portata a conoscenza di coloro della cui legittima condotta gli ostaggi sono garanzia. Se si verifica l'evento per garantirsi contro il quale gli ostaggi sono stati presi, se per esempio la parte avversaria persiste nella sua condotta contro legge, gli ostaggi possono essere uccisi" (Waltzog, *Recht der Landkriegführung* (Leggi della guerra terrestre) 1941, p.83). L'Avvocato della Difesa ha sostenuto che "la prima misura di una rappresaglia è la presa di ostaggi. Egli ha sostenuto che "qualunque Comandante militare nel corso di una rappresaglia è autorizzato ad arrestare civili per il caso in cui i partigiani dovessero attaccare le sue truppe

o le sue strutture militari. Se in una fase successiva fossero stati commessi atti di ostilità violenta contro le truppe della potenza occupante, i prigionieri appartenenti al gruppo detenuto in ostaggio avrebbero potuto essere uccisi in corso di rappresaglia". A supporto di questa tesi, l'Avvocato della Difesa ha citato la sezione 358(d) del testo americano sulle Rules of Land Warfare (Norme relative alla guerra terrestre) (FM 27/10, Rules of Land Warfare, 1940)".

Gli ostaggi, presi e tenuti allo scopo dichiarato di garantirsi contro atti contro legge delle forze nemiche o di gente nemica, possono essere puniti o mandati a morte se, ciononostante, tali atti contro legge vengono compiuti".

Il Pubblico Ministero nella sua requisitoria ha detto: "Sono arrivato alla conclusione che sembra esserci da parte dei giuristi un deliberato tentativo di non venire allo scoperto e di non rispondere al quesito per il quale la Corte chiede sia data risposta, vale a dire "se sia possibile, in talune circostanze, sparare ad una persona innocente per rappresaglia". ... Il Diritto Internazionale rimane generalmente ad un livello alto. Riguarda ciò che una parte belligerante può fare contro un'altra parte belligerante; ma quel che il Feldmaresciallo Kesselring doveva gestire non era rappresentato da Paesi organizzati con i loro Governi, ma da persone irresponsabili in generale, con cui non era possibile negoziare; persone rispetto alle quali egli non poteva dire a leader responsabili 'Voi dovete controllare i vostri seguaci'. Perciò suggerisco che se mai ci sono state circostanze in cui si sarebbe dovuto far ricorso alla rappresaglia nel caso in cui non si fosse riusciti, pur applicandosi in modo adeguato, a scoprire il vero colpevole, quelle circostanze rappresentano il tipo di caso in cui la rappresaglia deve essere considerata appropriata. ... Sono giunto alla conclusione che non c'è nulla che renda assolutamente chiaro che non c'è circostanza – soprattutto nelle circostanze su cui credo si concordi in questo caso-, in cui una persona innocente, presa espressamente allo scopo di rappresaglia, non possa essere condannata a morte. Io credo che se vi è un qualche dubbio nella legge, il beneficio di quel dubbio debba essere concesso al Feldmaresciallo, e perciò non sono disposto a porre il caso nei termini per cui, se voi accettate la tesi che il Feldmaresciallo ha deliberatamente sparato ad innocenti per rappresaglia, questa azione debba considerarsi di per sé un crimine di guerra per il quale egli debba essere incriminato".

Le questioni di fronte alla Corte per il primo capo di imputazione erano queste:

Le forze armate tedesche, rappresentate dall'imputato, o il Servizio di Sicurezza, rappresentato dal Capo dell'SD di Roma, sono responsabili delle uccisioni?

L'uccisione di 335 italiani è stata una legittima rappresaglia o è stata invece un crimine di guerra?

Per quanto riguarda la prima domanda, il Pubblico Ministero ha suggerito alla Corte nella sua requisitoria che “se riteneva che, sulla base delle prove in generale, le uccisioni fossero state chiara responsabilità del Servizio di Sicurezza e che tutta la responsabilità fosse stata trasferita dalla Wehrmacht, allora, secondo la sua opinione, essa era tenuta a prosciogliere l'imputato”. E la Corte appare aver ritenuto l'imputato responsabile di queste uccisioni. Con riferimento al secondo quesito, la Corte ha ritenuto in effetti le esecuzioni un crimine di guerra, ma ciò non risolve in realtà il quesito se sia lecito o meno togliere la vita per rappresaglia; perché le conclusioni della Corte potrebbero essere supportate sia sostenendo che il rapporto di 10 a 1 era eccessivo che adducendo il fatto che sono state uccise 335 persone invece che 330, come era stato ordinato. Il Pubblico Ministero, nella sua requisitoria, ha affermato: “Comunque la pensiate sul Diritto Internazionale e sulle rappresaglie, chiaramente cinque di questi 335 italiani sono stati assassinati. È stato un crimine di guerra, e da qui non si sfugge. Non c'erano ordini del Führer a coprirlo, ed era al di fuori di qualunque rappresaglia.”

La questione di fronte alla Corte, riguardo al secondo capo di imputazione, non era semplicemente se le misure ordinate dall'imputato fossero o meno legittima rappresaglia, ma, come ha sottolineato il Pubblico Ministero nella sua requisitoria: “L'accusa è molto più seria e grave ed è che il Feldmaresciallo deliberatamente, e consapevolmente, quando ha prodotto quegli importanti ordini, li aveva prodotti in forma tale che sapeva quali sarebbero stati i loro risultati e che, nel redigere questi ordini, egli intendeva produrre questi risultati. Questo è ciò che la Pubblica Accusa deve provare, con riferimento a questo capo di imputazione”.

Così, il verdetto della Corte su entrambe i capi di imputazione lascia aperta la questione della legittimità o meno dell'uccisione di persone innocenti per rappresaglia.

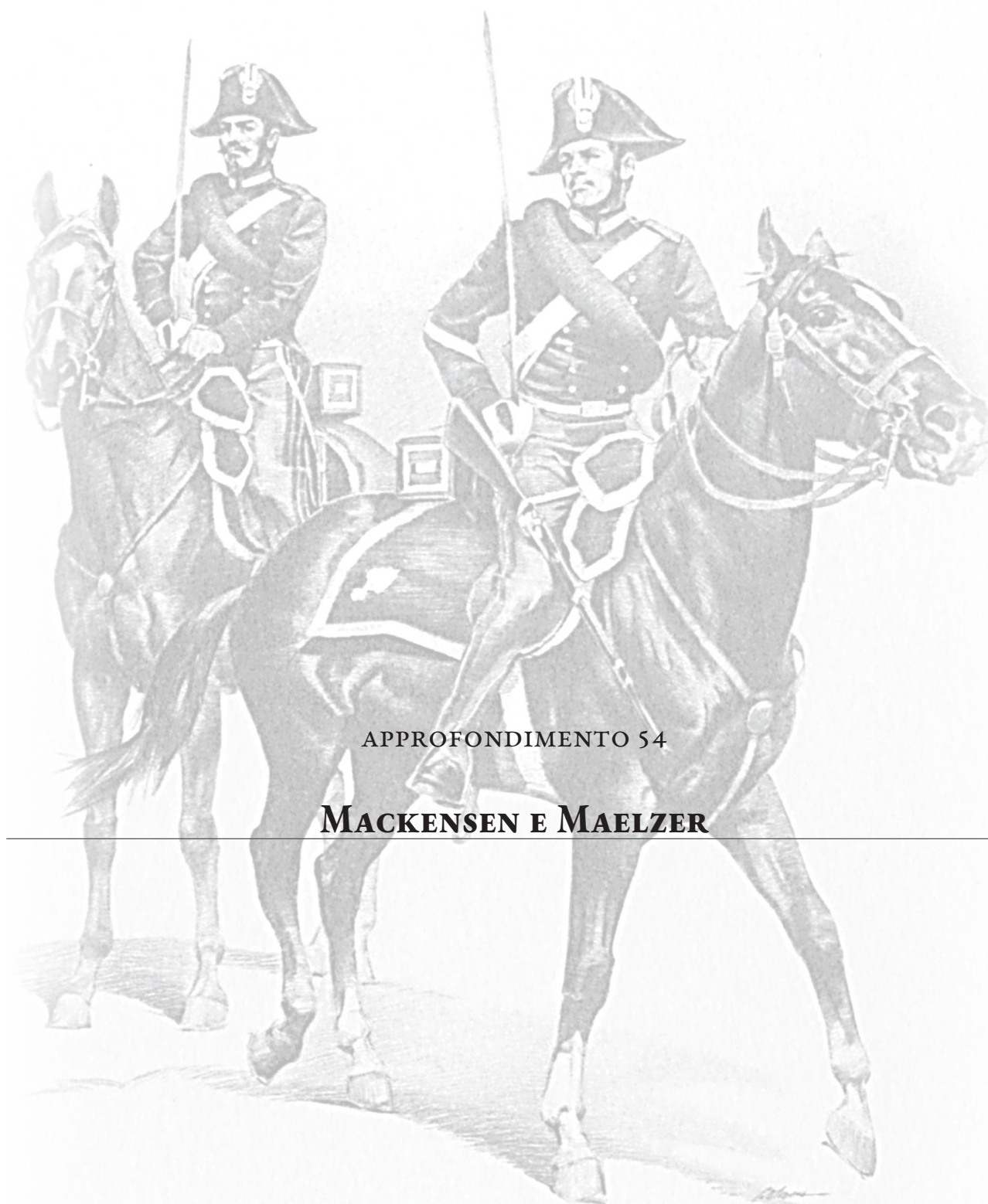
2. Ostaggi e rappresaglie

Le uccisioni di cittadini italiani di cui l'imputato era stato accusato erano, in entrambe le imputazioni, descritte come rappresaglie. Le uccisioni alle Fosse Ardeatine, oggetto del primo capo di imputazione, furono senza dubbio rappresaglia, e come tale furono rappresentate dalle Autorità tedesche. L'ordine del 1 luglio, che costituisce l'oggetto principale del

secondo capo di accusa, ordina sia la presa di ostaggi (... “una proporzione di popolazione maschile dell'area sarà arrestata e, nel caso in cui siano commesse delle violenze, questi uomini saranno uccisi”) che l'inflizione di rappresaglie (... “nel caso in cui le truppe, ecc. fossero fatte oggetto di fuoco da qualunque villaggio, il villaggio sarebbe bruciato”). La Pubblica Accusa ha descritto entrambe le parti dell'ordine come rappresaglia; il Consiglio di Difesa ha considerato la presa di ostaggi come il primo passo verso l'inflizione di una rappresaglia. Il Pubblico Ministero non ha fatto riferimento a tale distinzione nella sua requisitoria finale. Questa distinzione è stata fatta invece nella sentenza della Corte Governativa Militare americana negli Stati Uniti contro List e altri: (v. p.61 di questo volume) “Ai fini di questo parere il termine ‘ostaggi’ sarà considerato indicare quelle persone, tra la popolazione civile, che sono prese in custodia affinché garantiscano, con la loro vita, della futura buona condotta del gruppo di popolazione da cui esse sono prese. Il termine ‘prigionieri per rappresaglia’ sarà considerato indicare quegli individui che sono presi dalla popolazione civile per essere uccisi in rappresaglia per i reati commessi da ignoti all'interno dell'area occupata; ... casi in cui innocenti cittadini sono catturati e puniti per una violazione delle leggi di guerra che è già avvenuta; qui non è questione di ostaggi. È soltanto l'inflizione di una rappresaglia. ... In tutte le prove di questo caso troviamo il termine ‘ostaggi’ applicato laddove si è trattato invece solo di ‘rappresaglia’”.

Il Professor Lauterpacht (Oppenheim-Lauterpacht, *International Law (Diritto Internazionale)*, Vol. II, p.460) sottolinea che la presa di ostaggi “non deve essere confusa con l'uso, ancora praticato, di catturare singoli nemici al fine di renderli oggetto di rappresaglia”.

Si è soliti parlare di “ostaggi” nei territori occupati quando le forze occupanti imprigionano membri della comunità del territorio occupato annunciando al contempo che essi saranno trattati come ostaggi se la comunità non si asterrà da determinate attività contro le forze occupanti. Il termine “rappresaglia” è utilizzato in connessione con ciò per le misure adottate dalle forze occupanti per ritorsione contro la condotta illegittima di membri non identificati della comunità del territorio occupato. Gli ostaggi, dunque, sono presi prima che l'atto illegittimo di guerra sia compiuto dai nemici, mentre le rappresaglie sono inflitte dopo un atto di questo tipo. (V. anche p.79).



APPROFONDIMENTO 54

MACKENSEN E MAELZER

Fonte: Rapporto sui processi ai Criminali di Guerra. La Commissione delle Nazioni Unite sui Criminali di Guerra. Volume VIII, Londra, HMSO, 1948.
https://www.difesa.it/Giustizia_Militare/rassegna/Processi

Processo al Generale von Mackensen e al Generale Maelzer

**CORTE BRITANNICA MILITARE, ROMA
18-30 NOVEMBRE 1945**

1. L'accusa

Gli imputati sono stati accusati congiuntamente di aver commesso un crimine di guerra in quanto coinvolti nell'uccisione per rappresaglia di 335 italiani nelle fosse Ardeatine.

2. Le prove

Le prove dimostravano che nel 23 marzo 1944 una bomba era esplosa in mezzo ad una compagnia di polizia tedesca in marcia in via Rasella in Roma. Ventotto poliziotti tedeschi furono uccisi ed un gran numero rimasero feriti, quattro dei quali morirono durante il giorno, così i morti divennero trentadue.

Quando la notizia dell'attentato raggiunse il quartier generale di Hitler, un ordine fu emanato dal Maresciallo Kesselring, Comandante del Gruppo "C" in Italia, di fucilare entro 24 ore 10 italiani per ogni poliziotto tedesco ucciso. [Vedi Caso No.44 La Prova a carico di Alberto Kesselring].

L'ordine non diceva nulla circa il modo in cui le persone che dovevano essere uccise per rappresaglia dovessero essere selezionate. L'ordine fu trasmesso all'imputato Generale Mackensen, che era il Comandante della 14^a Armata, nel cui settore di operazione era situata Roma.

Questi telefonò all'imputato Generale Maelzer, che era il Comandante Militare della Città di Roma, per scoprire se ci fosse un numero sufficiente di persone condannate a morte per raggiungere il numero richiesto. Maelzer trasferì questa richiesta al Ten. Col. Kappler, che era il capo della S.D. (Servizio di Sicurezza tedesca) a Roma, nonché il responsabile delle prigioni della città.

L'Accusa e la Difesa erano d'accordo sui suddetti fatti, ma da qui in poi le rispettive dichiarazioni divergevano. L'Accusa confidava sulla testimonianza di Kappler e affermava che lo stesso Kappler aveva detto ad entrambi gli imputati che non aveva un numero sufficiente di prigionieri per soddisfare le loro richieste, ma che avrebbe compilato un elenco di 280 persone "degne di morte." Questa frase significava l'inserimento nell'elenco non solo di persone imprigionate verso le quali era stata emessa una sentenza di morte ma anche di quelle in attesa di esecuzione o detenute per attività partigiane o atti di sabotaggio.

La Difesa, basandosi sulla testimonianza dei due imputati e di quelle del Maresciallo Kesselring e del Colonnello Baelitz, uno degli ufficiali dello staff di

Kesselring, affermava che Kappler fuorviò completamente le autorità dell'esercito dicendo al Kesselring di avere abbastanza prigionieri condannati a morte per soddisfare il numero, e promettendo a von Mackensen che se il numero dei prigionieri condannati a morte fosse stato inferiore a 320, egli ne avrebbe giustiziato un qualunque numero, ma avrebbe comunque pubblicato un comunicato in cui avrebbe dichiarato che 320 persone erano state fucilate per rappresaglia, cosicché l'esecuzione del suo ordine sarebbe potuta essere riportata al Führer. L'Accusa e la Difesa erano d'accordo sul fatto che Kappler aveva detto ad entrambi gli accusati che solo quattro delle vittime selezionate non avevano niente a che vedere con la bomba di via Rasella.

La conseguenza degli ordini dati da von Mackensen e Maelzer, qualunque essi fossero, fu né la formale esecuzione di 320 italiani come ordinato da Hitler, né l'esecuzione di tutti i prigionieri condannati a morte o ad una lunga pena detentiva di Roma come nelle intenzioni degli imputati, bensì un massacro indiscriminato da parte della S.D. agli ordini di Kappler.

Il resto delle prove erano condivise sia dall'Accusa che dalla Difesa. Dopo che le Autorità dell'Esercito e della Polizia, si erano rifiutate di compiere questa esecuzione di massa, l'ordine fu passato alla S.D. di Kappler. Il numero finale di prigionieri giustiziati fu di 335. Kappler giustificò questo numero dichiarando che un altro poliziotto era morto, portando il numero dei morti a 33, e che aveva chiesto alla Polizia Italiana di inviargli 50 prigionieri per raggiungere il numero, ma che gliene erano stati inviati 55. Le vittime includevano un ragazzo di 14 anni, un uomo di 70, una persona che era stata assolta dalla Corte e 57 ebrei che non avevano nulla a che fare con qualunque attività partigiana, ed alcuni di essi non erano neppure Italiani. Le vittime furono trasportate insieme alle Fosse Ardeatine il 24 marzo e fucilate alla schiena da poca distanza da una sezione della S.D. di Kappler. Le vittime furono divise in gruppi di 5 ed ogni gruppo fu fatto inginocchiare sopra o a fianco dei cadaveri del gruppo precedente. Non erano presenti sacerdoti né dottori. Dopo che tutte le 335 persone erano state uccise la Fossa fu fatta saltare da un Battaglione di Genieri. Kappler riferì dell'esecuzione dell'ordine di Hitler agli imputati Maelzer e von Mackensen, che trasferirono il rapporto al Quartier Generale di Kesselring.

Né von Mackensen, né Maelzer addussero a giustificazione ordini superiori. Essi si giustificarono dichiarandosi dell'opinione che tale rappresaglia era motivata dal fatto che il mese precedente all'esplosione della bomba aveva visto una lunga serie di crimini contro le truppe tedesche in Roma, cui solo un'azio-

ne drastica avrebbe potuto mettere fine. Entrambi gli imputati dissero che erano ansiosi di scrollarsi di dosso l'ordine di Hitler uccidendo soltanto condannati a morte o a lunghe pene detentive. Entrambi gli imputati negarono ogni conoscenza del modo in cui la rappresaglia fu compiuta dalla S.D. e dichiarando che non c'erano prove per dimostrare che sapessero di come erano morti i 335 alle Fosse Ardeatine.

3. I verdetti e le sentenze

Entrambi gli imputati, furono riconosciuti colpevoli e condannati a morte tramite fucilazione. L'Ufficiale Ratificante [Confirming Officer] confermò i verdetti su entrambi gli accusati ma commutò le condanne a morte in ergastoli.

Note al Caso

1. RAPPRESAGLIA

(I) - Definizione

Lauterpacht, nella sesta edizione del volume 2 del Diritto Internazionale di Oppenheim, par.247, definisce la rappresaglia durante la guerra come una ritorsione con lo scopo di obbligare un nemico colpevole di un certo atto di guerra illegale ad osservare le leggi di guerra.

Il par.452 del Manuale di Diritto Militare Britannico, definisce la rappresaglia come "ritorsione per atti illegittimi di guerra allo scopo di far osservare in futuro al nemico le riconosciute leggi di guerra", ed aggiunge "sono ammissibili per convenzione come un indispensabile mezzo per assicurare un comportamento legittimo in guerra", inoltre, "non sono un mezzo di punizione o di vendetta arbitraria ma di coercizione." (nota per un resoconto sulle leggi inglesi relative ai processi ai criminali di guerra, vedi vol. 1 di questi rapporti pagg. 105-110).

W.E. Hall (Trattato sul Diritto Internazionale, 8a ed. 1924 Higgins) indica i principi alla base del diritto di rappresaglia: quando l'offensore non può essere raggiunto o identificato, si ricorre alla rappresaglia nei confronti di coloro che, colpevoli di nessuna offesa, soffrono per atti di altri, [when the actual offender cannot be reached or identified reprisals are sometimes resorted to by which persons guilty of no offence suffer for the acts of others], "una misura assolutamente priva di giustizia", e inoltre vi si deve ricorrere solo in caso di assoluta necessità e con determinate restrizioni.

I punti essenziali che emergono da queste definizioni così come da tutti gli altri autori che si interessano dell'argomento sono:

1. che la rappresaglia compiuta da un belligerante per essere giustificata deve essere preceduta da qualche

violazione delle leggi e degli usi di guerra commessa dall'altro belligerante.

2. che il suo scopo è la coercizione, cioè deve essere utilizzata per obbligare l'altro belligerante ad aderire alle leggi ed agli usi di guerra in futuro.

3. devono essere utilizzate solo come ultima risorsa e comunque solo con certe restrizioni.

(II) - art.50 dell'annesso alla 4^a convenzione dell'Aja (1907) e la rappresaglia

L'art.50 dice: "nessuna sanzione collettiva pecuniaria o altrimenti, può essere inflitta ad una popolazione a causa di atti di individui per i quali non può essere considerata collettivamente responsabile". ["No collective penalty, pecuniary or otherwise shall be inflicted upon the population on account of acts of individuals for which it cannot be regarded as collectively responsible."]

Qualche autore conclude da ciò che la responsabilità collettiva deve essere stabilita prima che la rappresaglia abbia luogo.

Lawrence (Principi del diritto Internazionale, pag 428) dice che atti come la distruzione di case e fattorie può essere ricompreso nell'art.50 solo se è provato "che l'intera popolazione simpatizza con gli autori e li protegge dalla cattura e non altrimenti".

L'opinione prevalente, comunque, è che l'art.50 non ha alcun rapporto con la questione attinente le rappresaglie. Lauterpacht nel Diritto Internazionale di Oppenheim, vol. 2, 8^a ed., par.250, dice: "Non v'è dubbio che l'art.50 degli accordi dell'Aja che sancisce che nessuna sanzione collettiva pecuniaria o altrimenti, può essere inflitta ad una popolazione a causa di atti di individui per i quali non può essere considerata collettivamente responsabile, non impedisce l'incendio di villaggi e città per rappresaglia ad un attacco a tradimento commessovi ai danni di soldati nemici da individui sconosciuti, e, stando le cose così, un belligerante brutale ha la sua opportunità".

Questa stessa ottica è stata adottata dal Manuale di Diritto Militare Britannico, par.458, che dice: "Nonostante la punizione collettiva della popolazione sia proibita in caso di atti di individui per i quali non possa essere considerata come collettivamente responsabile, può essere necessario il ricorso alla rappresaglia contro una località o una comunità per alcuni atti commessi dai suoi abitanti o membri che non possono essere identificati."

Il par.452 del Manuale di Diritto Militare Britannico spiega che della rappresaglia "non si fa menzione nel testo dell'Aja ma vi si fa riferimento nel Rapporto presentato alla Conferenza di pace (1889) dal Comitato che stilò la Convenzione rispettando le leggi e gli usi di guerra terrestre", e la nota a questo paragrafo del

manuale dice: “quando si riferisce all’art.50 che proibisce le punizioni collettive il rapporto dichiara che l’articolo non pregiudica la questione delle rappresaglie (Convenzione dell’Aja, 1899, pag.151)”.

Il Prof. Lauterpacht suggerisce, a spiegazione del fatto che la Conferenza dell’Aja non menziona la questione della rappresaglia, che una delle precedenti, la Conferenza di Bruxelles del 1874 aveva depennato (struck out) le sez. 69-71 dal disegno normativo presentato dai Russi, che si riferivano alle rappresaglie. È stato anche suggerito che la Conferenza di Bruxelles declinò il potere di legiferare in materia, per una pratica così repressibile sebbene in certe circostanze inevitabile.

Le 3 Sezioni del disegno normativo presentato dai Russi che vennero omesse dalla Conferenza di Bruxelles dicono:

“Sez.69. La rappresaglia è ammissibile solo in casi estremi, tenendo conto per quanto possibile dei diritti umani, quando è provato senza ombra di dubbio che le leggi e gli usi di guerra sono stati violati dal nemico, e che questi abbia fatto ricorso a misure condannate dal diritto delle Nazioni.”

“Sez.70. La scelta dei mezzi e delle intensità della rappresaglia deve essere proporzionata al grado di infrazione della legge commessa dal nemico. Le rappresaglie sproporzionatamente severe sono contrarie alle regole del Diritto Internazionale.”

“Sez.71. La rappresaglia è autorizzata solo su autorità del Comandante in Capo (Commander in Chief), che può similmente determinare il suo grado di severità e la sua durata.”

(III) - Quando la rappresaglia è ammissibile

“La rappresaglia è ammissibile per qualunque illegittimo atto di guerra” (Lauterpacht nel Diritto Internazionale di Oppenheim, vol. 2, 8^a ed., par.248). Una tale rappresaglia è legittima contro atti di governi o atti di individui. “Gli atti illegittimi possono essere commessi da un governo, dai suoi comandanti militari o da qualche persona a cui è impossibile risalire.” (par.453, Manuale di Diritto Militare Britannico).

Se è stato commesso un illegittimo atto di guerra è compito del belligerante offeso decidere se la rappresaglia deve aver luogo immediatamente o soltanto dopo una contestazione al nemico.

“In pratica, comunque, un belligerante ricorrerà raramente subito alla rappresaglia, solo se la violazione della regole di guerra non sono molto gravi e la sicurezza delle proprie truppe non richieda delle pronte e drastiche misure. (Lauterpacht nel Diritto Internazionale di Oppenheim, vol. 2, 8^a ed., par.248 nota 2).

Il Manuale di Diritto Militare Britannico adotta lo

stesso punto di vista. Il par.456 dice: “.. Di regola la parte offesa non dovrebbe ricorrere immediatamente alla rappresaglia, ma dovrebbe prima contestare la violazione al nemico nella speranza di fermare ogni ripetizione dell’offesa o di assicurare la punizione del colpevole. Questo iter dovrebbe sempre essere seguito a meno che la sicurezza delle truppe richieda un’azione immediata e drastica, e le persone che hanno effettivamente commesso la violazione non possano essere catturate.”

Applicando i principi di cui sopra al caso del crimine commesso da partigiani sconosciuti in via Rasella, le Autorità tedesche erano autorizzate a compiere una rappresaglia, qualora fossero giunti alla conclusione che non si sarebbero potuti scoprire i responsabili e che ci sarebbe stato pericolo per la sicurezza delle loro truppe.

La Difesa dichiarò che sussistevano entrambe le condizioni. L’Accusa, nelle sue conclusioni, disse che le Autorità tedesche sarebbero state autorizzate a far saltare le case di via Rasella. L’Accusa in questo modo ammise che in questo caso l’uso della rappresaglia era giustificato.

D’altro canto l’Accusa fece notare che non c’era stata nessuna inchiesta adeguata prima della rappresaglia dato che i due accusati ammisero nel contraddittorio [cross-examination] che “le inchieste non erano state ancora completate quando ebbe luogo il massacro delle Fosse Ardeatine.”

(IV) Limitazioni imposte dal diritto internazionale ai belligeranti che adottano rappresaglie

È opinione di quasi unanime degli autori in materia che se la rappresaglia è inflitta deve essere:

1. proporzionata
2. ragionevole
3. nel rispetto dei principi fondamentali di guerra come il rispetto della vita dei non combattenti e degli interessi dei neutrali.

Il terzo punto non fu considerato, in questo caso, perché non fu coinvolto nessun interesse neutrale e il crimine per cui si adottò la rappresaglia era stato commesso da non combattenti, così la questione di risparmiare i non combattenti non sollevò un’altra controversia. L’accusa si basò sui punti 1 e 2, contestando che la rappresaglia fu sproporzionata ed irragionevole.

Il Manuale di Diritto Militare Britannico segue lo stesso punto di vista espresso dalla maggioranza degli autori. Il par.459 afferma:

“Qualunque sia l’atto cui si ricorra come rappresaglia, esso deve corrispondere alla violazione commessa dal nemico. Gli atti compiuti come rappresaglia non devono, dunque, essere eccessivi, e non devono

superare il grado della violazione stessa.”

Per chiarire cosa si intende per grado della violazione consideriamo i seguenti esempi:

Un primo esempio fu durante la guerra franco-tedesca 1870-1871, allorché i Francesi catturarono 40 navi mercantili tedesche e fecero prigionieri i loro equipaggi; i Tedeschi considerarono questo contrario al Diritto Internazionale ed imprigionarono 40 personalità di cittadinanza francese per rappresaglia. Altri due esempi sono i casi dell'incendio di costruzioni e villaggi da parte dei tedeschi durante la guerra del 1870-1871 e l'ordine dato dal Mar. Ilo in campo Lord Roberts durante la guerra del Sudafrica di distruggere per rappresaglia le case e le fattorie nelle vicinanze del punto in cui erano state danneggiate le linee di comunicazione. Le rappresaglie adottate in questi precedenti sono dunque imprigionamento a fronte di una ingiusta cattura da parte del nemico e distruzione della proprietà a fronte della ingiusta distruzione della proprietà da parte del nemico.

Le regole della guerra terrestre degli Stati Uniti, 1940, all'art 358 dicono: “.. Villaggi o case ecc., possono essere bruciate per atti ostili da parte di persone che non possono essere identificate processate e punite.” Il Manuale di Diritto Militare cap.14°, art. 414, afferma:

“Le consuetudini di guerra permettono come atto di rappresaglia la distruzione di una casa tramite incendio o altrimenti, i cui abitanti, senza possedere il diritto di combattenti hanno sparato sulle truppe.”

Queste regole, quindi, permettono la distruzione della proprietà come rappresaglia per aver aperto il fuoco sulle truppe, ma non esistono precedenti, né si fa riferimento in alcun trattato, al permesso di uccidere per un illegittimo assassinio da parte del nemico. Dunque la prima questione che la Corte dovette considerare riguardo la rappresaglia fu se l'azione intrapresa dagli imputati per fronteggiare il crimine commesso in via Rasella fosse ragionevole e proporzionata a tal crimine. Se così fosse stato si sarebbe trattato di rappresaglia legittima. Fu irragionevole prendere vite umane come rappresaglia per le vite perse a causa di quel crimine oppure fu il rapporto 10 a 1 eccessivo? In tal caso si sarebbe trattato di un crimine di guerra.

La Difesa dichiarò che il prendere delle vite umane come rappresaglia per l'omicidio dei poliziotti tedeschi non “superò il grado della violazione commessa dal nemico” e che il rapporto 10 a 1 non era eccessivo vista la situazione estremamente pericolosa, essendo Roma situata a pochi chilometri dalla linea del fronte.

La seconda questione che la Corte dovette considerare fu quella dell'esecuzione di tale rappresaglia. Il

[Judge Advocate] (consulente legale del giudice in una corte marziale) disse, nelle sue conclusioni, “a mio avviso, signori, considerando se una rappresaglia sia adeguata e legittima e possa essere giustificata secondo il diritto internazionale, bisogna guardare non solo a ciò che la rappresaglia sarebbe dovuta essere in principio, ma al modo in cui essa fu eseguita.”

La Difesa ammise che l'esecuzione fu inappropriata, ma asserì che gli imputati non conoscevano le modalità dell'esecuzione ed inoltre che non potevano essere ritenuti responsabili per l'esecuzione impropria dei loro ordini, poiché dell'esecuzione di questi ordini era stata incaricata la S.D.. Gli imputati, non erano quindi obbligati a controllare che i loro ordini fossero eseguiti propriamente. Nella dichiarazione della Difesa si negava dunque sia il dolo, sia una colpa per negligenza da parte degli imputati.

L'Accusa affermò che se gli imputati non sapevano cosa accadde alle Fosse Ardeatine avrebbero dovuto saperlo in quanto i comandanti militari hanno l'obbligo di controllare che i loro ordini siano eseguiti propriamente.

Non si può dire con certezza se la Corte trovò la rappresaglia irragionevole (in quanto l'omicidio non era legittimato), eccessiva (per il rapporto 10 a 1 delle vittime) o se gli imputati fossero responsabili per il modo in cui essa era stata eseguita. Una qualunque di queste tesi avrebbe supportato il verdetto.

La questione se von Mackensen e Maelzer, ordinarono di fucilare soltanto prigionieri condannati a morte o a lunghe pene detentive, non sembra avere alcuna connessione con il verdetto sebbene potrebbe averne con la determinazione della pena.

Il par.454 del Manuale di Diritto Militare Britannico, afferma: “la rappresaglia è una misura estrema perché nella maggior parte dei casi causa sofferenze a persone innocenti. Sta in questo però la sua forza coercitiva, ed essa è indispensabile in quanto ultima risorsa.”

Dunque se la rappresaglia fosse stata ragionevole e proporzionata, non sarebbe stato commesso nessun crimine di guerra anche se le vittime fossero state interamente persone innocenti. D'altro canto, se la cosiddetta rappresaglia fosse stata così irragionevole ed eccessiva, il crimine di guerra sarebbe stato configurabile a prescindere dalla innocenza delle vittime.

2. La difesa basata sull'Ordine superiore combinata con la difesa basata sulla rappresaglia

Il [Judge Advocate] (consulente legale del giudice in una corte marziale), nelle sue relazioni finali disse che non era chiaro se gli imputati basassero la loro difesa sull'Ordine Superiore o no.

Egli riassunse dunque la difesa del Generale von Mackensen in questo modo:

Non diceva: “Ho solo eseguito un ordine dei miei

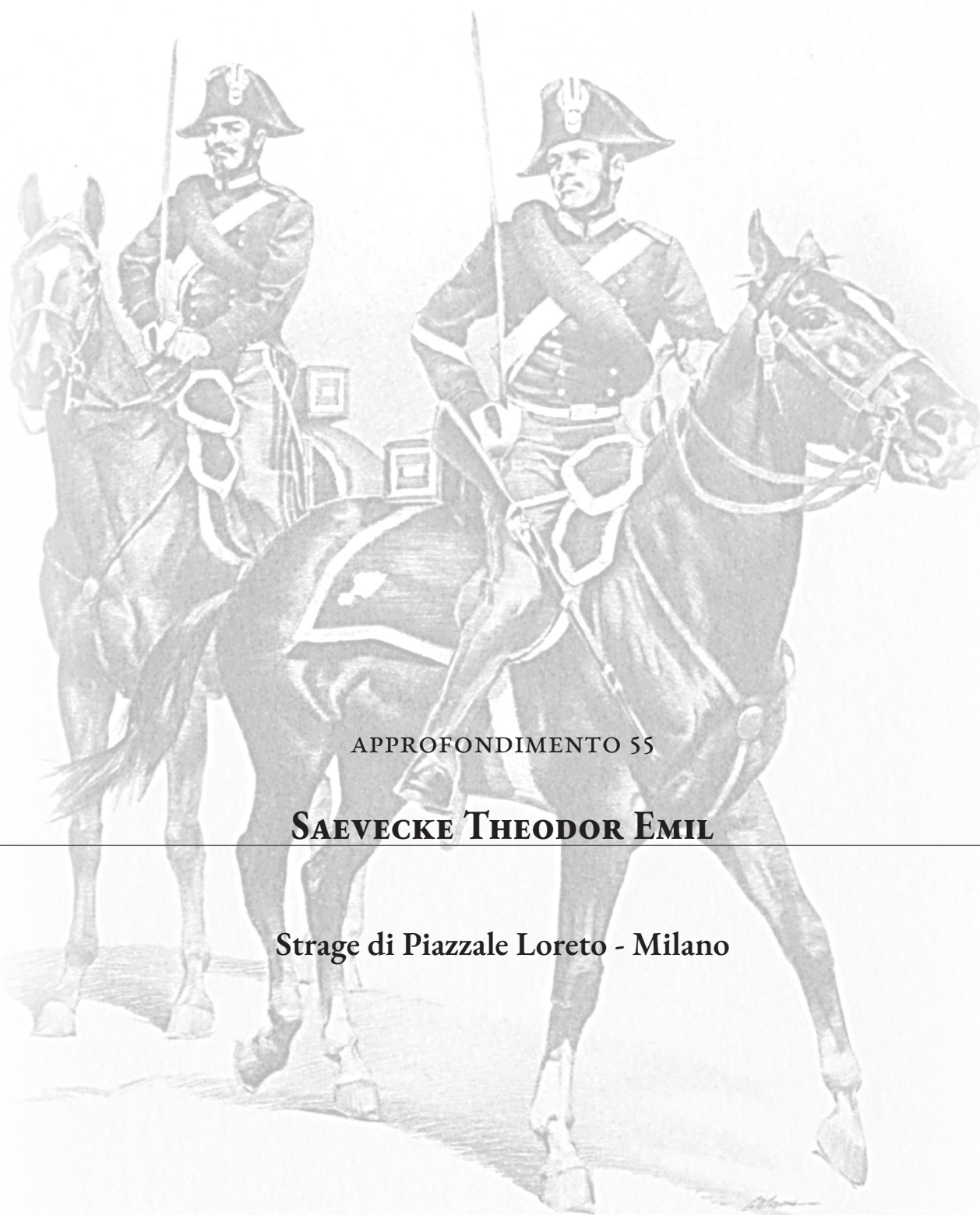
superiori, e dunque non posso essere condannato.” Bensì diceva, “Avevo quest’ ordine, e dovevo eseguirlo, ma ho cercato di modificarlo e penso di averlo modificato in maniera più umana.” Il [Judge Advocate], quindi, chiarì alla corte che in genere una difesa basata sulla esecuzione di ordini superiori non assolve automaticamente un imputato dall’accusa di un crimine di guerra.

Il seguente brano, tratto dall’articolo del Prof. Lauterpacht dall’Annuario di Diritto Internazionale, 1944, pag. 76, si riferisce alla difesa basata sugli ordini superiori, quando gli ordini sono, nello specifico, ordini di rappresaglia:

“L’elemento della rappresaglia può avere connessioni curiose e significative con l’eccezione di ordine superiore. È stato dimostrato che il valore dell’esimente degli ordini superiori è condizionata dal grado di efferatezza dell’offesa e dalla somiglianza a un delitto comune evidentemente avulso sia dalla necessità di guerra sia da ogni elementare rispetto dei diritti umani. Ma l’efficacia di quest’ultima considerazione può essere considerevolmente ridotta anche se non nel tutto eliminata, quando l’atto è stato emanato o trasferito al subordinato per l’esecuzione di una rappresaglia contro un delitto simile o identico commesso dal nemico. Il subordinato potrebbe, trovandosi innanzi ad un ordine così palesemente contrario ai diritti umani, eccepire, anche a rischio della propria vita, il proprio rispetto per la moralità e per la legge. Questo è un dilemma terribile ma inevitabile. Ma non si può pretendere una tale indipendenza di pensiero e azione nel caso in cui un soldato o un ufficiale si trovi di fronte ad un ordine sicuramente illegale e crudele,

ma emanato per rappresaglia ad un atto ugualmente repressibile commesso dell’avversario. Potremmo attribuire all’imputato una conoscenza rudimentale della legge ed uno standard elementare di moralità, ma potrebbe essere più difficile aspettarsi che egli abbia tutte le informazioni necessarie per renderlo in grado di giudicare la legittimità della contromisura in questione, in relazione alle circostanze addotte a giustificazione. Un esempio illustrerà questa posizione: nessuno può rispondere ad un’accusa dichiarandosi ignaro del divieto di uccidere dei prigionieri di guerra che si sono arresi. Nessuno può asserire che, sebbene convinto dell’illegalità dell’uccidere prigionieri di guerra, non aveva altra possibilità se non obbedire all’ordine impartito in tal senso. Ma la situazione è assai più complicata quando l’imputato dichiara non solo di aver eseguito un ordine superiore, ma il fatto che tale ordine rappresenta una rappresaglia per l’uccisione, da parte del nemico, di prigionieri appartenenti al proprio Paese. Quando la Corte Suprema tedesca, nel caso *Dover Castle*, assolse nel 1921 gli imputati accusati di aver silurato un nave ospedale britannica, Essa fondò la sua decisione sul fatto che gli imputati erano stati autorizzati a considerare l’affondamento delle navi ospedale del nemico una forma di rappresaglia per la violazione da parte del nemico della Convenzione dell’Aja N. X sul numero delle navi militari.”

La Corte, giudicando colpevoli entrambi gli imputati, sembra aver considerato, in questo caso, che la difesa basata sull’ordine superiore combinata con la difesa basata sulla rappresaglia non assolveva gli imputati. (sic).



APPROFONDIMENTO 55

SAEVECKE THEODOR EMIL

Strage di Piazzale Loreto - Milano

TRIBUNALE MILITARE DI TORINO

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Militare, composto dai Signori:
Dott. Stanislao SAELI Presidente
Dott. Alessandro BENIGNI Giudice
Cap. A. M. Maurizio NANNELLI Giudice militare
con l'intervento del P.M. in persona del dott. P.P.
Rivello ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

SENTENZA

nel procedimento penale a carico di:
SAEVECKE Theo, nato il 22/03/1911 ad Amburgo
(Germania) e residente a Bu Chholzstr 4 in Via 49214
Bad Rothnfelde (Germania);

IMPUTATO

del reato di:

“Violenza con omicidio in danno di cittadini italiani” (artt. 13 e 185 co. 1 e 2 c.p.m.g., in relazione agli artt. 575 e 577, nn. 3 e 4, e 61 n. 4 c.p.) per avere cagionato, quale Capitano delle Forze armate tedesche, nemiche dello Stato Italiano, la morte di:

Andrea ESPOSITO, Domenico FIORANO, Umberto FOGAGNOLO, Giulio CASIRAGHI, Salvatore PRINCIPATO, Eraldo SONCINI, Renzo DEL RICCIO, Libero TEMOLO, Vitale VERTEMATI, Vittorio GASPERINI, Andrea RAGNI, Giovanni GALIMBERTI, Egilio MOSTRODOMENICO, Antonio BRAVISA, Giovanni COLLETTI.

Tutti detenuti nel reparto carcerario di S. Vittore, inserendo i loro nominativi nella lista dei soggetti da fucilare, disponendone il prelevamento dal predetto reparto ed ordinandone poi la fucilazione, eseguita ad opera di un reparto misto della G.N.R. e della “Muti” alle ore 6:10 del 10 agosto 1944 in Piazzale Loreto, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania.

La premeditata esecuzione di tali soggetti, che non prendevano parte alle operazioni belliche, si caratterizzava per la crudeltà del suo svolgimento, successivamente al quale veniva ordinato che i corpi dei giustiziati rimanessero esposti nella Piazza per l'intera giornata. La fucilazione rappresentava la rappresaglia conseguente all'esplosione, dovuta ad un attacco dinamitardo, di un autocarro tedesco posteggiato in Milano, Viale Abruzzi, esplosione avvenuta il 07 agosto 1944.

Poiché detta esplosione non cagionò il ferimento di alcun militare tedesco, bensì la morte di numerosi passanti, civili italiani, l'ordine di fucilazione non presentò l'adempimento delle direttive emanate da Kesslerling, ed in base alle quali per ogni tedesco ucciso dai partigiani dovevano essere giustiziati dieci italiani.

In fatto ed in diritto

Il Giudice dell'udienza preliminare con proprio decreto dell'11.12.1997 rinviava Theo Saevecke, cittadino tedesco, già appartenente alle “SS” naziste, al giudizio di questo tribunale per rispondere del reato ascrittogli nella rubrica.

All'udienza del 19.06.1998, prima della apertura del dibattimento, si provvedeva, con apposita ordinanza, in ordine alla costituzione delle parti; in particolare si dichiarava la contumacia dell'imputato, assente senza addurre un legittimo impedimento.

Dichiarato aperto il dibattimento il PM svolgeva la sua relazione introduttiva, richiedendo, a conclusione, l'acquisizione di documenti probatori e l'escussione dei testi in lista. Seguivano le relazioni e le richieste delle parti civili.

La Difesa, avuta la parola, formulava una questione preliminare incentrata sull'applicabilità, per il caso de quo, dell'art.248 CPMG. In sostanza, sosteneva la Difesa, così come l'art.248 CPMG impone, per l'esercizio dell'azione penale a carico di Comandanti, per atti commessi nell'esercizio del comando durante lo stato di guerra, la richiesta del Ministro competente, allo stesso modo doveva richiedersi la medesima condizione di procedibilità per la perseguibilità del reato ascritto al suo assistito. Eccepeva, quindi, il Difensore il difetto di richiesta di procedimento ed in subordine, nel caso in cui il Collegio avesse ritenuto tale articolo applicabile solo a Comandanti italiani, eccepeva l'illegittimità costituzionale del suddetto art.248 CPMG nella parte in cui non equipara i Comandanti stranieri a quelli italiani, come imposto dagli artt.10 e 103 Cost.

La questione veniva ampiamente dibattuta dalle parti in contraddittorio e, a seguito del quale, risolta dal Collegio, con apposita ordinanza per le motivazioni in essa contenute.

La Difesa, pertanto, procedeva nella sua relazione introduttiva ed, infine, richiedeva l'ammissione di prove documentali e l'escussione del teste indicato in lista.

In ordine all'ammissione delle prove il Collegio vi provvedeva con ordinanza motivata.

All'esito dell'istruzione dibattimentale, articolatasi in molte udienze, le parti formulavano ed illustravano le loro conclusioni.

In particolare il PM ha concluso per l'affermazione di responsabilità dell'imputato in ordine al reato

come ascrittogli, esclusa qualsiasi attenuante, e per la condanna all'ergastolo. Del medesimo tenore le conclusioni e le richieste delle parti civili con ulteriore richiesta del risarcimento danni.

La Difesa, invece, ha concluso, in via principale, per l'assoluzione del suo assistito; in linea subordinata, previa concessione delle attenuanti generiche prevalenti, il minimo della pena.

Il fatto per cui si procede riguarda l'uccisione di quindici italiani, detenuti nel carcere di San Vittore in Milano, all'alba del 10 agosto del 1944 nel Piazzale Loreto di quella Città.

Appare opportuno in primo luogo superare la problematica sulla giurisdizione di questa Autorità Giudiziaria Militare a conoscere del reato de quo.

In altri procedimenti analoghi, la Suprema Corte di Cassazione ha statuito in ordine all'appartenenza delle "SS" alle Forze Armate tedesche ed alla conseguente assoggettabilità dei loro membri alla giurisdizione penale militare. Il Saevecke, come risulta da una serie di documenti, ritualmente ammessi, faceva parte delle "SS" con il grado di Capitano ed, all'epoca dei fatti contestatigli, ricopriva l'incarico di responsabile per la Lombardia della "SIPO-SD" (Polizia e Servizio di sicurezza).

Né vale quanto asserito, in varie occasioni, dall'imputato, in ordine alla sua appartenenza allo sceltissimo Corpo delle "SS", e cioè che egli fu quasi costretto ad indossare l'uniforme del suddetto Corpo a seguito della riforma del 27.9.39 che unificò, con la creazione dell'Ufficio Centrale per la sicurezza del Reich (RSHA), tutte le forze di polizia (egli proveniva dalla Polizia di Stato). In primo luogo è irrilevante la volontarietà o meno dell'appartenenza ad un Corpo Militare per essere sottoposti alla giurisdizione militare; in secondo luogo appare inverosimile che si venisse cooptati all'interno di una struttura a cui vennero affidati i compiti più delicati e, per questo, depositaria e custode dei principi ispiratori del Nazismo.

È indubbia altresì l'appartenenza del Saevecke, fin dall'età giovanile, alle famigerate "SA", come da lui stesso riferito nel suo "curriculum vitae" del 1940, acquisito in atti che lo qualifica come profondo assertore dell'ideologia nazista, qualità ritenuta essenziale per l'ingresso nel corpo d'élite delle "SS".

Dall'archivio dell'Ufficio dei procedimenti contro criminali di guerra tedeschi è tratta una fotografia ricordo, che ritrae tutti gli appartenenti alla SIPO-SD di Milano, in cui Saevecke figura nella uniforme di "SS" dietro il suo superiore Col. Rauff.

Secondo la ricostruzione dell'organigramma delle forze tedesche, in Italia Saevecke rivestiva a Milano il medesimo ruolo che ebbe Kappler a Roma.

Accertata l'appartenenza di Saevecke alle "SS" non

appare, pertanto, opportuno aggiungere nulla rispetto a quanto già detto dalla Suprema Corte in ordine all'assoggettabilità alla giurisdizione militare degli appartenenti a quel Corpo.

All'esito del dibattimento appare indubbia la responsabilità dell'imputato in ordine al reato ascrittogli.

Tale certezza deriva non solo dalle testimonianze rese in dibattimento, ma, soprattutto dalla corposa quantità di documenti che l'Ufficio del PM è riuscito a rintracciare nei vari archivi storici e giudiziari.

Trattasi di documenti, provenienti da fonti ufficiali o dallo stesso imputato, ritualmente indicati ed ammessi come fonti di prova.

Documentalmente provato è rimasto, infatti, che l'iniziativa di intraprendere una qualsiasi azione di rappresaglia spettasse ai comandi delle sezioni "SIPO-SD" e solo nel caso in cui non era possibile contattare un comando "SD" ed in caso di flagranza, tale iniziativa poteva essere presa dal Comando Militare presente nel territorio.

Ciò importa che le azioni che portarono all'uccisione dei quindici detenuti non poterono che essere decise dal Comando SIPO/SD (polizia di sicurezza) di Milano che aveva al vertice il Capitano Saevecke.

Tale logica deduzione viene del resto suffragata (ed acquisita, perciò, valore di cosa certa) da un documento (proveniente dall'archivio federale di Berlino ed acquisito agli atti) con cui, relazionando della situazione nel Nord Italia nel periodo 1-15 agosto del 1944, il comando "SD" fa espresso riferimento alla strage come compiuta in risposta ad una serie di attentati posti in essere dai G.A.P. in Lombardia.

Appare opportuno citare testualmente tale documento: "Nel periodo compreso tra il 21 luglio ed il 10 agosto 1944 gruppi simili (GAP nda) hanno compiuto molti attentati dinamitardi e terroristici a Milano e dintorni. In risposta, il 10.8.44, quindici detenuti della Polizia di Sicurezza sono stati pubblicamente fucilati in una piazza di Milano. A fine intimidatorio, i cadaveri sono stati lasciati sulla piazza per un giorno. Tramite avvisi sui quotidiani e cartelloni per la strada è stato dichiarato che dovrebbero essere giustiziate 25 persone in totale, ma che non si procederà alla fucilazione delle altre 10 se non saranno compiuti ulteriori atti di sabotaggio." Le medesime informazioni erano contenute in un "comunicato" del Comando SD di Milano (di cui, si ripete, era Comandante Saevecke) affisso nelle vie di Milano, e pubblicato dagli organi di stampa, all'indomani della strage.

Per meglio comprendere la rigida sfera di competenza tra la SIPO/SD e il Comando Militare, nello stesso periodo, quest'ultimo, ragguagliando il Comando tedesco sulla situazione dell'Alto Comando di Milano, riferiva i medesimi atti terroristici (con particolare

riferimento all'attentato di viale Abruzzi in cui si dice testualmente essere morti nove italiani e molti altri feriti) e comunicava che "a causa dei fatti recenti il Comando delle truppe di sicurezza ha anticipato il coprifuoco...."; come si vede ben poca cosa rispetto alla ritorsione operata dalla "SIPO/SD".

Dalle testimonianze raccolte dall'Ufficio dei procedimenti contro criminali di guerra tedeschi nel 1946 (acquisibili al dibattimento in quanto atti di altro procedimento ex art.238 n.3 CPP) assumono particolare rilevanza le dichiarazioni rese da Morgante Elena, segretaria di Saevecke all'epoca dei fatti; di Krause Eugen, alle dirette dipendenze di Saevecke in qualità di Tenente delle SS "SD"; di Schomm Franz, interprete del Colonnello Goldbeck, governatore militare della Città di Milano.

Da tali dichiarazioni si evince con chiarezza l'organigramma delle autorità tedesche in qualche modo interessate all'eccidio.

Responsabile SD delle "SS" per la Lombardia, Piemonte e Liguria era il Colonnello Rauff, diretto superiore di Saevecke, con gli uffici aventi sede in Milano; responsabile SD delle "SS" (si ricordi che la sezione "SD" delle "SS" era l'unica abilitata a disporre le rappresaglie) per la Lombardia era il Cap. Saevecke; Capo delle "SS" per l'Italia Nord-Ovest era il Gen. von Tensfeld con sede in Monza; a capo del comando militare tedesco in Milano era il Gen. von Goldbeck. Orbene, sia per il ruolo ricoperto (responsabile della sezione "SD" per Milano), che istituzionalmente riconduce al suo ufficio la preparazione e l'esecuzione delle modalità dell'eccidio, sia per tutte le testimonianze rese in dibattimento appare evidente che il Saevecke diede materialmente l'ordine di eseguire la fucilazione dei quindici detenuti.

Sempre dall'archivio dell'Ufficio dei procedimenti contro criminali di guerra tedeschi illuminante appare la dichiarazione di Elena Morgante segretaria di Saevecke: "Io personalmente presentai questa lista al capitano Saevecke e gli chiesi di ridurla ulteriormente a quindici nominativi, cosa che egli fece."

Anche fra i testi sentiti in dibattimento vi è concordia nell'indicare l'imputato come una sorta di "deità" (cfr. deposizione Montanelli) all'interno del carcere di San Vittore in Milano da cui sono state tratte le vittime dell'eccidio. I testi Melli e Montanelli hanno dichiarato che il potere di Saevecke si estendeva perfino alla possibilità di far liberare personaggi di primo piano nella lotta antifascista come Ferruccio Parri e lo stesso Montanelli. Non risulta che per tali liberazioni (peraltro dallo stesso imputato rivendicate a suo merito) egli abbia subito conseguenze dai superiori. Ciò implica logicamente l'assolutezza dei suoi poteri, libero da qualsivoglia controllo sia pure del suo supe-

riore diretto che aveva i suoi uffici nello stesso stabile, all'hotel Regina in Milano.

Logicamente v'è da supporre che il Saevecke non potesse essere l'unico ideatore dell'orrenda strage; la coesistenza, nello stesso albergo Regina in Milano, degli uffici interregionali e provinciali delle sezioni "SIPO_SD" (alle dipendenze rispettivamente di Rauff e di Saevecke), la sede, nella vicina Monza, del Comando delle "SS" per l'Italia Nord, sono tutti elementi che inducono a ritenere che la cd. rappresaglia ebbe più di un padre.

Dalla dichiarazione all'Ufficio dei procedimenti contro i criminali di guerra tedeschi della Morgante si evince che il Saevecke venne contattato dal gen. von Goldbeck, all'indomani dell'attentato in viale Abruzzi, che gli chiedeva sessanta ostaggi da fucilare per rappresaglia, ma egli riuscì a convincerlo a ridurre prima a venti e poi a quindici il numero delle vittime. A prescindere possibili inesattezze circa l'interlocutore (il Saevecke non poteva prendere ordini dal Comandante militare di Milano Gen. von Goldbeck) è plausibile che tutti i responsabili degli uffici SIPO-SD e delle "SS" venissero coinvolti in un'operazione di tale portata. Così come è da ricercare nella volontà di coinvolgere quanto più possibile gli italiani nell'attività di repressione, che venne richiesto l'intervento della legione "Muti" per eseguire materialmente l'eccidio.

Queste considerazioni, peraltro, giuridicamente non incidono sul giudizio di responsabilità di cui oggi è processo; anche ammettendo che il progetto criminale ebbe origine dai superiori il Saevecke vi aderì pienamente, come gli appartenenti alle "SS" erano abituati a fare, dando precise disposizioni in ordine alle modalità di esecuzione ivi compreso l'ordine di mantenere esposti i corpi delle vittime a monito di tutti gli oppositori. Non avrebbe del resto potuto essere diversamente in considerazione del fatto che la rappresaglia venne decisa a seguito dell'attentato in viale Abruzzi a Milano e, quindi, competente era l'ufficio "SIPO-SD" di Milano diretto dal Saevecke.

Pacifica è la giurisprudenza della Suprema Corte sul punto: "la partecipazione morale nel reato si manifesta indifferentemente con qualsiasi attività che ... (omissis) ... rappresenti un contributo causale alla sua verifica" Cass. SS.UU. 28.11.81).

Occorre a questo punto valutare se, nell'azione posta in essere dall'imputato, possano rinvenirsi profili di non punibilità.

In particolare appare necessario esaminare le questioni della rappresaglia e della repressione collettiva.

In ordine alla prima questione, che potrebbe integrare quel giustificato motivo scriminante la condotta illecita di cui all'art.185 CPMG, occorre subito sottolineare che, a causa dell'attentato in viale Abruzzi, cui

il comando tedesco collegò la rappresaglia, non venne registrata nessuna vittima di nazionalità tedesca; qualche dubbio in proposito, sollevato anche da qualche storico, appare fugato dal documento acquisito in atti proveniente dal Comando della G.N.R. in cui si dava notizia dell'attentato e si elencavano le vittime ed i feriti tutti italiani.

Tale circostanza, ormai non revocabile in dubbio, escluderebbe qualsivoglia possibile legittimo ricorso alla rappresaglia quale istituto di diritto internazionale bellico.

La migliore dottrina insegna, infatti, che l'istituto della rappresaglia si fonda sulla possibilità di attribuire ad uno Stato, colpito nei propri interessi, una capacità di autotutela preventiva e repressiva nei confronti dello Stato aggressore.

Proprio perché la rappresaglia è una risposta ad un illecito, sono state individuate delle condizioni per il suo legittimo esplicarsi:

- occorre che vi sia stata una lesione di un diritto o di un interesse dello Stato;
- che l'atto di rappresaglia abbia i caratteri della proporzionalità rispetto all'offesa arrecata;
- che venga attuata senza mai violare i più elementari valori umani.

Nel caso di Piazzale Loreto nessuna delle condizioni richieste per un legittimo esercizio della rappresaglia sembra sussistere.

Nessun contrasto tra Stati sovrani (i G.A.P. non avevano alcun riconoscimento internazionale) da risolversi con norme di diritto internazionale bellico; nessuna lesione a diritti od interessi tedeschi, poiché tra le vittime registrate nell'attentato di viale Abruzzi nessuna era di nazionalità tedesca (così che non avrebbe potuto nemmeno invocarsi l'applicazione del bando Kesserling) nessuna proporzione tra l'offesa arrecata allo Stato tedesco (un automezzo distrutto ed il ferimento "leggero" dell'autista tedesco) e l'uccisione di quindici italiani.

Del resto nessun tentativo risulta essere stato effettuato dalle forze di sicurezza per rintracciare gli autori dell'attentato di Viale Abruzzi, talché non è possibile invocare neanche la necessità della rappresaglia.

È noto che le forze tedesche, nel periodo d'interesse, si trovassero in gravi difficoltà; non a caso è proprio in quel periodo che si verificano le più feroci repressioni contro ogni opposizione ad un regime che si rende conto ogni giorno di più della sua sconfitta.

Orbene in questo clima potrebbe sostenersi la "necessità bellica" di ricorrere alla rappresaglia.

Invero, secondo l'unanime dottrina, è da ritenersi legittima la rappresaglia, presenti tutte le altre condizioni, quando essa appaia necessitata dall'inutile effettuazione di tutte le possibili investigazioni atte

all'identificazione ed alla cattura degli autori dell'atto illecito, ma poiché nessun tentativo venne fatto per assicurare alla "giustizia" gli autori dell'attentato, anche sotto il profilo della necessità bellica la rappresaglia fu illegittima.

Inapplicabile al caso concreto appare, infine, il ricorso alla categoria della "repressione collettiva".

Tale istituto è disciplinato dall'art.50 della Convenzione dell'Aja del 1907 nell'ambito di una serie di prescrizioni tutte riconducibili a sanzioni di tipo economico, del tutto diverse, quindi, da quella in esame.

Appare superfluo sottolineare che l'attributo "collettive" allontana irreversibilmente la possibilità di qualificare l'uccisione di più persone come una repressione collettiva non essendovi nulla al mondo di più "singolare" della vita; in tal senso tipica repressione collettiva è la requisizione di beni pubblici quali edifici pubblici, biblioteche, musei ed altro.

Del reato sussistono, pertanto, tutti gli elementi materiali e morali e risulta commesso in assenza di qualsivoglia causa di giustificazione.

La contestazione include anche le aggravanti della premeditazione e dell'aver agito con crudeltà verso le persone.

La premeditazione presuppone necessariamente due elementi: il primo di natura cronologica (deve sussistere un apprezzabile lasso di tempo tra l'ideazione criminosa e la sua realizzazione); il secondo di natura psicologica, ravvisato nella persistenza della risoluzione criminosa che perdura nell'agente dalla ideazione alla commissione del reato.

Secondo la giurisprudenza della S.C., infatti, è indispensabile che ricorra uno spazio temporale tra l'ideazione e l'esecuzione del proposito criminoso, durante il quale esso si rafforza e si consolida, ma anche e soprattutto durante il quale vengono altresì studiate le modalità e predisposti i mezzi esecutivi del reato (Cass. sez. I, 1995, n.201739).

Secondo la ricostruzione dei fatti, operata in dibattimento, risulta che la decisione dell'eccidio venne presa, quale risposta del Comando tedesco, immediatamente dopo la notizia dell'attentato di Viale Abruzzi dell'8.8.1944.

Quali le modalità, gli esecutori, il luogo, coloro che dovevano essere uccisi furono decisioni prese tra i giorni 8 e 9 e furono decisioni prese o avallate dal Saevecke.

Illuminante a tal proposito la deposizione, già citata, della Morgante: "io personalmente presentati questa lista al Cap. Saevecke. Chiedendogli di ridurla a quindici, cosa che egli fece."

Il Sergente dell'SS" Anton Heininger il 2.12.46 agli inquirenti per i procedimenti contro i crimini di guer-

ra tedeschi ebbe a dichiarare: “verso agosto del '44 fui chiamato insieme con Jarsko, dal Cap. Saevecke; ci furono date istruzioni di recarci al mattino successivo al carcere di San Vittore e di seguire un convoglio di soldati italiani, che sarebbe partito con autocarri dal carcere predetto; avevamo l'obbligo di riferire al capitano se la fucilazione di alcuni detenuti civili italiani aveva avuto luogo o meno ... (omissis) dopo che la fucilazione ebbe luogo ritornai al mio servizio normale e Jarsko si occupò di riferire, secondo le istruzioni ricevute, al capitano Saevecke”.

Da tali elementi il Collegio trae il convincimento della sussistenza della premeditazione: aver preparato affinché altri eseguissero l'eccidio (legione Muti); aver ordinato ai suoi dipendenti di verificare che le modalità, da lui stabilite, venissero rispettate; aver emanato un comunicato (acquisito in copia agli atti) in cui si dava atto di quanto compiuto e si promettevano, nel caso di prosecuzione degli attentati, altre esecuzioni pubbliche, tutte circostanze sussistenti e richieste dalla citata giurisprudenza per ritenere sussistente l'aggravante contestata.

L'ulteriore aggravante contestata, dell'aver agito con crudeltà verso le persone ex art. 61 n. 4 CP, necessita per la sua configurabilità, che la condotta criminosa, nelle sue modalità specifiche, manifesti un “quid pluris” rispetto agli ordinari mezzi di esecuzione del reato, in quanto la malvagità dell'agente e la sua insensibilità a qualsivoglia richiamo umanitario fa sì che si fuoriesca dal normale processo di causazione dell'evento (Cass. sez. I, 1993, n. 196417).

Il Saevecke ordinò che, a monito per la popolazione, i cadaveri delle vittime rimanessero esposti nel piazzale per 24 ore (numerose le foto dei giornali dell'epoca acquisite agli atti). Solo a seguito delle insistenze del clero fu permesso ai familiari di dare cristiana sepoltura ai caduti.

Il cinismo di tali comportamenti ben integrano, a parere del Collegio, quegli elementi necessari a configurare l'aggravante de quo.

Applicabili al reato in esame appaiono, inoltre, le cd. attenuanti generiche ex art. 62 bis CP.

Introdotte con il DDL 14.09.1944 n. 288, (nella vigenza dello stato di guerra), ai sensi e per gli effetti dell'art. 23 CPMG esse trovano legittima applicazione, per i reati previsti dal Codice Penale Militare di Guerra, anche per i fatti commessi anteriormente all'entrata in vigore del DDL 288/44.

Espressamente richieste dalla Difesa, le attenuanti di cui all'art. 62 bis CP appaiono concedibili.

È noto che le predette attenuanti non possono costituire una benevola concessione del giudice al di là di valutazioni comunque ancorabili al fatto-reato da un lato e alla valutazione della personalità del reo

dall'altro.

Pacifico è inoltre che la concessione delle predette attenuanti non implichi da parte del giudice una valutazione di non gravità del reato; la S.C. ammette, infatti, la concessione delle attenuanti generiche anche a fatti-reato di eccezionale gravità (cfr. Cass. sez. VI, 1991 n. 189245).

Ciò è possibile, ovviamente, prendendo in esame non il fatto-reato bensì il reo, ed, in particolare, la sua capacità a delinquere.

A favore del Saevecke militano comportamenti anteriori e successivi al reato ascrittogli.

È stato accertato che egli permise la fuga dal carcere di diversi partigiani (fra cui il futuro Presidente del Consiglio Ferruccio Parri), non fu estraneo alla rocambolesca fuga di Indro Montanelli (cfr. verbale testimoniale) ed, infine, non fu insensibile alle richieste di “grazie” particolari da parte della Curia Milanese.

Per quanto già detto (riguardo alla sussistenza dell'elemento psicologico) è verosimile che il Saevecke abbia disposto il massacro di Piazzale Loreto non già per soddisfare la malvagità del suo animo bensì perché chiamato ad assolvere un compito, obiettivamente delittuoso, consequenziale alla funzione da lui svolta in seno alla sua organizzazione; ciò attiene alla gravità dei motivi a delinquere, elemento valutabile ai fini della concessione delle attenuanti de quo.

Per ciò che riguarda poi la condotta susseguente al reato è da osservare che il Saevecke, contrariamente ad altri responsabili di fatti analoghi, non si è mai nascosto né mai sottratto alle numerose inchieste penali ed amministrative che nel corso degli anni gli chiedevano conto del suo operato; risulta che egli abbia concluso la propria carriera quale vice Capo della Polizia della Repubblica Federale Tedesca. Per tutte le considerazioni enumerate appare il Saevecke meritevole delle attenuanti generiche.

Dette attenuanti vanno sicuramente comparate con le sussistenti aggravanti.

Il Collegio, infatti, ritiene di non dover aderire alla tesi contraria autorevolmente sostenuta in caso analogo.

Il principio di ultrattività sancito dall'art. 23 CPMG secondo cui “per i reati preveduti dalla legge penale militare di guerra, commessi durante lo stato di guerra, si applicano sempre le sanzioni penali stabilite dalla legge suindicata, sebbene il procedimento penale sia iniziato dopo la cessazione dello stato di guerra, e ancorché la legge penale militare di pace o la legge penale comune non preveda il fatto come reato o contenga disposizioni più favorevoli per il reo.”, non può estendersi a contenuti non strettamente previsti dalla norma.

Non è ammissibile, infatti, interpretazione estensiva di norme eccezionali in contrasto addirittura con

principi cardine dell'ordinamento giuridico.

L'art. 23 si riferisce esplicitamente e soltanto a "sanzioni penali" o a "disposizioni più favorevoli per il reo"; non sembra che il criterio di comparazione tra circostanze di reato, di cui all'art. 69 c.p., appartenga all'uno o all'altra categoria.

Non alla categoria delle sanzioni penali perché intuitivamente esse si riferiscono alle tassative conseguenze penali che il legislatore collega alla commissione di un fatto-reato; non alla categoria delle disposizioni più favorevoli al reo poiché la norma sulla comparazione di per sé è neutra nel senso che solo in concreto e solo nel caso di prevalenza delle circostanze attenuanti rispetto a quelle aggravanti può risultare più favorevole al reo.

Del resto pacificamente è stata ammessa, anche per i reati previsti e puniti dal CPMG, l'applicabilità delle attenuanti generiche, norma sicuramente più favorevole al reo, entrata in vigore solo nel settembre 1944 e cioè dopo la commissione di fatti-reato oggetto di giudizio.

Procedendo, pertanto, alla comparazione delle circostanze aggravanti ed attenuanti, ritenute sussistenti nel presente procedimento, osserva il Collegio che le prime prevalgono sulle seconde.

La particolare gravità delle sussistenti aggravanti, tanto che il legislatore ha previsto pene diverse (e addirittura la pena detentiva perpetua), rispetto a circostanze attenuanti previste come discrezionali e dunque con una valenza obiettivamente minore di caratterizzazione del fatto criminoso, inducono a tale conclusione.

L'affermata subvalenza delle riconosciute circostanze attenuanti generiche rispetto alle contestate e sussistenti aggravanti, comporta, in applicazione dei principi di cui all'art. 157 CP, l'imprescrittibilità del reato di cui alla rubrica.

Ciò si ricava dal tenore letterale della norma citata in relazione a quella dell'art. 577, c. 1° n.3 e 4 CP, che prevede l'applicazione della pena dell'ergastolo.

Che questa sia l'interpretazione corretta si deduce dalla stessa relazione ministeriale sul progetto del codice penale che così recitava: "affinché l'istituto della prescrizione risponda alle ragioni di opportunità politica su rilevate, è necessario che si sia quasi perduta la memoria del fatto criminoso e che l'allarme sociale, da esso suscitato, sia scomparso. Or una così radicale e profonda modificazione di cose non si verifica per i reati atroci e gravissimi, che lasciano nella memoria degli uomini un'orma e un ricordo tanto pauroso da non eliminare mai completamente l'allarme sociale". Ebbene pur essendo trascorsi ben 55 anni dall'orrenda strage per cui è processo, il tribunale ha potuto verificare "de visu" la preveggenza e la saggezza del

legislatore del 1930.

Tutti i testimoni che sono sfilati innanzi al Collegio hanno dimostrato, con l'emozione nelle voci, con le lacrime e con ogni altro segno di partecipazione, di avere impresso indelebile nella memoria quanto hanno visto e udito in relazione alla vicenda processuale.

La vivacità dei ricordi, ben più nitidi di quelli riguardanti fatti recentissimi ma di poco o nullo allarme sociale, ha permesso al Collegio di allontanare da sé il pericolo (gravissimo in un giudice imparziale) di considerarsi "giudice della storia".

La mole di documenti probatori, la "freschezza" delle dichiarazioni testimoniali, la passione profusa dalle parti processuali nel sostenere il proprio ruolo hanno fatto dimenticare che si trattava di fatti accaduti più di mezzo secolo fa.

Quanto alla pena, avuto riguardo ai criteri di cui all'art. 133 cp n.1, 2 e 3, il Collegio ritiene adeguata quella dell'ergastolo.

Alla condanna segue per legge l'obbligo del pagamento delle spese del giudizio.

In ordine alle richieste di risarcimento del danno presentate dalle parti civili, il Collegio, ritenute congrue e conformi a legge le somme indicate dalle parti civili quali spese processuali, condanna il Saevecke al loro risarcimento in sede provvisoriamente esecutiva; per ciò che attiene alle ulteriori somme richieste a titolo risarcimento danni, il Collegio sul presupposto che appare indubbio che il reato accertato ha comportato, in rapporto di diretta causalità, danni morali e materiali giuridicamente apprezzabili, e nella considerazione del numero e della complessità delle situazioni, alla luce dell'art. 539 cpp provvede alla generica condanna del Saevecke al risarcimento, rimettendo le parti innanzi al competente giudice civile.

PQM

letti gli artt.533 e 535 CPP

DICHIARA

Saevecke Theo, contumace, responsabile del reato ascrittogli e concesse le attenuanti generiche subvalenti rispetto alle contestate e sussistenti aggravanti, lo

CONDANNA

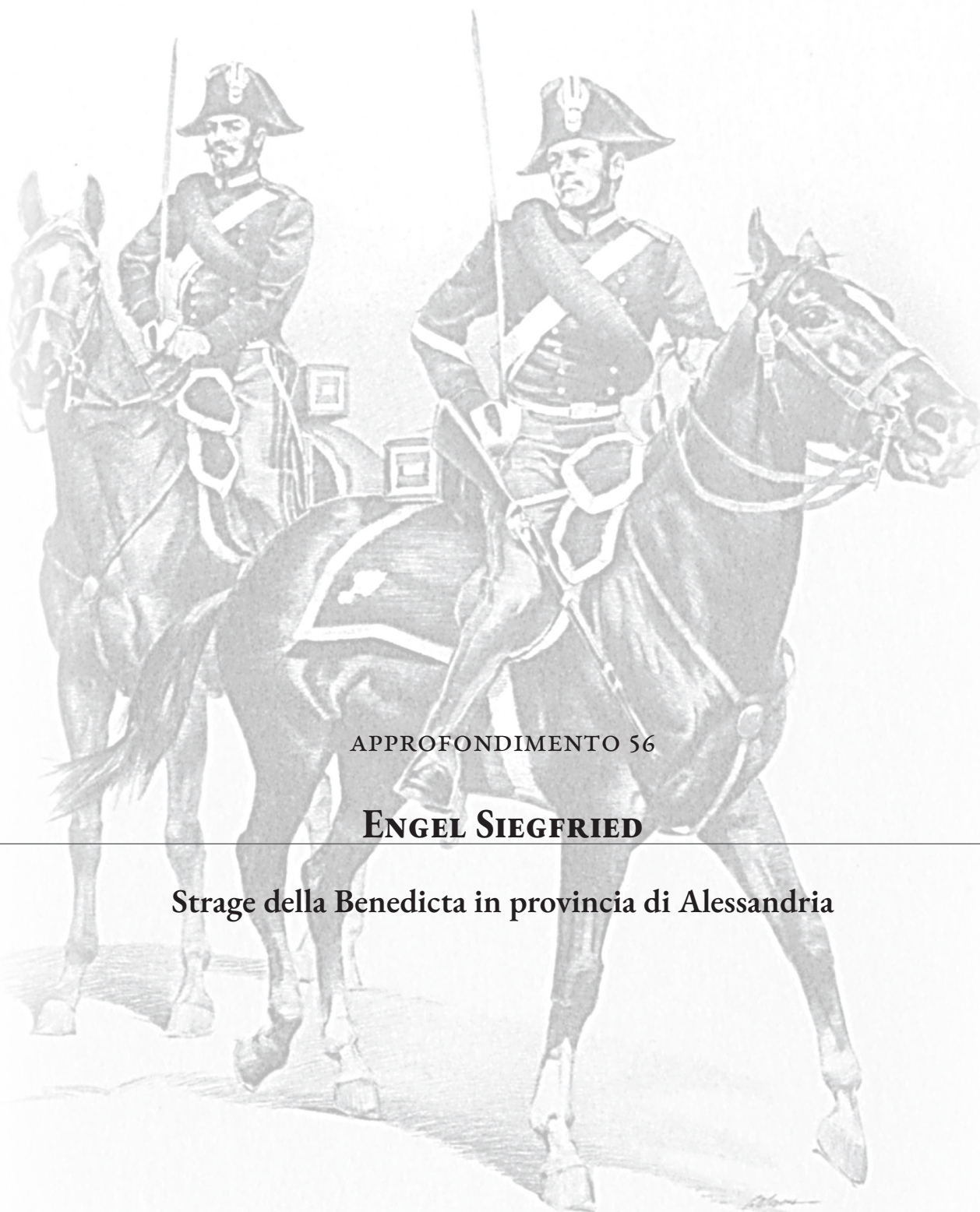
alla pena dell'ergastolo; spese e conseguenze di legge. Condanna, inoltre, il medesimo al pagamento delle spese processuali come richieste e al risarcimento dei danni morali e patrimoniali alle parti civili, da liquidarsi in separata sede.

Dispone la provvisoria esecuzione della condanna al pagamento delle spese processuali sostenute dalle parti civili.

Torino, nove giugno millenovecentonovantanove.

Il Presidente Estensore

dott. Stanislao Saeli



APPROFONDIMENTO 56

ENGEL SIEGFRIED

Strage della Benedicta in provincia di Alessandria

TRIBUNALE MILITARE DI TORINO

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Militare, composto dai Signori:
Dott. Stanislao SAELI Presidente
Dott. Alessandro BENIGNI Giudice
Ten. Col. Gaetano MORISCO Giudice militare
con l'intervento del P.M. in persona del dott. P.P. Rivello e con l'assistenza dell'assistente giudiziario S.Ten. a cpl fb Falso Gianluca ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

SENTENZA

nel procedimento penale a carico di
ENGEL Siegfried, nato il 31/01/1909 a Warnan
Hawel (D) - e residente a Amburgo Lokstedt (D),
Sieben Schoen Strasse n. 19

IMPUTATO

di: "REATO CONTINUATO DI VIOLENZA IN
CONCORSO CON OMICIDIO IN DANNO
DI CITTADINI ITALIANI" (artt. 13 e 185 co. 1
e 2 c.p.m.g., in relazione agli articoli 575 e 577 n. 3
e 4, e 61 n. 4 c.p.; 58 c.p.m.p. in relazione all'art. 47
c.p.m.g.. 81 c.p.) per avere cagionato in esecuzione
di un medesimo disegno criminoso, quale Ten. Col.
Delle forze armate tedesche, nemiche dello stato
italiano. in concorso con KAESS Otto, la morte di:

- cinquantanove cittadini italiani e precisamente
quarantadue prigionieri politici rinchiusi alla IV sez.
del carcere di Marassa e diciassette partigiani catturati
nel rastrellamento della Benedicta:

ALLOISIO Aldo Matteo; ARECCO Domenico;
BAVASSANO Valerio; BOTTARO Giuseppe;
BRIANO Angelo. BRIANO Attilio; BRUNATI
Renato; CALZOLARI Augusto; CANNONI
Giulio, CASTELLINI Angelo; CAVALLO
Pietro, CAVANNA Alessandro; COLOMBO
Gaetano; DAGNINO Mario; ESPOSITO Orazio;
FOLLABRINO Sandro, FERRARI Edoardo;
FERRERO Giovan Battista; FIALDINI Francesco;
FIALDINI Giovanni; FRAGUGLIA Pietro; GAITI
Enrico; GHIGLIONE Bruno; GIBELLI Pietro;
GRENNO Enrico; GRENNIA Luigi; GUERRA
Emilio; LEONE Onorato; LIA Giulio; MANDOLI
Rino; MAROZZELLI Salvatore; MARTINI
Giovanni; MASSA Antonio; ODINO Giancarlo;
OTTONELLO Ubaldo; PESTARINO Isidoro;
PODESTA Francesco; RATTO Luigi; ROCCA

Luigi; SANTO Domenico; SASSO Angioletto;
SCOLESITE Cesare; SOZO Rinaldo; TOSSARA
Renzo; TURNI Pietro; UBERTI Bartolomeo;
ULANOWSKI Walter; VERDINO Angelo ed altre
undici persone non potute identificare ordinandone
la fucilazione, concorrendo ad inserire i loro nomi
nativi nella lista dei soggetti da giustiziare e disporre
poi il prelevamento per la fucilazione, avvenuta nella
mattina del 19 maggio del 1944, e materialmente
eseguita dai soldati della Kriegsmarine e dalle SS. La
premeditata uccisione di tali soggetti si caratterizzò
per la crudeltà del suo svolgimento, giacché i fucilanti,
legati a due a due, venivano fatti salire sul bordo
di una fossa scavata nei giorni precedenti da ebrei
detenuti e nella quale erano visibili i corpi martoriati
dei soggetti precedentemente fucilati.

- Centoquarantasette cittadini italiani, catturati nel
cosiddetto rastrellamento della "Benedicta" effettuato
nella provincia di Alessandria nell'ambito territoriale
compreso fra il monte Tobbio e le capanne di Marcarolo,
ordinandone la fucilazione, nei giorni compresi fra il 7 e 11
aprile 1944.

Ventidue cittadini italiani e cioè:

Abramo BESSIGNANI; Domenico CAMERA;
Agostino CARNIGLIA; Emanuele CAUSA; Otello
CENATELLI; Cafiero CIPRIANI; Giovanni
COSTA LUIGI; Carlo DELLA CASA: Domenico
DE PAOLO; Carlo FAVERZANI; Marcello GOFFI;
Giuseppe GOLISANO; Bartolomeo MAFFEI;
AmeLIO MATOROZZI; Alfredo MELDI; Luigi
CELSO MELDI; Tullio MOLDENI; Giovanni
ODICINI; Emanuele SCIUTTO; Cipriano
TURCO; Diofebo VECCHI. ordinandone l'uccisione,
avvenuta nella località Olivetta di Portofino
in data 02/12/44, e caratterizzata dalla particolare
efferatezza dell'esecuzione, giacché i corpi dei fucilati
vennero legati a massi di pietra e poi gettati in mare
per impedirne la sepoltura.

- Venti cittadini italiani, rastrellati in località Cravasco
(GE), ordinandole la fucilazione, avvenuta in data
23/03/45.

1) Svolgimento del processo e motivi della decisione

Siegfried ENGEL è stato rinviato a giudizio per il
reato in epigrafe.

Il processo si è svolto in quattro udienze in cui dopo
l'esposizione delle parti costituite e l'accertamento
dello stato contumacia dell'imputato è stata acquisita
la documentazione prodotta dal P.M. e sono stati
sentiti i tredici testi nonché il Prof. Carlo GENTILE
in qualità di consulente tecnico del P.M.

Al termine del dibattimento sono state pronunciate
le seguenti richieste:

P.M.: condanna dell'imputato alla pena dell'ergastolo;
Parti Civili: condanna al risarcimento dei danni come meglio precisate nelle conclusioni scritte depositate al termine della requisitoria;

Difesa: in via principale, assoluzione secondo la formula di giustizia; in via subordinata concessione delle attenuanti generiche prevalenti sulle contestate aggravanti e dichiarazione di estinzione del reato per intervenuta prescrizione.

2) Descrizione dei fatti per cui si procede

A) La strage della "Benedicta"

Il rastrellamento della "Benedicta" è passato alla storia come la prima grande operazione intimidatoria antipartigiana con cui i Comandi militari germanici decisero di garantirsi la sicurezza delle vie di comunicazione presenti tra la Riviera ligure e la Pianura padana.

Essi avevano raccolto notizie della formazione di un insediamento della Resistenza che si era via via arricchita della presenza di molti giovani sottratti al "Bando Graziani" di chiamata alle armi.

L'azione tedesca si svolse nel periodo compreso tra il 6 e l'11 aprile 1944 e si risolse in una sanguinosa tragedia in cui furono largamente coinvolte le popolazioni contadine della zona e i giovani sbandati. Le esecuzioni furono continue e comportarono 147 vittime "regolari", reato militare per cui oggi si procede cui bisogna aggiungere i caduti nei combattimenti e i contadini della zona trucidati nelle loro case.

Un trattamento particolare fu riservato all'antico Monastero della Benedicta, in cui si erano rifugiati gli uomini meno esperti e peggio armati, il quale fu minato e fatto esplodere.

B) L'eccidio del Turchino

L'operazione della Benedicta ebbe una funesta appendice nel c.d. eccidio del Turchino.

Il 14-05-1944 era stata organizzata dai G.A.P., nel centro di Genova, un'azione di attacco contro i militari tedeschi che frequentavano il cinema "Odeon", riservato ad essi in via esclusiva. L'esplosione di una bomba all'interno di quel locale aveva causato la morte di cinque militari ed il ferimento di altri quindici.

La risposta a questa azione fu quasi immediata sul medesimo modello, a parte le minori proporzioni di quella tristemente nota delle Fosse Ardeatine.

Dalla IV sezione del carcere di Marassi furono prelevati cinquantanove candidati alla fucilazione di cui diciassette provenivano dal rastrellamento della Benedicta avvenuto il mese precedente.

L'esecuzione ebbe luogo nelle prime ore del 19-05-1944 in località Fontanafredda, presso il Passo del Turchino. Le modalità furono particolarmente cru-

deli, in quanto le vittime designate dovettero portarsi su assi protese sopra una grande fossa che nel giorno precedente un gruppo di ebrei era stato costretto a scavare e ivi vennero uccise a colpi di mitra in gruppi di sei cadendo sui corpi dei loro compagni già uccisi. Il rapporto tra militari tedeschi uccisi nell'azione partigiana e vittime della rappresaglia fu superiore di quello di uno a dieci previsto dal "bando Kesslerling".

C) L'eccidio di Portofino

In una delle più belle e suggestive località della riviera ligure era stato insediato un comando tedesco per svolgere alcune azioni di polizia.

Qui, nella notte tra il 2 e il 3 dicembre 1944 furono fucilati ventidue cittadini italiani prelevati dalla IV Sezione del carcere di Marassi, a disposizione delle SS. I loro corpi legati reciprocamente con filo di ferro furono caricati su alcune barche e gettati in mare al largo con pesanti pietre come zavorra.

Le ragioni di questo eccidio non sono mai state esplicitate.

D) Le fucilazioni di Cravasco

Il 22 marzo 1945 una pattuglia di militari tedeschi cade in un'imboscata tesa da un reparto della "Brigata Balilla". Durante lo scontro a fuoco vengono uccisi otto soldati tedeschi.

Nelle prime ore del giorno dopo sono prelevati dalla IV Sezione del carcere di Marassi venti cittadini italiani che vengono poi trasferiti su un camion nei pressi del cimitero di Cravasco, e lì, fucilati.

3) Motivi della decisione

Il tribunale ritiene pienamente provata la responsabilità dell'imputato in ordine a tutti gli episodi ascrittigli.

Le prove sono costituite sia dalle testimonianze rese in dibattimento, sia dai numerosi documenti che, assai meritoriamente, il Procuratore è riuscito a rinvenire nei vari archivi storici e giudiziari.

Il presupposto indispensabile per individuare la responsabilità è costituito dalla piena informazione e comprensione dell'organizzazione delle forze di sicurezza tedesche sia da un punto di vista generale, sia con particolare riferimento alla situazione ligure. Dati esaurienti in merito sono contenuti nella relazione tecnica del Prof. Carlo GENTILE, consulente dl P.M., acquisita agli atti ex art. 501 c.p.p., frutto di approfondite ricerche archivistiche eseguite in Germania.

Da queste ricerche risulta come i responsabili regionali del servizio SD (che costituiva il servizio di sicurezza delle SS ed era l'unico competente a disporre le rappresaglie) fossero gli "Aussenkommandos"

(A.K.), con sede nel capoluogo. Siegfried Engel fu posto al comando dell' A.K. di Genova sin dal gennaio 1944 fino alla avvenuta Liberazione.

La diretta partecipazione di Engel e dei suoi reparti alle azioni di rastrellamento e ai successivi eccidi avvenuti nella zona della "Benedicta" risulta dalla proposta per il conferimento della Croce al merito di guerra di I classe con Spade allo stesso Engel rinvenuta dal Prof. Gentile "... Nell'ambito di un'azione condotta nella zona di Mosone dallo 356° Infanterie Division nei giorni 5 - 9 aprile..." (e cioè nei giorni del rastrellamento della Benedicta) "... Ha comandato con successo un Einsatzgruppen".

Il crimine consistette nell'uccisione non in combattimento, durante un'azione di guerra, ma dopo la resa e la deposizione delle armi, di un gran numero di partigiani e di giovani che non facevano parte delle formazioni armate. L'episodio è stato confermato, durante il processo dal teste ODINO, miracolosamente scampato perché creduto morto, il quale su specifica domanda del Procuratore, ha sottolineato come la fucilazione non sia stata preceduta né da alcun processo, né da alcun interrogatorio (verbale ODINO pag. 22-23) e come il ruolo di comando fosse tenuto da soldati tedeschi.

Un ulteriore riscontro è rinvenibile nell'interrogatorio reso al Comando Alleato da Giuseppe NICOLETTI, interprete del Comando SS di Genova, acquisito agli atti ex art. 238 c.p.p.

NICOLETTI, in questo interrogatorio, aveva affermato come in prossimità della Pasqua 1944 il Comandante (quindi Engel) avesse riunito nel suo ufficio tutto il personale dipendente annunciando che il giorno dopo avrebbe avuto inizio un grande rastrellamento contro i partigiani (pag. 41-53 fasc. P.M. agli atti).

Nicoletti descrive anche i presupposti e lo svolgimento dell'accaduto del TURCHINO (fogl. 88 fasc. P.M. agli atti): "In seguito all'attentato al cinema Odeon di Genova il comandante della polizia di Genova, d'accordo con il Maggiore ENGEL, decise una azione di rappresaglia con la fucilazione di dieci ostaggi per ogni tedesco deceduto.

Una sera verso mezzanotte tutto il personale maschile della Casa dello Studente si recò a Marassi con due torpedoni e sei macchine; colà giunti, il comandante Engel fece loro presente che si dovevano ritirare sessanta ostaggi da consegnare ai militari della Marina affinché li fucilassero in rappresaglia. ne furono poi prelevati invece cinquantanove.

Scavata la fossa da ebrei detenuti a Marassi due giorni prima, furono fatti salire i condannati su una assicella che sporgeva sopra la fossa, sei alla volta, così facendo una volta uccisi, essi cadevano all'interno della fossa.

Quelli che seguivano dovevano vedere il macabro spettacolo dei compagni già giustiziati".

Le parole di Nicoletti trovano una tragica conferma sia dalla deposizione del Sen. Raimondo RICCI, che era il sessantesimo ostaggio che fu chiamato insieme con gli altri una prima volta ma poi non fu richiamato nell'appello finale (verbale RICCI pag. 30) il quale dichiara con assoluta certezza che l'intera operazione fu gestita interamente dal reparto Sipo-SD comandato dal Maggiore Engel (verbale RICCI pag. 38), sia soprattutto, da un documento, tratto dall'Archivio Federale di Amburgo, presente agli atti, relativo alla comunicazione giornaliera del 17 maggio 1944: "Fino alla mattina del 17 maggio 1944 sono salite a cinque le vittime nell'attentato dinamitando nel cinema militare di Genova. Si stanno preparando sanzioni da parte della S.D.". Nel corso dell'esame il Prof. Gentile ha specificato come il termine tedesco "massnahme" fosse proprio quello utilizzato per le fucilazioni.

Questa comunicazione, fortunatamente ritrovata, costituisce una delle rare indicazioni dirette di attribuzione di responsabilità che si trovano nelle fonti tedesche sopravvissute alla guerra.

Ciò coincide con i compiti istituzionali della "S.D." che ricomprendevano anche la preparazione e le esecuzioni delle rappresaglie.

Per quanto riguarda il terzo episodio (e cioè l'eccidio di Portofino), la responsabilità dello S.D. era già stata provata dalla Corte d'Assise Straordinaria di Genova con la sentenza 18-08-1945 emessa nei confronti di Vito SPIOTTA, che partecipò all'eccidio, il quale aveva confessato che "per ordine della polizia tedesca erano state prelevate ventidue persone da essere trasportate a Portofino per essere giustiziate".

Tale risultanza probatoria è stata confermata, nel corso del dibattimento, dalla deposizione del teste Giorgio GIMELLI, il quale ha dichiarato come era stato Engel a decidere le rappresaglie di Portofino insieme al tenente di vascello REIMER, capo del porto di Portofino (vedasi in atti verbale GEMELLI). Ciò risulta indirettamente anche dal fatto che i ventidue prigionieri uccisi furono prelevati dal carcere di Marassi, posto sotto il controllo di Engel.

Infine, per quanto riguarda l'eccidio di Cravasco, in atti vi è la deposizione di Arrigo Diodati, allora diciannovenne, che miracolosamente era riuscito a scampare: "il 23 marzo del 1948 fummo noi che eravamo prigionieri della quarta sezione SS del carcere di Marassi, svegliati nella notte per essere prelevati e feriti non sapevamo ancora se per essere fucilati nel cortile del carcere oppure per essere deportati nei campi di concentramento in Germania... fummo poi trasferiti su un camion militare e all'alba del 23

marzo fummo al centro di una colonna di Tedeschi e di fascisti che ci trasferirono... per poi prendere la valle Polcevara ed arrivare praticamente al termine di questa vallata che è il Comune di Campo Morone, da dove fummo fatti scendere e poi fatti proseguire a piedi... rimanemmo in 18, di questi 18 un gruppo di 9 fu fucilato davanti a noi, prima di noi, e il nostro gruppo fu poi schierato in prossimità e quindi fu il nostro turno a essere fucilati.

... Io ero rimasto praticamente illeso e in piedi, mentre i miei compagni attorno cadevano... così, massacrati, io ero rimasto illeso e solo in un secondo momento cioè dopo la seconda scarica, mi ritrovai per terra in mezzo ai miei compagni.

Poi sono rimasto dall'alba al tramonto sotto i cadaveri e poi... pensavo di morire... mentre invece poi dopo ore ed ore sentendo ritornare i Tedeschi dal rastrellamento che facevano in zona, incendiando il paese di Cravasco, ebbi un soprassalto, capii che forse non era finita, che forse avrei potuto sopravvivere e allora questo mi portò a trascinarvi fuori da questo massacro, da questo carnaio e a portarmi all'ingresso del cimitero dove gli unici alberi erano tre cipressi, all'ingresso del cimitero trovai la forza di salire su uno di questi cipressi e da lì assistere ancora alle razzie dei tedeschi, che portarono via il bestiame, che incendiarono le case degli abitanti e dei contadini e attesi che venisse l'imbrunire per poter mettermi in salvo." Quindi nel corso della deposizione il Diodati specificò come le SS li avessero prelevati senza alcun processo e di avere dopo la guerra saputo dal cronista Arminio SAVIOLI, giornalista del quotidiano "L'Unità", che pubblicò un articolo sull'argomento, come Engel avesse svolto un ruolo decisivo in quella vicenda.

Alla luce di tutte le risultanze dibattimentali, il tribunale ritiene attribuibile a ENGEL la responsabilità penale per tutti e quattro gli eccidi precedentemente descritti. Infatti le vittime di tutti gli eccidi provenivano dalla IV Sezione del carcere di Marassi, la quale era una sezione a completa disposizione dello Sipo-SD comandata da ENGEL. Nei casi in questione le risultanze processuali hanno dimostrato, sopra ogni ragionevole dubbio come la formale titolarità del comando Sipo-SD si sia tradotta in realtà, in una diretta responsabilità dell'esercizio concreto del comando medesimo sul piano operativo. Anche se si volesse, comunque prescindere da tali risultanze, varrebbe comunque a persuadere della fondatezza del convincimento ora espresso una serie di osservazioni, che appaiono logicamente consequenziali.

In primo luogo non si può ignorare il dato della sistematicità che ha connotato le condotte descritte nei vari capi di imputazione. Tale sistema tacito non può

derivare dall'esito anomalo e imprevedibile di spontanee iniziative dei combattenti, ma solo come l'espressione di atti esecutivi delle direttive provenienti dal Comandante del gruppo di combattimento.

Gli eccidi della Benedicta, del Turchino, di Portofino e di Cravasco non possono essere ritenuti frutto della crudeltà particolare di qualche sottufficiale impazzito: si tratta di episodi tutti necessariamente avallati, se non addirittura disposti, da Sigfried ENGEL.

Peraltro, non può essere invocata a favore dell'imputato la scriminante della rappresaglia.

Con questo termine è stata definita dalla dottrina internazionalistica la possibilità, da parte di uno stato, colpito nei propri interessi, di porre in essere manifestazioni di autotutela, sia preventiva, sia repressiva, nei confronti dello stato aggressore.

Gli elementi costitutivi della rappresaglia sono:

la lesione di un diritto o di un interesse dello Stato;
la proporzionalità delle condotte poste in essere con la rappresaglia rispetto alle offese arrecate;
il rispetto dei più elementari valori umani.

Se si può ritenere sussistente il primo elemento, con riferimento però ai soli eccidi della Benedicta e del Turchino (che sembra essere stato disposto in seguito all'esplosione all'interno del cinema "Odeon"), sicuramente ciò non può dirsi con riferimento agli altri due.

Infatti con riferimento alla Strage della Benedicta, il pericolo potenziale costituito dalla formazione di un insediamento della Resistenza, che poteva arricchirsi con il passare del tempo, e divenire in astratto fonte costitutiva di possibili sabotaggi e attentati, non può giustificare l'uccisione di oltre 147 persone, considerato che, fino a quel momento non si era registrato nella zona alcun episodio criminale.

Per quanto riguarda l'eccidio del Turchino, la sproporzione è insita nel fatto che, come si era già accennato, non è stato neppure rispettato il rapporto previsto dal bando Kesserling (uno a dieci), dal momento che furono "giustiziati" cinquantanove prigionieri a fronte di cinque militari tedeschi uccisi. Per quanto riguarda invece l'eccidio di Portofino si ignora persino quale sia stata la ragione giustificativa della disposta esecuzione.

La consapevolezza della illegittimità di tale tipo di rappresaglia, del resto, era già ben presente nella coscienza dei loro autori: infatti la rappresaglia, proprio per la sua funzione, deve avere un valore emblematico e deve essere realizzata con la massima pubblicità per essere di ammonimento ai cittadini. Invece le stragi di Cravasco e di Portofino sono state fatte di nascosto, tentando di occultare tale eventi.

Del pari, non può essere invocato neppure la c.d. "repressione collettiva".

Tale istituto è disciplinato dall'art. 65 R.D. 8/7/1938 N. 1415 (c.d. Legge di Guerra) il quale prevede che "nessuna sanzione collettiva, pecuniaria o di altra specie, può essere inflitta alle popolazioni a causa di fatti individuali, salvochè esse possano essere ritenute solidamente responsabili". Questa norma costituisce la trascrizione letterale dell'art. 50 della Convenzione dell'Aja 18/10/1907 relativa alle leggi e agli usi della guerra terrestre: "Aucune peines collectives, pécuniaires ou autres, ne peuvent être édictées contre les populations à raison de faits individuels dont elles ne seraient responsables".

Queste disposizioni fanno perno sulla sanzione pecuniaria (infatti dice "nessuna sanzione collettiva, pecuniaria o di altra specie."). Ciò induce a ritenere che si possono riferire solo a sanzioni patrimoniali diverse da quelle pecuniarie, e non sanzioni personali.

Esempi tipici di sanzioni collettive sono, ad esempio, le requisizioni di proprietà mobiliari dello Stato occupato.

Come esempio classico di sanzione collettiva, non a caso, viene comunemente ricordata dalla dottrina internazionalista l'episodio della distruzione della biblioteca e dell'Università di Lovano operata dai Tedeschi durante la I Guerra Mondiale.

Il tribunale ritiene provata anche l'esistenza delle aggravanti della premeditazione e della crudeltà verso le vittime.

Per quanto riguarda la premeditazione la Suprema Corte ha più volte affermato la sufficienza, ai fini della sussistenza di tale aggravante, di un intervallo di tempo sufficiente in cui il reo abbia avuto la possibilità di riflettere e di pensare nel suo proposito criminoso (Cass. 28/07/1991 in Cass. Pen. 1993 II, 609). Ciò è senza dubbio avvenuto nei casi in questione in cui gli eccidi si sono consumati al termine di una procedura (prelevamento dal carcere di Marassi, conta dei prigionieri, trasferimento degli stessi nel luogo prestabilito e quindi uccisione) che permettesse all'imputato di riconsiderare l'iniquità e l'inutile crudeltà dei propri atti.

Per quanto riguarda invece la sussistenza dell'aggravante prevista dall'art. 61 n° 4 c.p. pare sufficiente al tribunale ricordare le modalità della strage del Turchino e cioè la costrizione, da parte dei prigionieri di salire in fila sul trampolino affacciante sulla fossa che era stata scavata e al cui interno già giacevano i cadaveri di coloro che già erano morti.

Proprio tali modalità insieme al comportamento processuale dell'imputato, che si sempre rifiutò di comparire in giudizio inducono il tribunale a negare le concedibilità delle attenuanti generiche.

Il tribunale alla luce delle riconosciute aggravanti e

non sussistendo alcuna attenuante commina la pena dell'ergastolo con la conseguente condanna al pagamento delle spese processuali.

Per quanto riguarda le richieste di risarcimento dei danni presentate dalle parti civili, il tribunale liquida le spese processuali nelle somme che verranno indicate in dispositivo.

Per quanto attiene al risarcimento dei danni il tribunale, ai sensi dell'art. 839 c.p.p. ritiene di condannare l'imputato al pagamento di una somma a titolo provvisoria di £ 5.000.000= (lirecinquemilioni) nei confronti di tutte le parti civili presenti in giudizio, con la sola eccezione del Sig. Luigi REBORA, rinviando le parti al giudizio civile per la integrale liquidazione del danno.

P.Q.M.

letti gli artt. 533 e 535 c.p.p.

DICHIARA

Engle SIEGFRIED, contumace, responsabile del reato ascrittogli e lo

CONDANNA

alla pena dell'ergastolo; spese e conseguenze di legge.

CONDANNA

altresì il medesimo al pagamento delle somme di: £ 6.060.000 quale nota spese dei Comuni di Voltaggio e Ovada;

£ 7.425.000 quale nota spese dei Comuni di Campomorone, Mele, Portofino e dell' A.N.F.I.M.; £ 5.000.000 quale nota spese della provincia di Alessandria;

£ 6.930.000 quale nota spese della provincia di Genova;

£ 5.000.000, quale risarcimento danno, in via provvisoria per ciascuna delle parti civili regolarmente costitutesi ad eccezione della parte civile Rebora Luigi. Tutte le predette somme sono liquidate in via immediatamente esecutiva rimandando l'esatta quantificazione dei danni morali e patrimoniali alle competenti sedi civili.

Indica in giorni novanta il termine per il deposito della sentenza.

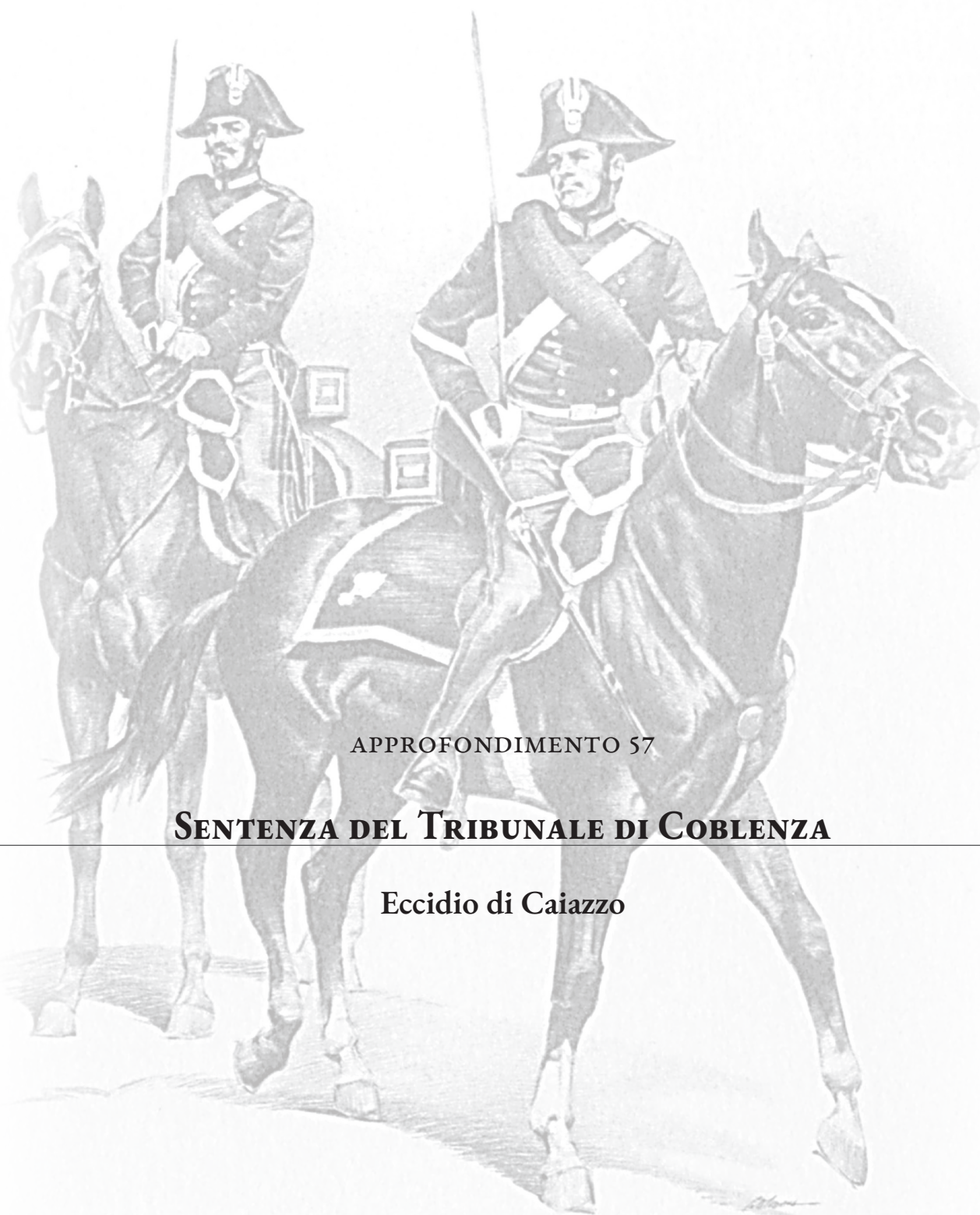
Torino, 15.11.1999

IL GIUDICE ESTENSORE

Dott. Alessandro BENIGNI

IL PRESIDENTE

Dott. Stanislao SAELI



APPROFONDIMENTO 57

SENTENZA DEL TRIBUNALE DI COBLENZA

Eccidio di Caiazzo

TRIBUNALE DI COBLENZA

SENTENZA IN NOME DEL POPOLO

Nella causa penale contro:

l'Architetto - (Sottotenente della Wehrmacht) Richard Heinz Wolfgang Lehnigk-Emden, nato il 10 dicembre 1922 a Calau Brandenburgo, residente in: Im Bergfrieden 8, 56299 Ochtendung, tedesco, sposato, per omicidio;

la 2A Sezione penale del Tribunale di Coblenza - in quanto Sezione del Tribunale per inorenni - nel dibattimento del 17 e del 22 dicembre 1993, del 3, 5, 11 e 18 gennaio 1994 e

nella seduta del 18 gennaio 1994, alla quale hanno partecipato:

- il Presidente giudice presso il Tribunale Dietrich, in qualità di Presidente;

- il Giudice presso il Tribunale Dr. Hetger, Signora Giudice Hennrichs in qualità di Giudici a latere;

- Christa Happe, Lahnstein, Alfred Geilenkirchen, Koblenz, in qualità di Giurati;

- Pubblico Ministero Schmickler, in qualità di Pubblico Ufficiale della Procura della Repubblica;

- Gli Avvocati Leewog, Mayen, in qualità di Difensori;

- L'Avvocato Knöss, Francoforte, in qualità di Rappresentante di parte civile;

- Il Segretario giuridico principale Grün in qualità di Cancelliere,

ha riconosciuto di diritto:

Il procedimento contro l'imputato Lehnigk-Emden viene sospeso per prescrizione del reato.

Le spese del procedimento, inclusi gli esborsi a favore dell'imputato, sono a carico della Tesoreria di Stato.

L'imputato Lehnigk-Emden dovrà essere risarcito per la carcerazione preventiva da lui subita.

Norme utilizzate:

paragrafo 78 del c.p., 467 del c.p.p., 1,2 comma 1 della legge introduttiva del c.p..

I

L'imputato è nato a Calau/Niederlausitz il 10 dicembre 1922. Suo padre è stato Ufficiale di coperta della Marina militare durante la Prima Guerra Mondiale e più tardi divenne impiegato delle poste; la madre dell'imputato inizialmente ha lavorato come segretaria di un avvocato a Lipsia. L'imputato è cresciuto in famiglia come figlio unico. Già durante il periodo di scuola era di salute cagionevole e lamentava spesso forti mal di testa. A seguito della sua miopia iniziò molto presto a portare gli occhiali. L'asilo nido l'ha frequentato solamente per una settimana, poiché

sentiva nostalgia di casa. In seguito finì in casa della nonna, dove trascorse la maggior parte del tempo. A causa del trasferimento del padre, l'intera famiglia andò ad abitare in una località a 30 chilometri da Calau. Dal 1929 al 1933 l'imputato ha frequentato una scuola elementare nei pressi di Senftenberg. Nel 1933 passò al liceo linguistico del luogo. Nel 1935 entrò nell'organizzazione "Deutsches Jungvolk" (N.d.T. organizzazione nazista per fanciulli dai 10 ai 14 anni), una suddivisione della "Hitler-Jugend" (N.d.T. gioventù hitleriana). Nell'ambito di tale organizzazione egli ha partecipato a gite e a campeggi, benché, secondo quanto ha testimoniato egli stesso, egli provasse sempre una grande nostalgia per la famiglia. Egli non amava le abitudini un poco grossolane dei giovani appartenenti al "Jungvolk", per cui ebbe difficoltà nello stabilire contatti con i coetanei. Inoltre, in quanto figlio di impiegati, tra i suoi coetanei, cresciuti come figli di operai, egli fu sempre considerato un outsider. Il padre lo convinse ben presto ad intraprendere la carriera d'ufficiale di Marina. Nel 1940 venne sottoposto alla visita di leva, benché poi a causa della sua miopia tale carriera gli rimanesse preclusa. Nel frattempo poté però entrare nell'Esercito come allievo ufficiale. Nel 1940 ottenne il diploma di maturità. L'imputato non fu mai stato membro del partito nazionalsocialista, poiché all'epoca gli ufficiali di carriera non potevano essere membri di alcun partito.

Venne intanto assegnato al 29° Battaglione di fanteria in riserva (mot.). L'addestramento come alfiere terminò nel Natale del 1940. In seguito raggiunse il suo reggimento – il 29° Reggimento di fanteria (mot.) – dove venne sottoposto a un ulteriore addestramento. Nel giugno del 1940 venne trasferito nella Prussia orientale, dove venne promosso al grado di Caporale alfiere. All'inizio della campagna di Russia egli – attraversando la Lituania, la Lettonia e l'Estonia – giunse dalle parti di Dünaburg (Dwinsk), dove ebbe luogo il primo grande scontro, nel quale si trovò coinvolto. A causa dei violenti scontri la Wehrmacht tedesca subì forti perdite. L'imputato stesso entrò in azione nelle pattuglie di esplorazione. Con la sua Unità egli avanzò in direzione di Leningrado, fino ad arrivare nei pressi di Pleskau (Pskow), dove nel luglio del 1941 venne ferito all'addome con un colpo di arma da fuoco. Venne rimpatriato con un treno ospedale, che lo portò a Bad Hersfeld. Il corso di studi che avrebbe dovuto aprirgli la carriera d'Ufficiale, alla quale egli aspirava, venne così messa in pericolo a seguito della ferita riportata. Il padre premeva, affinché egli si ristabilisse velocemente e concludesse in ogni modo il corso di studi. L'imputato rinunciò poi al periodo di licenza per convalescenza, e tornò

al suo Reggimento alla fine di settembre del 1941, dove venne promosso al grado di Sottufficiale alfiere. Inoltre gli venne conferito il distintivo del gruppo d'assalto di fanteria e quello color nero dei feriti.

Egli frequentò fino al febbraio del 1942 la Scuola di Guerra di Potsdam, concludendola con la promozione a Sottotenente della riserva. Fino al marzo del 1942 egli frequentò un corso di studi specializzato, che prevedeva anche un addestramento per la guida di Unità motorizzate.

In seguito egli tornò al suo vecchio Reggimento – il 29° Reggimento – in Russia, nella zona di Smolensk e nel corso dell'offensiva dell'estate del 1942 egli giunse fino a Woronesch. Nel luglio del 1942 egli partecipò alla battaglia sul fiume Don, giungendo poi nella parte settentrionale di Stalingrado, dove la sua Unità si stabilì. Verso la fine di ottobre egli si ammalò di tetterizia, per cui venne trasferito in un ospedale militare a Stalino. In quel periodo Stalingrado ancora non era stata accerchiata. Con un treno ospedale egli venne rimpatriato a Neuwied, dove in un primo momento – per pericolo di contagio – egli dovette trascorrere un periodo in quarantena.

All'inizio del 1943 egli si era ristabilito e tornò alla sua Unità, che nel frattempo era stata formata di nuovo come 29° Reggimento meccanizzato. Egli giunse in Italia attraversando la Francia meridionale. La caduta di Mussolini avvenne mentre egli era in licenza, durante l'estate del 1943. Dopo l'armistizio dell'8 settembre del 1943 tra gli Alleati e l'Italia, si procedette immediatamente al disarmo dell'Esercito Italiano per parte della Wehrmacht, che al contempo si insediò nel nuovo teatro di guerra. L'imputato tornò al suo Reggimento nei pressi di Chiusi e a partire dal 10 ottobre 1943 circa, venne nuovamente impiegato nel 29° Reggimento meccanizzato, il quale, in seguito allo sbarco alleato di Salerno aveva riportato pesanti perdite. Durante la ritirata, che passò per Napoli, egli giunse anche nella zona di Caiazzo. In quanto Ufficiale esecutivo egli era comandante di plotone del 1° plotone di una Compagnia del 1° Battaglione nel 29° Reggimento meccanizzato della 3A Divisione meccanizzata.

Dopo gli avvenimenti, oggetto del procedimento, l'imputato finì in prigionia americana nella zona di Aversa, il 4 o 5 novembre del 1943. Passando prima per Napoli e poi per Palermo egli in un primo momento giunse a Biserta in Tunisia. In seguito con un treno diretto in Algeria egli venne condotto in un campo di prigionia britannico. Nella primavera del 1944 egli tentò la fuga; l'intento era quello di tornare in Germania, anche perché secondo quanto affermato dall'imputato stesso egli provava nostalgia per la patria. Catturato da soldati francesi egli venne

trasferito in un campo di prigionia francese in Africa settentrionale. Il giorno stesso della sua traduzione egli tentò nuovamente la fuga. Ma anche questo tentativo fallì e questa volta venne trasferito in un campo di prigionia britannico presso Algeri. Durante un nuovo tentativo di fuga il 18 luglio 1944 egli venne gravemente ferito con vari colpi di arma da fuoco da soldati britannici. Assistette in un ospedale britannico di Algeri alla fine della guerra, il 2 agosto del 1945 egli giunse nel porto di Bari (in Italia) su una Unità ospedale e quindi con un treno ospedale egli tornò in Germania. All'inizio di settembre del 1945 egli arrivò a Goslar in prigionia britannica. Benché egli fosse stato liberato nel gennaio del 1946, egli restò in ospedale fino all'agosto del 1947. In questo periodo egli partecipò a un corso di studi finalizzato all'avviamento alla professione di disegnatore di progetti di costruzione.

Dal settembre del 1947 fino al marzo del 1948 egli ha lavorato come disegnatore di progetti di costruzione nello studio di un architetto di Braunschweig. In seguito egli frequentò a Holzminden un istituto tecnico industriale, che egli concluse nel 1950 con il diploma di ingegnere edile/architetto.

Nello stesso periodo egli conobbe e sposò sua moglie, e si trasferì a Ochtendung, nei pressi di Coblenza, dove sua moglie insegnava.

L'imputato ha tre figli di 42, 43 e 33 anni.

Nel marzo del 1952 si mise in proprio come architetto, aprendo uno studio di ingegneri a Ochtendung. Egli ha costruito numerose scuole, palestre, campi sportivi, impianti industriali per la locale industria per la produzione della pietra pomice, nonché abitazioni.

A livello locale è stato anche attivo da un punto di vista politico. Infatti gli è anche stata conferita una onorificenza del Land (N.d.T. denominazione delle regioni tedesche) della Renania-Palatinato.

L'imputato è stato Presidente del locale comitato organizzativo del carnevale, così come è anche stato tra i fondatori dell'assistenza pubblica ai lavoratori a Ochtendung. Negli anni Cinquanta inoltre egli è stato Presidente della locale Associazione degli invalidi di guerra.

L'imputato è invalido al lavoro per un 70%; tale invalidità si ripercuote in particolar modo sulla sua andatura.

Dal gennaio del 1983 l'imputato è in pensione. Egli percepisce mensilmente una pensione di 708,00 Marchi tedeschi, oltre ad una pensione di vecchiaia mensile, pari a 1.603,00 Marchi tedeschi.

II

La Procura della Repubblica ha accusato l'imputato,

in qualità di Sottotenente della Wehrmacht tedesca, di aver ucciso a Caiazzo il 13 ottobre 1943 – per motivi abietti e barbaramente – insieme a Kurt Schuster (contro il quale si procede separatamente) e ad altri soldati, 15 civili italiani (donne e bambini), che si trovavano in una casa colonica non lontano dalla postazione dell'Unità, alla quale apparteneva l'imputato. Precedentemente a ciò, secondo quanto emerge dall'atto d'accusa del 14 aprile 1993, era avvenuta la fucilazione di 4 uomini e di 3 donne di suddetta casa colonica, sospettati di aver rivelato con segnali luminosi ai soldati americani che si trovavano nei pressi, la posizione dei soldati tedeschi.

L'istruttoria contro l'imputato è stata avviata su richiesta dell'Interpol di Roma del 25 febbraio 1990, inoltrata al "Bundeskriminalamt" (N.d.T. Ufficio federale per la repressione della criminalità). L'interpol di Roma comunicava al suddetto ufficio che la Procura di Santa Maria Capua Vetere/Caserta aveva avviato un'istruttoria a causa di un massacro perpetrato dalle truppe tedesche la sera del 13 ottobre 1943 in una fattoria di Monte Carmignano a Caiazzo/Caserta nei confronti di 22 cittadini italiani. L'imputato sarebbe stato l'ufficiale che ordinò il massacro. Il "Bundeskriminalamt" (N.d.T. Ufficio federale per la repressione della criminalità) fece pervenire tale richiesta all'Ufficio centrale dell'Amministrazione Giudiziaria regionale di Ludwigsburg. In tale sede è stata trovata un'istruttoria (117 Js 6/70) che per gli stessi fatti era stata avviata nei confronti di un certo "Lemick-Emden, di cui però non sono noti ulteriori dati personali, con il sospetto di aver perpetrato un crimine di guerra nella zona di Volturmo/Italia nel 1943". Tale istruttoria era stata avviata su denuncia del 29 ottobre 1969, proveniente da Vienna, da parte di Simon Wiesenthal. La Procura di Monaco I/L'Ufficio I della Procura di Monaco interruppe tale procedimento il 6 marzo 1970 sulla base del paragrafo 170, comma 2 del C.p.p., poiché l'imputato, a causa del nome sbagliato, non aveva potuto essere rintracciato.

Joseph Agnone, storico per passione, emigrato nel 1956 dall'Italia negli Stati Uniti, si è interessato fin dal 1983 dei documenti americani relativi agli avvenimenti bellici del 1943 nella zona di Caiazzo. Dopo aver copiato diversi documenti, li inviò alla "Associazione Storica" a Caiazzo. A seguito di ciò in Italia venne avviato un'istruttoria contro l'imputato, di cui a quel punto si conosceva il nome esatto. Tramite la Commissione rogatoria i documenti esistenti in Italia sono stati trasmessi nel giugno del 1991 dal Tribunale alle autorità tedesche, in lingua inglese ed in lingua italiana.

Il 24 luglio 1992 il giudice istruttore ha emesso un

mandato di cattura nei confronti dell'imputato, presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere.

Il 30 settembre 1992 è stato inviato dalla Pretura di Coblenza (30 Gs II 4452/92) il mandato di arresto nei confronti dell'imputato. In questo mandato di arresto l'imputato viene accusato di un numero imprecisato di omicidi, commessi in momenti diversi, per il semplice piacere di uccidere o per altri motivi abietti". L'imputato venne arrestato lo stesso giorno a causa di questo mandato di arresto. Nell'ambito del ricorso, la Camera giudicante, con una sentenza del 22 ottobre 1992 (2 Qs 72/92), dichiarò nullo il suddetto mandato di arresto, concedendo la libertà all'imputato. Nella sua decisione la Camera si era basata sulla sentenza della Corte di Cassazione federale del 29 ottobre 1969 (Sentenza della Corte di Cassazione in materia penale 23, 137, 140), sostenendo che l'azione dell'imputato fosse caduta in prescrizione. Con la decisione della Corte d'appello di Coblenza del 6 novembre 1992 (2 Ws 550/92), dopo un ulteriore ricorso della Procura, venne revocata la decisione della 2^a Sezione penale del tribunale del 22 ottobre 1992. Il mandato di arresto della Pretura di Coblenza del 30 settembre 1992 rientrò in vigore, benché presentasse una modifica, e cioè che l'imputato fosse gravemente sospettato dell'omicidio plurimo di 15 persone. All'atto dell'analisi dell'azione la Corte, in riferimento alla prima parte delle azioni imputate all'accusato, aveva in un primo momento espresso il parere, secondo il quale la prima parte dell'azione, e cioè la fucilazione di sette civili, rientrasse nei canoni dell'omicidio volontario, nel frattempo però caduto in prescrizione. Per quanto riguarda la seconda (seguinte) fucilazione di 15 donne e bambini, l'imputato, a seguito dei risultati dell'inchiesta sarebbe gravemente sospettato, e tale azione rientrerebbe nei canoni dell'omicidio colposo e non sarebbe ancora caduto in prescrizione. Nell'ambito di una interpretazione della decisione della Corte di Cassazione in materia penale 23,137,140, la Corte è giunta alla conclusione che l'azione imputata all'accusato non sarebbe stata punita, poiché "la volontà del Fuhrer" si sarebbe oggettivamente opposta a una punizione dell'autore del delitto.

La sentenza così recita:

"Nonostante l'apparente assoluta chiarezza – che esclude ogni interpretazione – del testo della Corte di Cassazione federale, la sentenza, a parere del Senato, non può essere intesa nel senso che per i casi di azioni avvenute durante il periodo del Nazionalsocialismo, ma venute a conoscenza dell'autorità giudiziaria solo dopo la caduta della dittatura nazionalsocialista, si debba escludere un riesame autonomo

del Tribunale chiamato a decidere. Perché ciò in definitiva significherebbe che il Tribunale verrebbe ingiustificatamente limitato nel suo obbligo di verifica dell'esistenza di condizioni per un procedimento. L'esame verrebbe ridotto a una mera constatazione del momento esatto, nel quale un'autorità giudiziaria sarebbe venuta a conoscenza del crimine. Un tale risultato non farebbe solamente sentire la mancanza di un fondato motivo per una limitazione così ampia della competenza giuridica relativa all'esame e al potere decisionale; tale risultato sarebbe anche in contrasto con la tendenza chiaramente percepibile nella giurisdizione della Corte di Cassazione federale negli ultimi decenni, di imporre al giudice, prima di pronunciare la sentenza, l'obbligo di effettuare un esame di merito e di ponderare tutte le circostanze che possano essere rilevanti ai fini di una sentenza. Sulla base di queste riflessioni, il Senato ritiene indispensabile una interpretazione della sentenza. Il presupposto di tale interpretazione è la constatazione che, per i casi, in cui l'autorità giudiziaria sia venuta a conoscenza del crimine in ritardo, la sospensione della prescrizione è immediatamente esclusa, "perché resta aperto l'interrogativo se una denuncia non avrebbe invece potuto avviare un procedimento penale o portare a una condanna". Se in questa motivazione il termine "aperto" viene inteso nel senso di "dubbio", allora è evidente che in questo caso è stato adottato il principio "in dubio pro reo", con l'intento di garantire che eventuali dubbi sulla condanna o meno del reato durante il regime nazionalsocialista, sarebbero stati risolti a favore dell'imputato. Ciò autorizza il Senato a pensare che la Corte di Cassazione federale con questa sentenza volesse dare seguito alla giurisdizione basata sulle sentenze della Corte di Cassazione federale in materia penale 18, 274 ss., secondo cui i dubbi sollevati dalla non accertabilità del momento del reato, dovrebbe giocare a favore della prescrizione, per cui troverebbe applicazione anche, riguardo al problema della prescrizione, il principio del "in dubio pro reo". L'applicabilità del principio del dubbio indica invece la possibilità di verificare la questione se un'autorità giudiziaria durante il Terzo Reich avrebbe punito l'azione dell'accusato, nel caso che ne fosse stata a conoscenza; anche perché tali motivati dubbi, che si risolverebbero a favore dell'accusato, possono solamente sorgere, se prima si sono avuti un esame e una considerazione delle circostanze che parlano a favore o contro una tale supposizione. Di conseguenza il Senato si è formata un proprio giudizio relativo alla questione, se i fatti contestati all'imputato sarebbero stati puniti durante il periodo del Nazionalsocialismo. Dopo un accurato esame delle circostanze che dovevano essere ponderate a tal

riguardo, il Senato ha dato una risposta negativa. Il Senato è giunto alla conclusione che la persecuzione e punizione delle azioni contestate all'accusato sarebbero state in contrasto con la volontà del Führer, per cui una punizione di tali azioni sarebbe stata in un certo senso contrastata a norma di legge."

A causa di questa decisione l'imputato venne nuovamente arrestato il 6 novembre 1992 e da allora si trova in custodia cautelare nel penitenziario di Coblenza. Nel frattempo la Procura della Repubblica era riuscita a rintracciare un'altro sospettato di nome Artur Werner Kurt Schuster, nato il 6 luglio 1914 a Forst, comune di Cottbus. Contro quest'ultima persona il 24 novembre 1992 è partito un mandato di arresto dalla Pretura di Coblenza (30 Gs II 5471/92). Essendo subentrato un grave peggioramento delle condizioni generali di salute del Signor Schuster, egli venne trasferito all'ospedale carcerario di Wittlich. Infine il mandato di arresto emesso il 24 febbraio nei suoi confronti, venne revocato perché non in grado di sopportare la reclusione, attraverso una decisione adottata dalla Pretura di Coblenza.

Il 15 gennaio 1993 la Procura della Repubblica incaricò l'esperto storico, il Capitano di Fregata Dr. Schreiber, dell'Istituto di ricerche storico-militari di Friburgo, di esprimere un parere relativo alla questione della perseguibilità delle azioni imputate all'accusato nel periodo del regime nazionalsocialista. Il perito, dopo aver letto e vagliato una grossa quantità di materiale d'archivio, infine consegnò per iscritto una "perizia provvisoria", nella quale spiegava che le uccisioni di Caiazzo non potevano essere considerate perseguibili di reato a causa della situazione militare in cui versava l'Italia tra il 1943 ed il 1945, così come a causa della situazione generale della Wehrmacht.

In seguito la Procura della Repubblica in data 14 aprile 1993, mosse l'accusa contro l'imputato e contro Kurt Schuster, presso la 2A Sezione penale del Tribunale di Coblenza, in quanto Sezione del Tribunale per minorenni.

Dopo che il perito Dr. Schreiber in data 22 agosto 1993 aveva presentato per iscritto – sotto forma di perizia – la sua opinione definitiva, sulla questione della perseguibilità giuridica per reato dell'imputato, giungendo con vaste spiegazioni al risultato che, l'azione imputata all'accusato all'epoca sicuramente non venne punita a causa di un ordine del Führer che si opponeva a tale punizione, la Camera ha aperto il dibattimento contro l'imputato, con decisione del 20 settembre 1993. Il procedimento contro l'accusato Schuster è stato separato da quest'ultimo, poiché non è ancora stata chiarita definitivamente la persistente incapacità dell'accusato a partecipare all'udienza.

III

Per quanto riguarda i fatti contestati la Camera ha fatto le seguenti constatazioni:

1.

Il 24 luglio 1943 venne deposto il dittatore italiano Mussolini. Sotto la guida del Maresciallo Badoglio era stato creato un nuovo Governo, che iniziò a negoziare una pace separata con gli Alleati.

Il 3 settembre del 1943 venne firmato un armistizio che entrò in vigore l'8 settembre 1943. Le Truppe tedesche in territorio italiano si convertirono quindi dal giorno alla notte in Esercito nemico.

Il 3 settembre del 1943 le Forze Alleate sbarcarono nel territorio di Salerno (Italia meridionale). La Wehrmacht tedesca tentò con tutti i mezzi – in particolar modo bombardando le teste di ponte – di impedire che le Truppe nemiche prendessero posizione. Il Comandante in capo (Sud) della Wehrmacht tedesca era il Generale Feldmaresciallo Kesselring. Una volta giunte grosse Unità alleate di rinforzo, la Wehrmacht dovette ritirarsi su una posizione di difesa, non ancora ampliata, denominata “Linea Gustav” (tra l'altro vi rientrava Monte Cassino), che correva lungo i fiumi Garigliano, Rapido e Sangro. Con l'intento di fermare in modo efficiente l'ulteriore avanzata delle Truppe Alleate, il Comando dell'Esercito tedesco decise intanto di schierarsi a nord del fiume Volturno. L'imputato si trovò ad essere impiegato con il suo Reggimento nei pressi della città di Caiazzo. Il 14 settembre 1943 i Comandanti tedeschi ordinarono alla popolazione di Caiazzo di consegnare tutte le armi in loro possesso. Alcuni civili vennero chiamati a prestare il loro servizio per fortificare le posizioni tedesche.

Inizio ottobre 1943 si ebbe l'evacuazione forzata della cittadina Caiazzo. Gli abitanti cercarono rifugio nelle case coloniche dei dintorni e nei boschi. Nel frattempo le Truppe tedesche devastarono gli edifici della città di Caiazzo, distrassero le case e fecero saltare i ponti.

Tra le persone evacuate da Caiazzo figuravano anche le famiglie Perrone e Massadoro, che si erano trasferite a Monte Carmignano in due case coloniche, abitate dalle famiglie Albanese e d'Agostino. In linea d'aria le due case distano circa 600-700 metri l'una dall'altra, inoltre sono situate ad altezze diverse su un pendio.

2.

Il 13 ottobre del 1943 l'imputato venne assegnato in qualità di Ufficiale esecutivo al 1° Plotone di una Compagnia del 1° Battaglione nel 29° Reggimento meccanizzato della 3A Divisione meccanizzata. Anche il Signor Schuster, sul quale si indaga sepa-

ratamente, apparteneva al 1° Plotone in qualità di Maresciallo ordinario. Alla stessa Unità appartenevano anche Hans Gnass, Edmund Lella, Wilhelm May, Eduard Sikorski, Harald Thieke, Theophil Ligmanowski e Martin Richter.

In quel periodo l'Ufficiale d'ordinanza del 29° Reggimento meccanizzato era il testimone Horst Henrich.

Il giorno del delitto, il 13 ottobre 1943, la Compagnia allestì il proprio posto comando in una fattoria in collina, sul Monte Carmignano, nei pressi di Caiazzo. Nel tardo pomeriggio, dopo l'imbrunire, il Comandante di Compagnia, il Sottotenente Raschke, si era temporaneamente allontanato dall'Unità, per recarsi al Battaglione, conferendo il comando all'imputato.

Per ragioni che non è stato possibile chiarire, erano sorte voci, secondo le quali da una casa colonica, situata sotto il posto comando, fossero stati visti fare con una lampada dei segnali luminosi in direzione delle linee americane.

L'imputato, il Signor Schuster (sul quale si indaga separatamente) ed il testimone ormai deceduto, Signor Gnass, si recarono per una verifica alla casa colonica situata un poco più in basso. In questa casa essi incontrarono uomini e donne appartenenti alle famiglie Perrone e Massadoro, che avevano trovato lì una sistemazione. L'accusato arrestò insieme ai suoi compagni tutti gli uomini di maggiore età (erano quattro), e li condusse al posto comando della Compagnia. Il gruppo fu seguito anche da tre donne che gridando tentavano di ottenere il rilascio dei loro parenti.

Arrivati al posto comando della Compagnia l'imputato ordinò la fucilazione dei quattro uomini e delle tre donne, perché convinto del fatto che queste persone, attraverso segnali luminosi, avessero rivelato le postazioni tedesche alle Truppe americane che si trovavano in zona. Prima dell'esecuzione non vennero ascoltate le persone catturate, poiché non era presente un interprete e nessuno dei soldati tedeschi parlava l'italiano.

La fucilazione delle sette persone catturate avvenne quindi direttamente davanti al posto comando. Alla fucilazione partecipò anche l'imputato. Per il resto il suo ordine venne eseguito da Schuster, sul quale si indaga separatamente, e dall'ormai deceduto Maresciallo ordinario Gnass.

3.

Dopo la fucilazione l'imputato, Schuster e Gnass si recarono all'interno della casa colonica che fungeva da posto comando della Compagnia, nella quale si trovavano altri soldati tedeschi. Si ebbe una discus-

sione generale su come dovessero sbarazzarsi dei cadaveri. Infine l'imputato fece notare che in quella casa si trovavano altre persone. Durante l'operazione di cattura dei quattro uomini aveva notato che nella casa si trovavano numerose donne e bambini. L'imputato decise quindi di uccidere anche queste persone e spiegò agli altri che anche queste dovevano essere eliminate. Il senso delle parole dell'imputato fu il seguente: "Noi adesso scendiamo ed eliminiamo anche gli altri. Prendiamo le bombe a mano". L'imputato, accompagnato da Schuster (sul quale si indaga separatamente) e dall'ormai deceduto Gnass, si recò quindi nuovamente nella vicina casa colonica, dove, insieme ai suoi compagni, uccise 15 persone (cinque donne e dieci bambini in un'età compresa tra i 4 e i 14 anni) con l'aiuto di bombe a mano, mitragliatrici, fucili e pistole. L'uccisione avvenne all'interno della casa colonica, anche se alcune delle persone, nel tentativo di fuggire, vennero fucilate davanti alla casa, o nelle immediate vicinanze. Nel dibattito non è stato possibile chiarire chi fosse responsabile dell'uccisione di quante e di quali persone.

Per quanto riguarda le persone uccise si è trattato di:

Carmela d'Agostino, 7 anni, nata il 27.09.1936;

Antonio d'Agostino, 10 anni, nato il 30.05.1933;

Orsola d'Agostino, 8 anni, nata il 02.09.1935;

Saverio d'Agostino, 11 anni, nato il 04.12.1931;

Angelina d'Agostino, 34 anni, nata il 28.05.1909;

Elena Perrone, 4 anni, nata il 30.02.1939;

Margherita Perrone, 6 anni, nata il 19.02.1937;

Antonietta Perrone, 9 anni, nata il 07.07.1934;

Giuseppe Perrone, 12 anni, nato il 10.10.1931;

Angelina Albanese, 12 anni, nata il 05.03.1931;

Antonio Albanese, 14 anni, nato il 08.03.1929;

Elena Albanese, 16 anni, nata il 14.02.1927;

Maria Albanese, 18 anni, nata il 22.05.1925;

Angela Albanese, 20 anni, nata il 22.09.1923;

Orsola Santabarbara, 63 anni, nata il 03.10.1880.

Angela Albanese al momento dell'uccisione era incinta del quinto mese.

L'imputato ed i suoi accompagnatori tornarono poi al posto comando della Compagnia. I soldati che erano rimasti lì in parte erano molto irritati per il comportamento dell'imputato. Il testimone May si rivolse ai suoi commilitoni affermando che ciò che stava avvenendo laggiù costituiva una vergogna per la Wehrmacht tedesca. Tuttavia i soldati non osarono chiedere ragione dell'accaduto all'imputato, che in quel momento era l'Ufficiale superiore, ed in particolar modo l'accaduto non venne denunciato all'autorità superiore.

La postazione tedesca, nella quale si trovava l'imputato, dovette essere abbandonata la sera stessa dell'accaduto a causa degli attacchi che gli Alleati stavano

sferrando, nell'ambito della battaglia del Volturno.

Dopo il ritiro delle Truppe tedesche i testimoni Stefano Inserra, Salvatore d'Agostino e Raffaele Perrone scoprirono i cadaveri nelle due case coloniche. Entrambe i testimoni erano saliti sul Monte Carmignano la mattina del 14 ottobre 1943, per vedere se durante gli attacchi della sera precedente erano stati danneggiati i casolari e per verificare che il bestiame fosse ancora in vita.

Il 16 ottobre la zona venne occupata dalle Truppe americane. I testimoni italiani denunciarono l'avvenuto massacro. Una commissione americana di Ufficiali avviò una inchiesta.

Il 4 o il 5 novembre l'imputato era finito in prigionia americana, insieme alla sua Unità. May, Lella, Sikorski, Ligmanowski, Thieke; altri soldati appartenenti alla Compagnia di Raschke erano finiti già precedentemente in prigionia. Essi vennero identificati come appartenenti all'Unità che aveva compiuto il massacro e deposero testimonianze che nuovamente ricondussero alla persona dell'accusato, immediatamente sottoposto ad interrogatori nel campo di prigionia di Aversa.

IV

L'imputato non ha fatto dichiarazioni davanti alla Corte riguardo ai fatti contestati. Le sue precedenti dichiarazioni sono state acquisite al dibattimento dalla Camera, attraverso un interrogatorio del giudice titolare dell'inchiesta, nella persona del Pretore Jung. L'imputato è stato interrogato il 15 ottobre 1992; durante tale interrogatorio l'imputato ha contestato i fatti imputatigli.

In occasione del suo arresto, avvenuto il 15 ottobre 1992, nell'ambito di una perquisizione effettuata nella sua abitazione, è emerso un fascicolo dattiloscritto, composto di più pagine, il cui contenuto è stato letto durante il dibattimento. Durante l'interrogatorio l'accusato ha affermato di aver compilato lui stesso alcuni anni fa il documento in questione. Tale dichiarazione, scritta dall'accusato, è stata da lui stesso utilizzata nella sua deposizione davanti al giudice titolare dell'inchiesta. Lo scritto contiene informazioni relative all'accaduto. L'accusato vi descrive come la sua Unità stesse battendo la ritirata; durante le operazioni di ritiro sarebbero stati sparati dei colpi di arma da fuoco in un agguato. Durante tali operazioni si dovette procedere con estrema cautela, a causa dei cecchini. La sera dell'accaduto la sua Unità si sarebbe appostata in un determinato punto, quando all'improvviso sarebbe giunta la notizia che da una casa situata prima della linea principale di combattimento, sarebbero partiti dei segnali luminosi. Venne subito formata una pattuglia sotto il

comandò del Sottotenente Raschke. A tale impresa l'accusato sarebbe stato assegnato in qualità di giovanissimo Sottotenente. Era già buio quando si furono avvicinati alla casa. Si sarebbero uditi colpi di mitragliatrice, nonché singoli colpi di pistola. Su ordine del Sottotenente Raschke e sotto il fuoco di copertura di una mitragliatrice, si procedette all'assalto della casa. Anche nella casa era buio. Alcune persone sarebbero fuggite in direzione delle postazioni americane. Si sparò nella loro direzione, anche se poi sarebbero state inseguite solamente per un breve tratto. Non fu possibile constatare se si trattasse di uomini, donne o bambini. Considerando il clima dell'Italia meridionale, la notte sarebbe stata abbastanza fredda. Le persone portavano cappotti ed abiti lunghi. Era risaputo che vi fossero dei Partigiani che indossavano abiti femminili per mimetizzarsi. E comunque in tale situazione essi avrebbero sparato su qualsiasi cosa si muovesse,... "come potrebbe essere diversamente in mezzo alla linea principale di combattimento al fronte?"

Durante l'interrogatorio del 15 ottobre del 1992 il giudice titolare dell'inchiesta avrebbe presentato all'accusato diversi verbali, secondo i quali nel campo di prigionia di Aversa egli avrebbe ammesso i fatti, così come questi furono riportati. L'accusato avrebbe dichiarato che le dichiarazioni fatte allora non corrispondevano alla verità, poiché all'epoca egli non era in grado di essere ascoltato. All'epoca egli sarebbe stato oltraggiato e picchiato. All'accusa mossa nei suoi confronti, secondo la quale alcuni cadaveri avrebbero mostrato segni di coltellate, l'accusato avrebbe risposto che si tentò di addossare ai tedeschi la colpa di un qualche massacro. E comunque non è vero che si fosse fatto uso delle baionette.

Nel corso dell'interrogatorio l'accusato avrebbe affermato che in questo caso si sarebbe evidentemente trattato di Partigiani; si dovette presumere che essi avessero usato donne e bambini come scudo protettivo, cosa che sarebbe accaduta abbastanza di frequente durante la guerra in Italia.

La Camera invece ha basato le proprie affermazioni relative all'accaduto principalmente sulle testimonianze dei testimoni May, Lella, Sikorski e Ligmanowski, che sono state lette davanti alla Camera. Secondo quanto risulta dai certificati di morte presentati durante il dibattimento, i testimoni May e Leila sono deceduti. Probabilmente anche i testimoni Sikorski e Ligmanowski saranno deceduti; in ogni caso le vaste ed esaurienti ricerche effettuate dal Tribunale penale della regione tedesca Renania-Palatinato, non sono riuscite a fornire alcun indizio relativo al luogo di residenza di questi testimoni. La Camera li ha quindi dichiarati entrambi non rintracciabili.

Le deposizioni fatte dai testimoni May, Lella, Sikorski e Ligmanowski davanti a una commissione d'inchiesta americana nel campo di prigionia di Aversa/Italia, sono state lette davanti alla Camera, conforme al paragrafo 251, comma 2, capoverso 2 del C.p.p..

Da queste deposizioni si evince la fattispecie, così come questa stessa è stata scritta dalla Camera al punto III. Nel loro interrogatorio davanti alla commissione americana composta di Ufficiali, tutti i testimoni hanno dichiarato che, contrariamente a quanto spiegato dall'accusato, non vi sarebbe stata una sola fucilazione, bensì vi siano state due fucilazioni separate, così come è stato constatato dalla Camera. Inoltre l'ordine di assaltare la casa colonica non sarebbe partito dal Sottotenente Raschke, bensì dall'imputato stesso. Il Sottotenente Raschke al momento dell'accaduto non si sarebbe trovato nel posto comando della Compagnia, bensì si sarebbe recato al posto comando del Battaglione, trasferendo il comando all'imputato.

Il testimone May durante il suo interrogatorio dichiarò che l'imputato avrebbe partecipato in maniera decisiva ad entrambe le esecuzioni, poiché la sera del 13 ottobre 1943 egli aveva ricevuto dal Sottotenente Raschke il Comando della Compagnia. Prima che il Sottotenente Raschke si allontanasse, il testimone May – secondo le sue dichiarazioni – avrebbe assistito a un dialogo avvenuto tra il Sottotenente Raschke e l'imputato; durante tale conversazione l'imputato avrebbe dichiarato di avere visto segnali luminosi provenienti da una casa colonica situata ai piedi della collina. Secondo l'opinione dell'imputato le persone che vi si trovavano dovevano essere prese in consegna e fucilate. A quel punto il Sottotenente Raschke avrebbe risposto che non aveva alcuna intenzione di assumersi la responsabilità per questo fatto e si allontanò. In seguito a tale colloquio l'imputato si sarebbe recato in direzione della casa colonica situata sotto il posto comando della Compagnia. Secondo quanto dichiarato dal testimone, dopo poco egli avrebbe sentito degli spari davanti alla casa colonica che fungeva da posto comando della Compagnia. Guardando fuori dalla porta egli avrebbe visto l'imputato sparare – insieme con l'ormai defunto Gnass e Schuster (sul quale si indaga separatamente) – su un gruppo di persone, tra le quali si trovavano anche delle donne. Quest'ultime, così come gli uomini del gruppo, avrebbero gridato ai tre soldati tedeschi in un tedesco stentato: "Non sparate, tedeschi, non sparate!", nonché: "Camerati, camerati!". Ciò nonostante tutti e tre i soldati tedeschi, tra i quali figurava l'imputato, avrebbero continuato a sparare. Quindi alcuni soldati tedeschi avrebbero preso le donne e gli avrebbero assestato il colpo di grazia alla testa. Tutte

e sette le persone sarebbero infine morte. Inoltre il testimone May raccontò che dopo la fucilazione dei sette civili italiani l'imputato avrebbe detto che nella casa colonica ai piedi della collina vi erano altre persone e che sarebbero scesi per "finire anche gli altri". L'imputato infine si sarebbe recato insieme a Gnass e a Schuster (nei confronti del quale si indaga separatamente) verso la casa situata ai piedi della collina. Secondo la deposizione del testimone May, circa 10 fino a 15 minuti più tardi egli udì degli spari nelle immediate vicinanze di quella casa. Gnass e Schuster sarebbero tornati dopo poco tempo al posto comando della Compagnia, commentando che avevano "sistemato anche le altre persone laggiù".

Più tardi il testimone May avrebbe ricevuto dal Sottotenente Raschke – tornato al posto comando della Compagnia dopo la seconda fucilazione – l'ordine di portare in casa i cadaveri e di coprirli con il fieno. A quel punto egli sarebbe sceso ed avrebbe trascinato dentro la casa i cadaveri. Durante tale operazione egli avrebbe riconosciuto all'incirca quattro bambini in un'età compresa tra i tre e i nove anni, circa cinque fino a sei donne, delle quali due avevano un'età compresa tra i 20 ed i 30 anni, mentre le altre dovevano essere state più anziane. Il testimone May non vide cadaveri di uomini.

La deposizione dell'ormai defunto testimone Lella, di cui è stata data lettura, conferma il racconto del testimone May. Per quanto concerne la fucilazione dei primi sette civili davanti al posto comando della Compagnia, il testimone Sikorski, davanti alla commissione americana composta da Ufficiali, ha dato una rappresentazione dei fatti quasi identica a quella del testimone May. L'imputato, Gnass e Schuster (sul quale si indaga separatamente) avrebbero sparato sul gruppo di persone, incluso sulle donne. Le persone avrebbero implorato i soldati tedeschi di non ucciderli, gridando: "Tedeschi, non sparate! Camerati, camerati!". Inoltre il testimone Lella riferì che dopo gli uomini vennero uccise anche le donne; quest'ultime vennero uccise con colpi alla testa. Per quanto concerne la fucilazione delle 15 persone nella casa colonica, situata ai piedi della collina, il testimone Lella raccontò (tale racconto combacia con le dichiarazioni fatte dal testimone May) che dopo l'esecuzione dei sette civili, udì dei soldati tedeschi fare la proposta di andare ai piedi della collina (verso l'altra casa colonica) e di portare con loro le bombe a mano. In seguito un gruppo di circa sei soldati – tra i quali figuravano l'imputato, Gnass e Schuster (contro il quale si indaga separatamente) – si sarebbe recato in quella casa. Secondo il racconto del testimone Lella l'imputato sarebbe stato "l'autore principale". Poco dopo la partenza del gruppo di soldati tedeschi ver-

so la casa colonica situata ai piedi della collina, egli avrebbe sentito colpi di mitragliatrice e di pistola, la detonazione di due bombe a mano, nonché molte urla. Una volta ritornato il gruppo, Gnass ed un'altro Sottufficiale avrebbero conversato su come si uccidano e poi si sotterrino le persone; in quel frangente Gnass avrebbe spiegato di avere già appreso tutto ciò in Russia ed in Polonia.

Le dichiarazioni quasi concordi dei testimoni May e Lella, trovano una conferma diretta nella dichiarazione del testimone Sikorski, che non è stato possibile rintracciare, letta però nel dibattimento. Quest'ultimo raccontò alla commissione americana composta da Ufficiali ad Aversa, d'aver assistito, due giorni dopo l'accaduto, a una discussione avvenuta tra i soldati della 3A Compagnia del 29° Reggimento meccanizzato (e cioè la Compagnia Raschke), relativa alla fucilazione dei civili italiani. In tale occasione si parlò anche del fatto che l'uccisione dei civili in cima alla collina non era stata l'unica uccisione avvenuta quella stessa sera. Il Sottotenente Emden in seguito si sarebbe recato ai piedi della collina, con l'intento di "eliminare" altri civili.

Da quanto poté osservare egli stesso, quella stessa sera quattro o cinque soldati, che si erano presentati volontariamente, lasciarono il posto comando con le loro armi, dopo che durante una discussione avvenuta tra gli Ufficiali e i Sottufficiali, si era unanimemente pervenuti alla decisione di uccidere i civili. Inoltre il testimone Sikorski avrebbe assistito a un colloquio tra l'imputato ed un'altro Sottufficiale del posto comando della Compagnia, durante il quale l'imputato avrebbe sostenuto di avere incontrato ai piedi della collina dai 20 ai 30 italiani, ai quali egli si sarebbe presentato come inglese, chiedendo loro di indicargli le postazioni tedesche. Il gruppo di italiani avrebbe quindi indicato la casa, nella quale si trovava il posto comando della Compagnia. Secondo l'opinione espressa dall'imputato, quelle persone dovevano essere fucilate. Inoltre il testimone Sikorski raccontò che ci fu una discussione generale su come ci si dovesse sbarazzare dei cadaveri della prima fucilazione. In un primo momento si era pensato di posare i cadaveri su un mucchio di fieno e di dargli fuoco durante la ritirata. Tuttavia questa proposta non venne messa in atto. Il testimone May, insieme ad altri, avrebbe scavato una grande fossa nei pressi del posto comando della Compagnia, nella quale più tardi vennero messi i cadaveri.

Anche il testimone Ligmanowski fece un rapporto alla commissione americana composta da Ufficiali, dal contenuto identico a quello dei testimoni May, Lella e Sikorski. In base alle ricerche del Tribunale penale della regione della Renania-Palatinato, il te-

stimone Ligmanowski risulta essere disperso. Non è stato possibile localizzare il suo attuale luogo di residenza. Egli è stato dichiarato non rintracciabile dalla Camera. Le sue deposizioni davanti alla commissione americana di Ufficiali è stata acquisita al dibattimento tramite lettura.

Anche il testimone Ligmanowski apparteneva all'Unità dell'imputato. Al momento dell'avvenimento egli montava di guardia con una mitragliatrice a circa 100 metri dal posto comando della Compagnia. All'improvviso egli sentì degli spari nei pressi del posto comando e udì le grida disperate di donne. Poco dopo un gruppo sarebbe passato molto vicino al posto, in cui egli montava di guardia. Egli avrebbe riconosciuto l'imputato, il Sottufficiale Gnass e un soldato scelto, di nome Zabel. Il soldato scelto Zabel si sarebbe fermato ed avrebbe detto: "In quella casa ci sono italiani ("capelloni"). Li stenderemo tutti". Il testimone Ligmanowski al chiarore della luna poté vedere che il gruppo di soldati tedeschi, guidato dall'imputato, entrava nella casa colonica. Si sarebbe udito uno sparo. Donne e bambini avrebbero gridato disperatamente. Il testimone Ligmanowski inoltre raccontò d'aver visto l'imputato che attraverso una finestra lanciava una bomba a mano dentro la casa. Il Sottufficiale Gnass avrebbe fatto fuoco con la mitragliatrice. Dentro la casa si sarebbero udite urla strazianti.

Durante un ulteriore interrogatorio il testimone Ligmanowski dichiarò d'aver visto l'imputato, Schuster, Gnass e Zabel avvicinarsi alla casa. Durante il massacro sarebbero state quattro le persone impegnate nell'azione attorno alla casa. Dopo il massacro sarebbero sempre state quattro le persone che avrebbero nuovamente abbandonato la casa. Alle richieste insistenti il testimone rispose di non poter dichiarare sotto giuramento che le quattro persone che si recarono nella casa e che poi la lasciarono, fossero identiche con quelle che avevano commesso il crimine.

Per quanto concerne questa dichiarazione del testimone Ligmanowski la Camera non ha alcun dubbio sul fatto che i responsabili del massacro compiuto nella casa colonica ai piedi della collina fossero l'imputato ed i suoi compagni. Non è possibile individuare altre quattro persone – al di fuori dell'imputato e dei suoi compagni – che nell'arco di tempo in questione potrebbero essere ritenute responsabili del crimine.

Durante un ulteriore interrogatorio il testimone Ligmanowski avrebbe nuovamente raccontato d'aver visto precisamente quanto accadeva nella casa colonica ai piedi della collina. Egli avrebbe abbandonato il posto di guardia presso la mitragliatrice, per avvicinarsi alla casa, strisciando a terra. Da lì avrebbe potuto vedere come una bomba a mano volasse attraverso

la finestra dentro la casa e come dopo poco dentro la casa si producesse la detonazione.

Donne e bambini avrebbero urlato. Altre due bombe a mano sarebbero scoppiate dopo la prima. Il testimone in seguito udì colpi di arma da fuoco automatica e colpi di mitragliatrice. Dopo poco vi sarebbe stato silenzio. Alla domanda, chi del gruppo di soldati tedeschi egli avesse riconosciuto, il testimone Ligmanowski rispose: "Il Sottufficiale Gnass, il Sottotenente Lehnigk-Emden, Niebisch e un altro soldato".

La deposizione del testimone Ligmanowski si inserisce pienamente nel quadro delle deposizioni dei testimoni May, Lella e Sikorski.

È convinzione della Camera che le sopraccitate testimonianze confutino anche le dichiarazioni rilasciate dall'imputato nel corso dell'istruttoria, secondo le quali si sarebbe trattato di una singola azione contro una casa nemica.

Nell'ambito della sua dichiarazione, l'imputato nell'istruttoria ha affermato che nel campo di prigionia americano di Aversa e più tardi in quello in Algeria, egli sarebbe stato costretto a una confessione con le botte e con i maltrattamenti. Inoltre, specialmente per quanto riguarda il testimone May, si tratta di un polacco appartenente alla "Volksdeutsche Liste 4" (N.d.T. lista nella quale figuravano i tedeschi di nazione, ma non di cittadinanza), che non era neanche padrone della lingua tedesca, per il quale lecito supporre che egli abbia dichiarato il falso per odio o per sete di vendetta.

La Camera non ha potuto non indagare su quanto dichiarato precedentemente dall'imputato. Durante l'interrogatorio nel campo di prigionia di Aversa, all'imputato venne assegnato, in qualità di difensore, un Ufficiale americano, che nella vita borghese era un giudice. Il verbale relativo a questi interrogatori evidenzia che il difensore dell'imputato all'epoca sollevò numerose obiezioni contro l'interrogatorio dell'imputato. La Camera è convinta del fatto che in questo caso si sia trattato di un'acquisizione di prove secondo la procedura penale americana, che attribuisce particolare importanza ai principi dello stato di diritto, e in particolare il diritto elementare alla difesa dell'imputato. Durante l'intero procedimento non sono emersi elementi a sostegno del fatto che l'imputato durante la prigionia di guerra sia stato sottoposto a maltrattamenti.

Le dichiarazioni dei testimoni May, Lella, Sikorski e Ligmanowski inoltre trovano una conferma nelle deposizioni dei testimoni italiani Inserra, d'Agostino e Raffaele Perrone. I testimoni Inserra e d'Agostino nel frattempo sono deceduti, il testimone Raffaele Perrone, che è anche parte civile, secondo quanto

ha affermato il figlio, Vincenzo Perrone, che è stato ascoltato l'11 gennaio 1994 durante il dibattimento, ha quasi compiuto 85 anni, non è più in grado di viaggiare, è pressoché intrattabile e "mentalmente non più del tutto in grado di intendere". E comunque la parte civile, Sig. Raffaele Perrone, non ha ottemperato all'ordine di comparizione davanti alla Camera, così che le sue dichiarazioni, come anche le dichiarazioni dei testimoni Inserra e d'Agostino, hanno dovuto essere acquisite al procedimento attraverso lettura, conforme al paragrafo 251, comma 2, capoverso 2 del C.p.p..

Il 14 febbraio 1944 i testimoni fecero delle deposizioni, nell'ambito di un interrogatorio realizzato da una commissione americana di Ufficiali nei pressi di Caiazzo, in occasione del ritrovamento dei cadaveri a seguito dell'uccisione.

Secondo quanto ha dichiarato il testimone Inserra, il 14 ottobre 1943 nella casa colonica situata ai piedi della collina egli trovò 14 o 15 cadaveri ammassati, in parte coperti dalla paglia ed in parte nascosti da una coperta. Nella casa sulla collina, dove egli si sarebbe recato in seguito, egli avrebbe visto sette cadaveri in una fossa.

A tale riguardo vale la pena sottolineare che questa dichiarazione coincide con la dichiarazione fatta dal testimone May davanti alla Commissione d'inchiesta nel campo di prigionia americano di Aversa.

Il testimone Inserra inoltre raccontò che i cadaveri per la maggior parte erano completamente sfigurati, di modo che poterono essere identificati solo con difficoltà. Quando tra i cadaveri ebbe ritrovato la sorella, egli avrebbe notato che tra le altre cose il suo cadavere presentava una ferita alla testa, ossia al collo, causata evidentemente da un'arma da taglio. Dalla ferita al collo si sarebbe eventualmente potuto dedurre che proprio in quel punto fosse entrata la lama di un coltello. Nella scatola cranica vi sarebbe stato un foro, come se vi fosse passata la lama di un pugnale, entrato in quel punto e fuoriuscito dal collo. Inoltre egli avrebbe notato un taglio nel fazzoletto che la sorella portava intorno alla testa. Anche il cadavere del cognato Francesco d'Agostino avrebbe presentato gli stessi segni di colpi di coltellate. Sul corpo di un'altra donna, ritenuta in un primo momento sua sorella, si sarebbe notato un grande foro nella schiena; la pelle della schiena sarebbe stata completamente lacerata. A sua nipote Carmela d'Agostino, di sette anni, mancava la gamba destra, che non è stato possibile rinvenire. Dopo due giorni sarebbe stato ritrovato un suo piede. Tra i cadaveri egli avrebbe notato anche il corpo della madre di suo cognato. Nella parte inferiore della parete esterna della casa, egli avrebbe notato dei capelli e della pelle. Inoltre il testimone

raccontò di aver trovato numerosi bossoli di cartucce. Per quanto concerne il ritrovamento dei cadaveri, l'ormai deceduto testimone Salvatore d'Agostino, diede una versione dei fatti che coincide con quella data dal testimone Inserra. Il 14 ottobre 1943, quindi un giorno dopo entrambe le fucilazioni, egli avrebbe visto sette cadaveri in una fossa nei pressi della casa sulla collina. Anche in questo caso le sue dichiarazioni coincidono con quelle del testimone May. Per quanto concerne i cadaveri ritrovati nella casa colonica ai piedi della collina, il testimone ha affermato che questi cadaveri presentavano ferite da mitragliatrice, nonché ferite dovute a bionette. Nel caso di Orsola Massadore egli per esempio avrebbe riscontrato su un lato ferite dovute a coltellate, mentre il cadavere di Angelina d'Agostino presentava simili ferite alla testa ed al collo.

Identiche dichiarazioni relative al ritrovamento dei cadaveri, sono state rilasciate il 14 febbraio 1944, dal testimone e parte civile Raffaele Perrone, chiamato a testimoniare davanti a una Commissione americana di Ufficiali. Secondo quanto dichiarato da quest'ultimo, i cadaveri rinvenuti nella casa ai piedi della collina sarebbero stati orrendamente mutilati con oggetti contundenti. In base al suo racconto i visi erano completamente sfigurati. I cadaveri risvegliarono in lui l'impressione di essere stati uccisi durante un combattimento. In particolar modo i cadaveri di due bambini dell'età di circa quattro o cinque anni, sarebbero stati orrendamente mutilati. Solo dalle dimensioni dei corpi si sarebbe potuto dedurre che si trattava di bambini. I cadaveri erano nascosti sotto la paglia.

Nell'ambito di un interrogatorio della Procura della Repubblica, avvenuto nel marzo del 1992 presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, i tre testimoni Inserra, Salvatore d'Agostino e Raffaele Perrone hanno integralmente confermato le dichiarazioni fatte da loro in passato.

Le summenzionate prove sono risultate sufficienti alla Camera, per poter fare le osservazioni riportate al punto III. La Camera riconosce che le deposizioni, specialmente dei testimoni diretti May, Lella e Ligmanowski, sono state acquisite al processo solo attraverso la lettura, per cui avevano un minore valore che se la Camera avesse potuto ascoltarli direttamente. Dalle testimonianze, messe in particolar modo in relazione con le dichiarazioni fatte dai testimoni italiani, si evince un quadro abbastanza concorde della situazione. La Camera è del parere che non potrà più essere definitivamente accertato – neanche attraverso un'ulteriore indagine – se effettivamente alla fine si sia fatto uso di pugnali o di baionette. Tale constatazione comunque, secondo il parere della stessa,

non avrebbe una grande importanza nell'ulteriore valutazione dei fatti. Partendo dalle deposizioni dei testimoni Lella e Ligmanowski, si dovrà presumere che nell'uccisione avvenuta nella casa colonica ai piedi della collina siano state utilizzate bombe a mano. Le gravi ferite eventualmente originate da quest'ultime, potrebbero essere tranquillamente confermate – senza che siano per forza state utilizzate armi contundenti ed armi da punta – le versioni dei testimoni Inserra, d'Agostino e Raffaele Perrone, riguardo alle mutazioni e alle ferite notate.

Inoltre sussiste anche la alquanto remota possibilità che i testimoni italiani, nel loro comprensibile dolore e turbamento per la morte dei loro familiari, durante l'interrogatorio abbiano leggermente esagerato nel descrivere le ferite osservate sui cadaveri. Dei civili italiani per esempio, in tutt'altra occasione raccontarono alle Truppe americane che avanzavano nella zona di Caiazzo, che dei soldati tedeschi avevano ucciso un soldato americano, gli avessero tagliato l'organo genitale e che poi l'avessero sotterrato. L'inchiesta immediatamente avviata, portò all'esumazione del corpo del soldato americano, con l'intento di chiarire la fattispecie. La visione del cadavere tuttavia in questo caso non confermò la versione relativa ai maltrattamenti, data dai testimoni italiani. L'esempio qui riportato intende solamente chiarire che anche in questo caso, per quanto concerne una spiegazione dei fatti, dovranno essere fatte delle riserve, considerando anche il fatto che il caso in questione è avvenuto più di 50 anni fa, per cui non sarà più possibile una spiegazione dei fatti fin nei minimo dettaglio.

Un ulteriore accertamento dei fatti è stato rinviato dalla Camera, su istanza della Procura della Repubblica e della parte civile, fin quando non sarà ascoltato l'esperto storico. Una volta ascoltato il parere degli esperti, la Camera, conforme al paragrafo 244, comma 3 del C.p.p., ha respinto le richieste di prove, in quanto non determinanti ai fini della decisione. Con l'aiuto delle prove raccolte, la Corte è stata in grado di farsi un'idea sufficientemente chiara di quanto accadde la sera del 13 ottobre 1943. Qualsiasi ulteriore indagine avrebbe solamente aggravato il sospetto di omicidio che già esiste nei confronti dell'imputato. Ulteriori accertamenti delle prove avrebbero altrimenti portato alla conclusione, che l'azione dell'imputato poteva solamente essere considerato omicidio volontario, che comunque sarebbe già caduto in prescrizione.

V

Poiché gli argomenti di cui al punto III dovevano ancora essere verificati, la Camera – a seguito di valutazione giuridica del reato, dopo aver ascoltato gli

esperti ed altri testimoni – è passata ad affrontare la questione se alla punizione non ostasse l'incidente processuale della prescrizione, ai sensi del paragrafo 78, comma 1 del C.p..

In tale occasione è stato innanzitutto necessario stabilire, che come fattispecie, oggetto di diritto penale, devono essere considerate solamente le osservazioni, così come queste sono state riportate al punto III. 3. La fucilazione del primo gruppo di sette civili italiani (riportata al punto III. 2.) è stata valutata dalla Procura della Repubblica come un omicidio volontario ormai caduto in prescrizione e quindi non più passibile di imputazione. Anche la Camera è del parere che nel caso delle due fucilazioni si sia trattato di due azioni, che devono essere trattate separatamente. Secondo quanto dichiarato dai testimoni May e Lella, è evidente che si debba partire dal fatto che la decisione di scendere verso la casa colonica situata ai piedi della collina fosse stata presa solamente dopo che nel posto comando della Compagnia – dopo la fucilazione dei primi sette civili – si fosse aperta una discussione relativa al fatto che le persone che si trovavano nella casa ai piedi della collina “dovessero essere eliminate”. Di conseguenza non si può più parlare di una unica azione, bensì di un ulteriore concorso di reato che ha portato all'omicidio.

La seconda fucilazione di 15 donne e bambini deve essere intesa come omicidio ai sensi del paragrafo 211 del C.p..

È anche vero che non si può parlare di uccisione sleale, poiché, considerando la precedente cattura e la fucilazione dei sette civili, le vittime adulte non potevano essere del tutto ignare e prive di difesa. Per quanto concerne i bambini, è ovvio che viene a mancare la caratteristica dell'omicidio, e cioè la malizia, in quanto per principio nei bambini non si può parlare di ingenuità e di mancanza di difesa, essendo essi stati incapaci di intendere le intenzioni dell'autore dell'omicidio, e non potendo opporsi efficacemente all'aggressione (“Leipziger Kommentar” e (N.d.T. Commento di Lipsia) al C.p., 10^a edizione, paragrafo 211, comma 44).

Allo stesso modo non può essere accertato l'ipotesi di omicidio per crudeltà. Dalle prove raccolte non risulta che l'imputato abbia inflitto alle sue vittime in modo crudele e spietato, dolori o sofferenze di tipo fisico o morale, che abbiano superato per intensità o durata la misura necessaria all'uccisione (Sentenza della Corte di Cassazione federale in materia penale 3. 180; 3,264; Corte di Cassazione federale “Neue Zeitschrift für Strafrecht” (N.d.T. “Nuova rivista di diritto penale”) 1982, 379). La Camera non è stata in grado di stabilire con certezza se le vittime siano state uccise con l'aiuto di pugnali o baionette, piuttosto

le mutilazioni potrebbero anche avere avuto origine dall'impiego delle bombe a mano.

Inoltre non si è potuta accettare l'imputazione di omicidio compiuto con "mezzi che costituiscono un pericolo pubblico". L'imputato attraverso l'impiego di bombe a mano, ossia di armi automatiche, non ha costituito un pericolo per un numero imprecisato di persone, attraverso la non controllabilità nell'impiego (v. "Leipziger Kommentar" (N.d.T. Commento di Lipsia) al C.p., 10^a edizione, paragrafo 211, comma 59). Piuttosto fin da principio l'imputato intendeva uccidere tutte le persone dentro alla casa. Inoltre non esiste neanche l'intenzione dell'imputato, di nascondere l'omicidio volontario commesso poco prima nei confronti dei sette civili. Considerando lo stato di guerra imperante, non si può partire dall'idea che con l'omicidio si volessero eliminare testimoni scomodi, in quanto molti degli uccisi erano dei bambini. Quindi anche in tale contesto resta aperta la questione, se l'uccisione dei sette civili, avvenuta in precedenza, sia o meno giustificabile dal punto di vista del diritto di guerra.

Si può però accertare l'imputazione per "motivi abietti". Trattasi di un omicidio, il cui motivo sotto il profilo morale, è disprezzabile e di infimo livello (v. Sentenza della Corte di Cassazione federale in materia penale 2, 63). A seguito della giurisdizione della Corte di Cassazione federale, che si basa su una concezione generale, la fucilazione di donne ed in particolar modo di bambini, rientra nella peggiore categoria di omicidi; tale fatto è decisivo ai fini della definizione di un'azione come omicidio (Corte di Cassazione federale 4 "Strafrecht" (N.d.T. "Diritto penale") 464/66). A tale riguardo la Camera stabilisce espressamente che la brutale uccisione di 15 donne e bambini non era assolutamente giustificabile sotto il profilo militare. Poiché l'imputato con la prima fucilazione – che deve essere considerata un omicidio volontario ormai caduto in prescrizione – poteva ancora supporre che si trattasse di persone che, attraverso segnali luminosi dati in direzione delle linee nemiche, avessero compiuto atti di sabotaggio, ossia atti di spionaggio, si dovrà allo stesso tempo supporre che egli – secondo la propria opinione – con la cattura dei quattro uomini che erano nella casa colonica ai piedi della collina, egli avesse fermato i presunti colpevoli. Durante tale azione di cattura, l'imputato si è accorto che nella casa si trovavano altre donne e bambini incolpevoli. Se quindi dopo la fucilazione dei primi sette civili nel posto comando della Compagnia, egli decise di scendere nuovamente verso la casa ai piedi della collina per uccidere le 15 persone lì presenti, egli, secondo il parere della Camera, agì sulla base del più infimo gradino morale e quindi agì per motivi

abietti, nel senso della qualifica degli omicidi, ai sensi del paragrafo 211 del C.p..

Considerando il fatto che l'omicidio delle 15 donne e bambini non fosse in nessun modo giustificabile sotto il profilo del diritto internazionale, la Camera non ha alcun dubbio sul fatto che l'imputato, anche sotto l'aspetto soggettivo, fosse consapevole della bassezza dei suoi motivi e che quindi agisse di conseguenza.

In questo caso non si tratta di una (eventualmente giustificabile) uccisione di ostaggi, ossia di prigionieri presi per motivi di espiazione o per rappresaglia.

Inoltre non si è trattato di un caso di lotta contro i Partigiani, che per certi versi poteva giustificare l'uccisione di persone in guerra. In base all'articolo 1 e 2 dell'Allegato IV dell'Accordo dell'Aia del 18 ottobre 1907, concernente le leggi e le usanze della guerra terrestre (Ordinamento dell'Aia, relativo alla guerra terrestre), lo status di combattente presuppone, che qualcuno sia a capo di un Corpo o di una Milizia, che sia responsabile dei suoi subalterni, che le persone portino un determinato distintivo riconoscibile da lontano, che essi portino apertamente le armi e che nelle loro imprese esse rispettino le leggi e le usanze della guerra. L'articolo 2 dell'Ordinamento dell'Aia, relativo alla guerra terrestre, stabilisce che la popolazione in lotta viene considerata una popolazione in guerra, quando porta apertamente le armi e quando rispetta le leggi e le usanze della guerra. Nessuno di questi presupposti è dato nel caso delle 15 persone uccise.

Inoltre non si trattava neanche di soldati irregolari. Secondo il paragrafo 3 del "Kriegssonderstrafrechtsverordnung" (N.d.T. "Decreto speciale del diritto di guerra") del 17 agosto 1938, veniva punito con la morte, perché accusato di essere un soldato irregolare, colui che, senza appartenere alla potenza nemica armata, non fosse riconoscibile attraverso i distintivi di appartenenza prescritti dal diritto internazionale, porti armi o altri mezzi di combattimento, o che ne sia in possesso, con l'intento di utilizzare tali mezzi contro la Wehrmacht tedesca o contro il suo alleato, o di uccidere uno dei suoi appartenenti, o che compia una qualsiasi azione, che secondo le usanze della guerra possono essere compiute solamente da appartenenti a una potenza armata in uniforme.

Dalla constatazione dei fatti non risulta che le persone che si trovavano nella casa colonica ai piedi della collina fossero armate. A causa del non meglio definito sospetto di atti di spionaggio a favore del nemico, compiuti attraverso presunti segnali luminosi dati in direzione delle linee nemiche, si potrebbe tutt'al più discutere sull'appartenenza o meno ai Partigiani del primo gruppo di 7 persone uccise; benché anche in questo caso una uccisione ammissibile avrebbe

presupposto che la pena di morte venisse pronunciata solo da un Tribunale. Queste persone invece, prima della loro fucilazione nel posto comando della Compagnia, non sono neanche state ascoltate, poiché evidentemente non vi era alcun interprete.

Anche la seguente uccisione di 15 donne e bambini non può essere considerata, come motivo di giustificazione, una misura di rappresaglia nel senso di una punizione collettiva. In questo caso innanzitutto non è stato dato alcun ordine di punizione collettiva da un Comandante militare di grado superiore. Tutt'al più si è trattato di un'azione arbitraria dell'imputato. Inoltre l'uccisione delle 15 persone non era assolutamente necessaria da un qualsiasi possibile punto di vista militare; anzi, semmai essa contravviene a ogni principio di umanità e di proporzionalità.

Con ciò vengono a mancare i motivi di giustificazione per l'omicidio compiuto dall'imputato nei confronti di 15 persone.

VI

La punizione di questo assassinio viene contrastata dall'incidente procedurale della prescrizione del procedimento ai sensi del paragrafo 78, comma 1 del C.p..

È certo che nel periodo che va dall'8 maggio 1945 al 31 dicembre 1949 – sulla base alla legge sul conteggio dei termini di prescrizione del diritto penale del 13 aprile 1965 – la prescrizione era in vigore (“Bundesgesetzblatt” (N.d.T. Gazzetta ufficiale del Governo federale) I, p. 315). In base al paragrafo 1, comma 1 della suddetta legge, la prescrizione è entrata in vigore poi anche per la punizione di crimini che, come l'omicidio, potevano essere puniti con l'ergastolo. Inoltre la prescrizione era in vigore anche ai sensi della legge regionale della Renania-Palatinato del 23 marzo 1948 (“Gesetzes- und Verordnungsblatt” (N.d.T. Gazzetta delle leggi e dei Decreti) p. 244).

Ai sensi del paragrafo 67, comma 1, 1^a alternativa, nonché del paragrafo 211, comma 1 della versione precedente del C.p., i termini di prescrizione previsti in caso di omicidio erano di 20 anni. Se la prescrizione fosse iniziata solamente l'1 gennaio 1950, l'omicidio il 31 dicembre 1969 sarebbe già caduto in prescrizione. Tuttavia l'entrata in prescrizione è stata ostacolata dall'entrata in vigore della legge nr.9 di emendamento al diritto penale del 4 agosto 1969 (“Bundesgesetzblatt” (N.d.T. Gazzetta ufficiale del Governo tedesco) I, p.1065), con la quale i termini di prescrizione in caso di omicidio sono stati prolungati a 30 anni. Di conseguenza i termini di prescrizione sarebbero stati raggiunti il 31 dicembre del 1979. Con la legge nr.16 di emendamento al diritto penale del 16 luglio 1979 (“Bundesgesetzblatt” (N.d.T.

Gazzetta ufficiale del Governo federale) I, p. 1046), la prescrizione in caso di omicidio venne abolita attraverso il nuovo paragrafo 78, comma 2 del C.p., nel caso che ancor prima che entrasse in vigore tale legge, non fosse già subentrata la prescrizione.

Secondo la giurisdizione permanente della Corte costituzionale federale e secondo l'opinione imperante, le leggi di emendamento al diritto penale non contravvengono al divieto di retroattività della Legge Fondamentale (N.d.T. Costituzione tedesca), Art.103, comma 2, poiché il prolungamento o l'abolizione di termini di prescrizione non rientrano come regola procedurale nel divieto di retroattività (Sentenza della Corte Costituzionale 25, 269, 286, 287).

A tal riguardo è stata quindi decisiva la questione se l'azione fosse caduta in prescrizione prima dell'entrata in vigore della legge nr.16 di emendamento al diritto penale del 16 luglio 1979. Ciò avverrebbe se si dovesse partire dal caso normale dettato dalla legge, secondo il quale i termini di prescrizione iniziano a decorrere una volta terminata l'azione stessa, e quindi dal 13 ottobre 1943 (paragrafo 78 a, capoverso 1 del C.p.).

Se invece nel periodo che va da 13 ottobre 1943 all'8 maggio 1945, data del crollo della dittatura nazionalsocialista, la prescrizione fosse stata sospesa, allora l'azione al momento dell'abolizione della prescrizione in caso di omicidio, non sarebbe ancora caduta in prescrizione e quindi ancora perseguibile. Una tale sospensione della prescrizione (paragrafo 78 b, comma 1, capoverso 1 del C.p.) non è però subentrata.

In tal caso si suppone un preciso e plausibile impedimento del procedimento penale. Il caso normale previsto dalla legge, consiste nel decorso incontrastato dei termini di prescrizione a partire dalla conclusione dell'azione stessa, secondo il paragrafo 78 a del C.p.. Nel diritto penale, così come in altre branche del diritto, l'entrata in vigore o la sospensione della prescrizione – sulla base del paragrafo 78 b del C.p. – costituiscono un'eccezione. In tutti i casi regolati dalla legge la sospensione della prescrizione si riallaccia a circostanze precise, ben definite e constatabili. Anche una sospensione del diritto, deve essere inequivocabilmente e chiaramente constatabile. Prendendo come punto di partenza la sentenza della Corte di Cassazione federale – 2 “Strafrecht” (N.d.T. Diritto penale) 57/69 – del 29 ottobre 1969 (Sentenza della Corte di Cassazione federale in materia penale 23, 137), la sospensione della prescrizione subentra solamente in casi, nei quali è chiaro che interventi di coloro che detenevano il potere durante il Nazionalsocialismo abbiano evitato che si punisse l'azione. Sulla base di questa sentenza della Corte di

Cassazione federale, si tratta di stabilire se la “volontà del Führer”, avente valore di legge, fosse effettivamente in contrasto con la punizione dell’azione. I presupposti per la sospensione della prescrizione si creerebbero solamente se l’azione, così come questa risulta essere effettivamente avvenuta secondo quanto constatato, per motivi decisi da coloro che detenevano il potere durante Nazionalsocialismo, non fosse stata punita con certezza, sempre che già allora fosse stata oggetto di un procedimento penale.

In tal senso la Camera in un primo momento era tenuta a fare delle constatazioni nell’ambito della raccolta delle prove, che facessero rientrare nella valutazione giuridica la fattispecie dell’omicidio, sulla base del paragrafo 211 del C.p., e quindi dell’unico delitto eventualmente non ancora caduto in prescrizione.

A tal riguardo la Camera si è fatta una sufficiente convinzione relativa alla fattispecie, che confermerebbe la fattispecie dell’omicidio.

In seguito si è trattato di stabilire se nel periodo che va dal 13 ottobre 1943 all’8 maggio 1945 un organo militare tedesco – che avrebbe potuto avviare o condurre un’azione legale – sia venuto a conoscenza dell’omicidio compiuto dall’imputato, da Schuster (sul quale si indaga separatamente) e dall’emulo deceduto Hans Gnass.

Ciò è escluso, poiché è chiaro che durante il suddetto periodo, fino alla fine della guerra, l’azione non era nota da parte tedesca, per cui non venne neanche punita. A tal proposito la Camera ha ascoltato i testimoni Henrich ed il Dr. Schnell. Entrambi sono stati testimoni delle vicende di allora. D testimone Henrich fin dall’aprile del 1942 è stato un Ufficiale del 29° Reggimento meccanizzato. Egli è stato Comandante di Compagnia fino al settembre del 1943, quando il Comando passò al Sottotenente Raschke. Al momento dell’accaduto il testimone era Ufficiale d’ordinanza presso il Comando del Reggimento. Era suo compito intrattenere le relazioni con gli altri Comandi; inoltre egli si assumeva in parte compiti di Ufficiale facente parte di un Tribunale militare. Per il resto egli era principalmente responsabile della coesione esistente tra le singole aliquote di truppa. Il testimone è stato in grado di ricordarsi alla perfezione degli avvenimenti di Caiazzo del 13 ottobre 1943. In quel periodo iniziò la battaglia del Volturno. La battaglia attorno a Caiazzo durò un giorno, poi iniziò la ritirata tedesca. D testimone Henrich ha chiaramente affermato che durante la sua intera attività presso il 29° Reggimento meccanizzato non sarebbe venuto a conoscenza dell’uccisione di civili italiani, avvenuto per mano di appartenenti al suo stesso Reggimento. Di tale azione, di cui viene accusato l’imputato, egli sarebbe venuto a conoscenza solo nel novembre del

1992. Il testimone Henrich ha dichiarato alla Camera in modo credibile e evidente, che di un tale fatto egli avrebbe dovuto essere messo a conoscenza, visto che per motivi di servizio una tale notizia per forza di cose avrebbe dovuto giungergli. In quel periodo si sarebbe prestato maggiore attenzione a qualsiasi atto di prepotenza commesso nei confronti della popolazione civile italiana, si sarebbe posto maggiore accento sulla giurisdizione, al fine di mantenere la disciplina delle Truppe. In caso di avvenuta comunicazione, un episodio, come quello verificatosi a Caiazzo, avrebbe certamente portato a una punizione dell’imputato.

Il testimone Dr. Schnell, Generale in pensione, nell’ottobre del 1943 appartenne alla 3A Divisione meccanizzata (10A Armata), in qualità di 2° Ufficiale di Stato Maggiore (Ufficiale addetto al comando), responsabile del vettovagliamento della Truppa, n 27 ottobre 1943 egli giunse alla 3^a Divisione meccanizzata. Il testimone ha dichiarato che egli avrebbe dovuto essere a conoscenza di un fatto, come quello contestato all’imputato. Egli si è detto convinto del fatto che anche più tardi, dopo il 13 ottobre 1943, quando egli era un Ufficiale di questa Divisione, si sarebbe dovuto parlare prima o poi di un così grave episodio. Anche il testimone Dr. Schnell ha dichiarato a questa Camera che all’interno della Divisione prevalesse una forte giurisdizione, per quanto concerneva atti di prepotenza commessi nei confronti della popolazione civile italiana. All’epoca era stato posto un forte accento sul mantenimento di buone relazioni con quest’ultima. La Divisione avrebbe scelto un determinato “Ufficiale per il settore delle retrovie”, incaricato di fare sì che i contatti con la popolazione civile fossero buoni. Solamente a partire dalla primavera del 1944 egli avrebbe appreso di uccisioni di Partigiani.

Anche il testimone Dr. Schnell, al pari del testimone Henrich, ha dichiarato che in caso di avvenuta comunicazione dell’episodio, l’imputato sarebbe certamente stato punito dalla legge.

In seguito alle deposizioni di questi testimoni, la Camera – specialmente sulla base delle dichiarazioni del testimone Henrich – ha intanto stabilito che l’azione dell’imputato all’epoca non era nota agli organi militari tedeschi. Pertanto la Camera non ha alcun motivo per dubitare delle dichiarazioni fatte dai testimoni Henrich e Dr. Schnell.

Entrambe i testimoni hanno dichiarato indipendentemente l’uno dall’altro, che un’azione, come quella compiuta dall’imputato, sarebbe certamente stata punita, laddove possono essere lasciati aperti i motivi di una tale punizione (mantenimento della disciplina nella Truppa o mantenimento di buoni rapporti con la popolazione civile italiana).

La Camera non ha dubbi sulla credibilità di questi due testimoni dell'epoca. Non esistono motivi per affermare che essi abbiano dichiarato il falso con l'intento di discolpare l'imputato. Entrambe i testimoni non conoscono l'imputato e sono venuti a conoscenza dei fatti di Caiazzo solamente alla fine del 1992.

I due testimoni non possono neanche essere accusati di avere tentato successivamente di tener alto con tutti i mezzi l'onore della Wehrmacht tedesca. Entrambe i testimoni non hanno alcun interesse in tal senso. Specialmente per quanto riguarda il testimone Dr. Schnell, si tratta di una persona integra; fino al 1977 è stato Comandante Supremo delle Forze Armate alleate in Europa Centrale, come Generale dell'Esercito Federale tedesco, e dal 1977 in poi fino al suo pensionamento egli è stato Sottosegretario alla Difesa. La Camera non nega che alla fine della guerra, nel 1946, in prigionia per alcuni altri Ufficiali della Wehrmacht tedesca – come per esempio l'ex Generale Feldmaresciallo Kesselring e il Colonnello Generale von Vietinghof-Scheel – vi potessero essere motivi per fare apparire le Truppe tedesche che si trovavano sotto il loro autorevole Comando, sotto una luce positiva, visto che essi stessi all'epoca erano stati messi sotto accusa da parte degli Alleati; Kesselring in un primo momento venne addirittura condannato a morte dagli inglesi nel 1947 a Mestre. Alla Camera però appare del tutto fuorviante il voler applicare un tale atteggiamento anche ai testimoni dell'epoca, il Sig. Henrich e il Dr. Schnell.

Se da un lato si è constatato che l'episodio non era noto agli enti militari tedeschi fino alla fine della guerra, e quindi di fatto fosse stata esclusa una punizione, ma, dall'altro lato non si è sicuri del fatto che nel caso si fosse saputo, non vi fosse invece stata una punizione (Corte di Cassazione federale loc.cit. p.140), la Camera, anche sulla base della decisione adottata a tal riguardo dalla Corte d'Appello il 6 novembre 1992 (s.o. p. 9), si è vista costretta a esaminare, se si tratta di un fatto, al quale “la ‘volontà del Fiihrer’, avente valore di legge, si sia opposta oggettivamente alla punizione dell'azione” (Corte di Cassazione federale loc.cit. p.140). A tale scopo la Camera si è servita di esperti in materia, quali il Prof. Dr. de Zayas dell'Università di Chicago, del Capitano di Fregata Dr. Schreiber dell'Istituto di ricerche storico-militari di Friburgo e del Dr. Klinkhammer dell'Università di Colonia. La deposizione di questi esperti non è riuscita a convincere la Camera del fatto, che se anche il fatto fosse stato noto non sarebbe stato punito.

Il cittadino americano, Prof. Dr. de Zayas, convocato dalla Difesa, nella sua qualità di professore di diritto internazionale e di laureato in storia, nonché in qualità di perito, ha espresso un parere sulla questione, se

l'azione imputata all'accusato all'epoca sarebbe stata punita dalla giurisdizione della Wehrmacht o meno. Egli è giunto alla conclusione che l'azione dell'imputato comunque sia sarebbe stata punita. Dalle sue ricerche si evince che tutti i casi di saccheggio e di violenza carnale, fino all'omicidio, sarebbero stati puniti in tutti i teatri di guerra. Il perito ha comunque dovuto ammettere di non essere un esperto del teatro di guerra italiano, ed in particolare di non avere compiuto il relativo studio delle fonti. Eccezioni all'obbligo di procedere sarebbero state in vigore a seguito del “Decreto Barbarossa” del 13 maggio 1941, relativo al teatro di guerra russo. Tuttavia già il 24 maggio 1941 sarebbe stato emanato il cosiddetto “Decreto disciplinare”, che avrebbe limitato il “Decreto Barbarossa”. In base a tale decreto ogni giudice aveva la possibilità di avviare indagini per i casi in cui la disciplina fosse stata messa in pericolo. Come gli altri periti, anche il Prof. Dr. de Zayas ha posto al centro della sua perizia, il cosiddetto “Decreto sulle bande armate” del 16 dicembre 1942, emanato per il teatro di guerra in Unione Sovietica e nei Balcani.

“L'ordine del Fiihrer”, classificato dal Capo del Comando Supremo della Wehrmacht, l'ex Generale Feldmaresciallo Keitel, come “Documento segreto”, così recita:

“1. Nella lotta contro le bande il nemico impiega combattenti fanatici, addestrati dai comunisti, che non indietreggiano di fronte a nessun atto di violenza. Qui più che mai si tratta di esserci o non esserci. Questa lotta non ha più nulla a che vedere con la cavalleria del soldato o con gli accordi della Convenzione di Ginevra. Se questa lotta contro le bande armate – sia in Europa orientale che nei Balcani – non verrà condotta con i più brutali mezzi, allora in un periodo di tempo prevedibile le forze a disposizione non saranno più sufficienti a dominare questa plaga. In tal senso la Truppa è quindi autorizzata e obbligata a impiegare in questa lotta ogni mezzo, senza alcuna limitazione, anche contro donne e bambini, sempre che l'azione porti al successo. Attenzioni di qualsiasi tipo esse siano, costituiscono un crimine contro il popolo tedesco e contro il soldato al fronte, che deve sopportare le conseguenze delle aggressioni delle bande armate e che non può avere riguardi di nessun genere per le bande armate e per i loro fiancheggiatori. Tali principi devono anche essere alla base dell'applicazione delle direttive di combattimento nella lotta contro le bande armate in Europa orientale.

2. Nessun tedesco impiegato nella lotta contro le bande armate, può essere chiamato a dar ragione del suo comportamento nella lotta contro queste stesse e contro i loro fiancheggiatori, né da un punto di

vista disciplinare, né tantomeno da un punto di vista del diritto di guerra. I Comandanti delle Truppe impiegate nella lotta contro le bande armate, sono responsabili affinché tutti gli Ufficiali delle Unità a loro subordinate, vengano immediatamente istruiti nella maniera più efficace riguardo a tale ordine, che vengano immediatamente informati i loro consiglieri giuridici e che non vengano confermate sentenze che siano in contrasto con questo ordine.
firmato Keitel.”

Il perito Prof. Dr. de Zayas è del parere che tale ordine non fosse valido in Italia il giorno in cui venne compiuta l'azione, il 13 ottobre 1943. Egli intanto adduce motivi di limitazioni territoriali, secondo le quali l'ordine fosse espressamente valido in Europa orientale e nei Balcani, mentre nel 1942 e nel 1943 l'Italia era ancora alleata con il Terzo Reich. Lo stesso contenuto materiale relativo alla “lotta contro le bande armate”, dimostrerebbe la non validità dell'ordine. Nel periodo, nel quale si verificò l'azione, nel teatro di guerra italiano non esistevano ancora bande armate, ovvero, non esisteva ancora un movimento partigiano. Il 12 settembre del 1942 sarebbe stato pubblicato dal Comando supremo della Wehrmacht un foglio istruzioni relativo al comportamento dei soldati tedeschi nei confronti della popolazione civile, nel quale si pubblicizzava un buon rapporto con la popolazione italiana, n 13 ottobre 1943 si ebbe la dichiarazione di guerra del Governo Badoglio al Terzo Reich. Solo a partire dall'autunno del 1944 fino alla primavera del 1945 si sarebbe notata la comparsa di bande armate organizzate, ovvero di cellule partigiane nel teatro di guerra italiano. Inoltre si dovrebbe osservare anche una limitazione personale: Solo le Unità impiegate nella lotta contro le bande armate, avrebbero potuto richiamarsi a tale ordine. La 3^a Divisione meccanizzata, alla quale apparteneva l'imputato, non era tra queste Unità, bensì in qualità di Truppa combattente, sarebbe stata in primissima linea al fronte.

Il perito Prof.dr. de Zayas giunge quindi alla conclusione, che se già in caso di saccheggio perpetrato nei confronti della popolazione civile italiana fossero state adottate dalla Corte marziale severe misure, a maggior ragione nel caso dell'uccisione di Caiazzo ciò sarebbe avvenuto nel senso del mantenimento della disciplina della Truppa. In linea di massima le cognizioni di causa del perito Prof. Dr. de Zaya sono indubitabili agli occhi di questa Camera. Tuttavia lo stesso perito ha dovuto ammettere di non essere un esperto del teatro di guerra italiano, per cui questa Camera non ha potuto, né voluto basare la propria opinione solo ed esclusivamente sulla sua perizia.

Tuttavia anche le perizie fornite dai periti Dr. Schreiber e Dr. Klinkhammer (entrambe gli esperti

sono stati messi a disposizione della Camera in qualità di esperti storici della guerra d'Italia) non sono riuscite a convincere la Camera del fatto che nel presente caso non si sia avuta con certezza la punizione relativa all'uccisione di 15 donne e bambini nella casa colonica ai piedi della collina il 13 ottobre 1943.

L'esperto Dr. Schreiber ha definito l'uccisione dei 22 civili come un caso (storico) unico e chiuso in sé stesso, di lotta ai Partigiani (“lotta alle bande armate”); di conseguenza egli fa rientrare tale caso nel suddetto “Decreto sulle bande armate” e nelle conseguenti “direttive di combattimento per la lotta alle bande armate in Europa orientale” dell'11 novembre 1942. La disposizione appena menzionata tra l'altro così recita:

“83. Nel trattamento di banditi e di coloro che li aiutano volontariamente, è d'obbligo procedere con estrema durezza (anche nel testo originale è stata messa in risalto l'espressione). In tale questione deve essere considerato irresponsabile ogni cedimento di carattere sentimentale. La durezza delle misure e il timore delle punizioni, devono di per sé trattenerne la popolazione dall'appoggiare o proteggere le bande armate.

84. I banditi catturati – a meno che non siano stati coinvolti nell'azione del combattimento della loro banda armata in via eccezionale (...) – devono essere impiccati o fucilati; i disertori dovranno essere trattati, a seconda delle circostanze, come dei prigionieri al fronte. Di norma i prigionieri devono essere fucilati immediatamente dopo un breve interrogatorio. (...). Ogni Capo di un gruppo è responsabile del fatto che banditi e civili catturati (incluse le donne), sorpresi durante la lotta attiva, vengano fucilati o meglio impiccati. Solamente in motivati casi eccezionali egli ha la facoltà di non attenersi a tale principio, con l'obbligo di comunicarne la particolare ragione.

85. Colui che appoggia la bande armate, offrendo un nascondiglio o il vitto, occultando il luogo di permanenza o attraverso qualsiasi altra misura, è meritevole di morte. Se si tratta di popolazione maschile, in grado di lavorare, di cui è dimostrato che è stata obbligata con la forza ad appoggiare le bande armate, in tal caso è d'obbligo l'impiego di queste persone nel lavoro forzato, per cui è prevista la traduzione in Germania ai fini dell'impiego di mano d'opera. (...).

86. Nei confronti di paesini, nei quali le bande armate avranno trovato un appoggio di qualsiasi genere, di norma dovranno essere adottate misure collettive. A seconda della gravità della colpa, tali misure collettive possono addirittura consistere nel dover consegnare o nel togliere una parte o l'intera quantità di bestiame, nella traduzione in Germania di uomini in grado di lavorare, ai fini dell'impiego di mano d'opera

o addirittura nella distruzione dell'intero paesino. L'ordine di adottare misure collettive può essere dato solamente da Ufficiali col rango di Capitano. In genere tali misure di punizione sono giustificate se gli abitanti hanno appoggiato volontariamente le bande armate. Tuttavia la popolazione civile attraverso le nostre misure non deve essere messa in una situazione senza via d'uscita, per la quale essa si veda minacciata da entrambe le parti da una spietata distruzione. In tal modo verrebbero solamente ingrossate le file delle bande armate con l'afflusso della popolazione. In ogni caso la popolazione deve sapere perché tali misure collettive vengono adottate. Una tale spiegazione è di fondamentale importanza.”

Come prova della validità particolare del “Decreto sulle bande armate”, che stabiliva la non perseguibilità di reato, l'esperto Dr. Schreiber, ha citato una disposizione del Comando supremo della 14A Armata – nuovamente ricostituita in Italia nell'autunno del 1943 –, nella quale si afferma che “per un chiarimento dei dubbi che sempre nuovamente vengono formulati in relazione al trattamento di sabotatori catturati...”, i relativi ordini impartiti precedentemente, devono essere resi noti alla Truppa. Secondo il parere del perito Dr. Schreiber, tale affermazione non lascia alcuno spazio a dubbi sul carattere vincolante della citata disposizione relativa alla lotta alle bande armate nel teatro di guerra italiano. Nel frattempo il Dr. Schreiber, esaminando gli atti ancora esistenti, non è riuscito a dare un prova della validità dei decreti in Italia. La Camera ha dei dubbi nell'attenersi ad una tale argomentazione, che si basa unicamente su una interpretazione letterale e che riguarda un altro Reparto. Da una parte tale formulazione può benissimo significare che prima vi fosse una situazione di comando non chiara e che quindi “l'ordine del Führer” e le “direttive di combattimento” per l'appunto non avessero una chiara validità. D'altro canto l'esperto Dr. Schreiber, si serve precisamente di quel metodo (di interpretazione), che egli stesso ha criticato nei confronti dell'esperto Prof. Dr. de Zayas, e cioè di dedurre dal testo la validità della disposizione, relativa allo spazio, alla persona ed all'oggetto. L'esperto Dr. Klinkhammer, considerando a posteriori la data del 13 ottobre 1943, ha in effetti espresso determinati dubbi, riguardo alla formula adottata nell'ordine, ossia “per un chiarimento”, dalla quale si potrebbe facilmente dedurre che nella 14A Armata precedentemente regnasse una situazione di comando non chiara.

In ultima analisi la Camera è dell'opinione che, ai fini di una valutazione della sospensione dei termini di prescrizione, non è decisivo il definitivo chiarimento della questione relativa alla validità della direttiva sulla

lotta alle bande armate e sul combattimento per il teatro di guerra italiano. A determinare la convinzione della Camera è il fatto che dalla semplice astrattezza della situazione di comando non si può dedurre in via assoluta la certezza della non perseguibilità o non punizione, prevista dalla più volte menzionata sentenza della Corte di Cassazione. A tal proposito è necessario ricordare le dichiarazioni dei testimoni dell'epoca Henrich e Dr. Scimeli, i quali – benché svolgessero funzioni relativamente minori – sulla base della loro esperienza concreta, hanno fatto dichiarazioni che contrastano con la suddetta “certezza”.

Per la Camera non è decisivo il fatto che il perito Dr. Schreiber, con il conteggio di numerosi massacri non perseguiti, perpetrati a partire dal 1944 nei confronti della popolazione civile italiana, abbia tentato di dare una valutazione a posteriori del momento in cui avvenne l'azione, il 13 ottobre 1943. Storicamente ciò potrà anche costituire un'impostazione metodica giusta, che però da un punto di vista giuridico non riesce a convincere la Camera del fatto che il reato all'epoca (ottobre 1943) non sarebbe stata punito nell'ubbidienza della legge (Corte di Cassazione loc. cit.).

In conclusione l'esperto Dr. Schreiber – nonostante le deduzioni storiche da lui addotte – non è riuscito ad escludere la possibilità che se l'azione dell'imputato fosse stata denunciata, non sarebbe stata avviata un'istruttoria.

Nell'ambito della sua analisi storica il perito Dr. Klinkhammer ha affermato che eccessi individuali “dovuti a motivi personali”, sarebbero sicuramente stati puniti, al fine di mantenere la disciplina nella Truppa. Se l'imputato, nell'ambito di una procedura di diritto di guerra avesse affermato che l'uccisione delle 15 donne e bambini fosse risultata necessaria nel corso di una operazione militare di lotta ai Partigiani, ossia alle bande armate, molto probabilmente egli sarebbe stato in grado di “salvare la sua testa”; egli avrebbe solamente dovuto fare uso di questo modello di giustificazione, per riuscire a mettere sotto una luce più clemente la sua azione nell'ambito di una procedura penale.

La Camera è dell'opinione che avrebbe potuto essere tutt'altra cosa se i testimoni May, Lella, Sikorski e Ligmanowski avessero fatto le loro qui presenti deposizioni. Resta a livello di speculazione la questione relativa al fatto se essi avrebbero fatto anche davanti a un Tribunale di guerra tedesco, le stesse deposizioni, come quelle fatte davanti agli americani. La Camera a tal riguardo non è in grado di avere una “certezza” nell'una o nell'altra direzione.

In sintesi il perito Dr. Klinkhammer giunge alla conclusione, che è “estremamente improbabile che

a seguito di una relativa informazione, sarebbe stato avviato un procedimento e che quindi vi sarebbe stata una condanna dell'accusato", benché anche il perito non sia stato in grado di escludere, che se l'azione fosse stata denunciata essa non sarebbe invece stata punita.

il perito Dr. Klinkhammer, ed in particolar modo il perito Dr. Schreiber, sono giunti al loro risultato anche in base a un'analisi delle sentenze del Tribunale di guerra della 10^a Armata nel teatro di guerra italiano, nel periodo in questione.

Nell'ufficio centrale delle documentazioni dell'Archivio federale di Coblenza ad Aquisgrana-Komelimi!, si trovano più di mille sentenze del Tribunale di guerra, emesse in Italia dall'inizio di settembre del 1943 fino al maggio del 1945. Dopo accurate ricerche e valutazioni, l'esperto Dr. Schreiber ha sostenuto che tra queste sentenze non ne figura un'unica, dalla quale emerga che un appartenente alla Wehrmacht sia stato oggetto di una sanzione disciplinare o punito di diritto a causa di una prepotenza, ed in particolar modo a causa di un omicidio perpetrato nei confronti della popolazione civile italiana.

A tale riguardo è necessario osservare che il materiale d'archivio, per quanto concerne le sentenze del Tribunale di guerra, presenta delle lacune. Solamente per 32 delle 45 Divisioni tedesche impiegate in Italia nell'arco di tempo che va da settembre 1943 fino a maggio 1945, sono documentate sentenze del Tribunale di guerra, suddivise per singole Divisioni. A tal proposito il perito Dr. Schreiber ritiene importanti, in quanto documenti di ripiego, i rapporti compilati dai relativi giudici militari, nel periodo di tempo che va dal settembre 1943 al maggio 1944. Anche in questo caso tuttavia è necessario sottolineare che non esiste una registrazione completa di questi rapporti dei giudici militari. Secondo lo studio effettuato dal perito Dr. Schreiber, le sentenze vennero emanate per diserzione, viltà, omicidio, maltrattamento di subalterni, violenza carnale, spionaggio, ecc. Nei documenti citati manca un riferimento diretto relativo a un'inchiesta della Corte marziale, riconducibile al comportamento di soldati nella lotta contro i Partigiani. Dalla deduzione storica – sicuramente ineccepibile da un punto di vista metodico – del perito Dr. Schreiber, alla quale si è aggiunto anche il perito Dr. Klinkhammer, ne deriva che, nel caso di denuncia del crimine perpetrato dall'accusato, probabilmente non avrebbe fatto seguito una punizione.

Pertanto alla Camera sono restate oscure le circostanze che nel marzo del 1944 fecero sì che un Tenente venisse condannato a nove mesi di reclusione per negligenza e insubordinazione, e che nel periodo che

va dal 1 maggio al 31 luglio 1944 un Ufficiale venisse condannato a un anno di reclusione per insubordinazione colposa. In entrambi i procedimenti del Tribunale di guerra non è stata ricostruita precisamente la fattispecie, sulla quale è stata pronunciata la sentenza. In questo caso potrebbe essersi effettivamente trattato – cosa che non può essere esclusa e che andrebbe a favore dell'accusato – di un eccesso di un appartenente alla Wehrmacht nei confronti della popolazione civile italiana, paragonabile all'accusa odierna. I procedimenti non sono documentati in maniera così esauriente, che la Camera avrebbe potuto basare su di essi la propria convinzione, secondo la quale l'azione dell'accusato sarebbe sicuramente stata punita, senza lasciare inosservato il principio "in dubio prò reo". Solo a scopo di completezza può essere evidenziato il fatto che i periti Dr. Klinkhammer e Dr. Schreiber hanno anche analizzato la questione, se il comportamento dell'imputato eventualmente possa armonizzare con la situazione di comando che prevedeva "l'evacuazione di zone di combattimento occupate". La prassi in uso all'epoca prevedeva che intanto venisse dato l'ordine di evacuazione da una zona di comando.

I Comandanti locali avevano poi il compito di stabilire un termine, entro il quale la popolazione civile doveva essersi allontanata dalle rispettive zone. L'ordine di evacuazione della zona di combattimento nei pressi di Caiazzo, venne dato il 12 ottobre 1943. Secondo quanto esposto dal perito Dr. Schreiber – esposizione peraltro completamente condivisa da questa Camera – a prescindere dal fatto che le autorità locali avessero stabilito dei termini di evacuazione adeguati, non si può comunque supporre che il 13 ottobre 1943 la zona attorno a Caiazzo fosse già stata completamente evacuata. Inoltre non è certo che quel giorno l'ordine fosse già pervenuto alle Unità. In base alla situazione di comando dell'epoca, l'imputato in questo caso avrebbe avuto il diritto di uccidere civili che malgrado il divieto si intrattenevano nella zona di combattimento vietata.

I testimoni Henrich e Dr. Schnell non sono stati in grado di fornire informazioni riguardo alla questione dell'evacuazione della zona di combattimento attorno a Caiazzo.

Benché questa Camera condivida l'opinione dell'esperto Dr. Schreiber, secondo il quale il 13 ottobre del 1943 l'operazione di evacuazione della zona di combattimento attorno a Caiazzo non sarebbe ancora stata compiuta – anche nel caso che i termini per una evacuazione completa fossero già scaduti – l'omicidio compiuto dall'imputato – facendo riferimento alla situazione di comando – non potrebbe essere classificata come uccisione avvenuta per motivi

abietti, come stabilito dal paragrafo 221 del c.p., in quanto l'imputato pensava di agire conforme alla situazione di comando; in questo modo verrebbe messo in dubbio – almeno da un punto di vista soggettivo – l'ipotesi relativa a motivi abietti. In questo caso sarebbe stato necessario partire dall'ipotesi dell'omicidio caduto in prescrizione.

In sintesi la Corte è giunta alla conclusione che per quanto concerne l'azione dell'imputato, trattasi di un eccesso – qualificabile di omicidio ed assolutamente non giustificabile da nessuna necessità di carattere militare – compiuto da un giovane Sottotenente. D'altra parte la convinzione di questa Camera deriva anche dall'insieme del dibattimento, per cui non si è trattato di un crimine, la cui perseguibilità fosse di per sé in contrasto con l'ideologia nazionalsocialista, come p.e. nel caso di uccisioni per motivi razzistici. È alquanto pensabile che il crimine in tempo di guerra non sarebbe stato né perseguito, né tanto meno espiato; benché sulla base delle cognizioni oggi acquisite, non sia possibile asserirlo con certezza.

A seguito della relativa sentenza della Corte di Cassazione federale del 29 ottobre 1969 – sentenza, alla quale questa Camera si attiene pienamente da un punto di vista del contenuto – la sola possibilità o probabilità che l'azione, in caso di denuncia presso gli organi giudiziari competenti, non sarebbe stata punita, non è sufficiente. Non è altresì sufficiente che persone, che all'epoca erano a conoscenza dei fatti, per questo motivo non abbiano sporto una denuncia, eventualità che in questo caso non viene presa in considerazione). Con molta più sicurezza deve poter essere affermato che l'azione non sarebbe stata punita. In casi limite, nei quali fin da principio non sussiste una tale certezza, fa quindi una grande differenza sapere se nel periodo del Nazionalsocialismo sia stato avviato un procedimento penale o se all'epoca l'autorità giudiziaria non fosse a conoscenza del fatto.

In base a quanto esposto dalla Corte di Cassazione, nel primo caso la sospensione della prescrizione sarebbe diventata effettiva solamente quando l'autorità giudiziaria rinunciava ad attuare un procedimento con relative motivazioni o se per questi motivi avesse sospeso il procedimento, adducendo – eventualmente anche in una errata o eccessiva interpretazione di una direttiva – in contrasto con il diritto, considerazioni di coloro che detenevano il potere durante il Nazionalsocialismo.

Invece in casi come questo, nel quale l'autorità giudiziaria è venuta a conoscenza dei fatti solamente dopo la fine della dittatura nazionalsocialista, viene automaticamente a mancare l'applicazione della norma sulla sospensione della prescrizione, poiché resta aperta la questione, se una denuncia invece non

avrebbe potuto portare a un procedimento penale e quindi a una condanna.

Di conseguenza questa Camera – senza voler assolutamente sminuire il valore dell'approccio fornito dagli esperti storici Dr. Schreiber e Dr. Klinkhammer, corretto dal punto di vista storico e metodico – per motivi giuridici non è riuscita a convincersi totalmente del fatto che l'omicidio compiuto non sarebbe certamente stato punito.

Per cui, a seguito dell'improbabile sospensione della prescrizione al momento in cui entrava in vigore la 16A legge di emendamento al diritto penale, con la quale veniva abolita la prescrizione in caso di omicidio, per quanto concerne l'azione dell'accusato, il procedimento era già caduto in prescrizione.

Di conseguenza l'interruzione del procedimento doveva essere pronunciata tramite una sentenza. Non si è giunti a una assoluzione dell'imputato, poiché questa Camera, sulla base delle considerazioni fatte, è convinta della colpevolezza dell'imputato nell'uccisione, in nessun modo giustificabile, di 15 donne e bambini.

VII

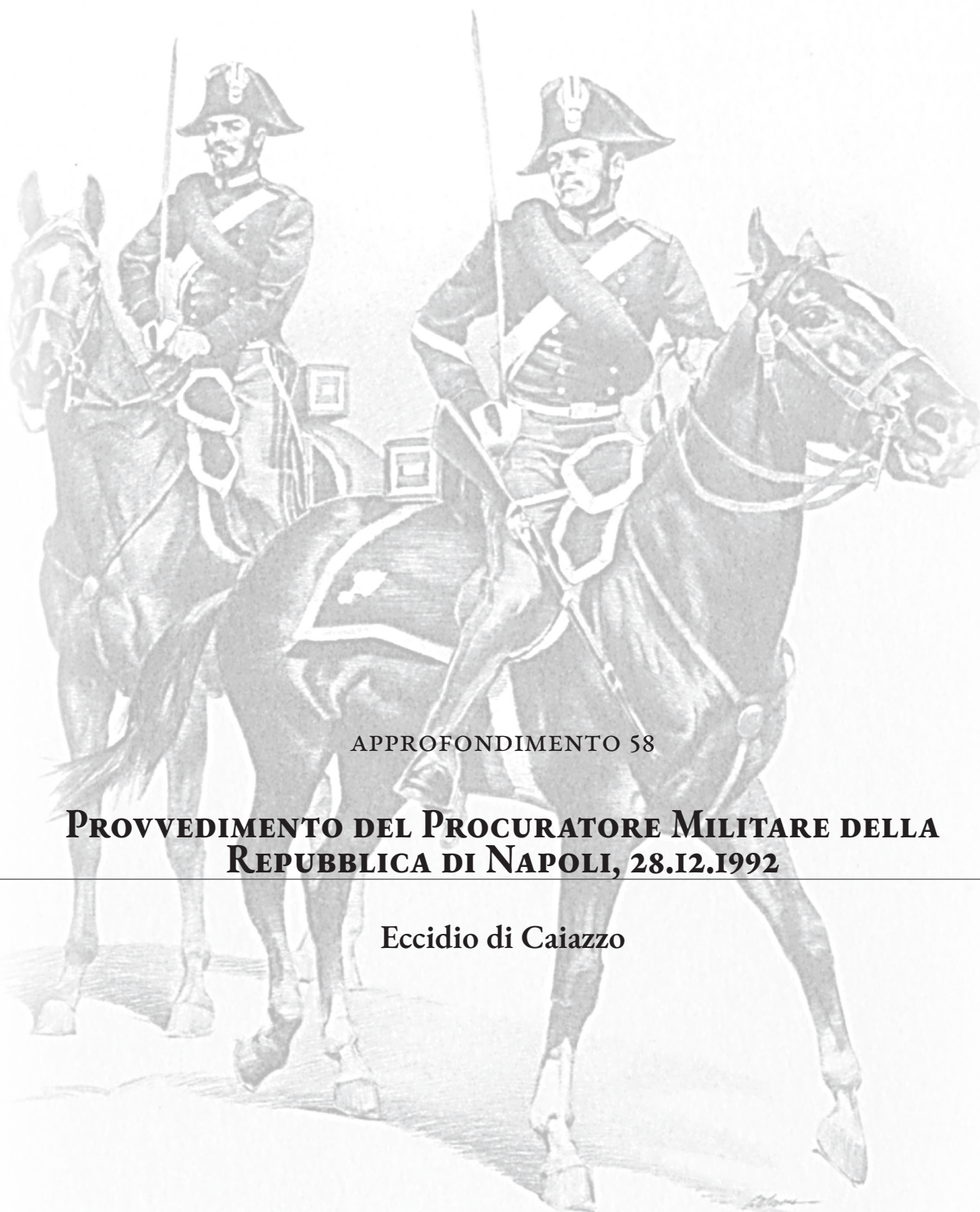
La decisione relativa alle spese si basa sul paragrafo 467, comma 1 del C.p.p.. Non esiste alcun motivo, per il quale questa Camera non dovrebbe dichiarare a carico della Tesoreria di Stato gli esborsi per l'imputato. Non esistono motivi eccezionali, ai sensi del paragrafo 467, comma 3, nr. 1 e 2 del C.p.p.. In realtà l'imputato non è stato condannato solamente, perché sussiste l'incidente procedurale della prescrizione. In questo caso si può fare a meno di addossare gli esborsi per l'imputato alla Tesoreria di Stato. Questo caso eccezionale dovrebbe però essere preso in considerazione solamente, se l'incidente procedurale fosse stato addotto dall'imputato stesso, p.e. invocando la sua incapacità a fare sentire le proprie ragioni, n presente incidente procedurale della prescrizione non è stato addotto dall'imputato in questi termini. Inoltre non c'è alcun obbligo per l'imputato che abbia commesso un reato, di presentarsi davanti agli organi giudiziari, prima che l'azione cada in prescrizione. In tal senso sarà necessario attenersi alla regolamentazione legislativa generale, di cui al paragrafo 467, comma 1 del C.p.p., in base alla quale, nel caso di assoluzione dell'accusato o di una interruzione, non riconducibile a una archiviazione non discrezionale, le spese del procedimento e gli esborsi per l'imputato sono da attribuire alla Tesoreria di Stato.

Ai sensi dei paragrafi 1 e 2, comma 1 del legge introduttiva al C.p., l'imputato dovrà essere risarcito per la custodia cautelare subita. Non esistono motivi di esclusione ai sensi del paragrafo 5 della legge intro-

duttiva al C.p., ossia non esistono motivi di rifiuto ai sensi del paragrafo 6 della legge introduttiva al C.p.. In particolar modo non può essere ipotizzato il motivo di rifiuto ai sensi del paragrafo 6, comma 1, nr. 2 della legge introduttiva al C.p., in base al quale un risarcimento può anche essere rifiutato per

intero o parzialmente, poiché dovuto solamente a un impedimento al procedimento, non si giunge a una condanna dell'azione penale. L'affermazione qui fatta è valida nell'ambito della decisione relativa alle spese.

Dietrich Dr. Hetger Henrichs



APPROFONDIMENTO 58

**PROVVEDIMENTO DEL PROCURATORE MILITARE DELLA
REPUBBLICA DI NAPOLI, 28.12.1992**

Eccidio di Caiazzo

Procura Militare della Repubblica Napoli

Il Pubblico Ministero

Visti gli atti del procedimento penale n. 1614/92 R.G.N.R. nei confronti di:

1) Lehnigk Emden Wolfgang nato il 10.12.1922 a Calau
2) Schuster Hans nato il 4.12.1919 a Crailsheim
3) Gnass Hans nato il 21.4.1914 a Berlino
4) Zabel Johenh nato il 29.11.1922 a Fuerstenwalde
per il reato di concorso in violenza con omicidio continuato ed aggravato contro cittadini italiani (artt. 81 cpv., 110 c.p.; 185 co. 1° e 2° c.p.m.g. in relazione all'art. 13 c.p.m.g. e agli artt. 575 e 577 n. 4 c.p.) per aver in concorso di volontà ed azione tra loro, il primo quale comandante de plotone della III compagnia della 29° Panzer Grenadier Regiment delle Forze Armate tedesche nemiche dello Stato italiano e gli altri quali componenti del predetto plotone, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso e senza necessità contingente, per cause non estranee alla guerra condotta contro le truppe americane alleate a quelle italiane, usato violenza contro cittadini italiani che non prendevano parte alle operazioni militari, cagionando la morte, con azione diretta o con ordini ed istruzioni ai dipendenti, mediante colpi d'arma da fuoco esplosi prevalentemente alla testa ed alla schiena e con colpi di baionetta, dei seguenti cittadini italiani sorpresi inermi in Caiazzo il 13 ottobre 1943:

- 1) Massadoro Raffaele
- 2) Massadoro Vito
- 3) Perrone Nicola
- 4) D'Agostino Francesco
- 5) Albanese Antonio
- 6) Insero Angela
- 7) D'Agostino Orsola
- 8) Palumbo Raffaele
- 9) Albanese M. Angela
- 10) Albanese Maria
- 11) Albanese Elena
- 12) Albanese Angelina
- 13) Di Sorbo Anna
- 14) Perrone Giuseppe
- 15) Perrone Antonietta
- 16) Perrone M.
- 17) Perrone Elena
- 18) Santabarbara O.
- 19) D'Agostino Saverio
- 20) D'Agostino Antonio
- 21) D'Agostino Orsola
- 22) D'Agostino Carmela

primi sette presso la masseria Monte Carmignano e gli altri presso la masseria Albanese;

con l'aggravante: di aver adoperato sevizie (art. 577

n. 4 in relazione all'art. 61 n. 4 c.p.) particolarmente efferate nei confronti di Perrone Elena tanto da provocarle il distacco della gamba destra, ritrovata dopo giorni lontana dal luogo dove si trovava il corpo della stessa;

di aver agito per motivi abietti e futili (art. 577 n. 4 in relazione all'art. 61 n. 1 c.p.) nei confronti di Albanese Elena di anni 16, Albanese Angelina di anni 12, Perrone Giuseppe di anni 12, Perrone Antonietta di circa 9 anni, Perrone Margherita di anni 6, Perrone Elena di circa 4 anni, D'Agostino Saverio di anni 12, D'Agostino Antonio di anni 10, D'agostino Orsola di anni 8 e D'Agostino Carmela di anni 7, insospettabili, per ragioni di età, di appartenenza o di favoreggiamento ai gruppi combattenti nemici alle truppe tedesche; del grado rivestito (art. 47 n. 2 c.p.m.p.) per gli indagati Lehnigk Emden, Schuster e Gnass.

Osserva:

che i Carabinieri della Stazione di Caiazzo e del Reparto Operativo di Caserta denunciavano che la sera del 13 ottobre 1943 un contingente di soldati tedeschi era attestato sul monte Carmignano di Caiazzo per controllare ed impedire l'avanzata delle truppe americane che, lungo il fiume Volturno, cercavano di raggiungere e liberare il territorio ancora occupato dalle truppe tedesche. Ad un certo momento i militari tedeschi vennero informati da una loro staffetta che due soldati americani erano arrivati nella casa rurale di D'Agostino sul monte Carmignano, per cui una squadra di soldati tedeschi, guidati da un ufficiale (Emden), raggiunse la casa del D'Agostino e fucilò tutti quelli (che trovarono in quella casa, compresi i due soldati americani, e i loro corpi, sfigurati ed ivi abbandonati, furono rinvenuti il giorno successivo e identificati nelle vittime innanzi indicate.

Dalla relazione del 22,11.1943 del Quartier Generale della Quinta Armata (Pagg. 64/9 del libro "La Barbarie ed il coraggio" di Agnone-Capobianco in cui sono riportati in copia i documenti consegnati alla Procura della Repubblica di S. Maria C. V.) risulta che la sera del 13 ottobre 1943 il sottotenente Emden, comandante della predetta squadra, veniva informato che erano state segnalate luci intermittenti provenienti dalla casa piccola (masseria Albanese) per cui accompagnato da due o tre soldati, raggiunse quella casa e condusse, ritornando al posto di comando, sette persone, di cui quattro uomini, due donne ed un bambino, che furono sparate fuori la casa. Dopo di ciò, il tenente Emden, accompagnato da tre militari, ritornò all'altra casa, dove sedici persone vennero uccise con bombe, fucili e pugnale. Le vittime furono portate nella casa e coperte con paglia con l'intento di bruciarle.

I testimoni Palumbo Angelo e Perrone Raffaele, accorsi sul luogo dell'eccidio il mattino seguente, riferivano sulla posizione delle vittime e sulle sevizie subite da queste; aggiungevano che in quei giorni, lungo il fiume Volturno, era in corso una battaglia tra le truppe tedesche e quelle americane che tentavano di attraversare il fiume, tanto che la notte della strage soldati americani erano riusciti ad oltrepassare il fiume ed aiutarono pure gli abitanti di Caiazzo a seppellire le vittime.

Poiché per questo stesso fatto è in corso altro procedimento penale presso la Procura della Repubblica di S. Maria C. V., questo Ufficio le chiedeva la trasmissione degli atti per competenza, ma la richiesta rimaneva senza risposta.

Questo Ufficio ritiene che le condotte delittuose attribuite agli attuali indagati rientrano nell'ambito delle previsioni degli artt.13 e 185 c.p.m.g.. Giova, al riguardo, sintetizzare innanzitutto il concetto di reato militare, consistente in qualunque violazione della legge penale militare e cioè in ogni fatto che è previsto come tale da detta legge, indipendentemente dalla sua intrinseca natura.

Si ricava, poi, dalla locuzione dell'art.37 c.p.m.p., che, accanto alla categoria di reati esclusivamente militari (espressamente indicati dalla norma in quei reati costituiti da fatti che, nei loro elementi materiali costitutivi non siano, in tutto od in parte, previsti come reati dalla legge penale comune) si pone anche la categoria dei reati non esclusivamente militari, che sono quelli che, pur essendo previsti dalla legge penale comune, siano peraltro previsti, con specifica particolare disposizione, dai codici penali militari o da altra legge penale militare.

In tale caso il problema della giurisdizione si sottoggettivizza nel senso che i reati non esclusivamente militari saranno di competenza dei Tribunali militari a condizione che siano commessi da appartenenti alle Forze armate. Discende da siffatta nozione una ulteriore delimitazione del concetto in relazione alla fattispecie in esame, e cioè che è sicuramente reato militare (anche se non esclusivamente tale) in forza del collegamento tra l'art.103 della Costituzione, l'art.37 c.p.m.p., l'art.13 c.p.m.g. e l'art.6 del D.L.L. 21 marzo 1946 n.144, ed appartiene quindi alla competenza dei Tribunali militari di pace quel reato che, commesso in tempo di guerra da un appartenente ad una Forza armata nemica, pur se previsto nei suoi elementi costitutivi dalla legge penale comune, sia tuttavia compreso in una delle specifiche ipotesi delittuose previste dal titolo IV, capo III, sez. II del c.p.m.g. (degli atti illeciti contro persone private nemiche o a danno di beni nemici).

Ricorrono certamente le prime due condizioni, in

quanto gli indagati appartenevano a regolari corpi armati dell'esercito tedesco e le vicende delittuose si verificarono in pieno periodo bellico.

È pure indubbio che i fatti ascritti agli indagati sono tutti espressamente previsti dal c.p.m.g. come reati militari, proprio nel novero di quelle disposizioni (reati contro le leggi e gli usi di guerra) che per l'art.13 c.p.m.g. sono applicabili anche ai militari appartenenti alle forze armate nemiche e che per il citato art.6 D.L.L. 143/1946 appartengono, transitoriamente, in tempo di pace, alla competenza dei Tribunali militari di pace sempre che i reati relativi siano stati commessi in tempo di guerra.

I fatti addebitati agli indagati consistono, come si evince dallo stesso capo di imputazione e come risulta confermato dall'esame degli atti nella uccisione di persone private da parte di militari nemici. Si tratta di atti bellici vietati degli artt.34 e 35 della legge di guerra.

(R. D. 8 luglio 1938 n.1415} siccome non direttamente giustificati da impellenti necessità militari e non configurabili come azione di rappresaglia o di repressione collettiva.

Orbene quei fatti si rinvergono tutti contemplati, nei loro elementi costitutivi, nell'art.185 fin relazione all'art.575 c.p.) nella sezione, per l'appunto, degli atti illeciti contro persone private nemiche.

È poi incontestabile che la violenza contro «privati nemici» fu usata per cause non estranee alla guerra, la quale fattispecie realizza il reato previsto dall'art.185 in relazione all'art.13 c.p.m.g..

Invero, per la sussistenza di detto reato è richiesto che l'uso della violenza da parte del militare contro privati nemici derivi da cause non estranee alla guerra, ponendo così in rilievo che la violenza rappresenta sempre il risultato, l'effetto, il prodotto di un'operazione rapportabile eziologicamente allo stato di guerra o spiegabile con questo, che ne costituisce l'antecedente indispensabile per la verifica costante secondo la regola "dell'id quod plerumque accidit"; in definitiva, se non una stretta relazione causale con lo stato di guerra, occorre comunque una stretta connessione occasionale e specifica con esso o con le operazioni militari (Cass. sez. un. 3.2.1973 ric. Allers).

Orbene i fatti accaduti in Caiazzo il 13 ottobre 1943 anche se coinvolsero sanguinosamente persone private per via di una consapevole attività violenta rivolta dai militari germanici direttamente contro di loro, tuttavia non si realizzarono in un contesto storico estraneo alla guerra.

Non può essere, infatti, contestato che il compito affidato al plotone comandato da Emden fosse quello di difendere una posizione preminente nella battaglia

del Volturno.

Infatti, come è detto nel libro dello Sparano "L'eccidio del 13 ottobre 1943", "il monte Carmignano sovrasta l'incrocio della strada Caiazzo-Squille-Limatola dirimpetto alla Scafa di Caiazzo ed inoltre domina il fiume Volturno, che è stato un valido mezzo di difesa per le truppe tedesche ed un ostacolo molto difficile da superare da parte, della Quinta Armata statunitense.... Pattuglie americane che riuscivano a superare il Volturno evitavano il contatto con il nemico, ma con la radio trasmittente segnalavano ai propri reparti oltre il fiume le posizioni tedesche".

La notte del 13.10.1943, giorno antecedente all'occupazione di monte Carmignano da parte degli americani, due di questi, facenti parte di una delle pattuglie, arrivavano alla zona di monte Carmignano e furono accolti in una delle masserie.

Mentre si trovavano quivi, i tedeschi assalirono i soldati americani ed i civili, trucidandoli. "

Ciò è confermato dalla testimonianza del Palumbo che affermava di aver visto nei pressi delle due masserie due soldati americani colpiti, uno, da colpi d'arma da fuoco, e, l'altro, ucciso e seviziato.

Ma, anche in base alla ricostruzione dei fatti operata, dal comando americano in data 22.11.1943, si deve ritenere che l'uccisione dei ventidue privati civili fu dovuta alla punizione decisa dall'Emden nei confronti degli occupanti di un'abitazione dalla quale partivano segnalazioni luminose agli americani.

Si trattò, comunque, di condotta che trovò la sua genesi in cause non estranee alla guerra.

Quindi, i fatti di violenza in oggetto configurano rea-

ti militari espressamente previsti, nella loro integrità, dal codice penale militare di guerra (Cass. sez. un. 3.2.1973, rie. Allers ed altri, Giust. pen. 1973, parte 37 col.227; cass. sez. un. 9.12.1950, rie. Stranch, Giust. pen. 1950, parte 37 col. 65; T. S. M. 16.3.1954 rie. Reder).

Ed inoltre i delitti commessi dagli appartenenti alle forze armate nemiche sono puniti, ai sensi della legge penale militare in virtù dell'art. 13 del cod. pen. mil. di guerra e, cessato il funzionamento del Tribunale militare di guerra, sono competenti i Tribunali militari di pace a conoscere dei reati contro le leggi e gli usi di guerra commessi da appartenenti alle forze armate nemiche (Cass. 28.2.1950, rie. Wagner ed altri, Giust. pen. 1950, parte 37 col. 69).

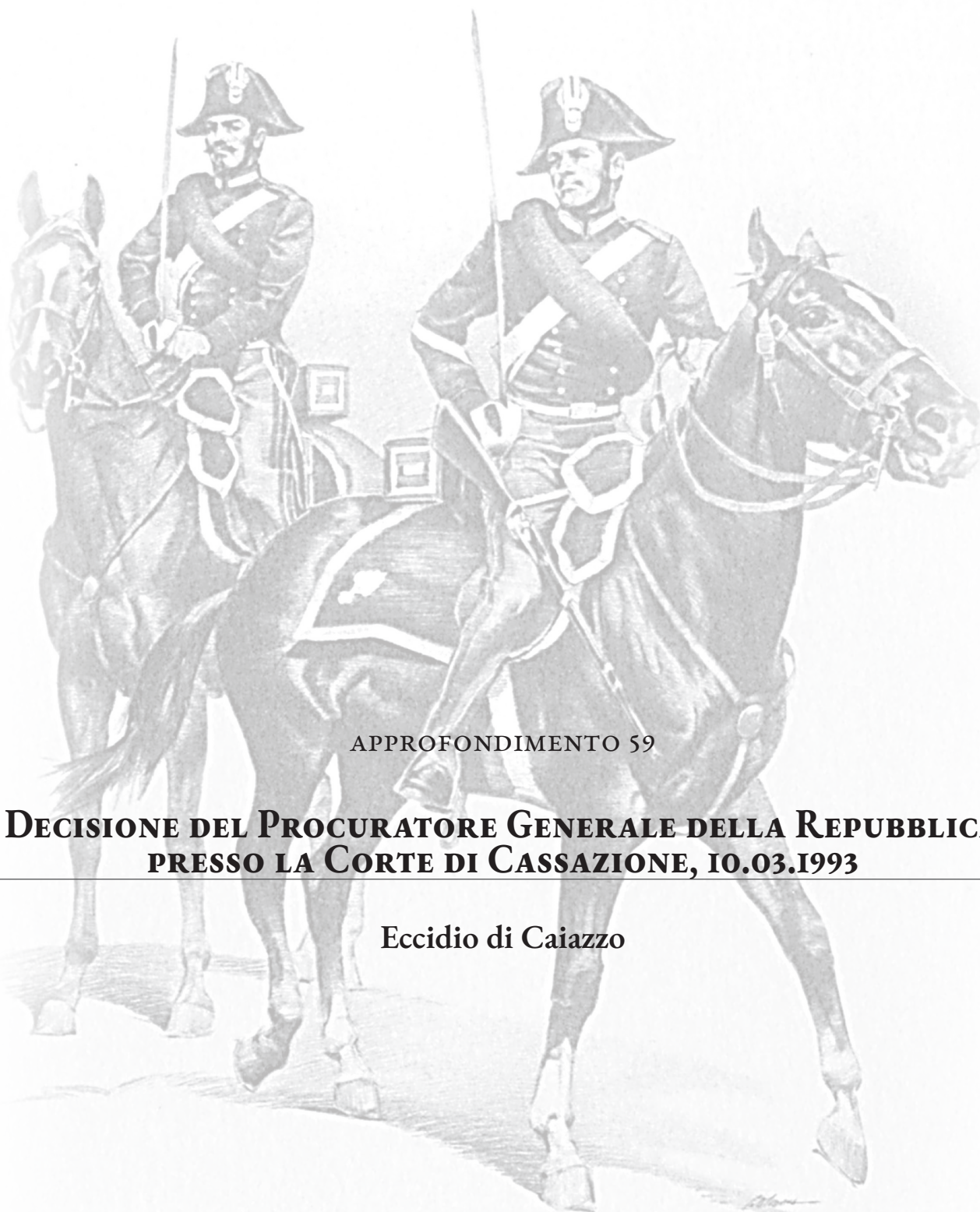
Pertanto la competenza a giudicare dei fatti delittuosi commessi in Caiazzo dai militari tedeschi appartiene all'Autorità giudiziaria militare, a ciò espressamente chiamata dall'art. 6 D. L. L. 21.3.1946 e dalle convenzioni internazionali che prevedono la perseguibilità nel paese offeso dei crimini di guerra.

P.Q.M.

Trasmette gli atti al Sig. Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione perché determini, ai sensi dell'art. 54 bis c.p.p., l'Ufficio del Pubblico Ministero che deve procedere nei confronti degli imputati.
Napoli, 28 dicembre 1992

Il S. Procuratore Militare della Repubblica

Dott. Eugenio Rossi



APPROFONDIMENTO 59

**DECISIONE DEL PROCURATORE GENERALE DELLA REPUBBLICA
PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE, 10.03.1993**

Eccidio di Caiazzo

Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Cassazione

Il Procuratore Generale

Letti gli atti relativi al contrasto positivo di competenza e di giurisdizione insorto tra i Procuratori della Repubblica presso il tribunale militare di Napoli e il tribunale di Santa Maria a Capua Vetere nel procedimento penale contro Lehnigk-Emden Wolfgang e altri, per l'uccisione di civili italiani ad opera di appartenenti alle forze armate tedesche in Caiazzo il 13 ottobre 1943;

Visto il proprio decreto in data 11 gennaio 1993, col quale veniva individuata come competente la giurisdizione militare, e il successivo provvedimento del 30 gennaio, con cui il precedente veniva revocato essendo pervenute dal P.M. presso il tribunale di S.Maria Capua Vetere osservazioni delle quali questo Ufficio non disponeva al momento della risoluzione del contrasto;

Letti gli atti ulteriormente fatti pervenire dal predetto P.M. a richiesta di questo Ufficio dopo la revoca dell'originario decreto;

Osserva:

Nessun dubbio anzitutto sulla legittimità formale e sostanziale della revoca del primitivo decreto in presenza di ulteriori acquisizioni.

Perimenti non sembra potersi seriamente dubitare che la vicenda processuale in esame rientri tra i casi di contrasto positivo tra pubblici ministeri, risolvibili da questo Ufficio ai sensi del 5° comma dell'art.54 bis c.p.p. Non esiste infatti nel codice altra espressa disposizione, in base alla quale si possano dirimere i contrasti tra pubblici ministeri che, come quello in esame, si riflettono sulla giurisdizione e che devono pur trovare tempestiva soluzione. Né sembra accettabile la tesi, da ultimo prospettata dal P.M. di S.Maria Capua Vetere, secondo cui, in mancanza di una previsione espressa, questo Ufficio dovrebbe declinare la propria competenza a decidere e ciascuno dei due procedimenti dovrebbe autonomamente seguire il suo corso, salvo l'eventuale (rectius inevitabile) futuro conflitto tra giudice ordinario e speciale ai sensi dell'articolo 28 primo comma lett.a) c.p.p..

Una siffatta tesi si pone in evidente contrasto non solo con ovvie ragioni di economia processuale ma anche con la lettera e la ratio del quinto comma dell'art.54 bis, il quale ha palesemente inteso disciplinare ogni e qualsiasi caso di contrasto positivo, e non solo quelli relativi alla competenza, per ovviare in modo tempestivo all'inutile simultaneità di più procedimenti.

Ciò posto e ritenuta dunque la competenza di que-

sto Ufficio a decidere, va rilevato, da un lato, che il precedente decreto, poi revocato, è stato emesso senza tener conto, perché non allegate, delle ragioni per le quali il P.M. presso il giudice ordinario riteneva di dover procedere nonché dei numerosi e pertinenti atti d'indagine dallo stesso compiuti; dall'altro che l'art.54 bis espressamente prevede che il procuratore generale adotti le proprie determinazioni sul contrasto positivo dopo aver assunto le necessarie informazioni, a differenza dell'art.54, che, nel disciplinare i contrasti negativi, fa riferimento soltanto all'esame degli atti.

L'originaria designazione del P.M. militare quale organo competente a procedere ha avuto il suo presupposto nell'opinione che il delitto fosse stato compiuto per cause non estranee alla guerra e fosse perciò riconducibile alla previsione degli art.13 e 185 del cod. pen. militare di guerra; vale a dire fosse un delitto commesso da militari nemici, senza necessità e per cause comunque inerenti alla guerra, in danno di cittadini italiani che non prendevano parte alle operazioni militari.

Ciò sul precipuo rilievo che, secondo quanto posto in assoluta evidenza dal P.M. militare nell'informativa di contrasto e genericamente emergente da taluni atti, dei quali si dirà, i soldati tedeschi attestati sul monte Carmignano per contrastare l'avanzata delle truppe americane erano stati informati da una loro staffetta che due soldati americani erano nel casolare di D'Agostino Francesco; per cui una squadra capeggiata dal Lehnigk-Emden aveva raggiunto il casolare e ucciso tutte le persone trovate sul posto, compresi i due americani.

Ma l'accurato esame degli atti acquisiti e compiuti dal P.M. ordinario, ivi compreso l'interrogatorio del l'Emden, detenuto in Germania e raggiunto da un ordine di custodia cautelare per la contestazione del delitto di omicidio volontario plurimo aggravato e continuato, induce il decidente a considerare diversamente la vicenda.

La presenza dei militari americani nella masseria del D'Agostino, ove sarebbero stati festosamente accolti, è riferita nel rapporto dei carabinieri di Caiazzo n.139/1 del 10.3.1988 e nella nota del Reparto operativo dei carabinieri di Caserta n.214/3-1 in data 1.12.1990, l'uno e l'altra redatti a richiesta della Procura della Repubblica di S.Maria Capua Vetere.

Unica fonte della notizia, poiché altre non se ne rinvennero in atti, è il libro di Ciro Antonio Sparano, "L'eccidio del 13 ottobre 1943", pubblicato a Caserta verosimilmente nel 1983 e allegato in fotocopia, dal testo del quale non è dato peraltro desumere donde lo Sparano abbia a sua volta attinto la notizia.

Ma altre risultanze, più numerose e attendibili

perché raccolte all'epoca dei fatti e/o provenienti da persone direttamente coinvolte a vario titolo nella vicenda, portano con certezza ad escludere che soldati americani fossero presenti alla masseria nella tragica circostanza e che fosse stata dubbia la loro presenza a provocare l'intervento dei tedeschi e a dare occasione all'eccidio degli inermi civili.

W. H. Stoneman, giornalista americano che per primo accorse sul posto dopo la conquista di Caiazzo e la scoperta del massacro, riferì che i cadaveri di due soldati americani erano stati trovati sul monte Carmignano ma non nella masseria D'Agostino o nelle vicinanze, bensì in altri luoghi: uno nei pressi della postazione tedesca di mitragliatrici pesanti, l'altro ancora più di stante.

La relazione trasmessa il 19 ottobre 1943 al Quartier generale della V^a Armata dal tenente Alfred L. Grigis, primo ufficiale americano impegnato nelle indagini sull'eccidio, non contiene alcun accenno al ritrovamento di cadaveri di soldati americani.

Il cosiddetto Dossier di Algeri, relativo alle indagini eseguite nel 1943-44 da una commissione di ufficiali per i crimini di guerra, incaricata tra l'altro di accertare se vi fossero militari americani tra le vittime dell'eccidio e se vi fossero stati nella zona collegamenti tra le truppe americane e civili italiani, concluse del tutto negativamente su entrambi i punti. La commissione aveva interrogato, tra gli altri, i prigionieri tedeschi Edmund Iella, Wilhelm May e Eduard Sikorski, presente anche l'attuale imputato Lehnigk-Emden, e i cittadini caiatini Stefano Insero, Salvatore D'Agostino, Raffaele Perrone.

L'esito dell'indagine determinò, nel luglio 1946, la definitiva archiviazione del caso da parte delle autorità americane, dato che tutte le vittime erano italiane. Tutto ciò si legge nel libro, allegato agli atti, di Joseph Agnone e Giuseppe Capobianco, "La barbarie e il coraggio", Napoli 1990, passim, che è il risultato di una ricerca storica sulla vicenda, condotta su documenti ufficiali, in parte in atti.

Il fatto del ritrovamento dei cadaveri di due americani è stato di recente confermato dal teste Angelo Palumbo, del luogo, nella deposizione resa al P.M. militare, in termini perfettamente corrispondenti a quelli a suo tempo riferiti dallo Stoneman, nel senso che i cadaveri non erano nella masseria o nei pressi bensì nelle vicinanze della postazione tedesca.

Infine la conferma definitiva delle risultanze sin qui esposte l'ha data lo stesso imputato Lehnigk-Emden nel l'interrogatorio per rogatoria internazionale reso il 16 ottobre 1992 al magistrato di Koblenz: l'imputato non ha minimamente accennato alla presenza di soldati americani né a informazioni ricevute da staffette e si è limitato a sostenere che erano state

viste provenire dal casolare segnalazioni luminose. Orbene, dato l'evidente intento difensivo di tale ultima dichiarazione, è ovvio supporre che, se fosse stata vera l'altra versione, egli non avrebbe mancato di addurla.

Si deve in conclusione ritenere per certo che nel corso dell'irruzione tedesca nelle due case della masseria non vi furono vittime tra gli americani, perché non presenti; che i due soldati trovati morti sul monte Carmignano furono uccisi in tempi e circostanze diverse; che, infine, non si ha, allo stato, alcuna prova concreta dei segnali luminosi, accampati dal lehnigk-Emden quale pretesto per l'operazione.

E allora è destinata a cadere l'ipotesi del fatto commesso per cause non estranee alla guerra, anche nel limitato senso, sostenuto dal P.M. militare, che la guerra sia stata occasione determinante dell'eccidio.

Perché la causa di un'azione possa essere considerata non estranea alla guerra, e perché come tale l'azione stessa possa configurare un reato militare sia pure in senso non esclusivo (nel senso cioè di essere prevista come reato anche dalla legge comune) occorre infatti che con la guerra, con le sue inevitabili e crudeli necessità vitali e con la sua logica spietata, essa abbia comunque attinenza, in ragione di impellenti esigenze militari ovvero della sussistenza delle condizioni per la rappresaglia o per la repressione di movimenti ostili alla forza armata belligerante nel territorio.

La semplice connessione occasionale con lo stato di guerra non è insomma sufficiente a ricondurre un'azione criminosa sotto la previsione della legge penale militare, quando l'azione stessa sia prevista e punita anche dalla legge penale comune: è delitto esclusivamente comune, secondo il decidente, l'eccidio indiscriminato di civili disarmati, in massima parte vecchi, donne e adolescenti, per di più compiuto facendo uso di atrocità, quali sono quelle (tra le altre l'impalamento) che le persone accorse sul posto poterono constatare essere state messe in atto.

E la conclusione non muterebbe quand'anche nel prosieguo dell'indagine si dovesse ritenere accertato, non attraverso affermazioni interessate ma da convincenti testimonianze, ciò che attualmente è del tutto sfornito di prova, vale a dire che dalla masseria erano partiti prima del fatto segnali luminosi di in equivoco significato; giacché anche in tale caso resterebbe assoluta la sproporzione tra la causa dell'azione e l'oggetto, le modalità, l'estensione, la gratuità ed efferatezza dell'azione stessa, tali da travalicare i concetti stessi di mancanza di necessità e di giustificato motivo, cui fa riferimento l'art.185 cod. pen. mil. di guerra.

Il fatto integra dunque gli estremi del delitto comune, correttamente rubricato dal P.M. ordinario, e la sua cognizione appartiene alla giurisdizione del

giudice ordinario.

Di conseguenza deve procedere il Procuratore della Repubblica presso il tribunale di S. Maria Capua Vetere.

P.Q.M.

Visto l'art.54 bis c.p.p., a modifica del proprio decreto data 11 gennaio 1993, già revocato, determina che deve provvedere il Procuratore della Repubblica presso il tribunale di S. Maria Capua Vetere;
Dispone che gli atti siano immediatamente trasmessi a detto Ufficio per l'ulteriore corso e che del presente decreto sia data immediata comunicazione allo stesso

e al Procuratore della Repubblica presso il tribunale militare di Napoli.

Roma,10 marzo 1993.

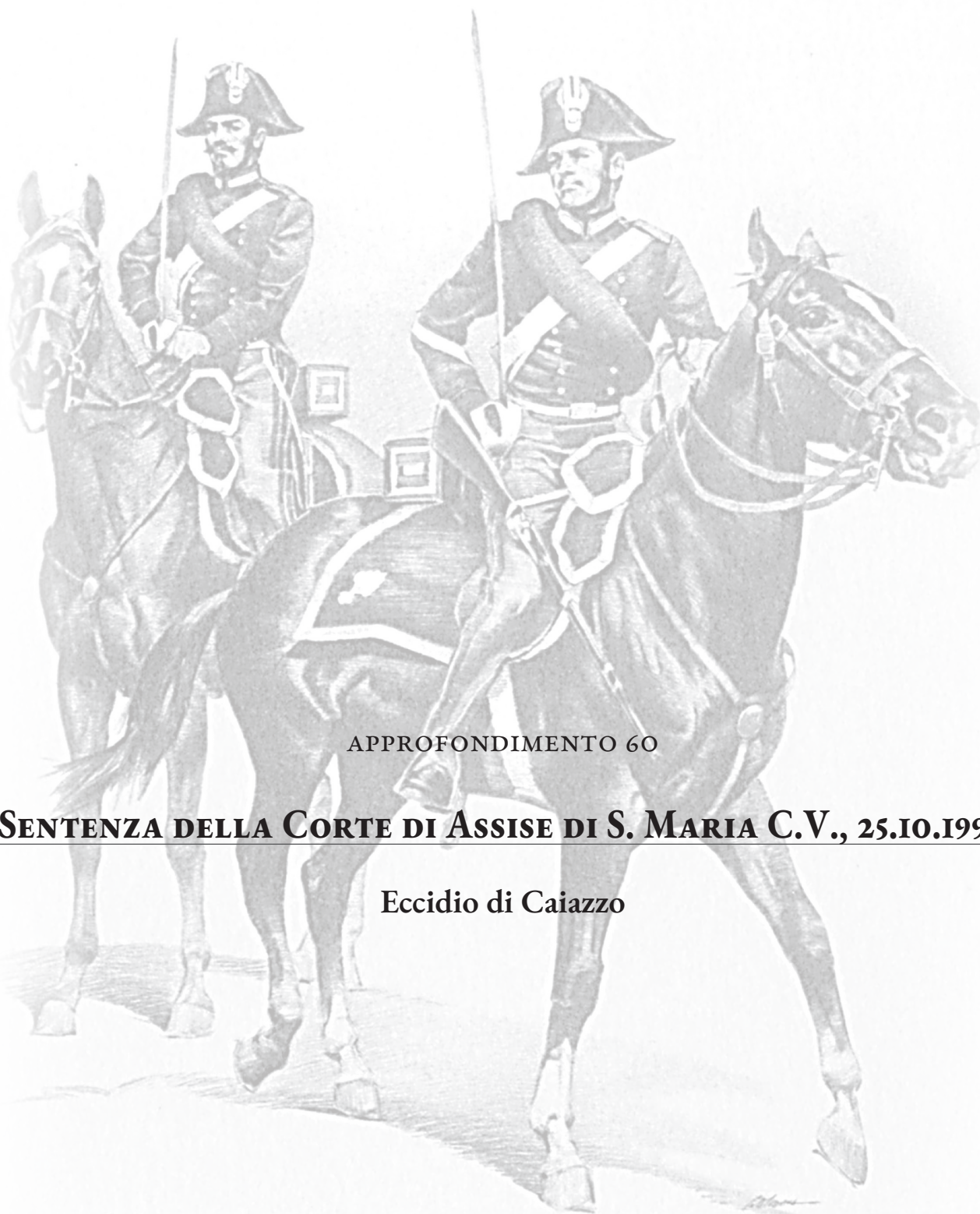
Depositato in segreteria

Il 10/3/1993

Il Sostituto Procuratore Generale

Massimo Carli

Il collaboratore di cancelleria



APPROFONDIMENTO 60

SENTENZA DELLA CORTE DI ASSISE DI S. MARIA C.V., 25.10.1994

Eccidio di Caiazzo

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DI ASSISE DI S. MARIA C. V.

Composta dai Signori:

Dott. G.Francesco IZZO Presidente

Dott. R. Maria CATURANO Consigliere est.

Sig. Emilia COPPOLA Giudice Popolare

Sig. Tommaso RICCIARDI Giudice Popolare

Sig. Dolores DI DUCA Giudice Popolare

Sig.ra Margherita FLORIDIA Giudice Popolare

Sig.ra Carmela TARTAGLIA Giudice Popolare

Sig. Alessandro DE LELLIS Giudice Popolare

con l'assistenza del Pubblico Ministero rappresentato dal Sostituto Procuratore della Repubblica Dott. Paolo ALBANO;

con l'assistenza del Segretario Antonio Giuseppe PASCARELLA alla pubblica udienza del 25 ottobre 1994 ha emesso la seguente:

SENTENZA

nella causa penale contro:

1) LEHNIGK EMDEN WOLFGANG nato a CALAU (Germania) il 10/12/1922 residente in Bergfrieden 8, OCHTENDUNG (Germania);

2) SCHUSTER KURT ARTUR WERNER, nato a FORST-COTTBUS - Germania il 06/07/1914, residente a D-7571 GROSS-SHAKSDORF (COTTBUS) - Germania;

IMPUTATI

Del reato p. e p. dagli artt. 110-112 n.l., 81 cpv., 575, 577 nn.3 e 4 c.p. per avere, in concorso e previo concerto fra loro e con altri militari tedeschi deceduti o non identificati, con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso, cagionato la morte dei seguenti civili italiani: Palumbo Raffaele, Albanese Angelina, Albanese Antonio, Albanese Elena, Albanese Maria, Albanese Mariangela, D'Agostino Francesco, Santabarbara Orsola, Insero Angela, D'Agostino Antonio, D'Agostino Saverio, D'Agostino Orsola, D'Agostino farmela, Massacoro, Raffaele, D'Agostino Orsola, Massadoro Vito, Perrone Nicola, Del Sorbo Anna, Perrone Giuseppe, Perrone AntonieIta, Perrone Margherita, Perrone Elena, esplodendo contro gli stessi numerosissimi colpi di arma da fuoco il fatto commettendo con premeditazione, adoperando sevizie sulle parti offese e agendo con crudeltà verso le stesse (usando violenza sulle donne con coltelli e pioli di legno e finendo alcune delle vittime ancora ferite, con colpi di bastoni alla testa). In Caiazzo (Caserta), il 13/10/1943.

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Il P.M. ha concluso chiedendo l'affermazione di responsabilità degli imputati LEKHIGK EMDEU WOLFGANG e SCHUSTER KUHT ARTUR WERNER in ordine al delitto di omicidio plurimo aggravato continuato loro contestato e la condanna, dei medesimi alla pena dell'ergastolo ed alle pene accessorie conseguenti (verbale del 10 ottobre 1994). I difensori delle parti civili hanno concluso chiedendo l'affermazione della responsabilità di entrambi gli imputati in ordine al delitto loro ascritto e la condanna degli stessi al risarcimento dei danni, da liquidarsi in separata sede, nonché alla rifusione delle spese processuali dalle stesse sostenute (conclusioni scritte allegato ai verbali del 18 e 19 ottobre 1994).

I difensori degli imputati hanno concluso chiedendo pronunziarsi sentenza di incompetenza, con la conseguente trasmissione degli atti al Tribunale militare di Napoli; in linea subordinata, il difensore del Lehnigk Emden ha chiesto l'esclusione delle aggravanti contestate, la concessione delle attenuanti generiche e l'irrogazione della pena nel minimo; il difensore dello Schuster ha chiesto l'assoluzione del medesimo dal reato ascrittogli per non aver commesso il fatto (verbali del 24 e 25 ottobre 1994).

FATTO

Durante il mese di ottobre del 1943 si verificarono lungo il corso del fiume Volturno violenti combattimenti fra le truppe dell'esercito anglo-americano, che erano sbarcate a Salerno il 9 settembre e si accingevano a risalire la penisola italiana, e le truppe germaniche appartenenti alla terza Divisione Corazzata Granatieri che, nel tentativo di contrastare efficacemente l'avanzata della Quinta Armata americana, si erano schierate sulla riva settentrionale del fiume, nella zona compresa fra Triflisco ed il punto di confluenza con il fiume Calore, con l'intento di difendere strenuamente tale importante linea difensiva. L'attacco simultaneo lungo tutto il corso del fiume Volturno, programmato ed eseguito con determinazione dalle forze della 3^a e 34^a Divisione americana, ebbe esito favorevole: al termine dell'aspra battaglia svoltasi nelle giornate del 12 e 13 ottobre, le truppe americane riuscirono, infatti, a superare il fiume ed a conquistare la città di Caiazzo, la quale rappresentava un baluardo per le forze tedesche, che vi avevano organizzato una difesa efficace formata da unità di retroguardia sparse lungo la dorsale della collina.

La mattina del 14 ottobre, allorché le truppe americane erano riuscite ad attraversare il fiume, dopo l'attacco sferrato durante la notte, e le truppe germaniche erano ormai in ritirata, si venne a conoscenza che ventidue civili italiani, che avevano trovato rifugio in

una casa colonica situata in località SS. Giovanni e Paolo, a breve distanza da altra casa sita in posizione dominante sulla collina, nella quale era insediato il posto di comando della divisione tedesca di stanza nella zona, erano stati barbaramente uccisi.

I cadaveri delle ventidue persone furono scoperti da alcuni contadini abitanti nella zona, i quali rinvennero sette cadaveri in un fosso poco profondo scavato nei pressi del casolare utilizzato come posto di comando tedesco ed altri quindici – prevalentemente di donne e bambini – giacenti, parzialmente coperti dalla paglia, nel casolare ubicato più in basso; essi provvidero ad informare i congiunti delle vittime, che appartenevano a quattro nuclei familiari composti rispettivamente da: D'Agostino Francesco, la madre Santabarbara Orsola, la moglie Insero Angela ed i quattro figli Saverio, Antonio, Orsola e Carmela, di età compresa tra i dodici ed i cinque anni; Perrone Raffaella vedova Albanese ed i suoi cinque figli Maria Angela (coniugata con Massadro Vito), Maria, Elena, Antonio ed Angelina, di età compresa fra i venti ed i dodici anni; Massadoro Vito e Kaffaele e la madre D'Agostino Orsola; Perrone Nicola, la moglie Di Sorbo Anna ed i figli Giuseppe, Antonietta, Margherita ed Elena, di età compresa tra i dodici ed i tre anni.

La notizia del massacro avvenuto sul monte Carmignano si diffuse tra la popolazione locale immediatamente dopo l'occupazione del territorio da parte delle truppe americane e venne riportata nel diario del vescovo di Caiazzo, monsignor Di Girolamo, in data 15 ottobre; del fatto furono informati alcuni ufficiali americani ed il corrispondente di guerra del "Cicalo Daily News", William Harlan Stoneman, il quale si recò sul posto unitamente ad alcuni parenti delle vittime e, dopo aver constatato lo stato dei cadaveri, si adoperò per reperire delle bare ed assicurare il trasporto delle salme nel locale cimitero.

In un primo articolo pubblicato sul "Chicago Daily News" del 18 ottobre 1943, intitolato "I nazisti allineano quattro famiglie, le uccidono", lo Stoneman riferì che i soldati tedeschi, ritirandosi di fronte all'avanzata americana dal villaggio di Caiazzo a mezzogiorno di mercoledì, avevano massacrato ventitré italiani, inclusi dieci bambini ed una donna di settantasette anni, che avevano trovato rifugio in alcune case coloniche situate in località SS. Giovanni e Paolo; rivelò, inoltre, che gli assassini avrebbero potuto essere agevolmente identificati attraverso i dati desumibili dai documenti abbandonati sul posto.

La notizia del grave fatto di sangue fu riportata anche dal giornale "The New York Times", in un articolo a firma del corrispondente Herbert Matthews intitolato "I nazisti massacrano cittadini di Caiazzo", nonché dal giornale "Risorgimento", in un lungo e detta-

gliato articolo pubblicato domenica 24 ottobre, nel quale furono elencati i nomi dei componenti delle famiglie barbaramente uccisi, le impressioni di un ufficiale americano recatesi sul posto per raccogliere le testimonianze dei parenti delle vittime e le informazioni fornite da persone che avevano avuto modo di vedere i cadaveri e riferito particolari relativi alle mutilazioni subite dagli stessi.

Nel secondo articolo scritto dallo Stoneman, pubblicato sul "Chicago Daily News" del 25 ottobre ed intitolato "Orrore inimmaginabile in Italia: le vittime del massacro vengono sepolte", vennero indicati i nomi e l'età delle vittime, appartenenti a quattro nuclei familiari e furono descritti in modo particolareggiato le operazioni di raccolta e di trasporto dei cadaveri nel cimitero di Caiazzo ed il raccapriccio provato dal corrispondente nel vedere i corpi di uomini, donne e bambini ammucchiati in una stalla ed in un fosso ed i familiari superstiti quasi incapaci di esprimersi per l'orrore e la profonda commozione; venne, inoltre, ribadito che sarebbe stato possibile addivenire alla identificazione dei responsabili dell'eccidio giacché i militari tedeschi operanti nella zona avevano lasciato numerose lettere in cui erano indicati nomi, numeri di matricola e recapiti delle famiglie.

I dati desunti dalle lettere e dagli altri documenti abbandonati nella sede del comando tedesco al momento della ritirata consentirono di stabilire che nella zona in cui era stato commesso l'eccidio aveva operato la 3ª compagnia del 29º Panzer Granadier Regiment (Reggimento corazzato granatieri) e quindi di individuare i componenti della stessa.

Le prime indagini sul massacro furono svolte dal tenente del PWB (Psychological Warfare Branch-Ufficio della guerra psicologica) Alfred Grigis, il quale raccolse le testimonianze di alcuni abitanti della zona e compilò un primo elenco delle vittime allegato alla relazione trasmessa al Quartier generale della Quinta Armata il 19 ottobre 1943, nonché dal tenente Hans Habe Bekessi, che provvide a ricercare i membri della Compagnia tra i prigionieri di guerra. Tra la fine del mese di ottobre ed i primi giorni del mese di novembre una commissione composta dal tenente colonnello Irving C. Avery, ispettore generale della Quinta Armata, e dal tenente colonnello Paul Brooks svolse, presso il centro di raccolta dei prigionieri di guerra di Aversa, un'approfondita inchiesta nel corso della quale furono interrogati numerosi militari tedeschi catturati dalle forze alleate; alcuni di questi risultarono appartenere alla Terza Compagnia e le dichiarazioni da essi rese, oltre che fornire una ricostruzione abbastanza precisa del massacro avvenuto sul monte Carmignano, evidenziarono elementi di responsabilità a carico del tenente Lehnigk Emden

Wolfgang e dei sergenti Kurt Schuster e Hans Knast. Il tenente Lehnigk Emden, fatto prigioniero il 4 novembre 1943 da una unità della 34^a Divisione americana e condotto immediatamente presso il campo di prigionia di Aversa, fu interrogato dal tenente Habe Bekessi il giorno successivo e, dopo avere inizialmente negato la sua partecipazione all'eccidio dei civili italiani, ammise parzialmente la propria responsabilità nel corso dell'interrogatorio reso in data 6 novembre.

Con la relazione datata 22 novembre 1943 il colonnello M.F. Grant comunicò al comandante in capo del Quartier Generale delle forze alleate – Esercito U.S – i risultati delle indagini svolte, indicando le circostanze di tempo e di luogo in cui erano stati uccisi i ventidue civili italiani e riportando una sintesi del contenuto degli interrogatori resi dai militari tedeschi coinvolti, come partecipi o come semplici testimoni, nel grave episodio criminoso. Nello stesso periodo il giornalista Stoneman si rivolse al filosofo Benedetto Croce per chiedergli di dettare il testo di un'epigrafe che intendeva far incidere su una lapide da collocare nel paese di Caiazzo per ricordare l'orrenda strage commessa il 13 ottobre 1943 da un giovane tenente tedesco e di cui serbava ancora un vivo e doloroso ricordo per la profonda commozione in lui suscitata dalla vista delle vittime della ferocia dei militari tedeschi: la lapide recante l'epigrafe dettata dal Croce per commemorare la strage fu eretta, sempre per interessamento del giornalista, soltanto nel dicembre 1945. L'inchiesta sul massacro di Caiazzo venne successivamente affidata ad una commissione di ufficiali nominata con provvedimento del 26 gennaio 1944, su ordine del tenente generale Devers, e composta dal colonnello William Clark, dal colonnello Pickney G. Me Elvee e dal colonnello O.Z. Ide nelle rispettive qualità di presidente, consigliere militare e difensore, i quali svolsero le prime indagini in Algeri, ove erano stati frattanto trasportati l'Emden ed altri prigionieri di guerra che facevano parte della Compagnia di stanza in Caiazzo all'epoca del fatto.

Nel corso della prima seduta svoltasi il 27 gennaio alla presenza del tenente Lehnigk Emden e del soldato Harold Thieke, furono sentiti i prigionieri di guerra Edmund Lella, Wilhelm May e Eduard Sikorski, i quali riferirono quanto era accaduto sul monte Carmignano la sera del 13 ottobre, precisando che l'esecuzione dei civili italiani era stata commessa in tempi e luoghi diversi; il tenente Emden si rifiutò di rendere dichiarazioni riservandosi di depositare una memoria. Il 14 febbraio il consiglio degli ufficiali si trasferì in Caiazzo ove furono ascoltati Stefano Insero, Salvatore D'Agostino e Raffaele Perrone, i quali indicarono i luoghi in cui avevano rinvenuto i cadaveri e fornirono una descrizione abbastanza precisa delle

ferite riportate dalle vittime; il successivo 15 febbraio la commissione si portò in Napoli ove fu sentito il corrispondente di guerra.

William Stoneman; il 17 febbraio, presso la sede del Quartiere generale della Quinta Armata in Caserta, venne raccolta la testimonianza del colonnello Irving C. Avery, il quale ebbe a riferire di essere stato presente presso il centro di raccolta dei prigionieri di guerra di Aversa allorquando il tenente Lehnigk Emden era stato interrogato con l'intervento di un interprete e di poter affermare che le dichiarazioni riportate nel verbale allegato erano state rese spontaneamente dal medesimo, che non aveva subito alcuna costrizione.

Nel corso degli anni successivi lo Stoneman, che era stato frattanto nominato consigliere speciale del Segretario generale delle Nazioni Unite, continuò ad interessarsi della vicenda ed ebbe una fitta corrispondenza con le varie autorità dei comandi militari americani al fine di conoscere gli sviluppi dell'inchiesta e di ottenere informazioni in ordine alla cattura del tenente Emden, che, secondo notizie da lui apprese, era riuscito a scappare dal campo dei prigionieri di guerra britannico, ove era stato frattanto trasferito.

A seguito della lettera inviata nel maggio 1946 al Direttore del Dipartimento della guerra di Washington, nella quale lo Stoneman comunicò di essere in possesso della documentazione relativa alle indagini svolte sul massacro, compresa la confessione firmata dallo Emden, le autorità militari informarono il medesimo che l'inchiesta aveva consentito di escludere che membri dell'esercito americano fossero rimasti uccisi in occasione dell'eccidio dei civili italiani e che, pertanto, il caso, in conformità alle disposizioni, della Dichiarazione di Mosca del 1943, era stato trasmesso alle autorità italiane affinché perseguissero gli autori del crimine, che sarebbero stati ad esse consegnate immediatamente dopo la cattura. Successivamente tale notizia fu confermata dal Colonnello Tom H. Barratt, che, con lettera del 15 dicembre 1946, comunicò che il "caso 188" era stato amministrativamente definito con la seguente motivazione "trasmesso al governo italiano il 7 luglio 1946 perché tutte le vittime erano italiane"; nella successiva corrispondenza con le autorità militari americane lo Stoneman si limitò, pertanto, a rammentare alle stesse l'impegno assunto di proseguire le ricerche di Emden e di consegnarlo alle autorità italiane, ma nel ventennio successivo non si addivenne alla cattura del predetto e nessun procedimento penale venne instaurato nei suoi confronti.

A seguito della denuncia presentata il 29 ottobre 1969 da Simon Wiesenthal – direttore del centro di documentazione della lega degli ebrei perseguitati dal regime nazista – in relazione all'uccisione di civili

italiani ad opera del sottotenente Lemick Emden del 29° Reggimento Corazzato Granatieri, impegnato nella zona tra il Volturno e Cassino nell'anno 1943, venne instaurato procedimento penale presso la Procura della Repubblica di Monaco per il crimine commesso in territorio italiano.

Il suddetto procedimento fu archiviato, con ordinanza emessa in data 6 marzo 1970, in base al rilievo che le ricerche effettuate presso il centro di informazione della Wehrmacht e presso l'archivio federale non avevano consentito di rintracciare alcun sottotenente di nome Lemick Emden e che la mancata conoscenza delle esatte generalità aveva reso impossibile ogni ulteriore accertamento.

Nel corso degli anni '80 il cittadino italo-americano Joseph Agnone, emigrato in America nel 1955 e da tempo appassionato studioso di storia, iniziava una ricerca relativa agli eventi bellici verificatisi in provincia di Caserta durante il secondo conflitto mondiale. Dopo le ricerche iniziali sulla battaglia del Volturno effettuate presso biblioteche pubbliche, l'Agnone si rivolgeva al NARA (National Archive and Record Administration), l'archivio nazionale del Maryland, ove erano raccolti importanti documenti degli eserciti americani relativi alla seconda guerra mondiale, che erano stati coperti per un trentennio dal segreto militare, e chiedeva di prendere visione di tutto il materiale concernente l'eccidio di Caiazzo, ottenendo l'immediata consegna di una parte degli atti della commissione militare di inchiesta di Algeri.

Successivamente l'Agnone eseguiva presso gli archivi del Maryland e di Washington ulteriori e più approfondite ricerche – finanziate dall'Associazione storica del Caiatino – riuscendo a venire in possesso di altro interessante materiale, e nel corso del 1986. provvedeva a trasmettere tutta la documentazione raccolta alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di S. Maria C.V., che instaurava procedimento penale in relazione all'eccidio di ventidue civili italiani consumato da militari tedeschi nella località di SS. Giovanni e Paolo di Caiazzo. Nella fase iniziale delle indagini, il P.M. disponeva la traduzione di tutti gli atti in lingua inglese trasmessi al proprio ufficio e sentiva Joseph Agnone, autore delle relative ricerche, indi delegava le indagini alla Criminalpol che, dopo aver verificato, mediante ricerche eseguite negli archivi, che nessun procedimento era stato instaurato nei confronti dei responsabili dell'eccidio, eseguiva, in collaborazione con la Interpol, una serie di accertamenti diretti a stabilire l'identità dei militari tedeschi appartenenti al 29° Reggimento Corazzato Granatieri, che avevano partecipato o erano stati comunque presenti al massacro dei civili italiani nonché gli attuali domicili dei medesimi, che risultavano in gran parte deceduti o irreperibili.

In data 30/4/92 il P.M. assumeva informazioni da Perrone Raffaele e D'Agostino Salvatore, che potevano riferire circostanze utili ai fini delle indagini, disponendo che l'attività compiuta venisse documentata mediante la redazione del verbale e la riproduzione audiovisiva in considerazione della delicatezza dell'indagine e dell'età di entrambi i testimoni.

Sulla base dei dati desunti dagli atti della Commissione militare di inchiesta in Algeri e degli elementi emersi dalle ulteriori acquisizioni probatorie, il giudice per le indagini preliminari in data 24 giugno 1992 emetteva ordinanza di custodia cautelare in carcere nei confronti di Lehnigk Emden Wolfgang e Schuster Johann per il delitto di omicidio continuato pluriaggravato.

L'Autorità giudiziaria della Repubblica federale di Germania, informata dell'istruttoria in corso in Italia, richiedeva copia degli atti ed instaurava, a sua volta, procedimento penale a carico di Lehnigk Emden e di Schuster Kurt Artur Werner, dopo aver effettuato ulteriori accertamenti diretti ad identificare i componenti della compagnia di stanza a Caiazzo all'epoca del fatto ed avere verificato che le esatte generalità del sergente Schuster corrispondevano a quelle originariamente fornite all'autorità giudiziaria italiana. Il 30 settembre la Procura di Coblenza emetteva mandato di cattura nei confronti dello Emden, che risultava risiedere ad Ochtendung: l'imputato, rimesso in libertà in conseguenza dell'annullamento del mandato, veniva nuovamente arrestato a seguito del provvedimento della Corte di Appello che, in accoglimento del ricorso proposto dal Pubblico Ministero, annullava la decisione impugnata.

In data 16 ottobre 1992 il procuratore di Coblenza procedeva, alla presenza del sostituto procuratore dott. Paolo Albano, all'interrogatorio dell'Emden, il quale ammetteva di essere stato presente sul posto e di aver partecipato all'uccisione di alcuni civili italiani, che si trovavano in una casa colonica ubicata nei pressi del posto di comando della compagnia, precisando che poco prima dell'azione erano state notate luci intermittenti provenienti da quel casolare e, che, quando la squadra dei militari da lui capeggiata si era avvicinata ad esso, gli occupanti, presumibilmente partigiani, avevano esploso colpi di mitraglietta al loro indirizzo.

Nella fase delle indagini preliminari insorgeva contrasto di competenza e di giurisdizione tra i Procuratori della Repubblica presso il Tribunale militare di Napoli ed il Tribunale di S. Maria Capua Vetere, i quali procedevano contemporaneamente a carico delle stesse persone per il medesimo fatto: con decreto emesso in data 10 marzo 1993 il Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione, assunte le

necessario informazioni, stabiliva che competente a procedere era il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di S. Maria Capua Vetere e disponeva la trasmissione degli atti all'ufficio del pubblico ministero designato.

Nel corso del procedimento pendente simultaneamente in Germania a carico degli imputati, veniva disposta la separazione della posizione dello Schuster e l'Emden veniva rinviato a giudizio dinanzi al Tribunale di Coblenza – sezione minorile – che, con sentenza emessa nel gennaio 1994, all'esito di una complessa istruzione dibattimentale, dichiarava estinto per prescrizione il delitto ascritto all'imputato.

Con decreto emesso in data 9/2/94, il G.I.P., all'esito delle indagini preliminari, disponeva il giudizio di entrambi gli imputati dinanzi alla Corte di assise perché rispondessero del reato indicato in rubrica.

All'udienza del 7 aprile 1994 veniva dichiarata la contumacia degli imputati e si costituivano parte civile le persone offese indicate nel decreto che disponeva il giudizio nonché il Comune di Caiazzo, la cui costituzione veniva ritenuta ammissibile dalla Corte, che rigettava la richiesta di esclusione proposta dai difensori degli imputati; nella successiva udienza del 12 aprile il P.M.; esponeva concisamente i fatti oggetto dell'imputazione successivamente deceduti, e da Almaviva Guido; Sorbo Nicola, presidente dell'Associazione storica del caratino, e Bruno Enrico in ordine al rinvenimento di interessanti documenti nella biblioteca dell'archivio vescovile di Caiazzo.

La Corte disponeva l'acquisizione degli atti della Commissione militare di inchiesta di Algeri e di tutti gli altri documenti prodotti dal P.M. nel corso dell'esame dei vari testi; l'acquisizione e la lettura dei verbali delle dichiarazioni rese dall'imputato Lehnigk Emden nella fase delle indagini preliminari, nonché dei verbali delle dichiarazioni rese dai testi D'Agostino Salvatore e Perrone Raffaele alla polizia giudiziaria e al P.M. e della video cassetta contenente la registrazione delle deposizioni rese dagli stessi al P.M., che venivano integralmente trascritte, stante l'impossibilità di ripetizione dell'atto conseguente al decesso del D'Agostino ed alle precarie condizioni psico-fisiche del Perrone; venivano, inoltre, acquisite la cassetta contenente la registrazione dell'intervista effettuata dallo Sparano e la videocassetta relativa alle interviste rilasciate al Costa, di cui veniva eseguita la trascrizione integrale.

Nel prosieguo dell'istruttoria la Corte disponeva, su richiesta di parte o di ufficio, l'assunzione di ulteriori mezzi di prova e segnatamente: l'acquisizione della video cassetta relativa all'intervista rilasciata in lingua guerra delle Nazioni Unite, custodito presso l'Archivio Generale delle Nazioni unite in New York

e la traduzione del testo di detto documento contenente le conclusioni relative al caso n.365 – eccidio di Caiazzo – addebitato a Lehnigk Emden Wolfgang, Schuster Kurt, Knast Hans, indi dichiarava l'utilizzabilità dei verbali, degli atti e dei documenti ammessi ed inseriti nel fascicolo per il dibattimento. Esaurita l'assunzione delle prove, il P.M., i difensori delle parti civili e degli imputati formulavano ed illustravano le rispettive conclusioni riportate in epigrafe.

DIRITTO

Preliminarmente occorre esaminare la questione relativa alla competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria a conoscere del fatto addebitato agli imputati, ai quali è contestato il diritto di omicidio plurimo aggravato continuato per avere, quali ufficiali appartenenti alle forze armate germaniche ed in concorso con altri militari deceduti o non identificati, cagionato la morte di ventidue civili italiani: a tal fine si rende necessario affrontare il problema della qualificazione giuridica del fatto dovendosi stabilire se l'uccisione dei civili italiani – in massima parte donne, vecchi e bambini – avvenuta in Caiazzo il 13 ottobre del 1943 si configuri come omicidio comune ovvero come omicidio contro le leggi e gli usi di guerra.

Tale questione è stata esaminata nella fase delle indagini preliminari dal Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione, il quale, risolvendo il conflitto positivo di competenza insorto tra i Procuratori della Repubblica presso il Tribunale militare di Napoli ed il Tribunale di S. Maria Capua Vetere, ha stabilito che doveva procedere quest'ultimo ufficio: tale determinazione assume, peraltro, carattere vincolante solo nell'ambito temporale delle indagini preliminari e non acquista mai l'autorità di giudicato propria delle pronunce della Suprema Corte, onde non è preclusa una nuova decisione sulla medesima questione. Appare opportuno premettere che l'applicazione della legge penale militare di guerra in relazione al tempo e ai luoghi è disciplinata dagli artt.3 e 4 del codice penale militare di guerra, i quali stabiliscono che detta legge si applica per i reati da essa preveduti f commessi, in tutto o in parte, dal momento della dichiarazione dello stato di guerra sino a quello della sua cessazione e nei luoghi che sono in stato di guerra o sono considerati tali.

L'art.13 del codice penale militare di guerra prevede che le disposizioni del titolo quarto, libro terzo, del codice, relative ai reati contro le leggi e gli usi di guerra, si applicano anche ai militari e ad ogni altra persona appartenente alle forze armate nemiche quando alcuno di tali reati sia commesso in danno dello Stato italiano o di un cittadino italiano, ovvero di uno Stato alleato o di un suddito di questo.

Nel caso di specie ricorrono le condizioni oggettive e soggettive per l'applicazione della legge di guerra in quanto è stato accertato che il fatto si verificò in un territorio che era in stato di guerra e gli imputati Lehnigk Emden e Schuster rivestivano la qualità di militari, essendo inquadrati nelle forze armate del Reich rispettivamente con il grado di tenente e sergente.

Gli accertamenti espletati presso l'ufficio storico dello Stato Maggiore dell'esercito hanno consentito di stabilire che la dichiarazione di guerra contro la Germania da parte del Governo italiano intervenne alle ore 15 del 13 ottobre 1943, pur dovendosi evidenziare che tale dichiarazione valse a ratificare una situazione di fatto preesistente; invero, dopo la firma dell'armistizio intervenuto tra il governo italiano e gli anglo-americani l'8 settembre, il comandante in capo delle truppe germaniche aveva emanato un'ordinanza con la quale il territorio italiano era dichiarato territorio di guerra e, pertanto, soggetto alle leggi di guerra tedesche (ordinanza 11 settembre 1943 del generale feldmaresciallo Kesselring, comandante in capo del sud) ed i soldati italiani stavano già, in varie località, combattendo contro gli ex alleati, affiancati spesso da numerosi civili.

I difensori degli imputati hanno sostenuto che l'uccisione dei ventidue civili italiani integra gli estremi del reato previsto dall'art. 185 c.p.m.g., il quale dispone: "Il militare, che, senza necessità o, comunque, senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra, usa violenza contro privati nemici che non prendono parte alle operazioni militari, è punito con la reclusione militare fino a due anni.

Se la violenza consiste nell'omicidio, ancorché tentato o preterintenzionale, o in una lesione personale gravissima o grave, si applicano le pene stabilite dal codice penale". Orbene, poiché ai fini della configurabilità dell'ipotesi di reato prevista dal citato art. 185 è richiesto che l'uso della violenza derivi da "cause non estranee alla guerra", appare : necessario accertare, sulla base degli elementi acquisiti al processo, le ragioni dalle quali l'uccisione dei ventidue civili fu determinata o lo scopo per il quale l'azione fu commessa, onde verificare la sussistenza di un collegamento tra la stessa e la guerra in corso. In giurisprudenza il problema della distinzione tra omicidio comune e omicidio contro, le leggi o gli usi di guerra è stato risolto nel senso che i delitti – contro le leggi e gli usi di guerra – si caratterizzano per il collegamento obiettivo con le esigenze di guerra, ossia per la loro natura bellica, mentre ricadono nel paradigma dell'omicidio comune quelle uccisioni rispetto alle quali difetta siffatto collegamento o che risultano solo genericamente collegate con la guerra.

Prima di procedere alla ricostruzione delle circostanze

in cui fu consumata l'uccisione dei civili italiani, che appare indispensabile ai fini della qualificazione giuridica del fatto, la Corte reputa opportuno illustrare sinteticamente il contesto storico nel quale l'episodio criminoso si verificò.

Nel corso del mese di luglio del 1943 le truppe anglo-americane, in guerra con l'Italia – intervenuta nel giugno 1940 a fianco della Germania nel conflitto contro la Francia e l'Inghilterra, scoppiato nel settembre del 1939 ed assunto a dimensioni mondiali – sbarcarono in Sicilia a seguito della capitolazione delle guarnigioni italiane dislocate a Lampedusa ed a Pantelleria.

Nella notte del 25 luglio il Gran Consiglio del fascismo votò la sfiducia a Benito Mussolini, che venne di conseguenza privato di ogni autorità ed arrestato su ordine del Re, che diede poi incarico al maresciallo Badoglio di formare il nuovo governo.

Il crollo del fascismo generò timori in Hitler, preoccupato che l'Italia venisse meno all'alleanza concludendo una pace separata: tali sospetti si rivelarono fondati, dal momento che il governo Badoglio intavolò segretamente confuse e convulse trattative con gli alleati nell'intento di ottenere un armistizio.

Il giorno 3 settembre a Cassibile, in provincia di Siracusa, il generale di brigata Giuseppe Castellano, rappresentante del governo e del comando supremo militare, ed il generale Walter Bedell Smith, capo di Stato Maggiore di Eisenhower, firmarono l'armistizio: da quel momento l'Italia, rotta ufficialmente l'alleanza con la Germania nazista, si impegnava a proseguire la guerra a fianco degli anglo-americani per liberare il paese dall'occupazione tedesca; di fatto era nata una nuova alleanza militare, che offriva la possibilità di riscattarsi dalla guerra intrapresa dal precedente regime e di ottenere, alla fine del conflitto, concreti vantaggi nelle trattative di pace. La firma dell'armistizio fu resa nota al popolo italiano dal maresciallo Badoglio verso le ore 20 dell'8 settembre, in quanto gli alleati avevano programmato per quella data lo sbarco nella baia di Salerno e preferito, pertanto, rinviare di qualche giorno il relativo annuncio contando sul fatto che la sorpresa avrebbe contribuito a gettare lo scompiglio nei comandi tedeschi.

Il giorno successivo il Re ed i massimi esponenti del paese lasciarono Roma alla volta di Pescara e qui si imbarcarono per Brindisi, ove non erano presenti né truppe germaniche né e forze alleate.

I responsabili del governo, benché certi di una violenta reazione dei tedeschi all'annuncio dell'armistizio, abbandonarono la capitale senza lasciare ordini precisi né alle truppe di stanza in Italia né a quelle dislocate in Francia e nei Balcani: le truppe stanziate nel paese, prive di direttive, erano ormai allo sbando

e furono facilmente disarmate dalle forze tedesche calate nella penisola;

la flotta, salpata da La Spezia, si consegnò agli alleati, come stabilito dalle clausole dell'armistizio, e l'aviazione si trasferì quasi interamente nelle basi siciliane. L'invasione della penisola italiana da parte delle truppe alleate, che aveva avuto inizio il 3 settembre, allorquando, con l'appoggio dell'artiglieria navale, due divisioni dell'Ottava Armata britannica avevano attraversato lo stretto di Messina, debolmente contrastate dalle retroguardie tedesche, stabilendo una testa di ponte attorno a Reggio Calabria, proseguì nei giorni successivi.

Il giorno 9 settembre la Marina britannica sbarcò la prima divisione aereotrasportata direttamente nel porto di Taranto, grande base navale che, in conseguenza dell'annunciato armistizio, cadde in mano alleata senza combattere; il giorno 12 l'Ottava Armata si impadronì di altri due importanti porti sull'Adriatico, Bari e Brindisi, nonché di dieci aeroporti.

Nella notte tra l'8 ed il 9 settembre era scattata anche l'operazione "Avalanche", ossia lo sbarco a Salerno finalizzato all'occupazione del golfo salernitano e del porto di Napoli, ed anche tale impresa, rivelatasi difficile e rischiosa a causa dell'inaspettata resistenza opposta dai tedeschi e del mancato appoggio dell'esercito italiano, era stata coronata dal successo grazie al decisivo intervento della "Mediterranean Fleet" che era riuscita a piegare la tenace resistenza nemica con il fuoco delle artiglierie navali.

Nei giorni successivi l'Ottava Armata britannica iniziò a risalire la penisola, occupando la Calabria e le Puglie; il 16 settembre le sue avanguardie si congiunsero con l'ala destra delle forze della Quinta Armata che erano sbarcate a Salerno; il 29 settembre l'Ottava Armata occupò Foggia, mentre il 1° ottobre la Quinta Armata entrò in Napoli, donde era appena iniziata la ritirata della Wehrmacht a seguito di una insurrezione popolare protrattasi per quattro giornate (28 settembre-10 ottobre); per effetto di essa i tedeschi, nonostante la dura repressione, non erano stati in grado di conservare il controllo del capoluogo, trovandosi di fronte non solo soldati rifiutatisi di consegnare le armi ma anche civili organizzatisi in una disperata resistenza. Nella sua prima parte la campagna d'Italia era stata, dunque, un netto successo in quanto i due obiettivi principali – il porto di Napoli e l'aeroporto di Foggia – erano stati conquistati e le truppe anglo-americane avevano avanzato di trecento chilometri in sole tre settimane. Durante il mese di settembre si verificarono altri due eventi importanti: Mussolini, liberato il giorno 12 dalla prigione del Gran Sasso da un reparto di paracadutisti tedeschi e da uomini delle SS al comando del maggiore Skorzeny, fu condotto

in Germania e, dopo i colloqui politici avuti con il Fuhrer, annunciò la costituzione della Repubblica Sociale Italiana, che venne a contrapporsi al Regno del Sud, con capitale a Brindisi, originando la delicata questione della legittimità dei due governi; il giorno 29 il maresciallo Badoglio incontrò a Malta il generale Eisenhower e firmò un armistizio lungo, con il quale furono aggiunte alcune clausole di carattere politico, finanziario ed economico, compresa quella della resa incondizionata, al testo firmato in precedenza, quindi cominciò ad organizzare la partecipazione militare alla guerra a fianco degli alleati.

Il successivo sviluppo della guerra in Italia fu influenzato da due fattori fondamentali: uno legato alla particolare conformazione della penisola italiana, l'altro agli orientamenti strategici degli avversari.

L'Italia è percorsa in tutta la sua lunghezza dalla catena degli Appennini e qualunque invasore che intendesse risalirla combattendo era costretto a superare una serie di ostacoli rappresentati da asperità montuose, fiumi, crepacci, valli e scarpate.

Quanto alle concezioni strategiche, i tedeschi miravano a tenere gli alleati lontano dalle frontiere della Germania il più a lungo possibile, impegnando tutte le truppe disponibili senza indebolire altri fronti: questa era la visione del generale Kesselring, il quale, una volta ottenuto il consenso del Comando Supremo e di Hitler (che aveva inizialmente aderito al disegno di Rommel di far arretrare le linee fino all'Appennino settentrionale – la futura linea Gotica – dando per perduta tutta l'Italia centro-meridionale, fin dall'estate del 1943) la seguì con tenacia e coraggio, disponendo che tutti gli ostacoli naturali venissero trasformati in potenti apprestamenti difensivi che gli alleati avrebbero dovuto superare uno ad uno per risalire la penisola.

Il disegno strategico degli alleati era invece più confuso, anche per le divergenze di vedute tra i due Stati Maggiori, giacché gli inglesi consideravano il teatro di guerra italiano come principale, mentre gli americani, giudicandolo di secondaria importanza e, comunque, subordinato allo sforzo principale, che avrebbe dovuto essere lo sbarco in Normandia previsto per la primavera del 1944, intendevano impiegare sul fronte italiano solo le truppe già presenti sul territorio.

Il risultato fu una strategia di compromesso, che finì per protrarre la campagna d'Italia fino al 1945, imponendo agli alleati di risalire lentamente la penisola. Dopo la liberazione di Napoli, le truppe germaniche, che erano state costrette dalla popolazione ad abbandonare le loro posizioni prima dell'arrivo degli alleati, arretrarono rapidamente sino ai monti e si schierarono sul fiume Volturno con l'intenzione di contrastare efficacemente la marcia degli anglo-a-

americani, in modo da poter terminare i rinforzi dalla linea difensiva predisposta lungo le alture che circondavano Cassino – la cosiddetta “linea Gustav” – e raggiungere, nel contempo, altri due importanti obiettivi, ossia ritardare l’avanzata su Roma e tenere lontani gli alleati dalle frontiere tedesche.

Successivamente, giunsero nella zona il X Corpo d’Armata britannico ed il VI Corpo d’Armata americano, che avevano incontrato difficoltà nell’avanzata, a causa delle piogge torrenziali che avevano ricoperto le strade di un alto strato di fango, ostacolando il cammino delle truppe e dei rifornimenti.

Il fiume Volturno rappresentava, quindi, un punto decisivo per la realizzazione del piano tedesco e rivestiva un’importanza non minore nel piano elaborato degli alleati, che intendevano consolidare la conquista del porto di Napoli e degli aeroporti della Campania. Nei primi giorni di ottobre nella zona le forze dei due eserciti erano così schierate: da Caiazzo all’immissione del Calore nel Volturno, la 34^a Divisione americana, proveniente da S. Agata dei Goti; da Piana di Caiazzo a Triflisco, la 3^a Divisione americana, proveniente da Caserta; la Hermann Goring Division tedesca da Grazzanise a Piana di Caiazzo e la 3^a Panzer Granadier Division da Caiazzo a Monte Acero. Gli abitanti della città di Caiazzo, piccolo centro situato sulla riva settentrionale del fiume Volturno, dopo l’evacuazione disposta dalle autorità germaniche, si erano trasferiti in gran parte in paesi limitrofi mentre alcuni nuclei familiari avevano trovato rifugio in casolari ubicati nelle campagne o sulle colline circostanti.

L’attacco simultaneo lungo tutto il corso del Volturno, programmato dal generale Clark per tenere divise le forze nemiche e realizzare il maggior numero di attraversamenti del fiume, fu sferrato durante la notte del 12 ottobre: l’artiglieria delle divisioni americane iniziò un bombardamento lungo tutta la linea del fronte ad essa assegnato, oscurando con granate fumogene il corso del fiume nei tratti prescelti per l’attraversamento, ed i tedeschi risposero immediatamente al fuoco nemico con le mitragliatrici installate sulle colline.

L’attraversamento del fiume avvenne con lentezza in quanto le piogge dei giorni precedenti avevano reso fangosi e sdruciolevoli gli argini e la corrente rendeva difficoltoso il controllo delle imbarcazioni leggere ma, in alcuni tratti, le avanguardie delle divisioni americane riuscirono a raggiungere la riva settentrionale del fiume nel cuore della notte.

Le truppe americane furono costrette a battersi duramente per tutta la giornata del 13 ma nel corso della notte successiva riuscirono a consolidare le teste di ponte ed anche i reparti delle divisioni attraversarono il fiume sulla scia dei reggimenti dell’avanguardia.

La città di Caiazzo, che rappresentava un baluardo per le forze tedesche, che vi avevano organizzato una difesa efficace formata da unità sparse lungo la dorsale della collina, fu liberata solo la mattina del 14 dalla 34^a Divisione americana comandata dal generale Ryder e le truppe tedesche dislocate nella zona furono costrette ad abbandonare le loro postazioni ed a battere in ritirata. La battaglia, che aveva avuto un alto costo di uomini e materiali, si concluse con la sconfitta dei tedeschi, i quali erano riusciti comunque a trattenere gli alleati sulla “linea d’inverno” (che andava dal corso del fiume Volturno al Trigno, sulla costa adriatica, passando attraverso gli Appennini) sino alla data stabilita dal feldmaresciallo Kesselring. L’uccisione dei civili italiani fu consumata sulle colline della frazione SS. Giovanni e Paolo, ove era insediato il posto di comando della Terza Compagnia del 29^o Panzer Granadier Regiment, proprio la sera del 13 ottobre, allorché la sconfitta delle truppe germaniche appariva ormai scontata ed era appena intervenuta la dichiarazione di guerra dall’Italia alla Germania.

Dopo aver delineato il contesto storico in cui si verificò l’eccidio dei civili italiani, va osservato che la ricostruzione dell’episodio si fonda essenzialmente sui dati desumibili dagli atti della commissione militare di inchiesta americana che sono stati acquisiti al fascicolo per il dibattimento.

In relazione alla natura ed al valore probatorio dei verbali della commissione di inchiesta, la Corte ritiene che gli stessi possano essere ricondotti alla categoria della prova documentale disciplinata dall’art. 234 c.p.p., che, nel consentire l’acquisizione “di scritti o di altri documenti che rappresentano fatti, persone o cose mediante la fotografia, la cinematografia, la fotografia o qualsiasi altro mezzo” identifica e definisce il documento in ragione della sua attitudine a rappresentare.

Nella normativa introdotta dal nuovo codice di procedura penale è stata accolta la distinzione tradizionale tra la categoria degli atti tecnicamente intesi e quella dei documenti: i primi riguardano attività tipiche compiute dai soggetti del procedimento e sono specificamente disciplinati quanto alla formazione, alle modalità di utilizzazione ed al valore probatorio, i secondi – definiti in dottrina come “strumenti rappresentativi” ovvero come “rappresentazione di un contenuto probatorio incorporato in una base” – concernono attività compiute fuori del procedimento penale in cui gli stessi devono essere utilizzati. In questo senso è la stessa Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale, nella quale si chiarisce che le norme sui documenti sono state concepite e formulate con esclusivo riferimento a quegli

strumenti rappresentativi “formati fuori del processo nel quale si chiede o si dispone che facciano ingresso”. I verbali degli atti compiuti in fasi anteriori del medesimo processo sono, pertanto, del tutto estranei alla disciplina contenuta negli artt.234 e ss. mentre rientrano nella categoria dei documenti i verbali di prove raccolte in altri procedimenti (penali, comma 1°, o civili, comma 2°) disciplinati dall’art.238 c.p.p., che ne consente l’acquisizione con precise limitazioni e prevede, al comma 3°, che l’irripetibilità della prova assunta aliunde ne rende comunque legittima l’acquisizione.

Tanto premesso, si rileva che il problema della natura e dell’utilizzabilità di documenti formati da pubbliche autorità al di fuori di ambiti giurisdizionali è stato affrontato soprattutto con riferimento agli atti di autorità amministrative (uffici tributari, unità sanitarie locali, organi di polizia amministrativa) o di pubblici ufficiali (curatore fallimentare) e variamente risolto in dottrina e giurisprudenza talvolta nel senso della incondizionata ammissibilità e talvolta in senso radicalmente contrario e che analoghi contrasti sono sorti in ordine al valore probatorio degli atti di una commissione parlamentare di inchiesta.

Secondo una prima tesi gli atti in questione non sono documenti nel senso indicato dall’art. 234 c.p.p. né sono riconducibili all’art.238, che si riferisce esclusivamente ai verbali di prove raccolte in altri processi: dalla circostanza che l’art.234 individua in fatti, persone e cose i possibili oggetti della prova documentale si è tratta la convinzione che tale specie di prova non può avere ad oggetto dichiarazioni di natura testimoniale acquisite e verbalizzate in una sede diversa da quella giudiziaria. A questa tesi si è obiettato che essa comporta un’eccessiva riduzione dell’ambito di ammissibilità della prova documentale mentre non vi sono norme che escludono l’ammissibilità di documenti contenenti dichiarazioni ma si rinven- gono, al contrario, disposizioni che implicitamente la riconoscono, come l’art. 233 c.p.p., concepito sul presupposto che oggetto della prova documentale possa essere anche una dichiarazione a contenuto narrativo, nonché l’art.78 delle disposizioni di attuazione, il quale consente di acquisire verbali di prove assunte da autorità giudiziarie straniere.

La questione è stata affrontata dalla Corte Costituzionale che, con la sentenza del 30 marzo 1992 n.142, ha chiarito alcuni aspetti concernenti la disciplina dei documenti ed in particolare il concetto stesso di documento probatorio extraprocessuale ed il regime della sua acquisizione in giudizio.

La Corte ha affermato l’importante principio secondo cui nel processo penale sono acquisibili come prove anche i documenti rappresentativi di dichiara-

zioni, in base al rilievo che l’art. 234 c.p.p. identifica e definisce il documento in ragione della sua attitudine a rappresentare, senza discriminare tra i diversi mezzi di rappresentazione, le differenti realtà rappresentate e, in particolare, senza operare una distinzione tra rappresentazione di fatti e rappresentazione di dichiarazioni.

La rilevante enunciazione contenuta nella predetta sentenza è senz’altro condivisibile, sia perché le dichiarazioni; scritte rilasciate da persone informate dei fatti possono essere considerate a tutti gli effetti un documento siccome rientranti nella definizione legislative e dottrinale che viene data dello stesso sia perché, come è stato giustamente osservato da qualche autore, “escludere radicalmente dal processo documenti indiretti significherebbe entrare in un sistema molto defatigante, considerato eccessivo persino in ordinamenti che hanno realizzato il massimo grado di oralità nel processo”.

Tale preoccupazione è stata recepita nella sentenza n.255 del 18 maggio 1992 con cui la Corte Costituzionale ha sottolineato l’importanza del “principio di non dispersione degli elementi di prova non compiutamente (o non genuinamente) acquisibili con il metodo orale” ed ha affermato che in forza di tale principio, ribadito anche di recente nella sentenza n.241 del 1994, la prova orale – irripetibile o corrotta – può essere surrogata da quella scritta purché quest’ultima offra garanzie di veridicità e correttezza in ragione della sua provenienza e per il modo della sua formazione.

Alla luce delle considerazioni che precedono può ritenersi che i verbali relativi all’audizione dei testi dinanzi alla commissione d’inchiesta istituita per indagare, secondo una rigorosa procedura formale, sul massacro dei civili italiani rientrano nella categoria dei documenti: tale natura non può, peraltro, autorizzare l’automatica conclusione che gli stessi siano utilizzabili come prove in dibattimento, dovendo contemperarsi l’esigenza di conservazione delle conoscenze precedentemente acquisite con quelle dell’oralità e del contraddittorio, prescelti quali criteri maggiormente rispondenti all’esigenza di ricerca della verità dal sistema processuale vigente, da cui occorre ricavare le condizioni ed i limiti di ammissibilità e di utilizzabilità della prova.

In relazione all’enunciato della Corte Costituzionale secondo cui anche i documenti aventi contenuto dichiarativo possono trovare ingresso nel processo, alcuni autori hanno sostenuto che, per effetto della vigenza nell’ordinamento processuale del principio di oralità, l’acquisizione di tali documenti deve essere sempre considerata un’ipotesi eccezionale ed avente funzione surrogatoria rispetto alle prove costituenti,

nel senso che è consentita l'ammissione di fonti di prova precostituite quando (salvo deroghe espresse, come l'art.238 C.p.p.) non sia possibile, in linea di fatto oppure giuridica, la formazione di contenuti statisticamente e strutturalmente uguali elementi di prova utili alla ricerca della verità attraverso l'assunzione di un mezzo di prova costituenda in fase dibattimentale : da tale premessa si è tratta la conclusione che il documento avente contenuto dichiarativo è acquisibile solo qualora sia dotato di un'autonoma funzione probatoria, il che può avvenire sia quando esso costituisca l'unico veicolo di un certo contenuto rappresentativo sia quando gli elementi di prova offerti dal documento, pur altrimenti conoscibili, sarebbero solo ripetibili ma non formabili attraverso l'assunzione in giudizio di una prova costituenda.

Un altro autore ha proposto l'interessante soluzione dell'applicazione analogica delle norme che disciplinano la testimonianza indiretta, sostenendo che il documento contenente dichiarazioni scritte è utilizzabile come prova del fatto rappresentato quando siano osservate le condizioni previste dall'art.195 c.p.p.; occorre, pertanto, in primo luogo, che l'autore della dichiarazione sia individuabile, in secondo luogo, che sia citato a deporre, se una parte lo chieda o il giudice lo disponga di ufficio: ove non sia citato, nonostante la richiesta di parte, il documento non è utilizzabile, salvo che l'esame del dichiarante risulti impossibile per morte, infermità o irripetibilità. Quando il dichiarante, chiamato a deporre, modifichi la versione dei fatti, il contenuto del documento può essere utilizzato per le contestazioni, al fine di provare il fatto che il teste ha reso in precedenza dichiarazioni difformi che possono essere valutate dal giudice per stabilirne la credibilità. Va, infine, sottolineato che non mancano autori che rinunciano ad individuare un qualsiasi limite normativo all'ammissibilità della prova documentale e si affidano alla prudenza pragmatica del giudice.

Tanto premesso, si osserva che il principio di non dispersione degli elementi di prova può essere individuato nel codice ai fondamento sia di quelle norme che consentono l'anticipata acquisizione di una prova che si teme possa andare perduta (con una deroga al principio di immediatezza) sia di quelle norme che consentono di utilizzare anche in dibattimento prove formate senza il contraddittorio delle parti, quando esse non siano ripetibili.

In entrambi i casi ciò che giustifica le deroghe ai principi del processo accusatorio è sempre e solo la previsione o la constatazione della non rinnovabilità della prova, sia che si tratti di una irripetibilità assoluta, come quella determinata dalla morte del testimone, sia che si tratti di una irripetibilità relativa

ad uno specifico contesto di acquisizione della prova considerato particolarmente significativo.

Orbene, a parte le specifiche previsioni di prove documentali acquisibili secondo il disposto degli artt.234 e ss. c.p.p., può affermarsi che il principio generale in materia è quello secondo cui "è ammessa l'acquisizione della documentazione di atti che non sono ripetibili", il che è detto espressamente nel nuovo codice di rito con riferimento alla possibilità di acquisire i verbali di prove di altri procedimenti penali o civili.

La irripetibilità di un atto non può consistere altro che nella impossibilità – materiale o giuridica – di compiere nuovamente una data attività giuridicamente rilevante alle medesime condizioni e con le stesse possibilità di risultato di cui in precedenza; sono, al contrario, ripetibili quegli atti che possono essere nuovamente compiuti, anche a distanza di tempo, senza che ne rimangano pregiudicate la intrinseca sostanza e la originaria potenzialità, quali le assunzioni di dichiarazioni rese dall'imputato e dai testimoni alla polizia giudiziaria, al pubblico ministero o al giudice nel corso delle indagini preliminari. Alla luce di tutte le considerazioni sinora svolte la Corte ritiene potersi affermare che i verbali che documentano le audizioni dei testi effettuate dalla commissione di inchiesta americana sono stati legittimamente acquisiti al fascicolo per il dibattimento e sono pertanto utilizzabili ai fini della deliberazione.

Al riguardo è opportuno sottolineare che l'oralità, assunta a principio ispiratore del nuovo sistema, non rappresenta nella disciplina del codice, il veicolo esclusivo di formazione della prova nel dibattimento, ciò perché fine primario ed ineludibile del processo penale non può che essere la ricerca della verità, di guisa che, in taluni casi in cui la prova non possa, di fatto, essere acquisita compiutamente con il metodo orale è dato rilievo, entro certi limiti ed a determinate condizioni, ad atti formati prima ed al di fuori del dibattimento e anche fuori del procedimento.

Va, inoltre, osservato che l'esigenza di contemperamento dei principi dell'oralità e del contraddittorio con quello di non dispersione dei mezzi di prova (che mira ad evitare la perdita, ai fini della decisione, di prove acquisite prima del dibattimento e che siano irripetibili in tale sede) assume particolare rilievo nel presente procedimento, che ha ad oggetto un episodio delittuoso verificatosi oltre cinquanta anni fa, atteso che molti testimoni risultano deceduti o irripetibili e che quelli esaminati non sono stati in grado di ricordare tutte le circostanze rilevanti riferite, a distanza di pochi mesi dal fatto, alla commissione di inchiesta e documentate nei verbali allegati agli atti.

La Corte ritiene che, in relazione ai limiti di utilizzabi-

lità dei verbali in questione, non possa sottovalutarsi che si tratta di documenti dalle caratteristiche particolari per l'autorità da cui provengono e per il modo in cui sono stati formati; detti verbali provengono, infatti, da pubblici ufficiali che hanno svolto, secondo una procedura regolata da disposizioni di legge e compatibile con i principi basilari dell'ordinamento nazionale, un'attività conoscitiva finalizzata alla preservazione dei mezzi di prova e che offre sufficienti garanzie di imparzialità e di correttezza.

In conclusione, i verbali della commissione di inchiesta possono essere pienamente utilizzati ai fini della decisione atteso che l'esame degli autori delle dichiarazioni è divenuto impossibile per morte, infermità o irreperibilità dei medesimi e risultano, altresì, idonei a dimostrare che alcuni testimoni, sentiti pochi mesi dopo il fatto, resero determinate dichiarazioni che, per le loro caratteristiche (precisione e ricchezza di particolari), possono integrare e completare la prova testimoniale, inevitabilmente imprecisa ed incompleta, giacché acquisita oltre un cinquantennio dopo il fatto.

Passando all'analisi delle risultanze degli atti della commissione militare di inchiesta – acquisiti grazie alle laboriose ed accurate ricerche effettuate dallo storico Joseph Agnone – va innanzitutto evidenziato che la stessa era composta dal colonnello William Clark, dal colonnello Pickney G. Me. Elvee e dal tenente colonnello O. Z. Ide, tutti appartenenti al corpo giudiziario militare, i quali svolsero rispettivamente le funzioni di capo della commissione, consigliere militare e difensore; che, le audizioni dei vari testi, che prestarono giuramento, furono effettuate con l'assistenza di un interprete, in quanto essi non conoscevano la lingua inglese, e che il tenente Emden – attuale imputato – assistette alle audizioni dei testimoni oculari.

Appare opportuno evidenziare che, all'atto dell'insediamento il colonnello Elvee precisò, alla presenza dei prigionieri di guerra Lhenigk Emden e Harold Thieke, che la commissione non era un tribunale e non stava avviando un processo ma si proponeva di raccogliere testimonianze e renderle durature, potendo le stesse divenire in seguito prove di accusa per l'omicidio dei civili italiani.

Nel corso della prima seduta tenutasi in Algeri il 27 gennaio 1944, furono sentiti i testi Edmund Lella, Wilhelm May e Eduard Sikorski, i quali facevano parte del primo plotone della terza Compagnia del 29° Reggimento Corazzato Granatieri, che all'epoca del fatto era di stanza a Caiazzo. Le indagini espletate dai funzionari della Criminalpol di Napoli hanno consentito di accertare che i testi Lella e May sono deceduti e che il Sikorski è risultato irreperibile, onde i verbali

delle dichiarazioni rese dagli stessi e dei quali è stata data lettura, sono utilizzabili ai fini della decisione.

Il caporale Edmund Lella ebbe a dichiarare che:

- la sera del 13 ottobre si trovava nei pressi di Caiazzo in un casolare situato in cima ad una collina in cui era insediato il posto di comando della compagnia e, mentre stava riposando, era stato svegliato dal tenente Emden, il quale gli aveva riferito che poco prima aveva incontrato numerosi civili italiani e tre donne e che una di loro, cui egli aveva fatto intendere di essere un ufficiale inglese, gli aveva chiesto una pistola per sparare in direzione del luogo ove si trovavano i soldati tedeschi;

- il tenente aveva aggiunto che i civili italiani avevano inviato delle segnalazioni luminose dalla casa che si trovava ai piedi della collina e per tale ragione erano stati condotti presso la sede del comando;

- subito dopo aveva assistito ad un dialogo nel corso del quale il tenente Draschke, il tenente Emden i marescialli Hermannsdorfer e Wagner ed i sottufficiali Gnass, Schuster e Schirmer avevano discusso della sorte dei civili italiani e deciso unanimemente di procedere alla loro eliminazione;

- al termine della discussione erano stati richiesti dei volontari e quattro o cinque soldati, muniti di armi, erano usciti dal casolare insieme col tenente Emden, il maresciallo Wagner ed i sottufficiali Gnass e Schuster;

- dopo aver udito l'esplosione dei primi colpi di arma da fuoco, si era portato all'esterno ed aveva visto nei pressi del casolare alcuni uomini che giacevano al suolo e gridavano "tedeschi non sparate", mentre il tenente Emden e gli altri continuavano a sparare contro gli stessi ed anche contro alcune donne che, nel disperato tentativo di impedire l'esecuzione, avevano gridato "camerati, camerati";

- successivamente si era parlato della sistemazione dei cadaveri e, abbandonato l'originario proposito di deperii su un mucchio di paglia da incendiare al momento dell'abbandono della postazione, si era deciso di collocarli in una fossa scavata nei pressi del casolare, operazione che era stata eseguita dal soldato May, offertosi come volontario, unitamente ad altri militari ;

- due giorni dopo l'accaduto, quando la compagnia si era spostata in direzione nord, aveva appreso da alcuni commilitoni che l'uccisione dei civili italiani avvenuta in cima alla collina aveva avuto un seguito, in quanto il tenente Emden si era portato successivamente ai piedi della collina per eliminare gli altri italiani che avevano trovato rifugio nel casolare vicino, e tale circostanza era stata confermata dal caporale Ligmanowski, che dopo la cattura gli aveva appunto riferito di avere assistito alla seconda esecuzione.

Il teste Lella precisò, inoltre, che il fatto si era verificato dopo le ore 20; che non aveva visto segnalazioni provenienti dalla casa ubicata ai piedi della collina, a circa duecento metri dalla sede del comando, ed occupata da molti italiani che vi si erano rifugiati nel corso della battaglia; che il tenente Draschke quella sera aveva lasciato temporaneamente il posto di comando della compagnia per recarsi al posto di comando del battaglione a ricevere ordini, ma non era in grado di precisare se ciò fosse avvenuto prima o dopo l'esecuzione.

Il granatiere Wilhelm May ebbe a dichiarare che:

- la sera del 13 ottobre il comandante della compagnia tenente Draschke si era allontanato dalla sede del comando verso le ore 20 e durante la sua assenza, protrattasi sino alle ore 23, era stato sostituito dal tenente Emden;

- costui, dopo aver assunto il comando, aveva asserito in sua presenza di aver notato segnalazioni luminose provenienti dalla casa colonica situata nelle vicinanze della sede del comando e quindi lo aveva visto dirigersi verso la stessa;

- ritornato al posto di comando, il tenente Emden aveva comunicato ai marescialli Hermannsdorfer e Wagner di aver portato con sé alcuni civili italiani;

- mentre si trovava all'interno del casolare, aveva udito degli spari e subito dopo aveva visto entrare nella stanza il tenente Emden ed i sottufficiali Gnass e Schuster ed aveva assistito al colloquio nel corso del quale il sottufficiale Gnass aveva parlato della uccisione di sei o sette persone ed il tenente Emden aveva detto che nel casolare situato nella parte inferiore della collina vi erano molte altre persone ;

- il gruppo era quindi uscito dal casolare e, dopo circa quindici minuti, egli aveva percepito degli spari provenienti dalla casa colonica situata ai piedi della collina, indi i sottufficiali Gnass e Schuster erano rientrati nella sede del comando ed avevano dichiarato di aver ucciso altre persone;

- i cadaveri dei civili italiani che erano stati uccisi presso la sede del comando erano stati collocati in una grossa buca scavata accanto all'ingresso del casolare e lui stesso aveva partecipato a tale operazione, nel corso della quale aveva avuto modo di vedere i cadaveri di alcune donne;

- subito dopo aveva ricevuto l'ordine di recarsi nel casolare vicino per trasportare all'interno i cadaveri che giacevano nello spazio antistante e ricoprirli di paglia e, mentre effettuava tali operazioni, aveva constatato che tra le vittime vi erano almeno quattro bambini, di età compresa fra i tre ed i nove anni, cinque o sei donne di età compresa tra i venti ed i trenta anni, ed altre meno giovani ;

- non aveva avuto, a causa del buio, la possibilità di

osservare le ferite presenti sui corpi delle vittime, ma aveva comunque notato molto sangue sul terreno nei luoghi in cui erano avvenute le due esecuzioni;

- le vittime della sparatoria avvenuta nel casolare ubicato nella parte inferiore della collina erano certamente morte, mentre, durante la sepoltura di quelli uccisi dinanzi alla sede del comando della compagnia, aveva udito le urla di un ragazzo di circa cinque-otto anni che avevano indotto i militari a desistere dall'operazione, poi ultimata su ordine del sottufficiale Schirmer;

- durante la conversazione avvenuta in sua presenza tra il tenente, Emden e il tenente Draschke, quest'ultimo aveva dichiarato che non intendeva assumere la responsabilità di quanto era accaduto e quindi, lasciato il posto di comando, vi era rientrato verso le ore 23.

Il caporale Eduard Sikorski riferì alla commissione di ufficiali che:

- durante il pomeriggio del 13 ottobre le truppe nemiche avevano sferrato un violento attacco, che si era protratto per circa tre ore;

- mentre si trovava nella sede del comando, ove erano radunati gli ufficiali ed alcuni soldati, era sopraggiunto il tenente Emden, il quale aveva riferito agli ufficiali presenti di essersi imbattuto, ai piedi della collina, in venti-trenta italiani, che, essendosi egli presentato come militare britannico, avevano indicato la casa in cui si trovava il posto di comando della compagnia e dovevano, pertanto, essere fucilati;

- non aveva udito il tenente Draschke dire alcunché né aveva avuto modo di rivederlo nelle ore successive;

- dopo il colloquio, il tenente Emden ed altri militari erano usciti dalla stanza e immediatamente aveva udito l'esplosione di colpi di arma da fuoco;

- affacciatosi sulla soglia, aveva visto il tenente Emden ed i sottufficiali Gnass e Schuster sparare contro un gruppo di persone nonché i corpi di tre italiani riversi al suolo accanto alla porta del casolare, ed aveva udito uomini e donne gridare "tedeschi non sparate" ma i militari avevano continuato a sparare incuranti delle loro implorazioni ed alcuni avevano finito le donne con un colpo di grazia alla testa;

- dopo l'esecuzione aveva udito il tenente Emden ed i due sottufficiali dire "andiamo giù e finiamo gli altri" e li aveva visti allontanarsi, insieme con il maresciallo Wagner, in direzione del casolare;

- dopo un breve lasso di tempo, mentre si trovava nei pressi della mitragliatrice collocata in cima alla collina, aveva sentito l'esplosione di granate a mano, molte grida e quindi l'esplosione di numerosi colpi di pistola;

- non aveva notato segnalazioni luminose provenienti dalla casa situata nella parte inferiore della collina e riteneva estremamente difficile che dalla stessa po-

tessero essere inviate segnalazioni visibili da qualsiasi posizione. Le dichiarazioni sopra analizzate, precise, univoche e sostanzialmente conformi, valutate in se stesse ed in relazione alle altre emergenze processuali, risultano serie ed attendibili in quanto non sono contrastate da elementi concreti e specifici atti a far ritenere che i testi abbiano detto il falso o si siano ingannati su ciò che formava l'oggetto essenziale delle loro deposizioni; esse sono anzi avvalorate dai dati emergenti da altre fonti probatorie di pari valenza, che conferiscono alle stesse carattere di certezza in ordine al fatto da provare.

Dalle conformi dichiarazioni dei testi emerge un dato certo, e cioè che l'uccisione dei civili italiani avvenne in due momenti ed in due luoghi diversi giacché dapprima furono fucilati coloro che erano stati prelevati dal casolare ubicato ai piedi della collina e condotti presso la sede del comando e successivamente tutti gli altri che erano rimasti in quel casolare.

Tale ricostruzione dell'episodio delittuoso ha trovato significativa conferma nelle dichiarazioni dei testi Insero Stefano, D'Agostino Salvatore e Perrone Raffaele, i quali furono sentiti in data 14 febbraio 1944 dalla commissione di ufficiali americani trasferitesi in Caiazzo e recatasi anche sul luogo dell'eccidio: il teste Insero è deceduto prima dell'inizio del presente procedimento, mentre i testi D'Agostino e Perrone sono stati sentiti nella fase delle indagini preliminari dalla polizia giudiziaria e dal P.M. ed i verbali delle relative dichiarazioni sono stati acquisiti al fascicolo per il dibattimento, unitamente alla trascrizione integrale della registrazione delle deposizioni, stante l'impossibilità di ripetizione dell'atto conseguente al decesso del D'Agostino ed alle precarie condizioni psicofisiche del Perrone.

Dal verbale relativo all'audizione del teste Insero Stefano emerge che costui riferì alla commissione d'inchiesta che:

- il giorno successivo all'arrivo delle truppe americane in Caiazzo, mentre si stava recando dalla sorella, rifugiatesi i con il marito ed i figli in un casolare ubicato sulle pendici del monte Carmignano, era stato informato che tutti i suoi familiari erano stati uccisi;

- si era portato nel casolare situato nella parte inferiore della collina, ove aveva trovato numerosi cadaveri ammucchiati uno sull'altro, parzialmente coperti con della paglia ed una coperta;

- aveva ricercato i propri familiari nel gruppo di quattordici-quindici cadaveri ammucchiati uno sull'altro nella casa ed aveva identificato quelli dei nipoti Saverio, Orsola, Carmela e notato che quest'ultima, di soli tre anni, presentava una gamba amputata, che non era stato possibile recuperare ed era stata rinvenuta soltanto due giorni dopo;

- aveva, altresì, visto nel piazzale antistante vari boschi e notato sulla parete esterna del casolare "capelli e della carne attaccata al muro";

- successivamente si era portato nella casa situata in cima alla collina, a breve distanza dall'altra, ed aveva rinvenuto in un fosso lungo e stretto altri sette cadaveri, tra i quali aveva riconosciuto quelli della sorella Angela e del cognato Francesco D'Agostino, ed aveva constatato che la sorella presentava una profonda ferita d'arma da taglio alla testa ed aveva un buco in gola;

- ricordava di aver visto nei due gruppi di cadaveri anche la madre del cognato, Orsola Santabarbara, nonché Nicola Perrone e la moglie Anna, Raffaele e Vito Massadoro e la madre Orsola, ma non era in grado di precisare se i cadaveri dei medesimi fossero nel casolare situato in cima alla collina o in quello più basso.

I testi D'Agostino Salvatore e Perrone Raffaele, nelle dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria ed al P.M. nella fase delle indagini preliminari e delle quali è stata data lettura, hanno riferito che nel mese di ottobre del 1943 si trovavano nelle campagne di Caiazzo e che, nella serata del 13, si era verificato nella zona un violento combattimento; che, all'alba del giorno successivo, si erano recati insieme sul monte Carmignano per accertare se i parenti colà rifugiatisi fossero in buone condizioni e se le loro case coloniche avessero subito danni durante i bombardamenti; che, giunti nei pressi della masseria Marsella, avevano notato una scia di sangue sul terreno e, pertanto, si erano avvicinati alla casa, ove avevano trovato i cadaveri di sette persone in una fossa; che si erano recati immediatamente nel casolare ubicato a circa duecento metri di distanza, per verificare se le altre persone rifugiatesi nello stesso fosso erano ancora vive ma, appena giunti sul posto, avevano notato sul muro fori di colpi d'arma da fuoco nonché chiazze di sangue e ciocche di capelli e, entrati nel casolare, avevano trovato i cadaveri di quindici persone, prevalentemente donne e bambini, parzialmente coperti con della paglia; che erano scesi per avvertire i familiari delle vittime e quindi erano tornati sul posto ed avevano partecipato all'operazione di trasporto e di sepoltura delle salme organizzata ed attuata dai militari americani che erano stati informati del fatto (cfr. verbali 23 e 31 marzo 1992).

Ad avviso della Corte le suddette dichiarazioni devono essere confrontate con quelle rese da entrambi i testimoni alla commissione militare di inchiesta e trasfuse nei verbali allegati agli atti, che possono essere utilizzati per dimostrare che i medesimi resero in un determinato e particolare contesto dichiarazioni dalle quali si desumono circostanze utili all'accertamento della verità e che non potrebbero essere acquisite

altrimenti nella fase attuale del procedimento.

Come si è già osservato, la prova scritta deve ritenersi idonea a surrogare quella orale quando risulti impossibile, di fatto, la formazione e l'acquisizione nel contraddittorio dibattimentale, di elementi di prova contenutisticamente uguali attraverso l'esame testimoniale dell'autore delle dichiarazioni: poiché nel caso di specie la morte del D'Agostino e le precarie condizioni psico-fisiche del Perrone hanno reso impossibile l'esame dibattimentale, i verbali delle dichiarazioni rese dai medesimi alla commissione d'inchiesta qualche mese – dopo il fatto, costituenti il veicolo di un contenuto rappresentativo non acquisibile compiutamente con il metodo orale, possono essere utilizzati per integrare le dichiarazioni rese nella fase delle indagini preliminari dai testi, i quali, pur riuscendo a ricostruire gli avvenimenti nelle loro linee essenziali, hanno manifestato talvolta ricordi confusi, che risultano pienamente giustificati dal considerevole lasso di tempo trascorso dal momento del fatto e dalla loro età avanzata, fermo restando l'obbligo di valutare l'attendibilità delle dichiarazioni stesse.

Il teste D'Agostino, sentito il 14 febbraio 1944 sul luogo dell'eccidio dagli ufficiali della commissione di inchiesta, offrì indicazioni precise circa la dislocazione dei cadaveri e fornì una descrizione abbastanza dettagliata delle ferite riscontrate sugli stessi; tali circostanze furono confermate integralmente dal Perrone.

Il D'Agostino riferì, in particolare, di aver rinvenuto lungo il sentiero che conduceva alla casa situata in cima alla collina i cadaveri dei fratelli Raffaele e Vito Massadoro e della madre Orsola, nonché quelli di Nicola Perrone, di Francesco D'Agostino e della moglie Angela e di Antonio Palumbo e di aver notato che tutti presentavano ferite d'arma da fuoco mentre Angela D'Agostino e Vito ed Orsola Massadoro avevano riportato anche ferite di coltello, rispettivamente alla testa ed al collo la prima ed al fianco gli altri due; che, all'interno della casa situata in basso aveva rinvenuto i cadaveri di Raffaella Palumbo e delle sue tre figlie, di Anna Perrone e dei suoi quattro figli, nonché quelli di Orsola Santabarbara e di Saverio, Antonio e Carmela D'Agostino (rispettivamente madre e figli di Francesco D'Agostino); che i predetti erano stati colpiti da raffiche di mitra in varie regioni del corpo e che la piccola Carmela D'Agostino aveva una gamba amputata. La Corte ritiene che le dichiarazioni rese dai testi giunti sul posto immediatamente dopo la perpetratazione dell'eccidio sono attendibili per la precisione, la ricchezza di particolari e la significativa concordanza e che non vi è alcun motivo di dubitare dell'esattezza delle indicazioni

fornite dal D'Agostino agli ufficiali americani che lo sentirono, sul luogo del delitto, giacché le stesse risultano sostanzialmente conformi a quelle rese dagli altri testimoni, che non sono stati, peraltro, in grado di indicare i nomi di tutte le vittime o perché non conoscevano personalmente i componenti delle famiglie che occupavano i due casolari o perché concentrarono la loro attenzione nell'individuazione dei cadaveri dei rispettivi familiari.

Appare opportuno evidenziare che il D'Agostino ha riferito di aver notato nella zona adiacente il casolare ubicato in cima alla collina i cadaveri di due soldati americani e che tale indicazione, non fornita dagli altri testi, risulta suffragata dai dati acquisiti nel corso delle indagini svolte nell'immediatezza del fatto dagli ufficiali americani del PWB e riportati nel grafico allegato alla relazione trasmessa dal colonnello Grant al comandante del Quartier Generale delle forze alleate, da cui si desume che i corpi dei due militari furono trovati nei pressi delle postazioni delle mitragliatrici, ossia in un luogo distante da quelli in cui giacevano i corpi dei civili italiani uccisi da militari tedeschi.

Nel corso dell'istruttoria dibattimentale si è proceduto all'esame dei testi Palumbo Angelo e Marcuccio Giovanni, che si trovavano nella zona all'epoca del fatto ed ebbero modo di verificare la situazione dei cadaveri appena la notizia del massacro si diffuse tra la popolazione. Il teste Palumbo ha riferito che la mattina del 14 ottobre 1943 il padre era stato informato da un amico che la sorella Raffaele, vedova Albanese, ed i suoi cinque figli, che si erano rifugiati nella loro masseria, erano stati uccisi; che aveva accompagnato il padre nella zona ed aveva rinvenuto tra i numerosi cadaveri ammassati all'interno della masseria, quelli della zia e di tre figlie della stessa; che il corpo della cugina Elena, giaceva, invece, all'esterno, nei pressi di una pianta di fichi d'india, ed aveva constatato che la stessa presentava il cranio fracassato ed una lunga ferita da taglio, che si estendeva dalla nuca all'anca, ed aveva le mutandine abbassate; che, non avendo rinvenuto il corpo del cugino Antonio né quelli di altri uomini appartenenti ai nuclei familiari radunati nella masseria, si erano recati nel casolare vicino, ove avevano trovato in una fossa altri cadaveri, tra i quali avevano riconosciuto quello del cugino nonché quelli di Francesco D'Agostino e della moglie Angela; che in seguito erano giunti sul posto anche i militari americani, i quali avevano iniziato, con l'aiuto dei familiari delle vittime, a recuperare le salme ed a collocarle nelle bare per provvedere al loro trasporto nel locale cimitero.

Il teste, nel corso dell'esame, ha precisato, altresì, che la cugina Mariangela, coniugata con Vito Massadoro, il quale si trovava nella masseria con il fratello e la ma-

dre, era in attesa di un figlio; che era rimasto molto colpito dalla vista del cadavere di una bambina di quattro-cinque anni, che era priva di una gamba, asportata mediante un taglio netto, e che qualche giorno dopo, quando il padre era tornato nel casolare a prendere del grano, aveva rinvenuto, all'interno del grosso tino in cui esso era conservato, la gamba della piccola (verbale udienza 21/4/94 f.99 e ss.).

Il teste Marcuccio ha descritto dettagliatamente le vicende della sua famiglia nel periodo che precedette la battaglia del Volturmo, ricordando che, dopo l'evacuazione della città di Caiazzo disposta dalle truppe di occupazione, si era trasferito con la madre ed i fratelli nella frazione Villa S. Croce mentre il padre ed il nonno erano rimasti nella zona; che, appena avevano appreso la notizia della liberazione della città da parte delle truppe alleate, avevano fatto ritorno a Caiazzo, ove erano giunti la mattina del 16 ottobre ; che, al loro arrivo, il nonno, che esercitava l'attività di falegname, era intento a caricare delle bare su un camion fornito dalle truppe americane e li aveva informati che sul Monte Carmignano delle persone erano state uccise dai tedeschi; che si era recato con altri ragazzi sul posto, ove aveva trovato, nei pressi della masseria Albanese, militari americani e civili italiani che prelevavano i cadaveri e li adagiavano nelle bare; che aveva visto con raccapriccio che il corpo di un bambino veniva deposto nel cassetto di un mobile ; che aveva poi constatato che tutti i cadaveri erano stati trasportati nel locale cimitero e sepolti in una fossa comune; che, nel corso degli anni successivi, si era interessato della vicenda ed aveva anche intervistato i parenti delle vittime intervenuti sul posto immediatamente dopo l'eccidio, i quali gli avevano riferito circostanze e particolari molto utili per la ricostruzione della dinamica del massacro (verbale udienza 20/4/94 f.5 e ss.).

Dopo avere esaminato le risultanze processuali acquisite si rende necessario analizzare le dichiarazioni rese dall'imputato Lehnigk Emden, che vanno valutate in se stesse e coordinate con gli altri dati emergenti dagli atti al fine di pervenire alla individuazione della causale del grave fatto delittuoso.

Nel corso dell'interrogatorio reso al P.M. in data 16 ottobre 1992, di cui è stata data lettura, l'imputato ha dichiarato che:

- nel mese di ottobre del 1943 apparteneva, con il grado di tenente, alla 3ª Compagnia del 29° Panzer Granadier Regiment, comandata dal tenente Draschke, che era stanziata nella J città di Caiazzo;
- la sera del 13 ottobre, al calare delle tenebre, i militari stavano battendo in ritirata ed erigendo nuove postazioni difensive sulle colline, allorché avevano notato segnali intermittenti tipo Morse, provenienti dal casolare ubicato di fronte al posto di comando

della compagnia;

- una squadra di azione, composta da diversi militari e da lui capeggiata, si era recata immediatamente sul posto per verificare cosa stesse accadendo all'interno della casa ;

- mentre si stavano avvicinando al casolare, erano stati esplosi numerosi colpi d'arma da fuoco al loro indirizzo e, pertanto, avevano reagito all'aggressione subita servendosi di mitragliette e bombe a mano;

- subito dopo avevano fatto irruzione nel casolare ma, a causa dell'oscurità, non erano riusciti a vedere alcunché ma avevano intravisto soltanto alcune figure che scappavano ed avevano sparato alle loro spalle;

- erano tornati celermente alle loro postazioni difensive per prepararsi a fronteggiare un eventuale attacco dei nemici, che si era verificato all'alba del giorno successivo, ed in serata, conformemente agli ordini ricevuti, avevano iniziato la ritirata;

- non aveva avuto la possibilità di verificare se nella casa vi fossero anche donne e bambini ma non poteva escludere che questi si trovassero in compagnia delle persone che avevano effettuato le segnalazioni e sparato contro la squadra.

L'imputato, nel corso dell'interrogatorio, ha precisato, inoltre, che il casolare era occupato certamente da partigiani, che non erano muniti di segni di riconoscimento secondo quanto prescritto dalla convenzione di Ginevra, ed avevano usato donne e bambini come schermo di protezione; ed ha aggiunto di poter escludere con certezza che le ferite d'arma da taglio fossero state provocate dai militari tedeschi e supporre fondatamente che le coltellate fossero state inferte dagli stessi partigiani per simulare un massacro da addebitare alle truppe germaniche che erano ormai in ritirata.

Dalla versione fornita dall'imputato emerge, dunque, che i civili italiani furono uccisi simultaneamente nei pressi del casolare ubicato nella parte inferiore della collina e che non vi fu alcuna esecuzione, precedente o successiva, nei pressi del casolare usato come posto di comando della compagnia.

Tale versione risulta in palese contrasto con quella fornita agli ufficiali della commissione di inchiesta americana dai testi May e Sikorski, i quali, come si è osservato in precedenza, riferirono concordemente che vi erano state due esecuzioni distinte, precisando che un primo gruppo di civili era stato ucciso presso la sede del comando della compagnia e che in seguito erano stati uccisi tutti gli altri occupanti del casolare ubicato nella parte bassa della collina.

L'Emden ha sostenuto che le suddette dichiarazioni sono false e che le accuse formulate nei suoi confronti trovano giustificazione nel fatto che alcuni militari non avevano la cittadinanza tedesca e si erano arruo-

lati nell'esercito di malavoglia e che, in particolare, il soldato May, durante gli addestramenti, era stato talvolta trattato da lui con particolare durezza.

La Corte ritiene di poter fondatamente escludere che le dichiarazioni dei testi siano false ed ispirate da sentimenti di astio nei confronti delle persone accusate, non solo per la loro significativa concordanza ma soprattutto perché hanno trovato pieno riscontro in altri elementi idonei a confermare la veridicità dei fatti riferiti dai medesimi.

Le dichiarazioni rese dai testi Insero, D'Agostino e Perrone confermano che vi erano state due esecuzioni distinte, in quanto dalle stesse è emerso che il giorno successivo al violento combattimento verificatosi durante la notte del 13 ottobre furono rinvenuti in località SS. Giovanni e Paolo due gruppi di cadaveri, uno, più esiguo, in una fossa scavata accanto al casolare situato in cima alla collina e l'altro i più numerosi, all'interno del casolare in cui avevano trovato rifugio i componenti dei quattro nuclei familiari.

Tale situazione venne descritta agli ufficiali della commissione d'inchiesta anche dal corrispondente di guerra William Stoneman, il quale, sentito il 15 febbraio 1944 a Napoli, riferì che la mattina del 16 ottobre era stato informato da alcuni abitanti di Caiazzo dell'eccidio commesso nella località SS. Giovanni e Paolo e condotto dapprima in una casa situata nella parte bassa della collina, ove aveva trovato quindici o sedici corpi in avanzato stato di decomposizione, i quali giacevano in una stanza al pianterreno coperti con della paglia; che era tornato nel paese per procurare delle bare e predisporre una fossa comune in cui seppellire i cadaveri e, quando era tornato sul posto, si era recato nei pressi del casolare situato sulla sommità della collina, ove aveva trovato numerosi italiani intenti a recuperare i corpi di altre persone uccise e deposte in una fossa scavata accanto al casolare.

Un'ulteriore conferma della completa inattendibilità della versione fornita dall'imputato si trae dal fatto che lo stesso riferì agli ufficiali americani, che lo interrogarono nel campo di prigionia di Aversa il 6 novembre 1943, circostanze diverse, che hanno formato oggetto di specifiche contestazioni nel corso dell'interrogatorio reso al P.M. nella fase delle indagini preliminari.

Ed invero, in tale occasione l'Emden ebbe a riferire che la sera del 13 ottobre ed il giorno precedente gli occupanti di una casa situata nei pressi della sede del comando tattico avevano inviato delle segnalazioni luminose, effettuate presumibilmente con una lampada da stalla, che non aveva visto di persona; che, quando era stato avvertito dal sergente Schuster, aveva informato, a sua volta, il tenente Draschke e quindi si era recato con una squadra di militari nel

casolare da cui erano state inviate le segnalazioni ed aveva prelevato quattro uomini, che erano stati condotti al posto di comando; che, quivi giunti, il tenente Draschke aveva impartito l'ordine di uccidere i civili italiani, che era stato eseguito da lui, unitamente ai sergenti Schuster e Gnass e ad altri militari dei quali non era in grado di indicare i nomi; che aveva esploso un intero caricatore mirando contro uno dei civili italiani; che ricordava di aver visto due donne seguire spontaneamente gli uomini prelevati dal casolare ma non sapeva se anche le stesse fossero state uccise; che i civili non erano stati interrogati prima della fucilazione giacché nessuno dei militari tedeschi conosceva la lingua italiana e, del resto, era certo che le segnalazioni fossero state inviate dagli occupanti della fattoria.

L'imputato precisò, inoltre, che il tenente Draschke si era allontanato dal posto di comando durante l'esecuzione, mentre lui, immediatamente dopo, si era recato dalla propria squadra e quindi si era portato accanto alla postazione di una mitragliatrice per riposare e, appena si era sdraiato, aveva udito l'esplosione di colpi d'arma da fuoco e la detonazione di una granata.

Nel corso dello stesso interrogatorio, il prevenuto asserì che il casolare da cui erano state inviate le segnalazioni luminose si trovava nella zona di combattimento e che, secondo l'ordine impartito dal comando superiore, tutti i civili che non avevano sgomberato quella zona dovevano essere uccisi ma ciononostante essi avevano ritenuto di non uccidere tutti i civili presenti nel casolare ma solo i responsabili dell'azione ostile.

Appare evidente che tra le due versioni fornite dall'imputato sussiste un contrasto insanabile, atteso che il medesimo, poco tempo dopo il fatto, ammise di aver partecipato all'uccisione dei civili eseguita presso la sede del comando, sostenendo di ignorare che fossero stati uccisi anche tutti gli altri occupanti del casolare, mentre nel corso del presente procedimento ha asserito di aver partecipato all'attacco contro gli occupanti del casolare, i quali avevano esploso colpi d'arma da fuoco all'indirizzo dei componenti della squadra d'azione recatasi sul posto per effettuare un controllo.

Va, inoltre, osservato che l'imputato, a seguito delle specifiche contestazioni mossegli nel corso dell'interrogatorio, ha ribadito che l'uccisione dei civili italiani era avvenuta con le modalità descritte ed ha affermato di avere subito torture ad opera del tenente Hans Habe, che lo aveva interrogato per primo nel campo di prigionia di Aversa, che anche altri ufficiali lo avevano minacciato e percosso e che l'inchiesta di Algeri era stata condotta con metodi peggiori.

Ad avviso della Corte, il riferimento a torture subite ad opera degli ufficiali americani che procedettero all'interrogatorio del tenente Emden nel campo di prigionia ove lo stesso fu condotto immediatamente dopo la cattura, rappresenta un mero espediente difensivo ed è smentito dalle emergenze processuali nonché da argomentazioni di ordine logico.

Innanzitutto la regolarità dell'assunzione delle dichiarazioni del tenente Emden nel novembre 1943 è stata attestata, sotto il vincolo del giuramento, dal colonnello Irving C. Avery, il quale, sentito il 17 febbraio 1944 dalla commissione presieduta dal colonnello Clark presso il Quartier generale della Quinta Armata, riferì di essere stato presente quando il tenente aveva reso le dichiarazioni nel centro di raccolta dei prigionieri di guerra di Aversa, e di poter affermare che il medesimo non aveva subito minacce né violenza ed aveva liberamente reso, con l'assistenza di un interprete, le dichiarazioni relative ai fatti avvenuti in Caiazzo.

Il ricorso a metodi violenti da parte degli ufficiali che interrogarono l'Emden ad Algeri non è neppure ipotizzabile giacché in quella sede il medesimo si rifiutò di rispondere e si riservò di depositare una memoria relativa all'accaduto, tenendo un comportamento che denota non solo l'assenza di qualsiasi coartazione ma anche il pieno e rigoroso riconoscimento del diritto di difesa. La Corte ritiene necessario sottolineare, infine, che, in ogni caso, le presunte torture subite dall'Emden non sono assolutamente idonee a giustificare la riscontrata divergenza tra le versioni da lui fornite circa le modalità dell'uccisione dei civili italiani, atteso che il medesimo non rese, per effetto dei pretesi metodi violenti adottati dagli ufficiali americani, una confessione ampia ma si limitò ad ammettere la propria responsabilità in ordine alla eliminazione del gruppo più esiguo di italiani avvenuta presso la sede del comando, asserendo addirittura di ignorare che fossero state uccise anche le altre persone presenti nel casolare da cui i predetti erano stati prelevati.

In tale contesto probatorio si inserisce la circostanza che l'Emden, nel corso dell'intervista rilasciata alla giornalista della Rai Tre, Maria Cuffaro, il cui contenuto è stato tradotto seguito dell'acquisizione della videocassetta contenente il testo integrale, ha fatto esplicito riferimento a due fasi distinte dell'episodio delittuoso.

L'Emden ha dichiarato, in particolare, che verso la fine del mese di settembre la compagnia cui apparteneva era dislocata a Napoli e, dopo l'insurrezione popolare verificatasi nella città, aveva iniziato la ritirata verso il nord; che, nel tardo pomeriggio del giorno 13 ottobre, erano giunti nella zona di Caiazzo, ove ave-

vano costruito trincee e si erano preparati a sostenere il combattimento con le truppe americane schierate lungo il Volturno; che, all'imbrunire, avevano notato luci intermittenti provenienti dalla casa situata accanto alla sede del comando, proprio dinanzi alla linea principale di combattimento, e, pertanto, una pattuglia aveva effettuato una perlustrazione all'interno della stessa e prelevato i quattro uomini presenti, i quali erano stati condotti al posto di comando, seguiti da tre donne che essi avevano tentato invano di far allontanare, ed erano stati uccisi; che, circa un'ora dopo, avvertiti che da quella casa erano stati inviati altri segnali, si erano diretti nuovamente verso la stessa ma, mentre si stavano avvicinando, gli occupanti avevano cominciato a sparare contro di loro, che erano stati costretti a rispondere al fuoco facendo uso di fucili e granate; che, ritenendo che nel casolare si trovassero soldati americani o altri partigiani e che le donne ed i bambini si fossero allontanati dopo la prima ispezione, avevano sparato contro tutte le persone che tentavano di scappare, il cui riconoscimento era stato reso impossibile dall'oscurità, nonché contro coloro che erano rimasti all'interno della casa.

Nel corso dell'intervista l'Emden ha sottolineato che l'assalto alla casa colonica era stato determinato da necessità militari, rappresentando l'inevitabile reazione all'aggressione armata da essi subita; che non aveva immaginato che all'interno della casa si trovassero solo donne e bambini e che il sospetto che vi fossero anche militari nemici si era rivelato fondato giacché aveva appreso in seguito che sul posto erano stati rinvenuti i cadaveri di due soldati americani.

Il contrasto insanabile riscontrato tra le versioni fornite dall'imputato induce a dubitare dell'attendibilità delle dichiarazioni rese dal medesimo ed a privilegiare le deposizioni precise, dettagliate e conformi dei testimoni oculari dell'eccidio avvalorate da quelle delle persone giunte sul posto nell'immediatezza del fatto. La Corte ritiene che le risultanze processuali sopra evidenziate, coordinate in una sintesi logica ed organica, consentono di ricostruire con assoluta certezza le modalità dell'episodio criminoso.

La 3^a compagnia del 29° Reggimento corazzato granatieri, di cui facevano parte gli imputati, dopo la conquista di Napoli da parte delle truppe anglo-americane, iniziò la ritirata verso il nord e, nei primi giorni del mese di ottobre, giunse nei pressi della città di Caiazzo, i cui abitanti, a seguito dell'ordine di evacuazione impartito dalle truppe di occupazione, si trasferirono nei paesi limitrofi o in case coloniche situate sulle colline o nelle campagne circostanti. Successivamente la compagnia insediò la sede di comando tattico sul monte Carmignano, in un casolare situato sulla sommità della collina, da cui era

possibile dominare la valle, ed installò nelle vicinanze le postazioni per le mitragliatrici; a breve distanza, in un altro casolare ubicato nella parte inferiore della collina, si erano rifugiate nei giorni precedenti le famiglie D'Agostino, Albanese, Massadoro e Perrone. Nel corso della notte del 12 ottobre e durante tutta la giornata del 13 le truppe germaniche furono costrette a battersi strenuamente per contrastare l'avanzata delle truppe alleate che avevano sferrato un violento attacco e si accingevano ormai ad attraversare il fiume Volturno; nel pomeriggio dello stesso giorno fu annunciato che l'Italia aveva dichiarato guerra alla Germania.

Verso le ore 20 il comandante della compagnia, tenente Draschke, si allontanò dalla sede del comando per recarsi presso il battaglione ed affidò all'Emden l'incarico di sostituirlo durante la sua assenza; quasi contemporaneamente si diffuse tra i militari tedeschi la notizia che dal casolare vicino erano state inviate segnalazioni luminose in direzione delle linee americane.

Una pattuglia composta dal tenente Emden, dai sergenti Schuster e Gnass e da altri militari raggiunse il casolare sottostante e, effettuata una perlustrazione all'interno, prelevò i quattro uomini presenti – identificabili in Francesco D'Agostino, Raffaele e Vito Massadoro e Nicola Perrone – li condusse presso la sede del comando e, senza averli previamente interrogati, li fucilò unitamente alle due donne ed al ragazzo – identificabili in Angela Insero (moglie del D'Agostino) Orsola D'Agostino (madre dei fratelli Massadoro) e Antonio Albanese – che avevano seguito spontaneamente i militari e tentato disperatamente di indurli a desistere dal loro intento ed a lasciare liberi i loro congiunti.

Dopo la fucilazione eseguita dinanzi alla sede del comando, l'Emden, lo Schuster e gli altri entrarono nel casolare, discussero della sistemazione dei cadaveri ed ordinarono quindi ad un gruppo di soldati di collocarli in una fossa scavata accanto all'ingresso del casolare, operazione che venne compiuta, tra gli altri dal soldato May. Successivamente i predetti, unitamente ad altri soldati offertisi come volontari, si recarono di nuovo nel casolare vicino per eliminare tutte le altre persone ivi rimaste, ossia cinque donne e dieci bambini di età compresa tra i tre ed i quindici anni. Tale esecuzione, compiuta con l'impiego di fucili, granate e baionette, avvenne non solo dentro il casolare ma anche dinanzi allo stesso, ove furono rinvenuti numerosi bossoli e fu rilevata, sul muro esterno, la presenza di fori di proiettili nonché di chiazze di sangue e ciocche di capelli.

Subito dopo l'Emden e tutti gli altri militari che avevano partecipato all'azione ritornarono alla sede del

comando ed impartirono ad alcuni soldati l'ordine di recarsi nel casolare per trascinare i cadaveri all'interno e ricoprirli con della paglia.

Verso le ore 23 il tenente Draschke ritornò presso la sede del comando e, nel corso della notte, si verificò un ulteriore e decisivo combattimento a seguito del quale ebbe inizio la ritirata delle truppe germaniche sconfitte. Dopo aver proceduto alla ricostruzione del fatto, occorre valutare i dati emersi dalla completa analisi delle risultanze probatorie acquisite allo scopo di individuare la causale del delitto, la quale, pur non essendo indispensabile per provare la sussistenza del fatto e la responsabilità degli autori, assume rilievo nel caso in esame ai fini della qualificazione giuridica del fatto e della connessa questione concernente la competenza. Orbene, le causali del delitto prospettate, sulla base degli elementi acquisiti al processo, nel corso del dibattimento, sono le seguenti:

- rivelazione al tenente Emden, presentatesi alle vittime come ufficiale britannico, del luogo in cui era insediato il comando della compagnia tedesca;
- presenza di soldati americani all'interno della fattoria in cui erano rifugiati i civili italiani;
- inosservanza dell'ordine di evacuazione da parte dei civili italiani;
- attacco armato contro i militari tedeschi ad opera di partigiani presenti nel casolare;
- invio di segnalazioni luminose finalizzate ad indicare alle truppe alleate il luogo in cui erano dislocate le postazioni difensive tedesche.

Per quanto riguarda la prima causale, si osserva che la rivelazione, da parte degli italiani, del luogo in cui si trovava il comando della compagnia tedesca si desume esclusivamente dalle dichiarazioni rese dai testi Lella e Sikorski, i quali hanno riferito di aver appreso tale notizia dal tenente Emden, e che quest'ultimo non ha mai asserito di essersi presentato come ufficiale britannico alle vittime o di avere, comunque, ottenuto dalle stesse informazioni relative alla dislocazione delle truppe germaniche.

Deve, pertanto, concludersi che non sussistono elementi idonei a dimostrare che l'uccisione dei civili italiani sia ricollegabile a tale specifico comportamento, non caduto sotto la diretta percezione dei dichiaranti e non confermato dal soggetto asseritamente referente, che avrebbe dovuto avere interesse a prospettarlo. In relazione alla presenza di militari americani all'interno del casolare occupato dai civili italiani, si rileva che né il Lehnigk Emden, né gli altri testimoni sentiti dagli ufficiali della commissione militare di inchiesta riferirono tale circostanza, cui l'imputato ha fatto accenno, peraltro in termini di mero sospetto, solo nel corso dell'intervista, rilasciata alla giornalista della Rai e che tale causale si fonda esclusivamente sulle

dichiarazioni rese dal teste D'Agostino Salvatore e sulle risultanze delle indagini svolte nell'immediatezza del fatto dagli ufficiali americani che provvidero, sulla base delle informazioni acquisite attraverso l'audizione di diversi testimoni, alla redazione dello schizzo allegato agli atti, riprodotto l'intera zona del massacro.

È opportuno evidenziare che le dichiarazioni del D'Agostino ed i dati desumibili dal suddetto grafico, da cui emerge che i cadaveri dei due soldati americani furono trovati non già nella masseria Albanese o nelle vicinanze, bensì sul monte Carmignano, uno nei pressi della postazione delle mitragliatrici e l'altro ancora più distante, inducono ad escludere che soldati fossero presenti nella masseria e che fosse stata proprio tale presenza a provocare l'intervento dei tedeschi e a dare occasione all'eccidio degli inermi contadini.

Tale conclusione è suffragata dalle risultanze delle indagini svolte dalla commissione di inchiesta americana istituita per indagare sull'eccidio e per accertare se vi fossero militari americani tra le vittime o se vi fossero stati, nella zona, collegamenti tra le truppe americane ed i civili italiani.

Ed invero, dalla corrispondenza intercorsa tra il giornalista Stoneman e le autorità militari americane si desume che l'inchiesta aveva consentito di escludere che militari americani fossero rimasti uccisi in occasione dell'eccidio dei civili italiani e che il caso, in conformità alle disposizioni della Dichiarazione di Mosca del 1943, era stato definito con la seguente motivazione "trasmesso al governo italiano il 7 luglio 1946 perché tutte le vittime erano italiane.

Le risultanze sopra evidenziate poste in correlazione con la circostanza che lo stesso imputato, nel corso dei vari interrogatori, non ha minimamente accennato alla presenza di soldati americani, da lui personalmente constatata o di cui era stato comunque informato, e l'ha anzi esclusa inducono a ritenere con certezza che l'irruzione tedesca nella masseria Albanese non fu determinata dalla presenza di militari americani, non rinvenuti tra i cadaveri ammucchiati all'interno della stessa, e che i due soldati trovati morti sul monte Carmignano furono uccisi in tempi e circostanze diverse, verosimilmente nel corso del violento combattimento verificatosi durante la notte del 13. Per quanto riguarda la pretesa inosservanza dell'ordine di evacuazione da parte dei civili italiani, si rileva che dal tenore delle dichiarazioni rese dai numerosi testi non è emerso alcun elemento tale da far ritenere che la mera presenza dei civili nei pressi del luogo in cui era insediato il comando della compagnia tedesca abbia potuto rappresentare la causa dell'uccisione dei medesimi. Dalle deposizioni rese dai testi D'Agostino

Salvatore, Insero Stefano, Perrone Raffaele, Palumbo Angelo, Capobianco Giuseppe, Sparano Antonio e Marcuccio Giovanni è emerso, infatti, che, a seguito dell'ordine di evacuazione impartito dalle truppe germaniche nei giorni che precedettero la battaglia del Volturno, la città era stata sgombrata e molti abitanti si erano trasferiti nei paesi limitrofi mentre alcune famiglie avevano trovato rifugio nei casolari situati sulle colline e nelle campagne circostanti e che la loro presenza era nota e tollerata dai tedeschi, i quali spesso si rivolgevano ai contadini che dimoravano nella zona per procurarsi viveri o per fare eseguire determinati lavori (cfr. anche deposizione teste Joseph Agnone). È opportuno sottolineare, inoltre, che lo stesso imputato, nel corso dei vari interrogatori, ha attribuito un rilievo secondario alla pretesa inosservanza dell'ordine di evacuazione asserendo in un primo momento che erano stati eliminati soltanto gli autori delle segnalazioni luminose e si era deciso di non infliggere alcuna punizione a coloro che, pur trovandosi nella zona di combattimento, non avevano partecipato all'azione ostile e sostenendo poi che l'uccisione dell'intero gruppo era stata determinata dall'attacco armato sferrato contro la squadra di azione recatasi sul posto per effettuare un controllo. Al riguardo la Corte ritiene che la causale dell'azione non possa essere individuata neanche nell'aggressione armata subita dai tedeschi ad opera di partigiani presenti nel casolare.

Innanzitutto va osservato che tale causale è fondata esclusivamente sulle dichiarazioni rese dal Lehnigk Emden nel corso del presente procedimento, le quali, come si è già evidenziato, devono ritenersi inattendibili giacché risultano in palese contrasto con quelle rese dallo stesso imputato dinanzi alla commissione militare d'inchiesta e sono, inoltre, contraddette dalle deposizioni dei testi Lella, May e SiKorski nonché dalla concorde descrizione della posizione dei cadaveri fornita da tutte le persone giunte sul posto dopo la perpetrazione del crimine. Ed invero, i testimoni oculari dell'eccidio hanno concordemente ed univocamente riferito che, dopo la prima esecuzione avvenuta presso la sede del comando, l'Emden, lo Schuster, il Gnass ed altri militari si erano recati nel casolare vicino con il proposito di eliminare tutte le altre persone ivi rimaste, sicché appare evidente che l'iniziativa dell'impresa criminosa fu assunta autonomamente e non dipese affatto dalla necessità di reagire all'aggressione armata compiuta dagli occupanti della fattoria; del resto, dalle deposizioni dei testimoni giunti sul posto nell'immediatezza del fatto si desume che nel casolare si trovavano soltanto donne e bambini, i quali non potevano certamente sparare contro i tedeschi, e che all'interno del casola-

re e nelle immediate vicinanze non venne rinvenuta alcuna arma. La Corte ritiene che la versione fornita dall'imputato nell'interrogatorio reso al P.M. è contrastata anche da argomenti di ordine logico perché, anche se la lotta partigiana ebbe inizio immediatamente dopo l'annuncio dell'armistizio e nei primi mesi fu condotta in maniera autonoma da gruppi sorti spontaneamente nelle varie province occupate dalle truppe germaniche, appare inverosimile che un esiguo gruppo composto da soli quattro uomini, che non erano sicuramente degli eroi ma dei semplici contadini rifugiatisi nel casolare con le loro donne ed i loro bambini, potesse organizzare un attacco armato contro i militari tedeschi, ben più numerosi, presenti nella zona esponendo a serio rischio l'incolumità di tutti i congiunti che erano in loro compagnia.

Passando, infine, alla disamina della causale rappresentata dall'invio di segnali luminosi diretti ad indicare alle truppe anglo-americane schierate lungo il fiume Volturno la dislocazione delle postazioni difensive tedesche, si rileva che il Lehnigk Emden ha reiteratamente affermato che l'uccisione dei civili italiani, o almeno del primo gruppo, era stata determinata proprio dalla condotta tenuta dagli stessi e che tale versione ha trovato parziale conferma nelle deposizioni dei testi Lella e May, i quali non hanno parlato, peraltro, di un fatto caduto sotto la loro diretta percezione ma si sono limitati a riferire una circostanza appresa proprio dall'Emden, sicché si rende necessario valutare la credibilità delle dichiarazioni rese dal medesimo, che potrebbe avere accampato un pretesto per fornire ai commilitoni una qualche giustificazione del proprio operato.

Va innanzitutto osservato che l'imputato ha costantemente affermato che non aveva visto personalmente le segnalazioni luminose provenienti dal casolare occupato dagli italiani ma era stato informato dagli altri militari, precisando che la notizia gli era stata comunicata quasi certamente dal sergente Schuster, ed ha fornito indicazioni vaghe ed imprecise circa l'esecuzione delle segnalazioni in quanto nel primo interrogatorio asserì che le stesse erano state effettuate presumibilmente con una lampada da stalla mentre nel corso del presente procedimento ha parlato di segnali intermittenti. È appena il caso di sottolineare che la prima indicazione risulta inattendibile giacché la lampada da stalla che sarebbe stata usata dai contadini per eseguire le segnalazioni poteva generare un fascio di luce molto ridotto, che non avrebbe potuto essere avvistato dalle truppe schierate lungo il Volturno, mentre l'uso di segnali intermittenti tipo Morse da parte di semplici contadini risulta palesemente inverosimile.

Il vago e generico riferimento a segnali luminosi in-

viati dagli occupanti della masseria Albanese, rimasto privo di qualunque concreto e specifico riscontro idoneo a confermarne la veridicità, non può essere ritenuto credibile anche per una serie di altre ragioni. Dalla descrizione dello stato dei luoghi fornita in modo uniforme dai vari testi escussi e rilevabile dalle fotografie allegare agli atti si desume che la casa colonica in cui erano rifugiati i civili italiani era ubicata nella parte inferiore della collina, a distanza di soli duecento metri da quella utilizzata come posto di comando della compagnia, situata sulla sommità della collina, che dominava l'intera valle, ed in posizione retrostante rispetto alla stessa.

Orbene, i civili italiani, che ben conoscevano la situazione dei luoghi, erano certamente consapevoli che eventuali segnali luminosi difficilmente sarebbero stati avvistati dalle truppe alleate che si trovavano a notevole distanza, mentre potevano essere agevolmente notati dalle truppe germaniche presenti nel casolare ubicato di fronte a quello da essi occupato. Tale conclusione è avvalorata dalla descrizione dei luoghi contenuta nel verbale della commissione militare d'inchiesta recatasi sul luogo del delitto il giorno 14 febbraio 1944, nel quale si dà atto che la casa colonica di Michele Palumbo (ossia la masseria Albanese) è "parzialmente coperta dal Volturno dalla collina sulla quale si trova la casa più in alto" usata come posto di comando della compagnia, nonché dalle affermazioni del soldato Sikorski, il quale, nella deposizione resa alla commissione di inchiesta il 27 gennaio 1944, riferì testualmente "quella casa era sita in basso e sarebbe stato praticamente impossibile far lampeggiare delle segnalazioni visibili in qualsiasi posto".

In tale contesto si inserisce la circostanza che l'esigenza di indicare la dislocazione delle postazioni difensive tedesche appare priva di una valida giustificazione laddove si consideri che poche ore prima si era verificato un violento combattimento e che, pertanto, gli alleati avevano avuto la possibilità di individuare i luoghi da cui provenivano gli attacchi dei nemici, che avevano certamente impiegato le mitragliatrici installate dinanzi al casolare, situato in cima alla collina.

Un ulteriore argomento che induce a ritenere inattendibile la versione fornita dall'imputato può desumersi dal fatto che l'invio di segnali luminosi avrebbe potuto sortire l'esito sperato soltanto se fosse stato preceduto da un'intesa con le truppe alleate e che, in caso contrario, si sarebbe rivelato inutile o avrebbe potuto essere addirittura interpretato come un tranello ordito dagli avversari per dirottare il fuoco nemico in altre direzioni. Alla stregua delle considerazioni che precedono non è possibile individuare nell'invio di segnali luminosi, cui nessuno dei

testimoni ha fatto riferimento per conoscenza diretta ed in termini di assoluta certezza, la causale dell'azione criminosa, non essendo consentito sostituire un mero sospetto, ritenuto sufficiente dai militari tedeschi per procedere all'esecuzione indiscriminata degli inermi civili, al rigoroso accertamento di una condotta idonea a giustificare siffatta violenta azione repressiva.

A tale proposito occorre evidenziare che la brutale uccisione delle donne e dei bambini presenti nel casolare non potrebbe, comunque, essere giustificata da pretese esigenze militari, atteso che dalle dichiarazioni rese dai testimoni e dallo stesso Emden si desume che i presunti responsabili dell'invio delle segnalazioni luminose in direzione delle linee nemiche erano stati individuati nei quattro uomini catturati e condotti presso la sede del comando della compagnia, sicché dopo la fucilazione dei medesimi e delle persone che li avevano seguiti nel disperato tentativo di salvarli, non v'era alcun motivo per ritornare nel casolare ed eliminare le persone che in un primo momento si era ritenuto di non giustiziare.

Al riguardo appare opportuno sottolineare che nel documento della Commissione dei crimini di guerra delle Nazioni Unite in data 18/8/1946, che è stato acquisito in copia e tradotto, l'eccidio dei civili italiani addebitato a Lehnigk Emden, Schuster e Knast viene qualificato come omicidio comune; che nella succinta esposizione dei fatti si precisa che i civili erano disarmati e non impegnati in attività partigiane e che la loro uccisione fu un'evidente ritorsione ai successi militari degli alleati; che nelle annotazioni finali si evidenzia, inoltre, gli attacchi furono eseguiti non per ottemperare ad un ordine legittimo ma in base ad una iniziativa personale degli accusati.

In definitiva, la valutazione complessiva delle risultanze processuali acquisite consente di escludere che i civili italiani abbiano tenuto, nelle circostanze di tempo e di luogo suindicate, un comportamento diretto a favorire le operazioni militari delle forze alleate o a nuocere, comunque, alle operazioni delle forze germaniche ed induce a ritenere che l'uccisione dei medesimi fu determinata da motivi diversi, che trascendevano la logica della guerra e diedero impulso ad una condotta che alcuni dei commilitoni degli imputati non esitarono a deprecare.

Questa Corte ritiene, pertanto, potersi legittimamente affermare che la condotta criminosa di Emden e Schuster fu tale da costituire un'ignominia indelebile per lo stesso esercito cui essi appartenevano.

Alla luce di tutte le considerazioni sinora esposte, i motivi determinanti l'eccidio possono essere fondatamente individuati nella intolleranza e nell'astio che i militari tedeschi nutrivano nei confronti del

popolo italiano, dal quale si erano sentiti traditi dopo il clamoroso annuncio dell'armistizio, sentimenti esasperati dalla situazione contingente, atteso che, dopo i combattimenti verificatisi nel corso della notte precedente e durante la giornata del 13, la sconfitta e la ritirata apparivano ormai scontate e per di più qualche ora prima era stata annunciata la dichiarazione di guerra dell'Italia alla Germania.

La Corte ritiene, dunque, di poter concludere che non esiste nel caso di specie un'obiettivo possibilità di collegamento della situazione di fatto con la legge di guerra e che non ricorre, pertanto, il requisito indispensabile per la configurabilità del reato previsto dall'art. 185 del codice penale militare di guerra, il quale richiede che l'uso della violenza da parte dei militari contro privati nemici derivi da "cause non estranee alla guerra", con ciò ponendo in rilievo come la violenza debba rappresentare il risultato, l'effetto, il prodotto di una operazione bellica.

Ed invero, dal materiale probatorio acquisito emerge che l'uccisione dei civili italiani non fu determinata da ragioni rapportabili eziologicamente allo stato di guerra, ossia da ineludibili ed impellenti esigenze militari, e non fu certamente un'operazione di guerra, non essendo possibile definire operazione bellica sparare contro un gruppo di donne e bambini e non sussistendo le condizioni per un'eventuale rappresaglia contro i civili inermi. Da ciò consegue che il fatto ascritto agli imputati, che risulta solo occasionalmente collegato con la guerra e non anche con le leggi di guerra, non è riconducibile alle previsioni della legge penale militare e non può essere qualificato che come omicidio comune, il quale non è soggetto alla giurisdizione militare e rientra nella competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria. La Corte, una volta affermata la propria competenza a conoscere del reato di omicidio ascritto agli imputati, è tenuta ad accertare le responsabilità individuali del Lehnigk Emden e dello Schuster sulla base delle risultanze processuali acquisite, che hanno già costituito oggetto di approfondita disamina ai fini della ricostruzione della dinamica dell'eccidio e dell'individuazione della causale.

Al riguardo si osserva che la valutazione globale dei dati acquisiti non consente di nutrire alcun dubbio circa la partecipazione di entrambi gli imputati alla perpetrazione dell'eccidio.

Per quanto riguarda la posizione dell'Emden, si rileva che le precise e concordi accuse formulate dai testimoni Lella, May e Sikorski e la parziale confessione resa dall'imputato, il quale in un primo momento ammise di aver esploso un intero caricatore contro uno dei cittadini italiani prelevati dal casolare e condotti presso la sede del comando, mentre in seguito ha ammesso di aver partecipato all'attacco armato

sferrato contro gli occupanti di quel casolare, fornendo giustificazioni che si sono rilevate inattendibili, sono idonee a fondare un sicuro giudizio di colpevolezza del medesimo.

Dalle suddette dichiarazioni è emerso, in particolare, che l'Emden si recò presso il casolare ubicato nella parte inferiore della collina, ove prelevò i quattro uomini adulti presenti, condusse costoro presso la sede del comando, partecipò personalmente alla fucilazione dei medesimi nonché delle donne e del ragazzo che li avevano spontaneamente seguiti, assunse l'iniziativa di uccidere anche le donne ed i bambini che erano radunati nel suddetto casolare, attuò tale proposito criminoso con la partecipazione di altri militari offertisi come volontari ed impartì disposizioni precise in ordine alla sistemazione dei due gruppi di cadaveri.

Appare opportuno evidenziare che la tesi adombra dal prevenuto nel corso dell'interrogatorio reso alla commissione militare di inchiesta, secondo cui egli avrebbe ottemperato ad un ordine del tenente Draschke, comandante della compagnia, risulta smentita dalle deposizioni dei testi May e Sikorski, i quali hanno concordemente riferito che le esecuzioni furono compiute durante la temporanea assenza del comandante, che aveva affidato proprio all'Emden l'incarico di sostituirlo, e risulta, altresì, in contrasto con la deposizione del teste Lella, il quale, pur avendo riferito che il tenente Draschke era ancora presente al momento della prima esecuzione, ha precisato di aver assistito alla discussione avvenuta all'interno della sede del comando tattico della compagnia tra i vari ufficiali e sottufficiali, i quali, all'esito della stessa, avevano deciso all'unanimità di eliminare i civili italiani condotti presso la sede del comando. In ordine alla seconda esecuzione i testimoni hanno precisato che la proposta di uccidere tutti gli altri occupanti del casolare fu avanzata proprio dall'Emden, definito dal Sikorski come "il principale istigatore del gruppo" che si recò ad attuare l'impresa criminosa.

La valutazione complessiva degli elementi acquisiti al processo consente, dunque, di individuare con certezza nell'imputato Lehnigk Ernden il promotore dell'azione delittuosa, ossia colui che la ideò, ne assunse l'iniziativa e l'attuò in concorso con altri militari offertisi come volontari.

Per quanto concerne la posizione dello Schuster si osserva innanzitutto che i testimoni oculari dell'eccidio hanno riferito che il medesimo partecipò, unitamente al tenente Emden, al sergente Gnass e ad altri militari, all'esecuzione dei civili italiani compiuta dinanzi alla sede del comando e faceva parte del gruppo che si recò presso il casolare situato a breve distanza per attuare la concordata eliminazione di tutte le altre

persone che erano in esso radunate.

Tali dichiarazioni accusatorie hanno trovato significativa conferma in quelle dell'Emden, il quale, nel corso dell'interrogatorio reso nel campo di prigionia di Aversa, indicò proprio i sergenti Schuster e Gnass quali partecipi all'esecuzione compiuta presso la sede del comando. Appare, dunque, evidente che il comportamento dello Schuster descritto dai vari testi e dal coimputato Emden è idoneo ad integrare gli estremi del concorso nel reato, essendo stato accertato che il medesimo intervenne nella materiale esecuzione ed anche nella fase decisionale dell'impresa criminosa apportando, coscientemente e volontariamente, un contributo apprezzabile alla realizzazione dell'evento. Passando ad esaminare la questione concernente la sussistenza delle aggravanti contestate, si ritiene opportuno premettere alcune considerazioni di carattere strettamente giuridico in ordine agli estremi richiesti per la configurabilità delle stesse.

Per quanto concerne la sussistenza dell'aggravante della premeditazione, si rileva che secondo il costante orientamento dottrinale e giurisprudenziale è necessario il concorso di due elementi, l'uno cronologico, consistente in un apprezzabile lasso di tempo tra risoluzione ed azione sufficiente a far riflettere sulla decisione presa ed a consentire il recesso dal proposito criminoso per il prevalere dei motivi inibitori, l'altro ideologico, consistente nel perdurare, nell'animo del soggetto, senza soluzione di continuità, di una risoluzione criminosa ferma ed irrevocabile, chiusa ad ogni motivo di resipiscenza.

Con specifico riferimento all'elemento cronologico, si è precisato che la durata del lasso temporale intercorrente tra l'insorgenza del proposito criminoso e la sua attuazione non è determinabile con esattezza in termini minimi, occorrendo solo che il reo, nell'intervallo tra determinazione ed esecuzione del delitto, abbia avuto modo di riflettere, donde l'illazione che per la configurabilità dell'aggravante non sia indispensabile un distacco temporale molto lungo.

Va, inoltre, osservato che la premeditazione – quale fatto interiore non accertabile direttamente – deve essere desunta da fatti esteriori dotati di sicuro valore sintomatico, quali l'anticipata manifestazione del proposito, la causale, la preordinazione dei mezzi, la ricerca dell'occasione propizia nonché da ogni altra circostanza dalla cui valutazione il giudice possa trarre sicuri elementi di giudizio. In ogni caso, però, sia pure attraverso detti elementi sintomatici ed indiretti desunti dal comportamento del colpevole, nel delitto premeditato la persistenza della risoluzione criminosa deve essere univocamente provata (Cass. Sez.I^a 15/5/1977).

In linea di massima, nell'applicare l'enunciato princi-

pio, la giurisprudenza appare propensa ad escludere l'esistenza di indici esteriori atti a fornire, di per sé soli ed in assoluto, la dimostrazione sicura della premeditazione ed a valorizzare piuttosto, a tal fine, la valutazione complessiva e comparativa dei vari dati probatori disponibili.

L'aggravante dell'aver adoperato sevizie ed agito con crudeltà prevista dall'art. 61 n.4 c.p. ricorre quando le specifiche modalità della condotta criminosa presentano un "quid pluris" rispetto agli ordinari mezzi di esecuzione del reato, esulando dal normale processo di causazione dell'evento. In dottrina ed in giurisprudenza per sevizie si intende qualsiasi sofferenza o dolore fisico inflitto alla vittima non necessari per la realizzazione dell'evento voluto; nella crudeltà si considera, invece, prevalente l'aspetto morale del patimento inflitto, non necessariamente limitato alla vittima ma anche riferito a terze persone (Cass. 2/3/1971; 30/4/1971; 12/3/1976; 21/2/1979).

Ai fini della configurabilità dell'aggravante suddetta assume prevalente rilievo l'elemento oggettivo mentre nessuna rilevanza può avere l'indagine diretta ad accertare se l'intento dell'agente era volto ad infliggere una maggiore sofferenza alla vittima: di conseguenza si è affermato che l'aggravante deve essere ritenuta sussistente qualora l'impiego cosciente e volontario di mezzi crudeli o il compimento dell'azione con modalità efferate e brutali rivelino l'indole particolarmente malvagia del soggetto, la sua insensibilità morale, l'assenza di ogni sentimento di umana pietà. Tanto premesso, si osserva che, in relazione all'episodio delittuoso, in esame, la valutazione globale degli elementi probatori acquisiti consente di affermare che la decisione di eliminare il primo gruppo di civili italiani fu adottata immediatamente prima della concreta attuazione del proposito delittuoso e che l'uccisione dell'altro gruppo di civili fu deliberata non in tempo apprezzabilmente anteriore (qualche teste ha precisato che tra le due esecuzioni intercorse un intervallo di circa quindici minuti).

La Corte ritiene che, in mancanza di un adeguato lasso di tempo tra la risoluzione criminosa e la sua attuazione e di altri dati di sicuro valore sintomatico, non è possibile attribuire rilievo decisivo alla preordinazione dei mezzi, che attiene alle modalità di esecuzione del disegno criminoso e non è sufficiente a fornire, di per sé sola, la dimostrazione sicura ed irrefragabile del processo psicologico di intensa riflessione e di fredda determinazione che caratterizza la premeditazione, la quale deve, pertanto, essere esclusa.

In relazione all'altra aggravante contestata, si rileva che dal materiale probatorio acquisito si desume che i responsabili dell'eccidio dei ventidue civili italiani non si limitarono a compiere gli atti necessari per la

realizzazione dell'evento ma usarono mezzi idonei a procurare alle vittime ulteriori sofferenze.

Dalle deposizioni dei testi D'Agostino Salvatore, Insero Stefano, Perrone Raffaele e Palumbo Angelo si desume, invero, che tutte le vittime erano state attinte da colpi di arma da fuoco e che alcune di esse presentavano anche ferite d'arma da taglio; il D'Agostino e Palumbo Francesco, nell'intervista rilasciata all'operatore della televisione locale, Costa Giovanni, hanno fatto accenno a violenze usate su alcune giovani donne con pioli di legno ed a percosse inferte alle stesse con bastoni; un riferimento analogo è stato operato, nel corso dell'esame dibattimentale, dal teste Palumbo Angelo, il quale ha riferito di aver rinvenuto accanto ad una pianta di fichi d'india il corpo della cugina Elena Albanese, che presentava il cranio fracassato ed una profonda ferita d'arma da taglio, che si estendeva dal collo all'anca, ed aveva le mutandine abbassate.

La Corte ritiene che le suddette dichiarazioni, nella parte concernente le violenze subite dalle donne, non possono ritenersi pienamente attendibili giacché nessuna delle persone accorse sul posto nell'immediatezza del fatto, compreso lo stesso D'Agostino, fece accenno, nel corso delle prime indagini, allorché era ancora vivo il ricordo delle ferite rilevate sui corpi dei loro congiunti, ad atti di violenza compiuti sulle donne.

La Corte ritiene, inoltre, di non poter affermare con assoluta certezza che le ferite riscontrate sui corpi delle vittime ammicchiati nel casolare situato accanto alla sede del comando e l'amputazione della gamba della piccola Carmela D'Agostino siano riconducibili all'impiego di coltelli o di baionette da parte dei militari tedeschi, che esplosero contro le persone ivi presenti numerosi colpi di fucile, in quanto non può escludersi che tali ferite siano state provocate dallo scoppio delle granate che furono certamente utilizzate per la seconda esecuzione.

Va, peraltro, rilevato che i testi D'Agostino, Perrone, Insero e Palumbo hanno concordemente dichiarato di aver riscontrato ferite d'arma da taglio anche sui corpi delle vittime rinvenuti nella fossa scavata accanto alla sede del comando riferendo, in particolare, che Angela D'Agostino presentava una profonda ferita alla testa ed un buco in gola e che Orsola Massadoro ed il figlio Vito presentavano ferite di coltello al fianco.

Orbene, poiché i militari tedeschi che parteciparono all'esecuzione avvenuta dinanzi alla sede del comando fecero uso di fucili, deve necessariamente ritenersi che le ferite d'arma da taglio descritte in modo particolareggiato e conforme dai vari testi non possono che essere state provocate dall'uso di baionette o di

coltelli e deve necessariamente concludersi che gli autori del crimine ebbero ad inferire malvagiamente sulle innocenti vittime senza che tale ulteriore azione fosse necessaria per la realizzazione dell'evento.

In tale contesto si inseriscono le dichiarazioni del soldato May, dalle quali si desume che tra i corpi delle vittime deposti nella fossa scavata accanto alla sede del comando, secondo le disposizioni impartite dall'Ernden e dagli altri sottufficiali, vi era quello di un ragazzo, che fu sepolto ancora vivo giacché, malgrado le urla strazianti del medesimo, venne ordinato ai soldati riluttanti, incaricati di provvedere alla sepoltura, di ultimare l'operazione.

Le specifiche modalità della condotta degli autori dell'eccidio sopra descritte, ad avviso della Corte, esulano dal normale processo di causazione dell'evento e denotano la mancanza di ogni sentimento umanitario negli agenti, i quali inferirono inutilmente e senza pietà su alcune vittime cagionando alle stesse sofferenze più gravi di quelle inevitabilmente derivanti dall'esplicazione dell'attività necessaria per la consumazione del delitto: devono pertanto ritenersi in concreto sussistenti tutti gli estremi richiesti ai fini della configurabilità dell'aggravante contestata.

Passando alla determinazione della pena da infliggere agli imputati, la Corte ritiene che non possano essere riconosciute ai medesimi le richieste attenuanti generiche in considerazione dell'estrema gravità del fatto, desunta dalle modalità particolarmente efferate dell'azione e dalle circostanze in cui essa fu compiuta, nonché della negativa valutazione della personalità degli autori che li rende immeritevoli di qualsiasi clemenza. Il diniego delle attenuanti generiche non può essere contrastato dalla parziale confessione resa dall'Emden in quanto la stessa, caratterizzata da una serie di contraddizioni, risulta evidentemente ispirata dall'esclusivo intento di fornire una qualche giustificazione del proprio operato e non può ritenersi indice di sicuro ravvedimento.

Alla stregua di quanto sopra esposto e di tutti i criteri direttivi enunciati dall'art. 133 c.p., si stima equo infliggere al Lehnigk Emden ed allo Schuster la pena dell'ergastolo.

Segue di diritto la condanna dei responsabili, in solido, al pagamento delle spese processuali.

In base al disposto degli artt.29 e 32 c.p., i condannati vanno dichiarati interdetti in perpetuo dai pubblici uffici nonché in stato di interdizione legale.

A norma dell'art.35 c.p., va disposta la pubblicazione, della sentenza di condanna, mediante affissione, nel Comune ove è stata pronunciata, in quello ove il delitto fu commesso ed in quelli di ultima residenza dei condannati nonché, per estratto e per una sola volta, a spese dei condannati, nei giornali "Il Mattino" di

Napoli e "Corriere della Sera" di Milano.

Gli imputati vanno, altresì, condannati al risarcimento dei danni, da liquidarsi in separata sede stante l'impossibilità di decidere sulla base degli elementi acquisiti, in favore delle parti civili nonché alla rifusione delle spese processuali dalle stesse sostenute.

P. Q. M.

la Corte, letti gli artt.533, 535, 539 e 541 c.p.p., dichiara Lehnigk Emden Wolfgang e Schuster Kurt Artur Werner colpevoli del reato loro ascritto – esclusa l'aggravante della premeditazione – e condanna ciascuno alla pena dell'ergastolo nonché entrambi, in solido, al pagamento delle spese processuali.

Letti gli artt.29,32 e 36 c.p., dichiara i condannati interdetti in perpetuo dai pubblici uffici ed in stato di interdizione legale; ordina la pubblicazione della sentenza, mediante affissione, nel Comune di S. Maria C.V., nel Comune di Caiazzo e nei comuni di Ochtendung e di Gross-Schaksdorf della Repubblica Federale di Germania nonché, a spese dei condannati, per estratto e per una sola volta, nei giornali "Il Mattino" di Napoli e "Corriere della Sera" di Milano. Condanna, altresì, gli imputati al risarcimento dei danni, da liquidarsi in separata sede, in favore delle parti civili nonché alla rifusione delle spese di costituzione e rappresentanza dalle stesse sostenute che liquida in lire 2.240.000, di cui lire 2.000.000 per onorario difensivo, per Massadoro Orsola, Perrone Luigi, Perrone Raffaele e Perrone Vincenzo; in lire 4.030.000, di cui lire 4.000.000 per onorario difensivo, per Insero Angelo, Insero Oreste, Insero Vittorio, Palumbo Michele, Palumbo Angelo, Palumbo Paolina, Zambella Raffaele; in lire 2.060.000, di cui lire 2.000.000 per onorario difensivo, per Ilassadoro Raffaele, Maresca Michele, Della Rocca Antonio, Buonomo Maria e Buonomo Giovannina; in lire 1.560.000, di cui lire 1.500.000 per onorario difensivo, per Kassadoro Alessandro e Perrone Giuseppina; in lire 3.030.000, di cui lire 3.000.000 per onorario difensivo, per Insero Angelo ed in lire 4.030.000, di cui lire 4.000.000 per onorario, per il Comune di Caiazzo, D'Agostino Saverio, D'Agostino Orsola, Santabarbara Giovanni e Santabarbara Salvatore.

Fissa il termine di giorni novanta per il deposito della sentenza.

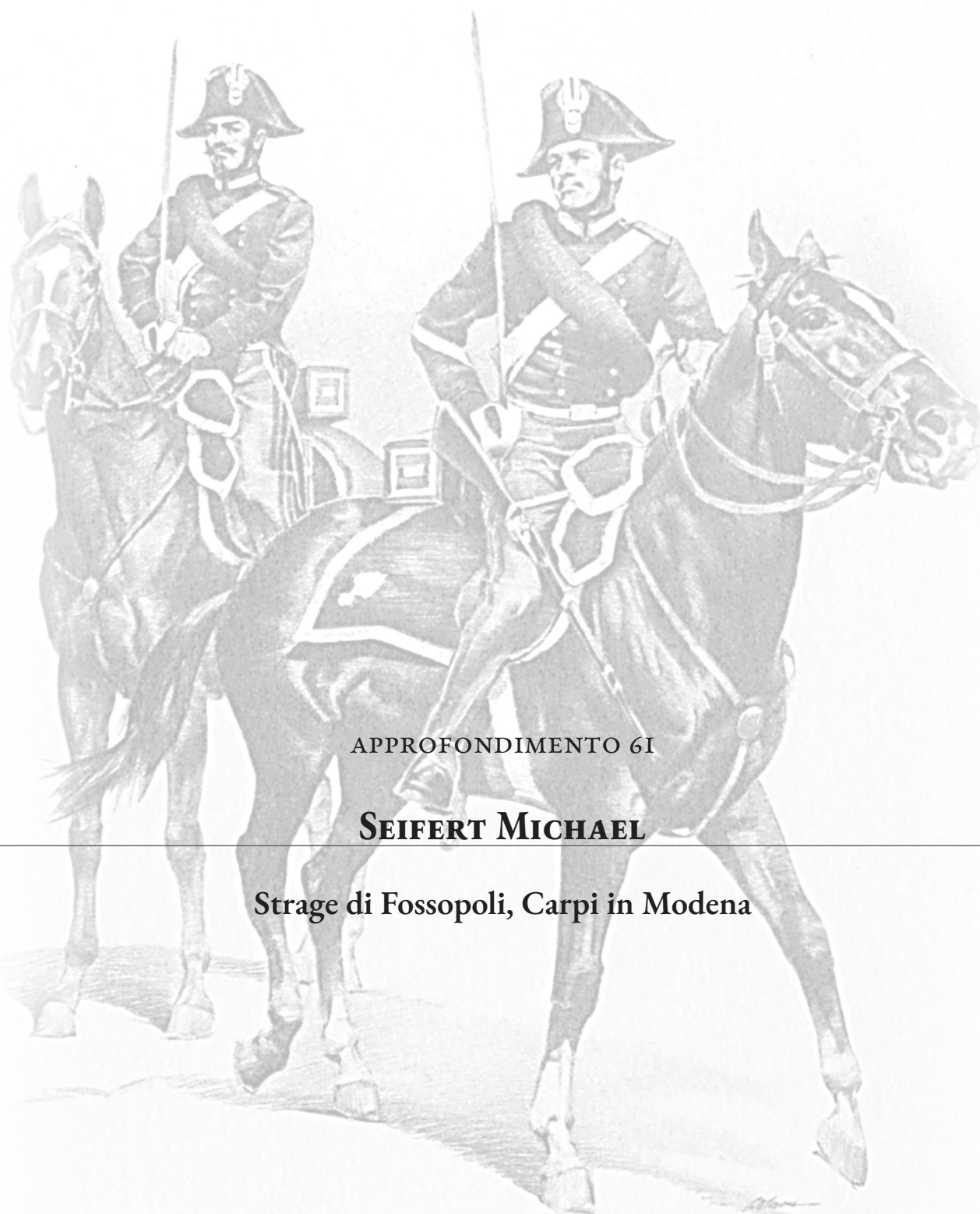
S. Maria Capua Vetere, 25 ottobre 1994

Il Giudice estensore

Rosa Maria Caturano

Il Presidente

Giovanni Francesco Izzo



APPROFONDIMENTO 61

SEIFERT MICHAEL

Strage di Fossopoli, Carpi in Modena

Sentenza del Tribunale di Verona
N. 227/99 Reg. Gen. Notizie di reato
N. 49/00 Reg. Canc. Ud.
Sentenza N° 97/2000

REPUBBLICA ITALIANA

In Nome del Popolo Italiano

IL TRIBUNALE MILITARE DI VERONA

composto dai signori:

Dott. Giovanni PAGLIARULO Presidente

Dott. Sandro CELLETTI Giudice

S. Ten. E.I. Settimio NINI Giudice Militare

con l'intervento del Pubblico Ministero in persona del Dott. Bartolomeo COSTANTINI e con l'assistenza dell'assistente giudiziario S. Ten. E. I. S. CUCCHIARA

Ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

SENTENZA

Nel procedimento a carico di:

SEIFERT Michael, nato a Landau (Ucraina) il 16-03-1924, residente a Vancouver (Canada), 5471 Commercial Street, domicilio per le notifiche presso il difensore di ufficio Avv. Giulio OPPI, del foro di Verona, ai sensi dell'art. 169 c. 1, ultima parte c.p.p.. Libero. Assente.

IMPUTATO

del reato di:

Concorso in violenza con omicidio contro privati nemici, aggravata e continuata” (articoli 81 co.2, 110, 575, 577 n.3 e 4, 61 n.4 codice penale; 13 e 185 codice penale militare di guerra), perché, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, prestando servizio nelle forze armate tedesche, nemiche dello Stato italiano, con il grado di Gefreiter (o Rottenführer) delle S.S., equivalente a quello di caporale, e svolgendo in particolare le funzioni di addetto alla vigilanza del campo di concentramento di transito (Polizeiliches Durchgangslager) istituito dalle autorità militari tedesche in Bolzano, in un periodo compreso tra il dicembre 1944 e il mese di aprile del 1945, agendo da solo e talvolta in concorso con altri militari appartenenti alle S.S., in particolare con il concorso materiale di un altro ucraino rimasto identificato solo con le generalità di Otto SEIN ovvero su prescrizione o con l'acquiescenza del soprintendente alle celle Albino COLOGNA, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra, cagionava la morte di numerose persone (almeno diciotto) che non prendevano parte

alle operazioni militari e si trovavano prigioniere nel menzionato campo di concentramento, adoperando sevizie nei loro confronti ed agendo con crudeltà e premeditazione.

In particolare:

1) la sera di un giorno imprecisato del febbraio 1945, nelle celle d'isolamento del lager, in concorso con il COLOGNA, con il SEIN e con un italiano rimasto ignoto, portava un prigioniero non identificato nel gabinetto e lo torturava lungamente anche con il fuoco per indurlo a rivelare notizie, cagionandone la morte che sopravveniva la mattina del giorno successivo;

2) in un giorno imprecisato ma comunque compreso fra l'8 gennaio e la fine di aprile 1945, nelle celle d'isolamento del lager, in concorso con il SEIN uccideva una giovane prigioniera ebrea non identificata infierendo sul suo corpo con colli di bottiglie spezzati;

3) in un giorno imprecisato verso la fine del mese di gennaio 1945, nella cella d'isolamento posta di fronte a quello contraddistinta dal numero 29, su ordine del COLOGNA e in concorso con il SEIN uccideva una prigioniera di 17 anni, dopo averla torturata per cinque giorni con continue bastonature e versandole addosso secchi d'acqua gelida;

4) in un giorno imprecisato ma comunque compreso fra il 20 gennaio ed il 25 marzo 1945, nelle celle d'isolamento del lager, in concorso con il SEIN e il COLOGNA, uccideva un prigioniero non identificato che, scoperto a sottrarre generi alimentari e di conforto da un magazzino, era stato ristretto in cella, lasciandolo senza cibo per tre giorni e bastonandolo fino a cagionarne la morte;

5) in un giorno imprecisato ma comunque compreso fra il 20 gennaio ed il 25 marzo 1945, nelle celle d'isolamento del lager, in concorso con il SEIN, uccideva un prigioniero ebreo di circa 15 anni rimasto non identificato, lasciandolo morire di fame;

6) fra la fine di febbraio e l'inizio di marzo 1945, in concorso con il SEIN, nelle celle d'isolamento del lager, dapprima usava violenza carnale nei confronti di una giovane donna incinta non meglio identificata, indi le lanciava addosso secchi di acqua gelata per convincerla a rivelare notizie ed infine la uccideva;

7) nella notte fra il 31 marzo (Sabato santo) e il 1° aprile (Pasqua) 1945, in concorso con il SEIN, nelle celle d'isolamento del lager, dopo aver inflitto violente bastonature al giovane prigioniero PEZZUTTI Bortolo, lo uccideva squarciandogli il ventre con un oggetto tagliente;

8) nel marzo 1945, in concorso con SEIN, COLOGNA ed altri militari tedeschi non identificati, sul piazzale del lager uccideva con pugni e calci un prigioniero che aveva tentato la fuga;

9) fra la fine di marzo e l'inizio di aprile 1945, sul piazzale del lager, in concorso con SEIN e COLOGNA, colpiva con calci due internati non identificati e poi li finiva con colpi di arma da fuoco;

10) fra la fine di marzo e l'inizio di aprile 1945, nelle celle d'isolamento del lager, in concorso con il SEIN, uccideva un giovane prigioniero non identificato massacrandolo e poi ne introduceva il cadavere nella cella completamente buia nella quale era ristretta un'internata, la quale decedeva di lì a poco;

11) fra la fine di gennaio ed il mese di febbraio 1945, nelle celle d'isolamento del lager, in concorso con il SEIN, torturava lungamente un giovane prigioniero non identificato anche con l'infilargli le dita negli occhi, cagionandone la morte;

12) fra il 1° e il 15 febbraio 1945, nelle celle d'isolamento del lager, in concorso con il SEIN, uccideva la prigioniera LEONI Giulia in Voghera, ebrea, e la figlia di costei VOGHERA Augusta in Menasse, torturandole per circa due ore, versando loro addosso acqua gelida e infine strangolandole;

13) il 1° aprile 1945 (giorno di Pasqua), nelle celle d'isolamento del lager, in concorso con il SEIN uccideva un giovane prigioniero non identificato dopo averlo torturato per circa quattro ore;

14) in un giorno imprecisato dei mesi di febbraio o marzo 1945, nei locali dell'infermeria del lager, in concorso con il SEIN, picchiava con un manganello un giovane italiano rimasto non identificato fino a fargli perdere coscienza e lo lasciava nell'infermeria dove il giovane decedeva per le ferite riportate;

15) in un giorno imprecisato del dicembre 1944, e comunque poco prima del giorno 25, su ordine del responsabile della disciplina Maresciallo Hans HAAGE e agendo in concorso materiale con il SEIN, sul piazzale del lager, dopo aver legato alla recinzione del campo un prigioniero che aveva tentato la fuga, alla presenza di tutti gli altri prigionieri fatti appositamente schierare a titolo di ammonizione, lo colpiva selvaggiamente e lo lasciava legato alla recinzione, cagionandone la morte sopraggiungeva entro la mattina del giorno successivo.

FATTO E DIRITTO

Sentite le conclusioni delle parti, del seguente tenore:
Pubblica Accusa (Procuratore militare della Repubblica, dott. Bartolomeo Costantini): affermazione della penale responsabilità dell'imputato in ordine a ognuno degli addebiti - esclusione di qualsivoglia circostanza attenuante, comprese le circostanze attenuanti generiche - condanna alla pena dell'ergastolo per ciascun capo di imputazione;

Parti civili:

- **Comune di Bolzano** (avv. Arnaldo Loner): condanna dell'imputato alla pena ritenuta di giustizia - condanna dello stesso al risarcimento del danno nella misura di lire 500.000.000 (cinquecento milioni), o nella misura, superiore o inferiore, ritenuta giusta, oltre al pagamento delle spese di costituzione di parte civile, come da nota allegata;

- **Comunità ebraica di Merano** (avv. Bruno Mellarini): condanna dell'imputato alla pena ritenuta giusta in relazione alla eccezionale efferatezza dei fatti commessi - condanna dello stesso al risarcimento del danno nella misura simbolica di lire 1.000.000 (un milione), oltre al pagamento delle spese di costituzione di parte civile, come da nota allegata;

- **Unione delle Comunità ebraiche italiane** (avv. Sandro Canestrini): condanna dell'imputato alla pena ritenuta giusta in relazione alla eccezionale efferatezza dei fatti contestati - in via principale, condanna generica dello stesso al risarcimento del danno e remissione delle parti davanti al competente giudice civile, per la liquidazione - in via subordinata, condanna al risarcimento del danno nella misura simbolica di lire 1.000.000 (un milione), oltre al pagamento delle spese di costituzione di parte civile, come da nota allegata;

- **Associazione Nazionale Partigiani d'Italia - A.N.P.I. e Associazione Nazionale Ex Deportati**

- **A.N.E.D.** (avv. Gianfranco Maris): condanna dell'imputato alla pena ritenuta giusta - condanna dello stesso al risarcimento del danno, da determinarsi con equità o da liquidarsi in separata sede - condanna al pagamento di una provvisoria, immediatamente esecutiva, nella misura di lire 100.000.000 (cento milioni), oltre alla rifusione delle spese per l'esercizio dell'azione civile, come da allegata parcella;

Difesa (avv. Giulio Oppi, di ufficio, e avv. Massimo Ruffo, sostituto processuale): in via principale, assoluzione dell'imputato in quanto non punibile per avere agito nella convinzione di obbedire a un ordine legittimo dell'Autorità, ovvero per non essersi potuto sottrarre all'ordine medesimo - in via subordinata, previa applicazione delle attenuanti generiche in giudizio di equivalenza rispetto alle contestate aggravanti, condanna alla pena detentiva temporanea e dichiarazione di non doversi procedere per intervenuta prescrizione,
il Collegio

OSSERVA

PARTE PRIMA - 1. Svolgimento del processo. 2. Assunzione e formazione delle prove nel contraddittorio delle parti.

1. A seguito delle indagini preliminari svolte dalla

locale Procura militare della Repubblica, nel corso delle quali veniva emessa contro di lui ordinanza di custodia cautelare in carcere ed era altresì avviata la procedura per ottenerne l'extradizione in Italia dal Canada, **SEIFERT Michael**, contumace all'udienza preliminare e a tutt'oggi, è stato tratto a giudizio avanti questo Tribunale militare per rispondere di **concorso in violenza con omicidio contro privati nemici, aggravata e continuata** (artt. 81, comma 2, 110, 575, 577 nn. 3 e 4, 61 n. 4 del codice penale, 13 e 185 del codice penale militare di guerra). Secondo l'accusa, il predetto, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, e precisamente nel periodo compreso tra dicembre 1944 e aprile 1945, militando nelle forze armate germaniche, nemiche dello Stato italiano, col grado di *Gefreiter* (o *Rottenfuhrer*) delle cosiddette S.S. (*Schutz-Staffeln*), corrispondente al grado di caporale, e operando come addetto alla vigilanza nel campo di concentramento di transito (*Polizeiliches Durchgangslager*) istituito dalle Autorità militari germaniche in Bolzano, agendo da solo e talora in concorso con altri militari appartenenti anch'essi alle S.S., e in special modo con il concorso materiale di tale non meglio identificato SEIN Otto, ovvero dietro prescrizione o con l'acquiescenza del sovrintendente alle celle, COLOGNA Albino, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra, aveva causato la morte di numerose persone (almeno diciotto), le quali non prendevano parte alle operazioni militari ed erano ristrette nel citato campo di concentramento. Nell'accusa sono state comprese le circostanze aggravanti dell'aver adoperato sevizie e agito con crudeltà verso le persone, nonché dell'aver commesso i fatti con premeditazione.

Più in dettaglio, all'imputato è stato contestato:

- 1) di avere cagionato la morte, dopo averlo sottoposto a lunghe torture, anche col fuoco, per indurlo a rivelare notizie, di un prigioniero rimasto non identificato (fatto commesso in concorso con il COLOGNA, il SEIN e un ignoto di nazionalità italiana, la sera di un giorno imprecisato del febbraio 1945, nelle celle di isolamento del lager);
- 2) di avere cagionato la morte, dopo avere inferito sul suo corpo con colli di bottiglia rotti, di una giovane prigioniera ebrea rimasta non identificata (fatto commesso in concorso con il SEIN, in un giorno imprecisato tra l'8 gennaio e la fine di aprile 1945, nelle celle di isolamento del lager);
- 3) di avere cagionato la morte, dopo averla torturata per cinque giorni con bastonature e gettiti di acqua gelata, di una prigioniera diciassettenne (fatto commesso su disposizione del COLOGNA e con il con-

corso del SEIN, in un giorno imprecisato della fine di gennaio 1945, nella cella di isolamento prospiciente quella recante il n. 29);

4) di avere cagionato la morte, dopo averlo ristretto in cella per punizione, lasciato senza cibo per tre giorni e bastonato a morte, di un prigioniero non identificato, che era stato scoperto a sottrarre generi alimentari e di conforto da un magazzino (fatto commesso in concorso con il SEIN e il COLOGNA, in un giorno imprecisato tra il 20 gennaio e il 25 marzo 1945, nelle celle di isolamento del lager);

5) di avere cagionato la morte, lasciandolo morire di fame, di un prigioniero ebreo di circa quindici anni rimasto non identificato (fatto commesso in concorso con il SEIN, in un giorno imprecisato tra il 20 gennaio e il 25 marzo 1945, nelle celle di isolamento del lager);

6) di avere cagionato la morte, dopo averle usato violenza carnale e lanciato addosso secchi di acqua gelata per indurla a rivelare notizie, di una giovane donna incinta non meglio identificata (fatto commesso in concorso con il SEIN, tra fine febbraio e inizio marzo 1945, nelle celle di isolamento del lager);

7) di avere cagionato la morte, squarciandogli il ventre con un oggetto tagliente e dopo averlo sottoposto a violente bastonature, del giovane prigioniero **Pezzutti Bortolo** (fatto commesso in concorso con il SEIN, nella notte tra il 31 marzo e il 1° aprile 1945, rispettivamente giorni di Sabato Santo e Pasqua, nelle celle di isolamento del lager);

8) di avere cagionato la morte, con pugni e calci, di un prigioniero che aveva tentato la fuga (fatto commesso in concorso con il SEIN, il COLOGNA e altri militari tedeschi non identificati, nel marzo 1945, sul piazzale del lager);

9) di avere cagionato la morte, finendoli con colpi di arma da sparo dopo averli colpiti a calci, di due internati non identificati (fatto commesso in concorso con il SEIN e il COLOGNA, tra fine marzo e inizio aprile 1945, sul piazzale del lager);

10) di avere cagionato la morte, massacrandolo, di un giovane prigioniero non identificato e di averne poi introdotto il cadavere nella cella completamente buia di una internata, la quale decedeva poco dopo (fatto commesso in concorso con il SEIN, tra fine marzo e inizio aprile 1945, nelle celle di isolamento del lager);

11) di avere cagionato la morte, dopo averlo torturato a lungo anche infilandogli le dita negli occhi, di un giovane prigioniero non identificato (fatto commesso in concorso con il SEIN, tra fine gennaio e febbraio 1945, nelle celle di isolamento del lager);

12) di avere cagionato la morte, mediante strangolamento, dopo averle torturate per circa due ore ed aver versato loro addosso acqua gelida, delle due pri-

gioniere ebrei **Leoni Giulia in Voghera e Voghera Augusta in Menasse**, rispettivamente madre e figlia (fatto commesso in concorso con il SEIN, tra il 1° e il 15 febbraio 1945, nelle celle di isolamento del lager);
13) di avere *cagionato la morte*, dopo averlo torturato per circa quattro ore, di *un giovane prigioniero non identificato* (fatto commesso in concorso con il SEIN, in data 1° aprile 1945, giorno di Pasqua, nelle celle di isolamento del lager);
14) di avere *cagionato la morte*, dopo averlo picchiato con un manganello fino a fargli perdere conoscenza e poi lasciato in infermeria, dove decedeva il giorno seguente per le ferite riportate, di *un giovane italiano rimasto non identificato* (fatto commesso in concorso con il SEIN, in un giorno imprecisato di febbraio o marzo 1945, nei locali dell'infermeria del lager);
15) di avere *cagionato la morte*, dopo averlo legato alla recinzione del campo, colpito in maniera selvaggia per punirlo di un tentativo di fuga e poi lasciato legato alla recinzione medesima dove decedeva la mattina seguente, di *un prigioniero rimasto non identificato* (fatto commesso su ordine del responsabile della disciplina, maresciallo HAAGE Hans e in concorso materiale con il SEIN, in un giorno antecedente e prossimo al 25 dicembre 1944, alla presenza di tutti gli altri prigionieri, fatti appositamente schierare a titolo di ammonizione).

Nel corso degli atti introduttivi (udienza del 23 giugno 2000), sono state espletate le formalità relative alla costituzione delle parti, e in tale circostanza il Tribunale ha ammesso, con ordinanza motivata, le parti civili, rappresentate e difese come per legge (Comune di Bolzano, Comunità ebraica di Merano, Unione delle Comunità ebraiche italiane, Associazione Nazionale Partigiani d'Italia - A.N.P.I. e Associazione Nazionale Ex Deportati - A.N.E.D.). Nella stessa occasione, è stata autorizzata la ripresa audiovisiva del dibattimento (art. 147 disp. att. c.p.p.).

Sono state quindi ammesse e acquisite al fascicolo processuale, in aggiunta agli atti già raccolti in esso ai sensi dell'art. 431 c.p.p., le prove documentali indicate dal Pubblico Ministero, comprendenti le pubblicazioni di cui al verbale di udienza, nonché (in sintesi):

- atti delle competenti Autorità canadesi e tedesche relativi alla identificazione del SEIFERT, essenzialmente a dimostrazione della coincidenza tra la persona fisica allo stato abitante in Vancouver (Canada), al n. 5471 di quella Commercial Street, e l'imputato di cui al presente procedimento. A detti atti sono poi stati aggiunti, nel corso dell'udienza dibattimentale del 23 novembre 2000, previa traduzione in lingua italiana ai sensi degli artt. 242 e 143 c.p.p., i docu-

menti acquisiti dalla polizia canadese presso il datore di lavoro del SEIFERT, relativi agli anni dal 1951 al 1956 e comprendenti una sorta di "dichiarazione sostitutiva", vidimata dall'ufficiale di stato civile di Heddigenhausen (Germania) e risalente al mese di giugno del 1951, ossia a poco prima dell'espatrio dell'imputato in Canada;

- ritratti fotografici, risalenti all'epoca dei fatti, del SEIFERT e di altri militari addetti al campo di concentramento di transito di Bolzano (art. 234, comma 1, c.p.p.);

- atti *non ripetibili* del procedimento penale n. 89/1945 R.G. aperto a carico di MITTERSTIELER Pietro dal Pubblico Ministero presso la Corte Straordinaria di Assise di Bolzano (art. 238, comma 3, c.p.p.);

- sentenza 11 dicembre 1945, n. 22/45, *irrevocabile* il 2 maggio 1946, pronunciata dalla Sezione Speciale di Corte di Assise (già Corte Straordinaria di Assise) di Bolzano in causa MITTERSTIELER Pietro (art. 238-bis c.p.p.);

- atti *non ripetibili* del procedimento penale n. 47/1946 R.G. aperto a carico di COLOGNA Albino dal Pubblico Ministero la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano (art. 238, comma 3, c.p.p.);

- sentenza 10 dicembre 1946, n. 32/46, *irrevocabile* il 5 giugno 1948, pronunciata dalla Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano in causa COLOGNA Albino (art. 238-bis c.p.p.).

- atti non ripetibili del procedimento penale n. 84/1946 R.G. aperto a carico di GUTWENIGER Carlo dal Pubblico Ministero presso la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano (art. 238, comma 3, c.p.p.)

- sentenza 13 dicembre 1946, n. 33/1946, *irrevocabile* il 31 ottobre 1947, pronunciata dalla Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano in causa GUTWENIGER Carlo (art. 238-bis c.p.p.).

Sono state, inoltre, ammesse tutte le prove dichiarative richieste dalla Pubblica Accusa, anche in relazione alla escussione di testimoni esaminati in sede di incidente probatorio (le deposizioni dei quali erano state, a suo tempo, inserite nel fascicolo per il dibattimento a mente dell'art. 431, comma 1, lett. e, c.p.p.).

Il Tribunale ha ammesso le prove documentali richieste dalle costituite parti civili, escludendo invece, in accoglimento delle opposizioni del Pubblico Ministero e della difesa dell'imputato (ex art. 79, comma 3, c.p.p. in relazione al termine di cui all'art. 468 stesso codice) le prove testimoniali richieste dalle medesime.

In materia di produzione probatoria, la difesa del SEIFERT si è rimessa al giudicante, senza avanzare alcuna specifica richiesta.

Sono state pertanto assunte, nel contraddittorio delle parti, le testimonianze delle sottoindicate persone: udienza del 20 novembre 2000 -

- a) **Giacomozzi Carla**, collaboratore ai Beni Culturali del Comune di Bolzano e addetta all'archivio storico;
 - b) **Perotti Berto Luigi**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - c) **Padovani Otello**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - d) **Pezzutti Bonaventura**, fratello di Pezzutti Bortolo (vittima del reato di cui al capo di imputazione *sub* 7); udienza del 21 novembre 2000 -
 - e) **Rossini Giulietta**, ex deportata nel lager di Bolzano;
 - f) **Brusco Annunzio**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - g) **Boni Giovanni**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - h) **Scala Maria Teresa**, ex deportata nel lager di Bolzano;
 - i) **Viel Danilo**, ex deportato nel lager di Bolzano; udienza del 22 novembre 2000 -
 - l) **Mair Gustav**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - m) **Kneissl Giuseppe**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - n) **D'Antoni Giuseppe**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - o) **Menici Luciana**, ex deportata nel lager di Bolzano; udienza del 23 novembre 2000 -
 - p) **Girardi Domenico**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - q) **Niederkofler - Wierer Maria**, ex deportata nel lager di Bolzano;
 - r) **Vecchia Mario**, ex deportato nel lager di Bolzano;
 - s) **Ferro Ettore**, ex deportato nel lager di Bolzano.
- Il Pubblico Ministero, infine, ha rinunciato all'esame dei testimoni indicati nella propria lista, citati e non comparsi, richiamandosi ai verbali delle dichiarazioni eventualmente rilasciate dai medesimi in ambito di incidente probatorio (deposizione di **Passera Sergio**, di cui all'i.p. del 10 gennaio 2000; deposizione di **Brunner Josef**, di cui all'i.p. del 20 gennaio 2000).

2. a) La prima testimonianza è stata resa dalla dott.ssa **Giacomozzi Carla**, la quale è stata chiamata a riferire circa l'istituzione del lager di Bolzano, inquadrata nelle vicende relative alla occupazione militare tedesca all'indomani dell'armistizio tra Italia e Forze Alleate dell'8 settembre 1943, con conseguente annessione (di fatto) al *Reich* del territorio delle province di Trento, Bolzano e Belluno (c.d. Zona di Operazioni delle Prealpi o *Alpenvorland*).

Al riguardo, la teste ha dichiarato:

- che i campi di concentramento nazisti in Italia furono più d'uno (ad es., quello di Fossoli-Carpi),

ma il campo di Bolzano era l'unico che avesse alle proprie dipendenze dei "sottocampi", come quelli di Vipiteno e di Moso in Val Passiria;

- che il lager in questione, dislocato a sud-sud/ovest della città di Bolzano, in Via Resia, fu organizzato dai Tedeschi, essenzialmente, per allontanare dalla vita sociale persone non gradite al regime nazista, nonché per l'approvvigionamento di manovalanza gratuita;

- che per detto campo di concentramento transitarono poco più di 11.000 (undicimila) persone, soprattutto deportati *politici*, riconoscibili perché, oltre ad avere - ciascuno - un numero di matricola, avevano cucito addosso un triangolo rosso;

- che le altre categorie di internati erano costituite:

-- dai deportati *razziali* (ebrei e anche zingari), riconoscibili dal triangolo giallo;

-- dai c.d. *ostaggi familiari*, ossia dai famigliari (in prevalenza, donne) di coloro che si erano sottratti all'arruolamento nelle forze armate germaniche, riconoscibili dal triangolo verde;

-- dai *militari* catturati nel corso di operazioni belliche, riconoscibili dalle divise (che continuavano a indossare) e dal triangolo azzurro.

- che il personale di vigilanza era formato da:

-- appartenenti alle S.S. (*Schutz-Staffeln*);

-- appartenenti al S.D. (*Sicherheitsdienst*);

-- appartenenti al S.O.D. (*Sicherungs- und Ordnungsdienst*), milizia territoriale altoatesina;

-- appartenenti al C.S.T. (Corpo di sicurezza trentino), milizia territoriale per il territorio della provincia di Trento;

- che comandante del lager di Bolzano era il tenente delle S.S. TITHO (Karl Friedrich), mentre vice-comandante era il maresciallo delle S.S. HAAGE (Hans);

- che altre figure "di spicco", tra il personale di vigilanza, erano "Misha" (SEIFERT) e "Otto" (SEIN);

- che c'erano anche altri personaggi, sui quali, tuttavia, non s'è mantenuta comunanza di ricordo tra i superstiti;

- che il campo in parola fu chiuso tra il 29 aprile e il 3 maggio 1945.

La dott.ssa Giacomozzi ha esibito al Tribunale, in originale, un esemplare di tuta indossata dagli internati. La teste, richiesta di fornire eventuali ulteriori dettagli sugli imputati conosciuti come "Misha" e "Otto", ha dichiarato infine:

- che, nella memoria delle vittime, i predetti erano ricordati come "ucraini" e i loro nomi erano sempre associati a fatti molto negativi;

- che non era stato possibile, sulla base delle "fonti" consultate, determinare con precisione quali fossero le mansioni del SEIFERT all'interno del campo di concentramento;

- che le testimonianze storiche raccolte parlavano di "Misha" e di "Otto" come appartenenti entrambi alle S.S., anche se non era stato possibile accertare in che modo vestissero.

b) **Perotti Berto Luigi** (già esaminato il 10 gennaio 2000 in sede di incidente probatorio) ha esordito ricordando le circostanze del suo arresto, avvenuto in Milano e provocato dal suo essere antifascista militante nonché membro del Comitato di Liberazione della provincia di Verona, e del suo successivo trasferimento nel lager di Bolzano, dove era stato internato dal 15 febbraio al 1° maggio 1945 e assegnato al blocco «D», quello dei detenuti considerati pericolosi.

Il teste ha quindi dichiarato:

- che non era mai stato ristretto nelle celle di punizione;

- che la vigilanza, all'interno del campo, era assicurata, essenzialmente, da elementi delle S.S., tra cui v'erano guardie ucraine, e da una o più guardie trentine;

- che c'erano due guardie ucraine conosciute con i nomi rispettivi di "Misha" e "Otto";

- che, personalmente, non aveva mai assistito a episodi di violenza, se si esclude un fatto che aveva profondamente impressionato tutti gli internati;

- che il fatto in questione riguardava il cadavere di un uomo in mezzo al piazzale, cadavere che egli aveva potuto vedere stando all'interno del blocco "D".

Interrogato dal Pubblico Ministero sullo specifico episodio, il prof. Perotti si è espresso nei seguenti termini (cfr. p. 52 e segg. della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 20 novembre 2000):

«(.) E poi hanno fatto un'adunata, ci hanno fatto uscire tutti quanti e davanti a quel cadavere il capo-campo - mi pare - o qualcuno ha tenuto un discorso che sarebbe un pò triste chiamare funebre, perché era un discorso macabro più che funebre, che è stato tradotto in italiano (.), nel quale egli ci minacciava la stessa sorte se qualcuno di noi avesse cercato di fuggire (.)».

«Mi ricordo anche questo particolare: che dopo questo discorso funebre e la traduzione in italiano, questo cadavere è stato messo in una cassa ed è stato portato via (.)».

Esaminato dai difensori delle parti civili (nell'ordine, avv. Maris e avv. Loner), il teste ha confermato quanto già dichiarato in incidente probatorio, ossia che il cadavere di cui sopra presentava una ferita da arma da sparo in testa, e precisamente sulla fronte, e ha altresì rievocato le circostanze in cui aveva appreso ciò che accadeva nelle c.d. "cellette di punizione" (cfr. p. 57 della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

« Io ricordo di una cosa di cui ho parlato anche in un mio diario. Che un giorno sono arrivati nel nostro blocco, nel blocco "D", sei prigionieri provenienti dalle cellette, che ci hanno raccontato delle cose spaventose (.),

delle torture e dei maltrattamenti, ed hanno accennato anche a una donna che poteva anche essere morta, che era stata maltrattata talmente, in modo così duro e crudele, che probabilmente era in fin di vita».

Il teste ha affermato (in risposta a domanda del difensore dell'imputato) di non credere di essere in grado di riconoscere il SEIFERT, non rammentandone la fisionomia.

Infine, circa le divise dei sorveglianti (in risposta a domanda del Presidente del Collegio), il teste ha dichiarato di non ricordare come fossero tali divise, ma di ritenere che gli appartenenti alle S.S. indossassero uniformi diverse da quelle delle guardie trentine e che i due ucraini, ossia "Misha" e "Otto", fossero vestiti da S.S..

c) **Padovani Otello** (già esaminato il 10 gennaio 2000 in sede di incidente probatorio) ha preliminarmente ricordato le circostanze del suo arresto, avvenuto nel gennaio 1945 nell'Appennino parmense in occasione di un rastrellamento di partigiani, e del suo trasferimento, dopo circa un mese, dalle carceri di Parma al lager di Bolzano, dove era stato ristretto nel blocco «D», riservato ai soggetti ritenuti pericolosi.

Il teste ha poi dichiarato:

- che, all'interno del campo, non gli era mai stato consentito di lavorare, eccezion fatta per uno o due giorni, in cui era stato mandato a lavorare in officina;

- che non era mai stato rinchiuso nelle così dette "cellette";

- che, durante la prigionia, aveva potuto conoscere - al pari degli altri detenuti - due ucraini, un certo "Otto" e un certo "Misha";

- che, una mattina, mentre si trovava all'interno del blocco ed era salito nella parte più alta dei letti "a castello", aveva potuto vedere, attraverso piccole aperture, le due guardie ucraine.

Quest'ultimo episodio, caratterizzato, nel ricordo del testimone, da quattro soggetti che sorreggevano un telo e da due che malmenavano un prigioniero, è stato raccontato nei seguenti termini (cfr. pp. 67-68 della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 20 novembre 2000):

« (.) agli angoli di quel telo c'erano senz'altro erano quattro prigionieri, si intravedevano, e in mezzo c'era uno legato, in piedi, che poi - noi abbiamo sentito anche qualche colpo - è crollato sul telo e si vede che hanno dato disposizione di portarlo via, e loro hanno portato via questo telo con su questo, non so. Hanno detto che poco distante c'era un boschetto, che li mettevano lì, perché mi sembra che tutti i giorni, o per malattia o per qualche cosa d'altro, scompariva sempre qualcuno, sa, non creda (.) Non abbiamo riconosciuto nemmeno quei due, ma dalla sagoma sapevamo che erano loro, la faccia, se noi li avessimo (.) Quei due. Sì, e poi c'era

anche un ufficiale tedesco o sottufficiale, non so, i soliti due che erano (.) lo spauracchio: l'Otto e il Misha».

Richiesto dal P.M. di spiegare chi fosse “lo spauracchio”, il sig. Padovani ha specificato che, con tale definizione, venivano chiamati i due ucraini, nel loro insieme.

Il teste ha inoltre riferito uno specifico episodio di violenza, estraneo ai fatti contestati, ma nondimeno significativo per ricostruire il clima di sopraffazione fisica e psicologica imposto dai nazisti ai prigionieri. L'episodio aveva avuto luogo nel corso del loro trasferimento da Parma a Bolzano, e precisamente durante la “sosta” effettuata a Verona, e aveva avuto per vittima tale Bernazzoli Avio, originario di Fidenza, un giovane grande e grosso, con sottili baffi, di circa sedici anni. Egli (Padovani) e gli altri prigionieri, tra cui il predetto giovane, erano stati ammassati in uno scantinato, con le mani legate dietro la schiena col filo di ferro, e in quel frangente erano entrati due italiani vestiti da S.S., che avevano tentato di dar fuoco, con un accendino, ai baffi del Bernazzoli. Poiché i due non erano riusciti nel loro intento, uno di essi era uscito dalla stanza per tornare poco dopo con una bottiglia di petrolio o benzina, con cui erano stati bagnati i baffi e anche i vestiti dello sventurato. Stavolta il tentativo incendiario era riuscito, e la sequenza degli avvenimenti è stata così rievocata dal testimone (cfr. p. 70 e segg. della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

«Lui si è buttato a terra, noi eravamo tutti attorno, ci eravamo allargati e quindi, di istinto. così. di salvezza ci siamo buttati addosso a lui per spegnere il fuoco. Io mi sono preso poi una botta in un orecchio con una spranga che aveva in mano uno, e non mi ricordo più niente. Comunque il fuoco si è spento. Alla sera, quando siamo ripartiti, lui aveva dei dolori anche sul petto, oltre che era bruciacchiato, questo ragazzo, e dolorava molto (.)».

Giunti nel lager di Bolzano il giovane ustionato era stato condotto via; ma non in infermeria (come pure aveva detto il capo-Block), bensì, quasi certamente, nelle famigerate “cellette” di punizione, da dove, secondo i prigionieri che erano già nel campo, nessuno di regola faceva ritorno.

Il teste ha così proseguito nel suo racconto:

«Dopo un paio di giorni, chissà per quale ragione, (il Bernazzoli) è tornato indietro. Però era gonfio, questo ragazzo, tutto gonfiato, e lui ha detto che gli avevano fatto delle iniezioni, ed ha raccontato sempre di uno, non so quale dei due, di quella coppia lì, di quei due famosi lì. Sarà stata un'iniezione di qualche cosa, chi lo sa? Dopo un pò, pian piano, pian piano, è riuscito anche a sgonfiarsi, insomma, adagio adagio, e poi è tornato a casa. Il primo di maggio ci hanno liberati

e siamo tornati a casa, è tornato a casa anche lui, però è entrato in ospedale. In ospedale in tanti ci siamo andati, anch'io sono andato in ospedale, ma poi mi sono rimesso. Ma lui aveva i polmoni che erano bucati, insomma. Ma era giovane. (ha) tirato su, ha fatto famiglia, si è sposato, ma dopo una quindicina di anni, però, è morto lo stesso».

Con specifico riguardo al sopra richiamato episodio del telo, relativo a un giovane prigioniero che era stato percosso e ucciso a colpi d'arma da fuoco per avere tentato di evadere dal campo, il rappresentante della pubblica accusa ha chiesto al sig. Padovani di fornire ulteriori ragguagli sui responsabili dell'esecuzione sommaria.

In relazione a detto fatto - a cui il requirente si è riferito come a quello di cui al capo n. 9) dell'imputazione, anche se in realtà si tratta del fatto descritto nel capo n. 8) -, il dichiarante ha affermato (cfr. p. 73 e segg. della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

«(.) Ci siamo alzati quando abbiamo sentito i colpi, ma abbiamo visto le persone, intraviste le figure, ma non sappiamo chi è che ha sparato di preciso. Comunque, erano in tre, c'era anche uno che era senz'altro delle S.S., sarà stato il tedesco, l'altro, non lo so (.) Le figure dei due erano molto famose ed evidenti, anche in penombra si riconoscevano, solo la paura li faceva riconoscere (.)».

Richiesto di confermare la dichiarazione da lui resa in incidente probatorio, quando aveva detto di avere riconosciuto uno dei due sparatori dalla sagoma corpulenta, il teste ha ribadito la propria precedente versione, esprimendosi nei seguenti termini:

«Sì, e l'ho già riconosciuto altre volte, quando lei mi ha fatto un altro interrogatorio qua a Verona (.) Cioè mi ha dato un libro con su trenta o quaranta figure che io ho passato. E, nonostante che è passato il tempo, ho fatto un primo giro ed ero quasi sicuro, poi l'ho girato ancora io, per scrupolo, ed ho detto: “È quello, non si sfugge!” (.) E vorrei aggiungere questo: perché loro li abbiamo visti, non solo io ma anche altri, più di una volta nel cortile. Quindi, erano figure note come alla televisione, per noi. Per cui era facile individuarli anche in penombra».

Nonostante la ricognizione fotografica da lui già effettuata, con esito positivo, in ambito di incidente probatorio, al sig. Padovani è stata nuovamente sottoposta (con proiezione su schermo) la fotografia n. 6, riprodotte l'imputato, ed egli ha riconosciuto - senza esitazioni - il SEIFERT.

Infine, richiesto di fare eventuali altri nomi di prigionieri vittime delle violenze inflitte loro nel lager di Bolzano, il teste ha detto di ricordarsi di un suo amico di Fidenza (del quale però non è stato in grado di indicare il nome), che era morto per le ferite ripor-

tate, qualche giorno dopo essere uscito dal campo.

d) **Pezzutti Bonaventura** ha deposto sulle circostanze dell'arresto di suo fratello Bortolo (del quale aveva già fornito, nel corso delle indagini preliminari, una fotografia, allegata al verbale di incidente probatorio del 20 gennaio 2000), vittima del fatto di cui al capo 7) dell'imputazione.

Al riguardo, il dichiarante, premesso che, essendo nato nel 1939, aveva cinque anni all'epoca della cattura del congiunto da parte dei nazisti (avvenuta nel gennaio 1945, a Lovere, sul lago d'Iseo), non è stato in grado di fornire notizie dirette e si è limitato a ricordare che la famiglia aveva poi saputo che Bortolo era morto ed era stato seppellito nel cimitero di Bolzano, in una fossa comune.

dd) **Lilli Nella in Mascagni**, ritualmente citata, non è comparsa allegando impedimenti di salute.

Pertanto, il Pubblico Ministero ha chiesto e ottenuto di dare lettura, in udienza, delle dichiarazioni rilasciate dalla testimone durante l'incidente probatorio del 20 gennaio 2000 (dichiarazioni, naturalmente, già raccolte nel fascicolo per il dibattimento a norma dell'art. 431, comma 1, lett. e), c.p.p..

In quella circostanza, la sig.ra Lilli aveva riferito che era stata catturata nel novembre 1944 in quanto facente parte della resistenza antifascista. Detenuta in un primo tempo a Trento, dopo circa un mese era stata liberata, per essere poi nuovamente arrestata e tradotta nel lager di Bolzano, dove era rimasta fino alla fine della guerra.

Nel corso della sua detenzione, particolarmente dura a causa della sua appartenenza alle forze partigiane (in veste di "staffetta"), essa aveva anche lavorato come "scopina" nelle celle di punizione e aveva conosciuto i due ucraini addetti alla vigilanza di quel settore, ossia i famigerati "Otto" e "Misha"; i quali - così le era stato detto da un capo-campo, tale Novello Gino - erano ex detenuti prelevati dai Tedeschi in un carcere minorile e messi a fare le guardie nel lager di Bolzano. I due, secondo il resoconto della sig.ra Lilli, erano sempre ubriachi e molto violenti (anch'essa era stata malmenata da loro).

La teste aveva parlato, tra l'altro, dell'uccisione del Pezzutti, esprimendosi nei seguenti termini (cfr. verbale di incidente probatorio in data 20 gennaio 2000, a f. 578 e segg. atti):

«La notte di Pasqua del 1945, i due ucraini uccisero a bastonate un ragazzo di diciotto anni, forse diciassette anni. Dalla mia cella sentivo le ossa di questo ragazzo che scricchiolavano ad ogni bastonatura e lui invocava sua madre, urlando (.).»

E ancora:

«Quel ragazzo ucciso (.), io lo conoscevo. Lo vedevo di pomeriggio e sapevo che si chiamava Bortolo Pezzutti,

me lo disse lui. Lui fu ucciso nel corridoio delle celle, quel corridoio era lungo una cinquantina di metri e noi eravamo tutti lì. Il suo corpo lo abbiamo visto tutti. I due ucraini gli squarciarono il petto e anche l'addome, e poi noi siamo stati chiusi in cella».

In incidente probatorio, la teste aveva altresì riconosciuto come Pezzutti Bortolo il giovane ritratto sulla fotografia, esibitale, trasmessa alla Procura militare in data 15 gennaio 2000 da parte di Pezzutti Bonaventura, e aggiunto che, la stessa notte in cui il giovane era stato massacrato, "Misha" aveva tentato di violentarla, senza riuscirci perché si era difesa e lo aveva morso sul collo, facendolo cadere giù dalla branda.

La predetta aveva inoltre descritto "Misha" («era come un mongolo, aveva gli occhi a mandorla e i capelli erano biondi. Fisicamente era massiccio e si vedeva che proveniva da un Paese dell'Est.»), ma non ne aveva riconosciuto la fotografia tra quelle contenute nel fascicolo fotografico mostratole.

Tra gli altri episodi di violenza accaduti nel campo di Bolzano, la sig.ra Lilli aveva raccontato di un certo "Fadda", che, per avere tentato la fuga, era stato legato a un palo e picchiato, ma non era morto, e di un non meglio indicato "professore di matematica", il quale aveva ricevuto tante botte ma era riuscito ad andarsene grazie all'intervento di sua moglie, cittadina tedesca.

e) **Rossini Giulietta** ha riferito che, arrestata come partigiana dalle «Brigate Nere» a Verona il 21 gennaio 1945, era rimasta prigioniera in questa città per circa un mese, dopo di che era stata tradotta nel lager di Bolzano. Qui la avevano rinchiusa nel blocco «F», insieme con donne ebrei e bambini.

La teste, che aveva anche lavorato nella lavanderia del campo e lavato le tute dei deportati sporche di sangue, ha dichiarato di avere sentito parlare delle violenze commesse dalle due guardie ucraine, ma di non avervi mai assistito personalmente.

Essa aveva anche saputo che era stato sparato contro un internato, il quale era stato colpito e lasciato, rantolante, a morire dietro lo steccato del blocco "F".

Inoltre, aveva appreso (da parte di sua sorella, anch'essa detenuta nel lager) di due donne ebrei, madre e figlia, provenienti forse da Milano, di cui si diceva che non sarebbero più tornate perché le avevano portate via nelle bare.

f) **Brusco Annunzio** ha anzitutto parlato delle circostanze del suo arresto, compiuto dai Tedeschi in data 8 gennaio 1945 in località Pian di Festa, in provincia di Verona, mentre egli, pur facendo parte di un gruppo della resistenza partigiana, si trovava momentaneamente presso la propria abitazione. Detenuto dapprima a Verona, verso la metà di febbraio era stato

trasferito nel campo di concentramento di Bolzano, dove lo avevano assegnato al blocco «B» ed era rimasto per circa due mesi, per essere poi «passato» nel campo - satellite di Moso in Val Passiria.

Il teste, precisato che durante la sua permanenza nel lager bolzanino non era mai stato rinchiuso nelle “cellette” di punizione, ha ricordato che, tra gli addebiati alla vigilanza, c'erano i due ucraini (dei quali egli non aveva mai saputo i nomi), e di essi si diceva che fossero stati mandati a loro volta in cella perché avevano tentato di usare violenza ad alcune detenute. Il Brusco ha dichiarato di non avere mai visto i due picchiare chicchessia, anche se, una volta, si era personalmente imbattuto in uno di essi, che gli aveva domandato dove fosse stato e gli aveva dato - più per incutergli paura che per fargli male sul serio - un colpo col nerbo di bue.

Nel corso della sua deposizione, il testimone, rispondendo a domande del Pubblico Ministero, ha rievocato la “cerimonia” del «cappello su/cappello giù», a cui venivano sistematicamente sottoposti gli internati, con le seguenti parole (cfr. p. 28 della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 21 novembre 2000):

«(.) Allora, quando era sera, radunavano tutti i prigionieri in questo campo, perché il maresciallo. era un ordine, questo, ci si doveva mettere tutti sull'attenti e con il cappello o con il berretto si doveva sentire che diceva: “Cappelli giù!” Allora si doveva battere il cappello sopra il ginocchio e si doveva sentire una cannonata. Ma i morti, però, erano lì davanti».

Interrogato da uno dei difensori di parte civile (avv. Loner) circa l'utilizzo da parte dei due ucraini del nerbo di bue per frustare i prigionieri senza alcun valido motivo (particolare da lui riferito alla polizia giudiziaria delegata dal P.M. nel febbraio 2000), il Brusco ha dichiarato (cfr. p. 34 della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

«Non ho mai visto picchiare i prigionieri con il nerbo di bue che avevano». Conseguentemente, attesa la differenza tra l'affermazione resa sul punto in udienza e quella rilasciata alla polizia giudiziaria, impiegata a fini contestativi, il verbale di quest'ultima (a ff. 1650 - 1652 atti) è stato acquisito - a richiesta del difensore di parte civile e con la sostanziale opposizione del difensore dell'imputato - al fascicolo processuale, ai sensi dell'art. 500, comma 4, c.p.p..

Su istanza della difesa del SEIFERT, al testimone è stata mostrata la fotografia agli atti riprodotte il volto (all'epoca dei fatti) del SEIFERT medesimo, e il testimone ha detto (cfr. p. 38 della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

«È lui, è lui, è sempre lui (.) Questo qua è quello che aveva il nerbo di bue quella sera (.)».

g) **Boni Giovanni** (già esaminato il 10 gennaio 2000 in sede di incidente probatorio) ha esordito relazionando intorno alle circostanze della sua cattura, avvenuta verso la fine di gennaio 1945 durante un combattimento. Subito dopo, egli era stato portato presso il Comando delle S.S. in Verona, situato nel palazzo dell'INAIL di Corso di Porta Nuova, e vi era rimasto un giorno e una notte, per essere poi tradotto al lager di Bolzano. Nel lager era rimasto un centinaio di giorni, sempre alloggiato nel blocco «D», riservato ai detenuti ritenuti pericolosi dai nazisti. Egli era destinato alla deportazione nel campo di sterminio di Mauthausen (situato nell'Austria settentrionale, vicino alla città di Linz), ma questo «programma» aveva subito una variazione, imposta dai bombardamenti alleati, che rendevano impossibile le partenze dei treni.

Il teste ha precisato che, durante la sua detenzione, non era mai stato rinchiuso nelle “cellette” di punizione, ma le conosceva in quanto vi si recava talvolta per effettuare le pulizie insieme con un russo (che chiamava “Makno”, stante la difficoltà di pronunciarne il nome reale), in grado di comprendere ciò che dicevano le due guardie ucraine, “Misha” e “Otto”.

Nel corso della sua deposizione, il sig. Boni ha risposto a domande su singoli addebiti contestati al SEIFERT.

Esaminato (nell'ordine) sui capi di imputazione di cui ai nn. 2), 6), 7), 8), 9) e 10), il predetto ha fornito le seguenti risposte (cfr. p. 47 e segg. della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 21 novembre 2000):

- quanto al capo di accusa n. 2), riguardante l'uccisione, da parte del SEIFERT in concorso con il SEIN, di una giovane prigioniera ebrea utilizzando colli di bottiglia rotti, il teste ha dichiarato di non avere assistito direttamente all'omicidio, ma di avere provveduto a portare fuori dalla cella il cadavere insanguinato di una donna, appartenuto, secondo la voce corrente tra i deportati, a un'ebrea che era stata violentata e ammazzata dai due ucraini («Sì, l'abbiamo messa lì nel corridoio, poi, dopo, è stata portata fuori, dove c'era il rifugio antiaereo. Che li mettevano lì, avevano la chiave loro, li portavano senza farli vedere, li caricavano e poi li portavano alle cave per nasconderli, perché non c'erano i forni crematori .»); «Solo loro (vigilavano nel reparto delle celle di punizione). COLOGNA ci portava gli ordini, perché erano il “Trio Lescano”, quelli lì, COLOGNA ci portava gli ordini e loro erano sempre assieme.»);

- quanto al capo di accusa n. 6), riguardante l'uccisione, da parte del SEIFERT in concorso con il SEIN, di una giovane donna incinta, che era stata prima violentata e bagnata con secchi di acqua gelata, il te-

ste ha raccontato che aveva saputo dalla donna stessa che era incinta ed era stata violentata da “Misha” e da “Otto”, ossia dalle due guardie addette alle “cellette”, dove spadroneggiavano, salvo a rendersi immediatamente disponibili quando il loro “capo”, COLOGNA, li mandava a chiamare perché «c’era da fare qualche cosa, da dare le botte».

Il dichiarante ha precisato di non avere materialmente assistito all’uccisione della donna in questione da parte dei due ucraini, anche se sapeva che potevano essere stati solo loro, giacché nessun altro aveva accesso alle celle di punizione («Là comandavano loro, solo COLOGNA andava dentro.»).

Egli e il russo (“Makno”) avevano poi portato fuori dalla cella il cadavere della giovane, per disposizione degli ucraini («Il russo mi ha chiamato e glielo hanno dato loro l’ordine, e lo abbiamo portato. Abbiamo pulito, abbiamo tolto, c’era il sangue in terra, si puliva.»); - quanto al capo di accusa n. 7), riguardante l’uccisione, da parte del SEIFERT in concorso con il SEIN, di Pezzutti Bortolo, il teste ha dichiarato che, pur non avendo assistito alle percosse, aveva appreso da altri detenuti che il “biondo”, ossia il Pezzutti, era stato preso dai due ucraini e massacrato di botte; dopo di che aveva gridato «come un pazzo» per tutta la notte, fino a smettere del tutto.

Il cadavere del Pezzutti era stato portato via, la mattina seguente, da “Makno”, e anch’egli lo aveva visto; - quanto al capo di accusa n. 8), riguardante l’uccisione a pugni e calci, sul piazzale del lager, da parte del SEIFERT in concorso con il SEIN, il COLOGNA e altri militari tedeschi non identificati, di un prigioniero che aveva tentato la fuga, il teste ha dichiarato di avere visto tutti e tre (SEIFERT, SEIN e COLOGNA) ammazzare a costui a furia di botte, sotto gli occhi di altri due militi delle S.S., i quali però non avevano partecipato al massacro.

Egli, dopo che gli aguzzini si erano allontanati, si era avvicinato al prigioniero, ma quelli erano tornati e lo avevano picchiato («Quando loro sono andati dentro in ufficio, ho visto che si muoveva, sono andato là con uno straccio e con l’acqua per pulirlo, e il russo mi ha detto: “Vieni via, ché è morto!” Ma sono usciti, mi hanno visto che ero dietro lui, e mi hanno dato un fracco di botte»);

- quanto al capo di accusa n. 9), riguardante l’uccisione sul piazzale del lager, da parte del SEIFERT in concorso con il SEIN e il COLOGNA, di due internati, prima presi a calci e poi finiti a colpi d’arma da fuoco, il teste ha dichiarato (cfr. p.62 e segg. della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

«Io ho visto dal finestrone del blocco “D” (.) abbiamo fatto la piramide, ed io ho visto che due hanno sparato lì e “Misha” ha sparato nella testa a quell’altro (.) Gli

hanno sparato. Quello lì. Gli hanno sparato nella schiena e nella testa, il “Misha” ha sparato nella testa, l’ho visto bene come se fosse adesso».

Il testimone ha aggiunto che, poi, egli e “Makno” erano stati chiamati per pulire «perché doveva venire la Croce Rossa, e li abbiamo portati (i corpi) dietro dove c’era il rifugio».

Richiesto di riferire quanto a sua conoscenza circa i “controlli” che l’organizzazione della Croce Rossa effettuava nei campi di concentramento, il Boni ha detto:

«No, la Croce Rossa girava così, tanto per vedere. Nel blocco dei pericolosi, nelle celle, non ce li hanno mai portati. Gli facevano vedere quelli che lavoravano, che era tutta gente. Non avevano neanche in mente noi, noi eravamo numeri da eliminare, eravamo dei soggetti, non degli uomini.»;

- quanto al capo di accusa n. 10), riguardante l’uccisione, nelle celle di isolamento del lager, da parte del SEIFERT in concorso con il SEIN, di un prigioniero, nonché la successiva introduzione del cadavere nella cella, al buio, di un’internata, la quale poco dopo moriva a sua volta, il teste ha dichiarato che, secondo quel che gli aveva detto “Makno”, questi (cioè “Makno”) aveva tirato fuori dalla “cella buia” i cadaveri di un uomo e di una donna e aveva saputo (sentendo parlare i due ucraini, che conversavano nella sua lingua, il russo) che il cadavere dell’uomo era stato messo dentro la cella della donna per indurla a rivelare delle notizie.

Il Boni ha precisato di non avere assistito né alla morte dell’uomo - di cui si diceva che fosse originario del Friuli - né alla morte della donna; aveva però visto i cadaveri di entrambi, davanti all’entrata della cella.

Come già nel corso dell’incidente probatorio, allorquando aveva effettuato, con esito positivo, il riconoscimento fotografico dell’imputato, al teste è stata mostrata la fotografia del SEIFERT, ed egli ha nuovamente riconosciuto il soggetto («Sì, è lui. Aveva gli zigomi sporgenti.”Misha”»), descrivendolo nei seguenti termini (cfr. p. 73 della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

«(Con riferimento ai capelli) color biondo, rosso, aveva tutti i peli rossi nelle braccia, era più piccolo che era più alto “Otto”. Questo (SEIFERT) sarà stato 1,77/1,80 perché con gli stivaloni (.) L’altro (SEIN) era più alto.».

Alla domanda specifica del Pubblico Ministero se l’uomo della fotografia (riconosciuto come “Misha” SEIFERT) fosse proprio colui che vigilava e bastonava i prigionieri, il dichiarante ha risposto affermativamente («Sì, è lui»).

h) **Scala Maria Teresa** (già esaminata il 10 gennaio 2000 in sede di incidente probatorio), nel deporre

davanti al Tribunale, ha anzitutto rievocato le circostanze della sua cattura da parte dei nazifascismi, avvenuta a Torino, dove aveva operato come «staffetta» del locale Comitato di Liberazione Nazionale. Da Torino era stata dapprima trasferita a Milano e quindi, verso la metà di novembre 1944, a Bolzano, nel lager. A Bolzano, essa era stata associata al blocco «A», riservato alle donne, e aveva anche fatto esperienza delle celle di punizione, dove era stata rinchiusa per una quarantina di giorni perché sospettata di avere aiutato alcuni prigionieri a evadere.

La cella in cui era stata messa (l'ultima del corridoio, a sinistra di chi entrava) aveva, all'incirca, le dimensioni di un letto singolo. Essa vi stava da sola, avendo come "confinante" «il famoso Don Gaggero di Genova, un sacerdote, che poi fu mandato a Mauthausen» (cfr. p. 80 della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 21 novembre 2000).

Quanto ai due guardiani ucraini, la teste ne ha parlato nei termini seguenti (cfr. p. 80 della citata verbalizzazione):

«Io ho pochi ricordi, ma ho davanti agli occhi, come ho detto, "Misha" e "Otto", i due ucraini. Li ho davanti fisicamente e soprattutto le loro voci, che erano. Erano qualcosa di tremendo. Ho studiato poi, in seguito, un pò di sociologia eccetera, di psicanalisi, ed ho capito che erano due pervertiti, solo dei pervertiti potevano usare quelle voci, non erano voci normali. Una un pò femminile e l'altra sempre stridula.»

Oltre ad avere udito urla e invocazioni paurose, per tutti i quaranta giorni del suo "soggiorno" nel reparto delle celle di punizione, la teste aveva assistito, attraverso uno spiraglio, anche allo specifico fatto di violenza descritto nel capo di accusa n. 11), riguardante l'uccisione, da parte del SEIFERT in concorso con il SEIN, di un giovane prigioniero, a lungo torturato anche con l'infilargli le dita negli occhi.

Il fatto, commesso nella cella in fondo a destra, quasi dirimpetto a quella in cui la dichiarante si trovava rinchiusa, è stato così rievocato (cfr. p. 81 e segg. della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

«(.) È stato più forte di me. Ho aperto uno spiraglio e ho guardato. Ho visto il più grosso dei due ucraini, che deve essere "Misha", quello arrestato, che teneva fermo un ragazzo. Io ho creduto di morire (.) Quello grosso lo teneva fermo, e allora ho capito (.) No, (lo teneva) davanti, però io vedevo la faccia del ragazzo, stranamente lo vedevo, perché lasciava spazio all'altro, a Otto, che gli infilava le dita negli occhi. Non posso descrivere le urla, non erano urla di dolore, di uno che sta morendo, erano qualcosa di diverso (.) Erano rantoli di una bestia, io non lo so (.) L'hanno fatto urlare per un quarto d'ora, venti minuti, ridendo, ridendo, ridendo. in un modo pazzesco.»

Alla domanda del requirente se fosse a conoscenza della sorte del giovane in questione, la sig.ra Scala ha risposto di non averlo visto morire e di non avere saputo altro su di lui; anche perché essa stessa era rinchiusa in una cella, e ciò che aveva visto lo aveva potuto vedere per caso, dal momento che la porta era rimasta socchiusa. In ogni caso, la sera successiva all'episodio delle dita negli occhi, aveva sentito il giovane urlare ancora, anche se con meno forza. Poi, non aveva udito più niente.

Infine, la teste ha riconosciuto, senza esitazioni, il SEIFERT nella fotografia esibibile («Sì, è lui, è lui!. Nessun dubbio. Io l'ho detto, sono prontissima, anche in punto di morte, a dire che io ricordo lui e anche l'altro, che era magro invece. L'altro aveva due occhi da vipera, questo aveva due occhi diversi.»).

i) **Viel Danilo** ha riferito di essere stato catturato a Belluno nel mese di maggio 1944, in occasione di un rastrellamento; dopo di che, era stato associato al locale carcere, dove era rimasto una quindicina di giorni, per essere poi tradotto nel lager di Bolzano. Durante il suo internamento, egli era stato usato come manodopera («*arbeiter*») e mandato a lavorare in una cava di ghiaia situata all'esterno del lager, a circa cinquecento metri di distanza. Le condizioni di "vita" erano estremamente dure: i prigionieri "lavoratori" dovevano alzarsi all'alba, uscire nudi dal camerone e sottoporsi al lavaggio, per il quale veniva utilizzata una pompa di quelle impiegate dai vigili del fuoco. Dopo di che, prima di essere avviati sotto scorta al lavoro nella cava o altrove, gli internati ricevevano la loro dose quotidiana di vergate, date a caso, senza badare a chi veniva colpito, da un certo sig. Lanza (o Lanz).

Il teste ha aggiunto che, in quelle condizioni, si era ammalato di pleurite e trasferito in infermeria. Era stato allora che aveva corso il rischio di essere fucilato al posto di un altro, tale Perardinelli, anch'egli ricoverato, ma si era slavato, all'ultimo momento, per l'intervento del medico, tale dr. Pitschieler, un meranese. Quest'ultimo episodio è stato ricordato dal Viel nei seguenti termini (cfr. p. 92 della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 21 novembre 2000):

«Una notte, verso le tre e mezza-quattro, sono venuti in infermeria per prendere lui e portarlo ad uccidere, si vede. E allora, invece di prendere lui, si sono sbagliati e hanno preso me. Dopo, fuori, c'era il camion, ci hanno caricati su e ci hanno portati lontani da lì, che non ricordo neanche più il posto. Era cinquantasei anni fa (.) Solo che invece, quando ero lì, questo dr. Pitschieler si vede che è venuto in infermeria e si è accorto che non c'ero più, perché mi curava come un bambino, era bravo, e allora è venuto con la moto Guzzi»

a gridare in quel posto dove eravamo noi, e gridava in tedesco che si erano sballati».

Il Viel ha dichiarato che era stato a sua volta rinchiuso per otto giorni, insieme con altri, in una cella "alta" ottanta/novanta centimetri, situata all'interno del blocco "H" (dunque, non nel reparto delle celle di punizione). La vigilanza, presso la cella in cui era stato messo, era assicurata da un tale Lanza (o Lanz), lo stesso che era solito bastonare sulla schiene i prigionieri che si accingevano ad andare a lavorare.

Relativamente ai fatti di causa, il testimone ha ricordato, vagamente, che nel campo di concentramento c'erano due "ucraini", precisando:

- che egli, tanto era sfinito (soprattutto dopo l'episodio della sua quasi - fucilazione), non aveva visto i due ucraini vigilare o picchiare i prigionieri;

- che erano andate a trovarlo sua madre e sua sorella, ma, dalla garitta, qualcuno aveva sparato contro di esse a scopo intimidatorio, senza colpirle, e dunque non erano riuscite ad avvicinarsi al campo.

Alla domanda di uno dei difensori di parte civile (avv. Loner), se ricordasse di essere stato appeso a un palo per opera dei due ucraini, immediatamente dopo la sua dimissione dall'infermeria, il Viel ha risposto affermativamente, confermando le dichiarazioni al tempo rese alla polizia giudiziaria.

Al teste è stato altresì mostrato il fascicolo fotografico contenente - tra le altre - la foto n. 6 relativa al SEIFERT, ed egli ha indicato come possibile fotografia di quest'ultimo quella contrassegnata col n. 2, nonché, in alternativa, quella n. 7.

Alla domanda del Tribunale, se avesse assistito a specifici fatti di violenza commessi dai due ucraini, il teste ha risposto che non li aveva visti, personalmente, malmenare o uccidere qualcuno; ma che, quando si trovava in infermeria, aveva saputo da altri internati che i due ucraini avevano violentato una donna ebrea, la quale era stata anch'essa ricoverata in infermeria.

l) **Mair Gustav** (già esaminato il 20 gennaio 2000 in sede di incidente probatorio) è stato escusso con l'assistenza dell'interprete di lingua tedesca, nominato seduta stante dal Tribunale, ex art. 143 e segg. c.p.p., in persona del tenente colonnello E.I. Schenk Willibald.

Il teste, quindi, ha dichiarato che, dopo l'8 settembre 1943, all'età di appena sedici anni, era stato arruolato come guardia nel servizio d'ordine altoatesino (S.O.D.), posto alle dipendenze della Gendarmeria tedesca; dopo di che era stato tratto in arresto (con l'accusa di aver rubato delle scarpe da un magazzino) e, nel dicembre 1944, era stato internato nel lager di Bolzano.

Ha inoltre riferito che, durante la sua permanenza del campo, era stato quasi sempre ristretto in cella,

almeno di notte; mentre, di giorno, lavorava come scopino e godeva di un minimo di libertà.

Aveva, ovviamente, fatto la "conoscenza" dei due guardiani addetti alla zona delle celle, "Otto" e "Misha", due militi delle S.S., con tanto di divisa e mostrine, l'uno ("Otto") «snello e alto», l'altro ("Misha") «molto grande e grosso, robusto» (cfr. p. 11 della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 22 novembre 2000).

Il Mair ha confermato il riconoscimento, già effettuato in fase predibattimentale, della persona ritratta nella fotografia mostratagli (contrassegnata dal n. 6) come "Misha", affermando di avere al riguardo assoluta certezza («Nessun dubbio al cento per cento»); ed ha, altresì, ricordato i nomi completi dei due addetti alle celle, ossia SEIFERT Michael e SEIN Otto.

Il dichiarante è stato escusso con specifico riferimento agli episodi descritti nei capi nn. 4), 5) e 12) dell'imputazione, riguardanti, rispettivamente, l'uccisione, a bastonate, di un prigioniero che era stato sorpreso a sottrarre generi di conforto da un magazzino; l'uccisione di un prigioniero ebreo di quindici anni, lasciato letteralmente morire di fame; l'uccisione delle due donne ebree, Leoni Giulia in Voghera e Voghera Augusta in Menasse.

Il predetto ha fornito le seguenti risposte:

- quanto al fatto sub 4), ha detto che era accaduto all'interno della cella in cui si trovava il prigioniero (probabilmente, insieme con un altro compagno di sventura) sicché egli e gli altri reclusi non avevano potuto vedere alcunché, anche se avevano sentito le urla (cfr. p. 13 e segg. della verbalizzazione stenotipica sopra citata: «Non l'ho visto, però l'ho sentito, praticamente non abbiamo potuto fare gli spettatori (.). L'hanno frustato, probabilmente, lo abbiamo sentito urlare e, una volta deceduto, l'abbiamo dovuto mettere in una cassa, chiudere la cassa, inchiodarla e portarla via»). Circa i responsabili, pur non avendoli visti, il Mair ha affermato che non potevano essere stati altri che i due ucraini, "Misha" e "Otto", i quali erano i soli che potessero entrare nelle celle; mentre non è stato in grado di riferire alcunché circa l'essere stato il recluso lasciato senza cibo per alcuni giorni. Ha comunque ribadito (in replica a domanda postagli dal Tribunale) che il prigioniero in questione era stato da lui visto, due o tre giorni prima che morisse, ed era in normali condizioni di salute;

- quanto al fatto sub 5), ha detto di ricordare che, più o meno nel mese di febbraio del 1945, era stato rinchiuso in una delle celle un giovane adolescente, di dodici/tredici anni, che poi era stato lasciato là, senza subire violenze ma anche senza cibo, finché non era morto. Più in particolare, il teste ha dichiarato (cfr. p. 22 e segg. della verbalizzazione stenotipica sopra citata):

-- che il ragazzo era stato lasciato senza niente da mangiare per diverso tempo, tanto che, dopo sette od otto giorni, egli e gli altri reclusi lo avevano sentito urlare;
-- che "Otto" e "Misha", i due guardiani addetti anche alla distribuzione del rancio, avevano proibito espressamente a lui e agli altri detenuti di entrare nella cella del giovanetto («*Abbiamo sentito urlare e "Misha" e "Otto" hanno detto che non avevamo niente da vedere. "Misha" e "Otto" hanno detto che non dovevamo impicciarci.*»);

-- che l'ordine di non dare da mangiare al ragazzo era stato dato ai due ucraini da parte di un'altra persona, ossia, con molta probabilità, da parte del loro superiore, COLOGNA Albino;

-- che, per quanto a sua conoscenza, il ragazzo non era stato sottoposto a violenze di natura sessuale;

-- che, quando detto giovane morì, egli e un suo compagno di prigionia, tale Oberhofer (forse, di nome Josef) avevano, per ordine di "Misha" e "Otto", tirato fuori dalla cella il cadavere, che «*era coricato, era sotto la branda, praticamente rannicchiato sotto la branda, e nudo* (.).»;

- quanto al fatto *sub* 12), ha detto di ricordarsi di due donne ebreo, una più anziana e l'altra più giovane, le quali erano state rinchiuso in una cella, dove poi una di esse era morta. Sul punto, il testimone ha precisato:

-- di non sapere se le due donne fossero state maltrattate, ma di non poter escludere che una di esse, forse quella più anziana, fosse morta perché lasciata senza cibo;

-- che egli aveva personalmente portato il cadavere all'esterno della cella e lo aveva collocato in una cassa (cfr. p. 30 della verbalizzazione stenotipica sopra menzionata: «*L'ho messo in una cassa e ancora oggi sento l'odore della morta, del cadavere. Queste due signore, quando dovevano uscire per andare ai servizi, hanno fatto tutto dentro in cella. Invece di andare ai servizi, alle latrine, hanno fatto i loro bisogni all'interno della cella e tutte due non erano più tanto presenti.*»).

m) **Kneissl Giuseppe**, il quale ha depresso con l'assistenza dell'interprete, secondo le modalità indicate relativamente al teste Mair, ha dichiarato:

- che era stato fatto prigioniero nel mese di settembre 1944, come ostaggio (suo fratello aveva disertato dall'esercito germanico);

- che era rimasto nel lager di Bolzano dal 28 settembre 1944 al 29 aprile 1945 e, in detto periodo, non era mai stato ristretto nelle celle di punizione;

- che aveva avuto modo di conoscere i due ucraini, i quali erano anch'essi reclusi (essendo stati accusati di avere violentato una donna), ma, in pratica, potevano fare tutto ciò che volevano;

- che, personalmente, non aveva mai visto i due picchiare altri prigionieri, anche se, dalle latrine, che

erano poste appena fuori dalle celle, aveva potuto sentire rumori di botte e urla;

- che, nella stessa circostanza, aveva udito parlare in russo e ridere.

Il testimone ha descritto, fisicamente, i due, il più grosso dei quali - gli era stato detto - si chiamava Michael, e ha altresì riconosciuto quest'ultimo nella fotografia (la n. 6) mostratagli.

Il dichiarante è stato escusso anche con specifico riferimento al fatto n. 15) della contestazione, riguardante l'uccisione, da parte del SEIFERT in concorso con il SEIN e per disposizione del maresciallo HAAGE, di un prigioniero che aveva tentato la fuga ed era stato, perciò, legato alla recinzione del campo, selvaggiamente percosso alla presenza degli altri internati e poi lasciato sul posto fino al sopraggiungere della morte. Al riguardo, il predetto non è stato in grado di fornire notizie precise sull'episodio, ma ha nondimeno ricordato:

- che, una notte, c'era stato un bombardamento aereo e un prigioniero italiano, ristretto nel suo stesso blocco ("G"), aveva colto l'occasione per cercare di evadere dal campo di concentramento;

- che le guardie esterne, appartenenti alle S.S., avevano sparato sul fuggitivo, freddandolo;

- che il cadavere non era stato fatto sparire subito.

n) **D'Antoni Giuseppe**, nel rispondere alle domande del Pubblico Ministero, ha anzitutto parlato delle circostanze del suo arresto, avvenuto in provincia di Verona nel settembre 1944, quando lavorava come ingegnere alle dipendenze della Organizzazione Todt, che eseguiva lavori militari per conto dello Stato germanico. Sospettato di tenere contatti con elementi della Resistenza all'interno dell'Università di Padova, era stato dapprima rinchiuso nel carcere di Rovereto e, alla fine di ottobre del 1944, era stato trasferito nel lager di Bolzano, dove era rimasto fino a febbraio 1945.

Il teste ha aggiunto che, nella sua qualità di prigioniero politico, aveva un numero di matricola e un triangolo rosso sulla tuta ed era stato assegnato, in un primo tempo, al blocco "I" e, successivamente, al blocco "H". Non aveva mai fatto personale esperienza delle celle di punizione, e «*per fortuna* (.), *perché le celle erano la sede delle carneficine* (.) *specialmente il piano inferiore delle celle, quelle che erano sotto terra* » (cfr. p. 49 della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 22 novembre 2000).

Ha ricordato, altresì, che tra il personale di vigilanza c'erano due ucraini, molto giovani e con le divise delle S.S., i quali fungevano da guardiani delle celle.

Il dichiarante è stato escusso, in particolare, in relazione al fatto di cui al capo *sub* 15) dell'imputazione. A tale riguardo, ha riferito (cfr. p. 50 e segg. della

verbalizzazione stenotipica sopra citata):

- che gli era capitato, nel periodo tra Natale 1944 e Capodanno 1945, «*di vedere direttamente il massacro esercitato dai due su un prigioniero che era fuggito e catturato con i cani*»;

- che era sera, si era sentito un gran ringhiare di cani, dopo di che parte dei prigionieri era stata fatta uscire fuori dai blocchi «*per far vedere questo povero giovane, che era stato legato alla rete e veniva bastonato mortalmente da questi due ucraini*».

- che alla “lezione” avevano assistito alcune centinaia di persone, tra le quali c’era anche la prigioniera Menici Luciana.

Richiesto di specificare ulteriormente chi fossero coloro che, nell’occasione, avevano inferito sul prigioniero, l’ing. D’Antoni si è detto sicuro che fossero stati i due ucraini (anche se non è stato in grado di rammentare se lo avessero percosso con bastoni o a mani nude, che comunque, essendo forti, usavano spesso). In ogni caso, il giovane, dopo le botte ricevute, era stato lasciato “attaccato” al reticolato per l’intera notte, esposto a temperature di -15/-18 gradi, tanto che la mattina dopo era morto.

Il teste ha descritto quale fosse l’aspetto fisico dei due ucraini («*Erano dei tipi abbastanza robusti, molto tarchiati e con la faccia tonda, piuttosto tonda, uno con un aspetto un pò mongoloide, che è caratteristico di quella popolazione*»), rammentando il nome di uno di essi, “Misha”, ma non il nome dell’altro.

Ha infine riconosciuto, nella fotografia mostratagli (contrassegnata col n. 6), uno dei due guardiani ucraini, ma non è stato in grado di indicare a quale di loro la fotografia medesima si riferisse.

A domanda del difensore dell’imputato, volta a conoscere se, per quanto a conoscenza del testimone, il riferito pestaggio del prigioniero fosse stato compiuto in esecuzione di un ordine superiore, il D’Antoni ha risposto di non saperlo.

o) **Menici Luciana**, nel deporre, ha in primo luogo ripercorso le tappe principali della sua vicenda personale:

- nel mese di ottobre del 1944, era stata presa come ostaggio, insieme con altri famigliari, in quanto suo padre, tenente colonnello delle truppe alpine, era “uccel di bosco” e stava in quel periodo organizzando la resistenza partigiana in Val Camonica;

- dopo una prima detenzione nel carcere di Edolo, dove un suo cugino era stato ucciso dalle S.S., essa e le altre persone della sua famiglia erano state trasferite nel lager di Bolzano;

- a Bolzano, mentre sua madre e sua zia erano poi state rimandate a casa, essa era rimasta rinchiusa fino all’inizio di febbraio del 1945, quando l’avevano trasferita a Merano;

- nel lager bolzanino, era stata assegnata al blocco “A”, riservato alle donne;

- non era mai stata ristretta nelle celle di punizione;

- durante l’internamento, aveva lavorato come operaia, sia nelle vicinanze del lager, presso un magazzino del Genio militare dove si fabbricavano cassette, sia in un’altra struttura, dove si cucivano i bottini sui teli-tenda.

La teste ha altresì ricordato che nel campo di concentramento di Bolzano comandava un ufficiale delle S.S., tale HAAGE, coadiuvato dal personale di vigilanza, composto da uomini delle S.S. e anche da donne. Tra gli altri guardiani, c’erano due ucraini; o almeno due erano gli ucraini “noti”, perché erano coloro che, collocandosi ciascuno a un lato della porta di ingresso del lager, vigilavano quando le squadre delle donne lavoratrici uscivano e rientravano (cfr. p. 64 della verbalizzazione stenotipica relativa all’udienza del 22 novembre 2000: «*Regolarmente, ci lanciavano dei grandi insulti, prese in giro e scherzi molto pesanti*»).

La sig.ra Menici ha anche descritto i due soggetti («*abbastanza prestanti e muscolosi*»), e ha aggiunto che le prigioniere, pur non conoscendone bene i nomi - essa solo più tardi aveva saputo che uno si chiamava “Misha” - li chiamavano «*le due belve*» (cfr. p. 65 della verbalizzazione stenotipica sopra citata).

La dichiarante non ha saputo dire, con certezza, se gli ucraini vigilassero sulle celle di punizione, giacché il blocco “A” era situato lontano da quelle; la “voce”, comunque, circolava all’interno del campo (cfr. p. 66 della verbalizzazione stenotipica sopra menzionata: «*Però si diceva, c’è sempre radio-scarpa che funziona in questi luoghi, che quelli fossero quelli che sorvegliavano le celle e ne combinavano un pò di tutti i colori*»).

Richiesta di riferire se avesse mai assistito a qualche specifico episodio di violenza commesso dai due ucraini nei confronti di detenuti, la testimone ha detto di ricordare che, una volta, più o meno nel periodo di Natale (1944), un giovane era stato trascinato per il campo da due militi delle S.S., mentre i due ucraini lo picchiavano con dei nerbi di bue («*Era trascinato ormai in stato pietoso da due altre S.S. e c’erano dietro i due ucraini, con dei nervi in mano, che continuavano regolarmente a picchiarlo, e l’ho visto perché in quell’occasione noi detenuti - ormai era tardi, avremmo dovuto essere rinchiusi nei nostri box - siamo stati fatti uscire ad assistere a questa scena, perché doveva essere il castigo esemplare che doveva impaurirci e toglierci il desiderio di fuggire da lì*»).

La sig.ra Menici ha ricordato inoltre che, dopo le botte ricevute, il giovane in questione era stato attaccato alla rete di recinzione del campo e poi lasciato là, dove poi essa la aveva visto di nuovo la mattina successiva,

verso le ore 6.00, quando le prigioniere venivano portate a lavarsi alla fontana: lo sventurato era ancora *«legato al palo, assolutamente immobile, quindi con il freddo che aveva fatto era sicuramente morto.»* (cfr. p. 70 della verbalizzazione stenotipica sopra citata).

In replica alla domanda del difensore dell'imputato, se i due ucraini, nel picchiare il prigioniero, avessero agito di loro iniziativa o dietro ordine di qualcuno, la testimone ha dichiarato (cfr. p. 70 della verbalizzazione stenotipica sopra indicata):

«Lì l'ordine era questo, che se uno fuggiva, veniva preso e veniva massacrato. Era proprio l'ordine del campo, questo. Quindi, quelli potevano fare di testa loro o su ordine, se lo vedevano lo facevano loro direttamente, senza aspettare l'ordine perché l'ordine generale era quello».

In esito alla sua deposizione, la teste, nell'effettuare il riconoscimento fotografico, ha affermato che, sicuramente, uno dei due aguzzini era quello ritratto nella fotografia contrassegnata col n. 6 (cfr. p. 71 della verbalizzazione stenotipica: *«Senz'altro il 6, perché aveva un viso particolare e allora, forse, per questo mi è rimasto impresso di più, o forse l'ho visto più da vicino dell'altro.»*). Per l'altro, ha indicato, ma senza averne la certezza, la fotografia n. 3.

p) **Girardi Domenico**, esaminato dal Pubblico Ministero, ha anzitutto dichiarato:

- di essere nato nel 1910;
- di essere stato arrestato dai Tedeschi il 15 gennaio 1945, con l'accusa di avere dato assistenza, nella sua qualità di parroco in un paesino della Val di Fiemme, oltre che a militari delle truppe alleate, a due disertori dell'esercito germanico;
- di essere stato ristretto nel carcere di Trento fino al 31 marzo 1945, per poi venire tradotto, il 1° aprile (giorno di Pasqua), presso il lager di Bolzano, e di esservi rimasto per tutto il mese.

Il sacerdote ha inoltre aggiunto che, nel campo di concentramento bolzanino, era stato assegnato (dopo la prima notte, trascorsa nel blocco "A", insieme con i prigionieri ebrei) al blocco "G" e messo a lavorare come spaccalegna.

Tra le dure esperienze fatte durante l'internamento, significative per ricostruire il clima di assoluta sopraffazione e di disprezzo dei più elementari sentimenti umani che vi si respirava, Don Girardi ha ricordato di quando, il 14 aprile 1945, venuto a sapere che suo padre era morto, si era recato dal comandante del campo (così detto *Lagerfuhrer*), chiedendogli di poter vedere la madre; e, per tutta risposta, quello gli aveva sferrato un calcio e, alla sua reazione verbale, lo aveva minacciato con la pistola, senza tuttavia usarla. Alla domanda del requirente se avesse assistito a specifici atti di violenza commessi nei confronti di

altri detenuti, il teste ha risposto rievocando un episodio avvenuto nel pomeriggio di domenica 8 aprile 1945, allorquando aveva sentito una voce femminile, appartenente a persona giovane e proveniente dalla parte dove erano le prigionie, gridare più volte: "Dio! Mamma!", prima molto forte, poi più debolmente, finché non aveva taciuto del tutto. Un pò dopo, si era visto un carro trainato da un asino avvicinarsi alla porta delle prigionie, da dove era stato tirato fuori qualcosa di coperto.

Il dichiarante non è stato in grado di dire chi fossero gli autori delle sevizie che avevano spinto quella ragazza a urlare; ha detto, però, che nel campo circolava la voce secondo cui erano stati due guardiani ucraini. Al testimone è stato altresì mostrato il fascicolo fotografico, ai fini dell'eventuale riconoscimento dell'imputato tra le persone fotografate.

La ricognizione ha avuto esito negativo. Tuttavia, a questo riguardo, il rappresentante della pubblica accusa ha ritenuto di chiedere al sacerdote se i prigionieri fossero "liberi" di guardare tranquillamente i loro carcerieri e di rivolgere loro la parola, o se invece avessero paura di guardarli e di parlare con essi. La risposta dell'anziano teste è stata la seguente (cfr. p. 33 della verbalizzazione stenotipica relativa all'udienza del 23 novembre 2000):

«Ah, no! Evitarli come il peccato (.). Perché lì si viveva in un regime così, di paura, che vedere una guardia sembrava di vedere il diavolo».

q) **Niederkofler Wierer Maria**, esaminata con l'ausilio dell'interprete, ha ripercorso i momenti salienti della sua prigionia, ricordando:

- che il 26 agosto 1944, come sorella di due disertori, era stata catturata e rinchiusa nel campo di concentramento di Bolzano, e precisamente nel blocco "E";
- che le era stato assegnato, oltre al triangolo rosso sulla tuta, il numero di matricola 3411;
- che, all'interno del lager, aveva lavorato come addetta alle pulizie degli uffici e degli alloggiamenti;
- che non era mai stata ristretta nelle celle di punizione, ma vi passava davanti quando doveva recarsi al lavoro.

Richiesta di riferire quanto a sua conoscenza sul personale di vigilanza e, in particolare, su due guardie ucraine, la teste ha dichiarato che, effettivamente, c'erano due reclusi che facevano a loro volta da vigilanti e i cui nomi erano Otto SEIN e Michael SEIFERT, il primo alto e smilzo, il secondo di altezza media, robusto e con lo *«sguardo diabolico»* (cfr. p. 38 della verbalizzazione stenotipica sopra citata).

La sig.ra Niederkofler ha aggiunto di non avere assistito a fatti di violenza commessi dai due, ma di avere però sentito delle urla dopo che essi erano entrati nelle celle; al mattino, poi, era sopraggiunto un carro

trainato da un mulo e con sopra una cassa, nella quale era stata messa qualcosa.

La testimone ha detto di non avere visto che cosa contenesse la cassa e di non sapere niente al riguardo, se non che il conducente del carro, a cui essa nulla aveva domandato, «era un uomo nero, con un capello grande (.) Luigi si chiamava» (cfr. p. 39 della verbalizzazione stenotipica sopra citata).

In proposito, il Pubblico Ministero ha contestato alla teste, ai fini di cui all'art. 500, comma 4, c.p.p., le dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria, prima (verbale del 26 febbraio 2000), e alla stessa Autorità giudiziaria inquirente, poi (verbale del 2 marzo 2000), secondo cui essa aveva, nella richiamata circostanza, domandato a Luigi che cosa ci fosse nella cassa, e quello le aveva risposto che c'erano due cadaveri; col che aveva avuto la conferma del fatto che nelle celle i prigionieri venivano maltrattati a morte.

Dette asseverazioni, stante la persistente difformità rispetto alla deposizione dibattimentale, sono state acquisite dal Tribunale ai propri atti.

Infine, alla sig.ra Niederkofler è stato mostrato, per l'eventuale riconoscimento, il fascicolo fotografico; e la teste ha indicato, quale possibile ritratto del SEIFERT, la fotografia contrassegnata col n. 3, dicendosi peraltro non sicura di ciò.

r) **Vecchia Mario** ha riferito:

- che, come partigiano, era stato catturato nel Monferrato, quindi era stato ristretto nel carcere milanese di "San Vittore" e poi tradotto, agli inizi di novembre 1944, presso il lager di Bolzano;

- che a Bolzano, dove era rimasto fino al termine della guerra, era stato rinchiuso nel blocco "G";

- che gli era stato assegnato, oltre al triangolo rosso sulla tuta, il numero di matricola 6583;

- che, nel campo, aveva lavorato nella squadra comandata da un certo COLOGNA, il quale indossava la divisa delle S.S.;

- che il suo lavoro si era svolto, prevalentemente, all'interno del lager, anche se talvolta era stato mandato, con gli altri, all'esterno «sulla ferrovia distrutta dai bombardamenti, a tirar via le traversine, le rotaie, i binari e addirittura a togliere le bombe inesplose» (cfr. p. 52 della verbalizzazione stenotipica sopra menzionata);

- che l'atteggiamento della popolazione locale nei riguardi dei detenuti era "cattivo" («Loro erano tedeschi, noi eravamo italiani, ecco. Ci sputavano addosso, ci tiravano la roba addosso, alcuni chiudevano le persiane, altri invece invece di darci un pezzo di pane.»: cfr. p. 52-53 della verbalizzazione stenotipica sopra citata).

Quanto ai vigilanti delle celle, il testimone ha ricordato, in primo luogo, che le celle stesse erano dette

"della morte", perché chi aveva la disgrazia di andarci non ne usciva vivo; poi, che i responsabili di quel settore erano due "biondini", vestiti da militi delle S.S. e conosciuti, tra gli internati, con i nomignoli di "Sette" e "Otto" («Per noi erano le belve di Bolzano. Alcuni li chiamavano "le trigri", noi li chiamavamo le belve di Bolzano, perché quei due erano disumani. In un primo tempo, mi hanno detto che erano polacchi, ucraini o roba del genere. ma non so da dove venissero. Comunque, vestiti sembravano ufficiali: guanti neri nella mano. E tutti avevamo paura di quelli lì, perché chi gli arrivava addosso sapeva che fine faceva. Bastava non togliere il cappello, il berretto o quello che avevamo in testa se passava uno di loro, ed erano frustate.»: cfr. p. 55 della verbalizzazione stenotipica sopra citata).

Il sig. Vecchia ha dichiarato che, al mattino, in occasione dell'uscita dei detenuti dal blocco per andare a lavarsi, i due guardiani si mettevano fuori dalla porta e colpivano, con il bastone o col nerbo di bue, chi capitava a tiro; in tale occasione, aveva ricevuto anch'egli la sua dose di botte, e anzi si era pure rotto un dito.

Relativamente alle violenze inflitte agli altri internati, il predetto ha rievocato un episodio che aveva avuto come vittime tre o quattro prigionieri, i quali avevano tentato di scappare scavando una galleria sotto i reticolati ed erano stati scoperti per la delazione di un compagno. Costoro, catturati, erano stati appesi alla recinzione del campo e lasciati lì, esposti al gelo.

Il teste ha parlato anche di altri due fatti:

- il primo avvenuto poco dopo Natale (1944), quando un prigioniero era stato trascinato per il campo ed esposto alla vista degli altri, per ammonizione;

- il secondo accaduto il giorno di Pasqua (1945), quando, mentre un sacerdote celebrava la Messa all'aperto, si erano sentite, improvvisamente, delle urla terribili provenienti dalla zona delle celle («Mentre officiava la Messa, da questa zona qui, da queste celle, sentivamo delle urla tremende, e allora tra noi c'era chi diceva: "Ne stanno facendo fuori uno"»: cfr. p. 60 della verbalizzazione stenotipica sopra menzionata).

In esito alla sua deposizione, al testimone è stato mostrato il fascicolo fotografico agli atti, ed egli ha riconosciuto nella fotografia n. 6) uno dei due aguzzini ucraini, pur con qualche incertezza rispetto alla persona ritratta nella fotografia n. 3).

s) **Ferro Ettore**, deponendo per ultimo, ha dichiarato:

- che era stato arrestato nel Monferrato;

- che era stato rinchiuso nel lager di Bolzano dagli inizi di novembre 1944 al 1° maggio 1945,

- che, nel campo di concentramento, era stato assegnato al blocco "G", non era mai stato ristretto nelle

celle di punizione e aveva lavorato, essenzialmente come “garzone” dei muratori.

Riguardo a eventuali violenze subite personalmente, il teste ha ricordato di avere preso qualche nerbata, al mattino, in occasione dell’uscita dalle baracche.

Relativamente alle violenze inflitte ad altri detenuti, ha ricordato:

- che, una volta, aveva visto un cadavere con un buco in testa che veniva trascinato per il campo, e in quell’occasione il capo del lager aveva detto che era quanto capitava a chi tentava la fuga. Egli non aveva visto chi avesse ucciso l’uomo, ma aveva visto coloro che ne trascinavano il cadavere, ed erano “quei due”, noti come “le belve del campo” («*Quei due che li chiamavano le belve del campo, che li li chiamavano .che hanno sempre detto che erano ucraini, ma io non lo so.*»: cfr. p. 72 della verbalizzazione stenotipica sopra citata);

- che, altra volta, aveva visto fustigare un detenuto, messo sopra il lavatoio, semi-denudato e picchiato col nerbo di bue;

- che, altra volta ancora (non ha saputo dire se fosse o meno il giorno di Pasqua), aveva sentito delle grida provenienti dalla parte delle celle.

PARTE SECONDA - 1. Problemi relativi all’identità personale dell’imputato. 2. Problemi relativi alla giurisdizione in generale. 2-bis. In particolare, sussistenza della giurisdizione del giudice militare italiano di pace. 2-ter. Qualità militare del SEIFERT come appartenente, col grado di caporale, all’organizzazione armata denominata S.S. (Schutz-Staffeln). 2-quater. Non estraneità alla guerra della violenza esercitata nei confronti delle persone internate nel campo di concentramento di transito (Polizeiliches Durchgangslager) di Bolzano.

1. Invertendo l’ordine strettamente logico-giuridico dell’esposizione, che imporrebbe di trattare per primi i profili relativi alla giurisdizione, ritiene il Tribunale che debba essere affrontata subito la fondamentale questione dell’identità *fisica* dell’imputato SEIFERT Michael.

La questione va risolta escludendo qualsiasi incertezza circa la corrispondenza tra il militare SEIFERT Michael (detto “Misha”, scritto probabilmente “Mischa”, secondo una più corretta traslitterazione del nomignolo russo, diminutivo del nome proprio Michail, a sua volta equivalente al nome proprio tedesco Michael), il quale era presente, come caporale delle S.S., nel lager di Bolzano nel periodo indicato nel capo di imputazione, ossia dicembre 1944 - aprile 1945, e la persona di nome SEIFERT Michael tuttora vivente a Vancouver (Canada), al n. 5471 di quella

Commercial Street.

Il Pubblico Ministero ha, nel corso della sua requisitoria, sintetizzato le vicende personali del SEIFERT e della sua famiglia di origine, richiamando l’attenzione del Collegio soprattutto sulla cospicua quantità di documenti (ritualmente acquisiti agli atti processuali) forniti dalla Procura di Dortmund, ufficio competente sull’intero territorio germanico per tutti i crimini di massa commessi dai nazisti.

Tra i documenti in parola (allegati agli atti sia in copia originale, che nella versione in lingua italiana), primaria importanza va data, anzitutto, alla scheda trasmessa dall’Archivio di Stato di Berlino alla Procura di Dortmund (di cui ai fogli 234-235 atti), da cui risulta:

- che SEIFERT Michael, nato a Landau (Distretto di Odessa, Ucraina) il 16 marzo 1924, era uno dei due figli generati dal matrimonio di SEIFERT Michael, nato il 17 maggio 1886 a Landau, con Fritz Berta, nata il 9 febbraio 1892 a Rosental;

- che il predetto apparteneva, quindi, a una famiglia di così detti *Volksdeutscher*, ossia di persone etnicamente e linguisticamente tedesche ma nate e vissute (almeno per parte della propria esistenza) nei territori dell’est europeo e, in special modo, dell’Unione delle Repubbliche Socialiste Sovietiche;

- che lo stesso aveva come recapito postale militare “SD Feldpost 42819”, il che lo qualificava con estrema probabilità (altrimenti tale indirizzo non avrebbe avuto senso) quale appartenente alle S.S., di cui il S.D. (*Sicherheitsdienst*) costituiva l’apparato di sicurezza. Particolare importanza deve essere riconosciuta, altresì, ad altri documenti tra quelli reperiti dall’accusa e acquisiti al fascicolo per il dibattimento.

Si richiamano, al riguardo:

a) quanto ai dati personali dell’imputato e alla sua presenza in Italia nel periodo dal 1943 al 1945 come appartenente alle S.S.:

a1) foglio 237 atti - domanda per la concessione della pensione di reversibilità presentata, in data 11 dicembre 1951, da SEIFERT Michael padre e da sua moglie Berta, in cui ai quesiti relativi al figlio Michael vengono date - tra le altre - le seguenti risposte:

-- nato: il 16/0/24 a Landau/Ucraina (lo “0” al posto del mese è da considerare un evidente errore materiale);

-- entrato in servizio: fine 1943;

-- grado militare: uomo delle S.S.;

-- da quando è disperso?: 12/3/45;

-- dove il disperso prestava servizio da ultimo? Italia;

-- quando e da dove l’ultima notizia su di lui? 12/3/45;

a2) foglio 239 atti - dichiarazione giurata firmata da SEIFERT Michael padre, registrata presso il comune di Ratingen in data 11 dicembre 1951, in cui - tra

l'altro - si legge: “*Mio figlio Michael alla fine del 1943 venne arruolato nelle forze armate. In ultimo era mobilitato in Italia. L'ultima posta era datata 12/3/45 (.)*»;

a3) foglio 240 atti - dichiarazione giurata firmata da tale Rochus Fischter, registrata presso il comune di Ratingen in data 10 dicembre 1951, in cui - tra l'altro - si legge: “*Conosco Michael SEIFERT dal 1942. Allora abitavo in Ucraina. Nell'anno 1944 l'ho visto in uniforme durante una sua vacanza. Allora era un uomo delle S.S. (.)*».

b) quanto all'essere l'imputato emigrato in Canada e abitante nella città di Vancouver (British Columbia):
b1) foglio 244 atti - domanda (data illeggibile) indirizzata dalla sig.ra SEIFERT Berta all'Ente di Assistenza di Duesseldorf, in cui - tra l'altro - si legge: “*Come risulta dalle mie lettere, tramite la Croce Rossa, dopo 17 anni di ricerche inutili, finalmente ho ritrovato il mio secondo figlio Michael. Grazie a lui percepivo una pensione in qualità di genitore. Mio figlio Michael però vive in Canada (.) Lì mio figlio ha una famiglia, lavora come operaio in una fabbrica di legnami (.) Dato che si è sposato solo nel 1956, gli manca ancora tutto (.)*»;

b2) foglio 246 atti - comunicazione del 20 settembre 1960, inviata alla sig.ra SEIFERT Berta da parte della Croce Rossa Tedesca - Servizio Ricerche, in cui - tra l'altro - si legge: “*Egregia Sig.ra SEIFERT, oggi possiamo darLe la gradita notizia che suo figlio Michael risiede al seguente indirizzo: 448 k 56th Av. - Vancouver/B.C. Canada (.)*»;

b3) foglio 247 atti - comunicazione del 15 maggio 1961, inviata all'Ente di Assistenza di Duesseldorf da parte della Croce Rossa Tedesca - Servizio Ricerche, in cui - tra l'altro - si legge: “*Nel corso delle ricerche da noi eseguite siamo venuti a conoscenza del fatto che tale SEIFERT Michael, nato il 16/3/1924 a Narva/Estonia, prima abitante a Landau/Ucraina è emigrato in Canada. Il suo attuale indirizzo è: 448 East 56th Avenue, Vancouver, B.C. (.)*».

La lettura incrociata dei dati sub a) e sub b) consente, ad avviso del Collegio, di rimuovere ogni possibile perplessità circa la coincidenza fisica tra l'uomo delle S.S. di nome SEIFERT Michael, presente in Italia nel periodo 1943-1945, e la persona imputata nel presente procedimento penale, vale a dire il SEIFERT Michael a tutt'oggi abitante a Vancouver (Canada). Siffatto giudizio non è per nulla scalfito da alcune aporie indotte dalla documentazione (parte in lingua inglese e parte in lingua tedesca) trasmessa, a dibattimento già aperto, dalle competenti Autorità estere e acquisita, previa rituale traduzione, agli atti di causa. I documenti *de quibus* concernono, rispettivamente:

- una richiesta di lavoro sottoscritta dal SEIFERT

successivamente alla sua emigrazione in Canada;

- una sorta di “dichiarazione sostitutiva”, sempre del SEIFERT, ricevuta dal pubblico ufficiale del comune di Hedigenhausen nel giugno 1951, ossia anteriormente (di poco) alla emigrazione Oltreoceano dell'imputato.

I principali aspetti di novità di detti documenti, rispetto agli altri di cui si è parlato, riguardano il luogo di nascita dell'accusato, ora indicato genericamente come “Estonia” (carte canadesi), ora, in modo più specifico, come “Narwa/Estonia” (carte tedesche); nonché i luoghi di nascita dei genitori, indicati (carte tedesche) in Stettino, per il padre, e in Greifwald, per la madre.

Orbene, a prescindere dal fatto che i restanti dati personali, sia dell'imputato che dei genitori, coincidono con quelli già noti, è la *natura* stessa dei documenti menzionati per ultimi a renderli inattendibili. Questi, infatti, lungi dall'essere certificazioni o risultanze oggettive di enti od organismi pubblici, sono niente altro che mere dichiarazioni del SEIFERT, sottoscritte da lui (modulo di lavoro) o ricevute da un impiegato comunale («autocertificazione» del 1951); sicché ben poca «fiducia» può annettersi a essi, soprattutto se si consideri che l'imputato, come ex appartenente all'organizzazione delle S.S., poteva avere, prima di imbarcarsi per il Canada e pure una volta giunto a destinazione, tutto l'interesse ad alterare in parte i propri dati personali, al fine di depistare eventuali ricerche da parte delle nuove Autorità tedesche o di quelle delle potenze vincitrici del secondo conflitto mondiale.

Che poi il SEIFERT Michael per cui è processo sia, effettivamente, il militare che, col nomignolo di “Misha” (o “Mischa”), si trovava, nell'arco temporale dicembre 1944 - aprile 1945, nel *Durchgangslager* (campo di concentramento di transito) istituito dalle Autorità militari germaniche in Bolzano, è provato:

- dal fatto che il nomignolo di “Micha” (“Misha”), associato a quello di un altro ucraino, SAIN (o SEIN) Otto, figura nel capo di imputazione per collaborazionismo col tedesco invasore a carico di COLOGNA Albino, guardiano e capo-blocco delle celle del campo di concentramento di Bolzano, condannato per tale crimine a trenta anni di reclusione con sentenza 10 dicembre 1946, definitiva il 5 giugno 1948, della Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano (documento agli atti di causa);

- dalle deposizioni, assunte nel presente processo, di persone deportate nel lager bolzanino all'epoca dei fatti (cfr. *supra*, Parte prima, n. 2, *passim*).

A tale ultimo riguardo, occorre evidenziare, per i fini che qui interessano, che tutti i testimoni “oculari” escussi hanno parlato diffusamente di “Misha”

SEIFERT, indicandolo a volte anche con il cognome ma più spesso con il solo nomignolo, e l'hanno inoltre descritto come un tipo massiccio, dai capelli chiari e dai tratti somatici rivelatori di origine est-europea. La maggior parte dei dichiaranti è stata anche in grado di riconoscere, con sicurezza, l'imputato nella persona ritratta nella fotografia formato-tessera contrassegnata dal n. 6, che è stata mostrata di volta in volta nel corso degli esami, ora singolarmente, previa proiezione di un ingrandimento, ora all'interno di una "cartella fotografica".

La fotografia in questione - come pure le altre comprese nella "cartella" e riproducenti le fattezze di alcuni vigilatori del lager - è stata reperita, nel corso delle indagini preliminari, dalla polizia criminale tedesca presso gli archivi della D.R.K. (*Deutsches Rotes Kreuz* - Croce Rossa Tedesca): vi compare, chiaramente (nei limiti del formato), un giovane uomo in divisa, dalle fattezze orientalescanti e senz'altro corrispondente al «Misha» descritto dai testimoni. Per concludere sull'argomento, a parere del Tribunale, sussistono i presupposti e le condizioni per escludere, *sotto ogni profilo*, qualsivoglia errore di persona ai sensi dell'art. 68 c.p.p., essendosi acclarato:

- che i dati identificativi dell'imputato sono esatti;
- che l'uomo delle S.S. presente nel lager di Bolzano nel periodo considerato (ritratto nella fotografia n. 6 della "cartella fotografica" agli atti di causa) e l'uomo attualmente abitante in Canada e qui giudicato sono la stessa persona.

2. A questo punto dell'esposizione, prima di affrontare il merito della regiodicanda, il Tribunale avverte l'esigenza di esaminare, in via preliminare, quegli aspetti della fattispecie contestata che coinvolgono direttamente la propria giurisdizione; ciò al fine di eliminare, una volta per tutte, ogni dubbio circa la sussistenza dei suoi poteri cognitivi in ordine al fatto ascritto all'imputato e alla "persona" di quest'ultimo. La premessa normativa da cui occorre partire è l'art. 103, ultimo comma, della Costituzione repubblicana, secondo cui:

«I Tribunali militari in tempo di guerra hanno la giurisdizione stabilita dalla legge. In tempo di pace hanno giurisdizione soltanto per i reati militari commessi da appartenenti alle Forze armate».

Dunque, mentre per il tempo di guerra la giurisdizione dei Tribunali militari è quella stabilita dalla legge (art. 251 c.p.m.g.: «Qualunque sia il luogo del commesso reato., ai Tribunali militari di guerra d'armata, di Corpo d'armata e di piazza forte appartiene, rispettivamente, la giurisdizione: 1° dei reati commessi dai militari dei Corpi o servizi mobilitati.; 2° dei reati commessi da persone estranee alle Forze armate dello Stato, che si trovano al servizio o a seguito di esse,

presso i Corpi o servizi suddetti .»), per il tempo di pace essa incontra i limiti, invalicabili, della natura militare del reato commesso (limite "oggettivo") e dell'appartenenza del presunto reo alle Forze armate dello Stato (limite "soggettivo").

Fatte queste osservazioni, va adesso esaminata, per quel che qui immediatamente interessa, la fattispecie ascritta all'imputato, il quale è stato chiamato a rispondere del reato militare (per la nozione di "reato militare" si rinvia all'art. 37 del codice penale militare di pace e alla copiosa giurisprudenza formatasi in materia: cfr., per tutte, **Cass., Sez. Un. pen., 24 giugno 1950, Massimo**, in *Riv. pen.*, 1950, II, p. 899) **di concorso in violenza con omicidio contro privati nemici, aggravata e continuata**, a norma del combinato disposto degli artt. 13 e 185 del codice di guerra, nonché 81, comma 2, 110, 575, 577 nn. 3 e 4 e 61 n. 4 del codice penale.

Se si tralasciano per ora (come questioni che saranno discusse *infra*, Parte Terza) i problemi relativi alle circostanze aggravanti contestate e ai collegati aspetti sanzionatori, è evidente che nel presente processo l'oggetto dell'incriminazione risulta delimitato:

a) dall'art. 185, comma 1, c.p.m.g., che punisce «*il militare che, senza necessità o, comunque, senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra, usa violenza contro privati nemici, che non prendono parte alle operazioni militari (.)*»;

b) dall'art. 575 c.p., che punisce «*chiunque cagiona la morte di un uomo*», a sua volta richiamato dal comma 2 della citata disposizione del codice di guerra, che commina le pene stabilite dal codice penale «*se la violenza consiste nell'omicidio, ancorché tentato (.)*»;

c) dall'art. 13 c.p.m.g., secondo cui le disposizioni in materia di reati contro le leggi e gli usi di guerra, tra le quali rientra quella dell'art. 185, «*si applicano anche ai militari e a ogni altra persona appartenente alle Forze armate nemiche, quando alcuno di tali reati sia commesso a danno dello Stato italiano o di un cittadino italiano, ovvero di uno Stato alleato o di un suddito di questo*».

In questa sede, pertanto, i dubbi da rimuovere, al fine di affermare con sicurezza la cognizione del Tribunale militare, in tempo di pace, in ordine ai fatti addebitati al SEIFERT, concernono essenzialmente:

- la sussistenza della giurisdizione dei Tribunali militari italiani, in tempo di pace, per i reati contro le leggi e gli usi di guerra commessi, in tempo di guerra, da appartenenti alle Forze armate nemiche;

- lo *status* militare dell'imputato, nella sua veste di graduato dell'organizzazione armata denominata S.S. (Schutz-Staffeln);

- l'esistenza del nesso eziologico tra lo stato di guerra e la violenza esercitata dall'imputato, come militare

delle S.S., nei confronti delle persone internate nel campo di concentramento di transito di Bolzano.

2-bis. Il primo dubbio può essere senz'altro rimosso, sulla base della legislazione tuttora vigente e la lettura datane dalla Corte costituzionale, nonché della consolidata giurisprudenza del Tribunale supremo militare (da ritenere ancora valida *in parte qua*) e della Corte suprema di Cassazione.

Il riferimento normativo corre al d. lgs. lgt. 21 marzo 1946, n. 144, contenente disposizioni per regolare il passaggio dall'applicazione della legge penale militare di guerra all'applicazione della legge penale militare di pace; e, in special modo, all'art. 6 di esso, che attribuiva transitoriamente ai Tribunali militari di pace la competenza per i reati militari previsti dal codice penale militare di guerra e commessi durante lo stato di guerra, nonché per i reati contro le leggi e gli usi di guerra commessi dagli appartenenti alle Forze armate nemiche.

La conformità al dettato costituzionale di tale ultima disposizione è stata messa in discussione in relazione a ciò: che mentre l'art. 103, ultimo comma, della Costituzione circoscrive rigorosamente la giurisdizione dei Tribunali militari, in tempo di pace, riservandola ai reati militari commessi dagli appartenenti alle Forze armate (categoria che dovrebbe intendersi, in mancanza di specificazioni, limitata agli appartenenti alle Forze armate dello Stato italiano), l'art. 6 del decreto luogotenenziale n. 144/1946 avrebbe illegittimamente "ampliato" detta giurisdizione, attraverso l'attribuzione ai Tribunali militari di pace della competenza per i reati contro le leggi e gli usi di guerra commessi dagli appartenenti alle Forze armate nemiche.

Sul punto si è pronunciato fin dal 1959 il giudice delle leggi, il quale, nel respingere la prospettata questione di illegittimità costituzionale del menzionato art. 6, ha sottolineato come, pur dovendosi opinare che l'art. 103 Cost. abbia inteso riferirsi alle Forze armate dello Stato italiano, l'ipotizzato contrasto fosse nondimeno inesistente, giacché:

«È da considerare, in primo luogo, che la categoria dei reati contro le leggi e gli usi della guerra, sebbene sia stata oggetto, nel predetto art. 6, di un esplicito richiamo, probabilmente dovuto a qualche dubbio di interpretazione sorto nella pratica, si inquadra anch'essa nel preesistente sistema della legge penale militare (.).»;

«in secondo luogo, va tenuto presente che l'art. 103, nella sua organica disciplina della materia, contiene due distinte previsioni: l'una riguarda la giurisdizione dei Tribunali militari in tempo di guerra, la cui determinazione è riservata alla legge; l'altra

riguarda la giurisdizione dei Tribunali militari in tempo di pace, e questa viene limitata soltanto ai reati militari commessi da militari appartenenti alle Forze armate».

Proseguiva la Corte:

«Per intendere lo spirito di questa disposizione (art. 103, ultimo comma), e quindi la sua estraneità ad esigenze contingenti come quelle tenute presenti dall'art. 6 d. lgs. lgt. 21 marzo 1946, bisogna risalire all'art. 102 Cost. e al principio dell'unità della giurisdizione, che essa volle, almeno in via generale, affermare. Questo principio non fu condotto alle estreme conseguenze, e appunto l'art. 103 ne disciplina le principali eccezioni (.). In vista di questi fondamentali problemi, è da ritenere che la particolarissima questione della competenza per i reati contro le leggi e gli usi della guerra commessi da militari nemici non si sia neanche presentata. Ed infatti, nel corso dei lavori preparatori, le discussioni sul significato della locuzione "appartenenti alle Forze armate" riguardano essenzialmente, in vista sempre del principio dell'unità della giurisdizione, le categorie di cittadini da includere oppure no nell'ambito della giurisdizione speciale, eccezionalmente mantenuto».

E concludeva infine:

*«Posto il raffronto tra la norma impugnata e la norma della Costituzione nei termini di cui innanzi, è sicuramente da escludere che l'art. 103 abbia avuto una incidenza qualsiasi sulla disposizione dell'art. 6 del citato d. lgs. lgt., la quale svolge per suo conto, e senza ledere alcun principio costituzionale, la sua efficacia, in rapporto ad una esigenza del tutto transeunte, manifestatasi nel passaggio dall'una all'altra legge militare. D'altra parte, non sarebbe ravvisabile alcun ragionevole motivo a giustificazione di una contraria volontà del Costituente, la quale poi, in un sistema che mantiene - sia pure eccezionalmente - la giurisdizione dei Tribunali militari, avrebbe dovuto praticamente tradursi nel sottrarre a questi, e devolvere al giudice ordinario, proprio una così speciale materia, destinata, oltre tutto, ad esaurirsi nel tempo» (così **Corte cost., 15 luglio 1959, n. 48**).*

In aggiunta agli argomenti ricavabili dalla citata normativa transitoria, come interpretata da parte della Corte costituzionale, occorre evidenziare che la sussistenza della giurisdizione dei Tribunali militari italiani di pace per i reati contro le leggi e gli usi della guerra perpetrati, in tempo di guerra, da militari appartenenti alle Forze armate nemiche in danno dello Stato italiano o di cittadini italiani è stata affermata da una nota sentenza del (soppresso) Tribunale supremo militare (cfr. **13 marzo 1950, Wagener più altri**, in *Riv. pen.*, 1950, II, p. 745), confermata, poi, in relazione ai medesimi ricorrenti, dalla Corte su-

prema di Cassazione (cfr. **Sez. Un. pen., 28 ottobre 1950, n. 57, Wagener più altri**, in *Riv. pen.*, 1951, II, p. 42).

Più recentemente, l'orientamento è stato ribadito dalla Corte di legittimità, la quale, chiamata a dirimere un conflitto "negativo" di giurisdizione tra il Tribunale militare di Roma e il giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale civile e penale di Roma, ha detto chiaramente che «*non pare possa assolutamente dubitarsi della persistente vigenza del citato art. 6 e della sua altrettanto persistente compatibilità con il sistema costituzionale - ancorché sopravvenuto - dovendosi riconoscere anche al giudice militare, così come a quello ordinario, il carattere di "giudice naturale precostituito per legge" di cui all'art. 25 Cost., avuto riguardo alla "competenza" attribuitagli dalla stessa Carta fondamentale con l'art. 103, comma 3, seppur circoscritta nei limiti soggettivi ed oggettivi a tal fine precisati*» (così **Cass., Sez. I pen., 10 febbraio 1997, confl. di giurisd. in causa Priebke**, in *La Giust. pen.*, 1998, III, p. 148).

2-ter. L'altro nodo da sciogliere in tema di giurisdizione concerne lo *status* militare dell'imputato, il quale, come indicato nello stesso capo di accusa e attestato dalle prove documentali e testimoniali assunte, era un graduato appartenente non alle Forze armate germaniche per così dire «ordinarie» (*Wehrmacht*), ma all'organizzazione di *élite* denominata S.S..

Si tratta, in buona sostanza, di rispondere al quesito se il Corpo delle S.S. fosse parte delle Forze armate germaniche, con consequenziale status militare dei suoi membri, ovvero fosse niente altro che uno speciale apparato di polizia, militarmente organizzato e però estraneo alle Forze armate.

Sarebbe ultroneo, in questa sede, ripercorrere, sia pure per grandi linee, le vicende relative al Corpo delle S.S. (il cui nome completo era *Schutz-Staffeln der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei*: alla lettera, "Squadre di protezione del Partito Nazionalsocialista Tedesco dei Lavoratori"), sorto come guardia personale del dittatore (*Stosstrupp Hitler*: Gruppo d'assalto Hitler) e trasformatosi, nel volgere di pochi anni, da costola delle più "vecchie" S.A. (*Sturmabteilungen*, cioè "Divisioni di assalto") prima nello strumento per la liquidazione violenta di queste ultime (30 giugno 1934) e, poi, in una complessa e gigantesca struttura di potere, capace di incutere terrore a chiunque, sia all'interno della Germania che all'esterno, nei territori europei occupati dalle armate tedesche.

La tesi contraria alla "militarità" delle S.S., sostenuta, in occasione del citato conflitto negativo di giurisdizione in causa Priebke, dal Tribunale militare di

Roma (con richiamo al processo di Norimberga), è stata sconfessata dalla suprema Corte.

Quest'ultima, nel risolvere il denunciato conflitto affermando la sussistenza della giurisdizione del giudice militare, ha sottolineato i dati "storici" costituiti «*(.) dalla ordinaria operatività degli appartenenti al Corpo delle S.S. su tutti i fronti di guerra nel corso del secondo conflitto mondiale; dalla loro organizzazione secondo gli schemi delle vere e proprie formazioni militari e, infine, dalla loro sottoposizione, ai fini militari, al comando tattico dell'esercito*» (cfr. **sent. 10 febbraio 1997**, cit., p. 150).

A prescindere dalla autorevolezza della fonte, la posizione assunta dal giudice di legittimità appare senz'altro persuasiva e condivisibile.

La circostanza, poi, dell'aver il Corpo in parola partecipato ai combattimenti con proprie divisioni, le c.d. *Waffen-S.S.* (alla lettera: «S.S. armate») non deve condurre all'errore di considerare «militari» solo queste ultime e non gli altri settori dell'organizzazione espletanti funzioni di polizia di regime: la distinzione riguardava, infatti, gli impieghi operativi, ma non intaccava la natura del Corpo, che era e restava militare.

Va ricordato infine che la stessa Corte di Cassazione ha rilevato come altra sia «*la valutazione delle diverse attività e dei diversi compiti, rispettivamente svolte ed assegnati nell'ambito della struttura in questione (le S.S.), altra quella da farsi nei confronti dei singoli appartenenti al detto Corpo, in relazione alle specifiche operazioni nelle quali intervennero o furono impiegati: il tutto, chiaramente, anche alla luce del principio costituzionale di cui all'art. 27 della Carta fondamentale*» (cfr. **sent. 10 febbraio 1997**, cit., pp. 150-151).

L'osservazione della Corte, ancorché operata in riferimento a un diverso contesto (la strage delle Fosse Ardeatine, a Roma, ordinata dai tedeschi per ritorsione contro l'attentato di Via Rasella), si rivela applicabile pure alla presente fattispecie: il SEIFERT, all'epoca dei reati di cui è stato chiamato a rispondere avanti questo Tribunale, era un "uomo delle S.S." impiegato al di fuori del Reich propriamente detto, e precisamente nell'ambito del territorio comprendente le province di Bolzano, Trento e Belluno e costituente la c.d. Zona di Operazioni delle Prealpi o *Alpenvorland*; territorio occupato dalle Forze armate germaniche e da considerare, sotto ogni profilo, *in stato di guerra* (applicando la speculare disposizione dell'art. 12 della «legge di guerra», data con regio decreto 8 luglio 1938, n. 1415, secondo cui «*il territorio nemico occupato dalle Forze armate italiane è considerato in stato di guerra*»).

Per concludere sullo specifico argomento, a giudizio

del Collegio non si può seriamente dubitare dello status militare dell'imputato, secondo i criteri di identificazione delle persone soggette alla legge penale militare di cui agli artt. 1 e 2 c.p.m.p.: ciò in quanto costui, oltre ad appartenere a un Corpo inquadrato, con compiti sia di polizia che di combattimento, nelle Forze armate tedesche, era impiegato in territorio di occupazione (l'*Alpenvorland*) e in un'attività (la sorveglianza di civili catturati in operazioni di rastrellamento anti-partigiane o presi come ostaggi siccome parenti di arruolati che avevano disertato) strettamente connessa ai fini militari del Terzo Reich.

2-quater. Oltre alla condizione militare del soggetto attivo, ai fini della sussistenza della giurisdizione speciale in materia di violenza con omicidio contro privati nemici si richiede che il fatto sia stato commesso «*per cause non estranee alla guerra*».

Si osserva al riguardo che, se è vero che l'esclusione del nesso eziologico tra lo stato di guerra e la violenza esercitata (la qual cosa si verifica, per esempio, quando la condotta criminosa sia stata realizzata per motivi di mera persecuzione politica o razziale) può valere, secondo la giurisprudenza di legittimità, a sottrarre la regiudicanda al giudice militare e a radicarla presso il giudice ordinario (cfr. **Cass., Sez. un. pen., 23 marzo 1973, Allers più altri**, richiamata dalla più volte citata sentenza risolutiva del conflitto di giurisdizione in causa Priebke), è vero anche che la legge (art. 185 c.p.m.g.) parla di «cause non estranee alla guerra» e non di «cause attinenti alla guerra».

È evidente che, analogamente a quanto si verifica in altri settori della legge penale militare (cfr. art. 199 c.p.m.p., come sostituito dall'art. 9 della legge 26 novembre 1985, n. 689), il concetto di *non estraneità* abbraccia un'area più ampia del concetto di *attinenza*; nel senso che quello, a differenza di questo, richiede l'esistenza di un nesso causale meno immediato, sicché non occorre che l'azione delittuosa sia stata posta in essere *proprio* per ragioni di guerra, ma è sufficiente che essa sia *comunque* riconducibile alla guerra.

Applicate al processo contro SEIFERT Michael, le considerazioni sopra esposte portano a ravvisare, senz'altro, la sussistenza del requisito della non estraneità dei fatti al conflitto in corso al momento del loro accadimento.

La presenza, tra le vittime dei reati ascritti al caporale ucraino, di persone di religione e cultura ebraica (cfr. capi di incolpazione nn. 2, 5, 12) non deve fuorviare l'attenzione dalla matrice «bellica» - sia pure intesa nel chiarito significato ampio - delle violenze inflitte ai privati prigionieri all'interno del campo di concentramento di transito di Bolzano.

Nel lager in questione, furono indubbiamente rin-

chiusi e sottoposti a violenze non solo soggetti che, secondo i perversi criteri classificatori in uso all'epoca, erano da considerare di etnia *non ariana*, ma anche oppositori del regime nazifascista instaurato *manu militari* in Alta Italia all'indomani dell'armistizio dell'8 settembre 1943.

E però, come del resto confermato dalle testimonianze assunte in giudizio, la «causale» degli internamenti andava ricercata, almeno nella stragrande maggioranza dei casi, in operazioni di rastrellamento in funzione anti-partigiana e in prese di ostaggi in chiave di prevenzione/repressione delle diserzioni dall'esercito germanico.

Si trattava, come è agevole comprendere, di «cause» se non attinenti esclusivamente alla guerra, quanto meno di certo ad essa *non estranee*.

Tanto basta, a parere del Tribunale, per ritenere, anche sotto quest'ultimo profilo, sussistente la propria giurisdizione in ordine ai fatti contestati all'imputato.

PARTE TERZA - 1. Considerazioni introduttive di carattere generale sul processo a carico di SEIFERT Michael e sul materiale probatorio acquisito e utilizzato ai fini della decisione. 1-bis. Valenza delle prove dichiarative assunte in indagini e in dibattimento. 1-ter. Credibilità soggettiva e oggettiva delle testimonianze raccolte contro SEIFERT Michael. 2. Singole accuse e relative prove, con specifico riguardo agli aspetti «materiali» delle condotte. 2-bis. Valutazione delle prove da parte del Tribunale sulla base della norma fondamentale dell'art. 192 c.p.p.: A) Casi di non dimostrata partecipazione dell'imputato ai fatti ascrittigli - B) Casi di dimostrata partecipazione dell'imputato ai fatti ascrittigli. - C) Commissione delle violenze «senza necessità o, comunque, senza giustificato motivo». 2-ter. Ulteriori elementi della fattispecie: «Italianità» delle vittime e loro estraneità alle operazioni militari. 2-quater. Elemento soggettivo. 2-quinquies. Circostanze aggravanti contestate. 2-sexies. Continuazione tra i reati contestati. 3. Conclusioni sul merito delle accuse dimostrate.

1. Prima di esaminare le prove acquisite e da utilizzare ai fini della decisione, giusta la regola imposta dall'art. 526 c.p.p., il Collegio ritiene opportuno svolgere alcune considerazioni di carattere generale, nonché sul metodo adottato nella valutazione delle prove stesse. Invariabilmente, ogni qualvolta sia chiamato a decidere a oltre cinquanta anni di distanza dai reati ipotizzati nell'atto di esercizio dell'azione penale, l'organo giudicante si attira la critica, se non proprio l'accusa, di fare della «archeologia giudiziaria»; e, indipendentemente da ciò, si espone al rischio di scantonare dalla

propria funzione per assumere quella dello storico. Il primo rilievo non ha ragion d'essere: il giudice giudica quando l'attore lo investe della regiodicanda, e non prima.

Se mai, occorre domandarsi come sia stato possibile lasciar trascorrere inutilmente tanto tempo, quando di due ucraini "attivi" nel lager di Bolzano, indicati come "Micha" e "SAIN Otto", si era parlato diffusamente già nel processo per collaborazionismo col tedesco invasore intentato contro l'italiano COLOGNA Albino davanti alla Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano e conclusosi, il 10 dicembre 1946, con la condanna di costui alla pena della reclusione per anni trenta.

La risposta deve essere ricercata nella infelice sorte (in senso processuale) toccata a molti procedimenti contro appartenenti alle Forze armate tedesche accusati di violenze ai danni di italiani.

Detti procedimenti, infatti, a differenza di quelli parallelamente aperti contro italiani accusati di violenze contro propri connazionali, furono archiviati *in via provvisoria*, nei primi anni Sessanta del secolo che si va chiudendo, con provvedimenti adottati dal Procuratore generale militare della Repubblica *pro tempore* presso il Tribunale supremo militare.

Tra gli altri procedimenti, anche quello recante il n. 1250/46, iscritto a carico del personale responsabile della vigilanza nel campo di concentramento di Bolzano (TITHO, HAAGE, COLOGNA, SAIN o SEIN, SEIFERT ecc.), fu "archiviato" (con determinazione del P.G.M. in data 14 gennaio 1960); per modo che soltanto nel 1994 i relativi atti vennero trasmessi alla Procura militare della Repubblica presso questo Tribunale.

Più di recente, dei provvedimenti di archiviazione provvisoria in parola si è anche occupato, per i profili di sua competenza, il Consiglio della Magistratura Militare in una delibera (adottata dal *Plenum* del 23 marzo 1999) che è stata acquisita agli atti di questo processo per iniziativa di uno dei difensori delle parti civili e alla quale si fa senz'altro rinvio, anche per quel che concerne l'individuazione di responsabilità (con un giudizio destinato ad assumere, dato il tempo trascorso, valenza esclusivamente «morale») in capo a chi, all'epoca, ricopriva la carica di Procuratore generale militare della Repubblica.

Ciò che al Collegio preme qui evidenziare è che il *tempus commissi delicti*, per quanto ampio possa essere l'intervallo che separa l'epoca dei fatti dal momento del giudizio, rileva solo ai fini della eventuale prescrizione del reato.

Al di fuori della menzionata causa di estinzione (la cui operatività o meno coinvolge il merito della regiodicanda ed è questione che sarà trattata a suo luogo),

il tempo è - di per sé - indifferente e in nulla scalfisce la legittimità né, tanto meno, l'eticità del processo.

Quanto poi al rischio che il giudice penale ceda alla tentazione di farsi "storico", soprattutto allorquando oggetto del processo siano fatti lontani nel tempo, esso esiste ed è concreto.

Sia il giudice penale che lo storiografo, invero, indagano su episodi del passato dei quali non sono stati diretti testimoni.

Ma, al di là del differente fine delle rispettive indagini (fine che, per il giudice, è il giudizio, ossia la risposta all'ipotesi accusatoria formulata dal Pubblico Ministero nell'atto di esercizio dell'azione penale; per lo storiografo, la ricostruzione dei fatti e la loro valutazione, anche di natura *lato sensu* politica), sono diversi i mezzi impiegati dall'uno e dall'altro.

Laddove le fonti così dette *documentarie* assumono, per lo scrittore di storia, importanza primaria, così non è - di regola - per il giudice penale; a meno che questi non sia chiamato a pronunciarsi su fatti (come sono, in ambito penale militare, i così detti «reati di assenza dal servizio») suscettibili di dimostrazione meramente cartolare.

Non si può certamente escludere che, in qualche caso, anche in relazione a fatti di violenza, i documenti possano rivestire, nel processo penale, un ruolo decisivo: si pensi, a titolo di esempio, a una *fotografia* che confermi, in maniera non equivoca, l'*alibi* dell'imputato, ovvero a una fotografia che ritragga costui nel momento della commissione del reato; o, ancora, a una *confessione* scritta e sottoscritta dall'imputato, che in essa si assuma, e in maniera credibile, la responsabilità dell'accaduto.

Per lo più tuttavia, nel processo penale, anche quando vi sia il conforto di altre "prove" (impronte digitali, accertamenti tecnici ecc.), delle deposizioni testimoniali non può farsi a meno.

1-bis. Il presente processo, nonostante si celebri a circa cinquantacinque anni di distanza dai fatti, non è affatto carente di prove dichiarative.

Al riguardo, occorre operare subito una *summa divisio* tra:

a) le deposizioni a *viva voce*, assunte, nel contraddittorio delle parti, negli incidenti probatori, in sede di istruzione dibattimentale, ovvero ancora sia negli incidenti probatori che al dibattimento;

b) le deposizioni *rifluite* nel processo siccome contenute in atti *non ripetibili* acquisiti ai sensi dell'art. 238, comma 3, c.p.p. (verbali facenti parte dei procedimenti MITTERSTIELER, COLOGNA e GUTWENIGER), ovvero richiamate nelle sentenze irrevocabili pronunciate (nei medesimi procedimenti) dalla Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano

e acquisite a norma dell'art. 238-bis c.p.p..

È perfino superfluo ribadire che solo le deposizioni sub a) hanno "dignità" di prove testimoniali, da valutarsi da parte del giudice secondo il principio del libero convincimento, «*che rimane tuttora il cardine cui riferire il processo valutativo dei dati probatori*» (cfr. **Cass., Sez. VI pen., 30-3-1992/22-7-1992, n. 8153**) e fermo restando il dovere di quegli di dar conto nella motivazione «*dei risultati acquisiti e dei criteri adottati*» (art. 192, comma 1, c.p.p.); e, a tale proposito, si ricorda che caratteristica della testimonianza, come mezzo di prova, è quella di essere sufficiente, di per sé, a formare il convincimento del giudicante, senza bisogno di riscontri "esterni" che ne corroborino la credibilità, neppure quando essa provenga dalla persona offesa dal reato (cfr. **Cass., Sez. VI pen., 30-11-1994/19-4-1995, n. 4147; Cass., Sez. IV pen., 29-1-1997/5-2-1997, n. 1027**).

Al contrario, le deposizioni sub b), sia quelle contenute in verbali allegati ai citati procedimenti avanti la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano, sia quelle richiamate nelle motivazioni delle rispettive sentenze irrevocabili, non sono altro che prove documentali, da valutarsi alla luce del canone interpretativo indicato dall'art. 238-bis (aggiunto al codice dall'art. 3, comma 2, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356), che recita:

«*Fermo quanto previsto dall'art. 236, le sentenze divenute irrevocabili possono essere acquisite ai fini della prova di (rectius: del) fatto in esse accertato e sono valutabili a norma degli artt. 187 e 192, comma 3*».

La regola probatoria di riferimento, per la valutazione delle sentenze irrevocabili acquisite, è dunque quella stabilita dall'art. 192, comma 3, c.p.p.: dette pronunce, quantunque ciò possa sembrare in qualche modo "irriverente", al pari delle dichiarazioni rese dal coimputato del medesimo reato o da persona imputata in un procedimento connesso, «*sono valutate unitamente agli altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità*». Sicché esse, da un lato, costituiscono elementi di prova la cui valenza è, per legge, non autosufficiente (cfr. **Cass., Sez. I pen., 17-6-1997, massima n. 5894/1997**); dall'altro, sono tali che la loro acquisizione «*non comporta alcun automatismo nel recepimento e nell'utilizzazione ai fini decisori dei fatti né, tanto meno, dei giudizi di fatto contenuti nei passaggi argomentativi (.)*» (**Cass., Sez. I pen., 16-11-1998/1-12-1998, n. 12595**).

Il Tribunale non dubita che la regola testé menzionata, la cui ratio è agevolmente individuabile nell'esigenza «*di non disperdere elementi conoscitivi acquisiti in provvedimenti che hanno comunque acquistato autorità di cosa giudicata*» (cfr. **Cass., Sez. II pen.,**

10-6-1994, massima n. 6755/1994), quantunque riguardi espressamente le sentenze irrevocabili, sia nondimeno - e a fortiori - applicabile agli atti non ripetibili, anche per cause sopravvenute, acquisiti a mente dell'art. 238, comma 3, c.p.p.: sarebbe invero paradossale che il limite di attendibilità del riscontro "esterno", valevole per le decisioni irrevocabili dei giudici, non valesse per gli altri atti dei procedimenti di cui quelle decisioni rappresentano gli esiti.

1-ter. Si è già osservato come persino la deposizione della persona offesa dal reato sia vera e propria testimonianza, nel senso che, come mezzo di prova, non abbisogna di alcun riscontro «esterno»; di talché essa differisce da quella del «terzo» soltanto per ciò, che il giudice è obbligato a considerarla col massimo rigore e a dare poi, in motivazione, adeguata e coerente giustificazione delle sue conclusioni (cfr. **Cass., Sez. II pen., 26-4-1994/23-6-1994, n. 7241; Cass., Sez. III pen., 20-9-1995/15-11-1995, n. 11186**).

Ebbene, ammesso che all'interno del *genus* «testimonianze» sia possibile operare una distinzione tra testimonianze *optimo iure* (ossia rese da persone «terze» rispetto agli interessi in conflitto) e testimonianze da sottoporre a speciale vaglio critico (ossia rese dalle persone offese, per forza di cose non indifferenti rispetto alla punizione dell'imputato), quelle assunte nel presente dibattimento si ascrivono sicuramente alla prima sotto-categoria.

L'argomento contrario, secondo cui i testimoni ascoltati a carico del SEIFERT sarebbero in definitiva persone offese, e dunque per ciò solo *obiettivamente* meno attendibili, è stato avanzato dalla difesa dell'imputato in sede di arringa finale.

Tale argomento è, tuttavia, sbagliato sia nel presupposto che nelle conseguenze:

-nel presupposto, perché "persona offesa" dal reato è, in termini processuali, soltanto la persona titolare dell'interesse specifico direttamente protetto dalla norma penale incriminatrice in relazione alla fattispecie concreta dedotta in giudizio (arg. da **Cass., Sez. VI pen., 30-5-1994/1-9-1994, n. 2613**). Il fatto che i testimoni possano essere stati, a loro volta, soggetti passivi di *altre* violenze commesse dal personale di vigilanza del lager in generale e dal SEIFERT in particolare, non li rende «persone offese», in quanto non di quelle violenze l'accusato è chiamato a rispondere, ma di violenze perpetrate ai danni di *altri* prigionieri;

-nelle conseguenze, perché, come sopra evidenziato, la differenza tra la credibilità della persona offesa e la credibilità del "terzo", ai fini della prova, riguarda non tanto il soggetto dichiarante quanto il soggetto giudicante, cui si impone un più pregnante obbligo

di attenzione e di motivazione.

L'attendibilità "soggettiva" e "oggettiva" dei testi è dimostrata, oltre che dalla loro posizione di persone non immediatamente colpite dai reati attribuiti all'imputato, dalla pacatezza delle rispettive deposizioni, dalle quali - al di là di qualche sporadico momento di emozione, umanamente non comprimibile - non sono mai emersi accenti di odio o di vendetta. Tutti i testimoni escussi (con l'ovvia esclusione della dott.ssa Giacomozzi e del sig. Pezzutti, entrambi non presenti nel lager all'epoca dei fatti di causa) hanno evidenziato sereno distacco dagli episodi, pur dolorosissimi, rievocati; episodi da essi vissuti in prima persona, per averli *visti* con i propri occhi e/o *uditi* con le proprie orecchie.

Molti di loro hanno identificato, con sicurezza, il SEIFERT nell'uomo ritratto nella fotografia n. 6 del fascicolo fotografico agli atti di causa. Altri, però, hanno onestamente ammesso di non essere in grado di effettuare il riconoscimento (Perotti, Lilli); e altri ancora hanno tentennato o comunque espresso incertezza sulla ricognizione (Viel, Menici, Niederkofler-Wierer, Vecchia): tutti, insomma, quasi applicando a se stessi l'avvertimento del filosofo Wittgenstein, secondo cui "su ciò di cui non si può parlare si deve tacere", niente hanno detto di più di quello reso loro possibile dal confronto tra le risorse della memoria e la spietata forza del tempo, che affievolisce comunque i ricordi.

In un processo come quello presente, che vede un "carceriere" imputato di plurima violenza omicidaria ai danni di persone private della libertà, il giudice, nel valutare le testimonianze ai fini del proprio convincimento, non può mai prescindere dalla considerazione delle condizioni di fatto in cui si trovavano i dichiaranti al momento degli episodi riferiti.

Come ha esattamente osservato, nella sua arringa finale, uno dei difensori delle parti civili (avv. Mellarini), occorre tenere conto della situazione di forzata sottomissione a un dominio assoluto, insindacabile e irresponsabile (nel senso che contro di esso e le sue sciagurate "epifanie" non v'era alcuna possibilità concreta di presentare ricorsi o denunce ad Autorità superiori) in cui versavano le donne e gli uomini internati nel campo di concentramento di Bolzano. Una situazione, quella delle donne e degli uomini in questione, assimilabile - ma in senso peggiorativo! - alla condizione degli schiavi durante l'impero romano, "oggetti" e non "soggetti" di diritti; e neppure lenita dall'ipocrita limitazione, di natura utilitaristica, che in qualche misura poteva trattenere gli antichi *domini* dal *saevire in servos* («*Interest enim rei publicae ne quis re sua male utatur*»).

La mancanza di libertà di movimento negli spazi in-

terni, la compressione brutale dell'elementare diritto di manifestare le proprie idee e di scambiarsi reciprocamente le informazioni, che caratterizzavano la vita dei prigionieri nel lager bolzanino, si sono inevitabilmente riflesse sui racconti dei singoli sopravvissuti; racconti che sono apparsi, pertanto, "parcellizzati", per essere narrazioni di soggetti che, di regola, potevano conoscere solo le notizie che riuscivano a carpire qua e là, sempre sotto l'incombente pericolo di venire scoperti e spietatamente puniti.

È emblematico, al riguardo, che alla domanda del Pubblico Ministero se i prigionieri potessero tranquillamente guardare i loro custodi o parlar loro, uno dei testi (don Girardi) abbia risposto che i reclusi evitavano i carcerieri come il peccato «*perché lì si viveva in un regime così, di paura, che vedere una guardia sembrava di vedere il diavolo*» (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, lett. p).

Le suddette aporie, tuttavia - a parere del Collegio -, **non solo non inficiano la credibilità delle deposizioni, ma addirittura la rafforzano**: persone che, a distanza di oltre mezzo secolo dagli accadimenti, dessero resoconti completi e particolareggiati indurrebbero al sospetto e potrebbero far temere un cedimento del dovere di asseverare la verità allo spirito di rivalsa (umanamente più che comprensibile e però giuridicamente non ammissibile per dei testimoni). Ma anche di un'altra circostanza va tenuto debito conto, allo scopo di rimuovere ogni dubbio sull'attendibilità dei testi.

Se, infatti, una qualche legittima suspicione può far velo alle dichiarazioni rese da persone detenute in base a un titolo legale contro le persone legalmente incaricate della loro vigilanza, non si deve, qui, dimenticare che i sigg. Perotti, Padovani, Lilli, Rossini, Brusco, Boni, Scala, Viel, Mair, Kneissl, D'Antoni, Menici, Girardi, Niederkofler-Wierer, Vecchia e Ferro erano italiani (ancorché non tutti di madrelingua italiana) estranei alle forze armate e abusivamente ristretti, *in terra patria*, in strutture allestite dagli invasori; italiani di null'altro colpevoli se non di essere - alcuni - legati da parentela o coniugio a persone forzatamente arruolate nell'esercito germanico, ovvero di avere - altri - anticipato con le loro azioni quella difesa della Patria che, più tardi, il Legislatore costituente avrebbe definito «*sacro dovere del cittadino*» (art. 52, comma 1, Cost.).

Del resto, sulla natura del tutto abusiva degli internamenti dei civili nei campi di concentramento non si può nutrire dubbio alcuno: anche secondo le leggi illiberali del tempo (quelle italiane, ovviamente, alle quali soltanto può riferirsi il giudice), per poter privare un individuo della libertà personale si richiedeva un ordine o un mandato dell'Autorità giudiziaria

(artt. 253-254, 393 c.p.p. 1930), oppure un provvedimento della polizia giudiziaria (art. 235 e segg. c.p.p. 1930), oppure ancora un provvedimento dell'Autorità di pubblica sicurezza (art. 157 e segg. regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 - Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza).

Essendo le detenzioni nel lager assolutamente illecite, siccome attuate al di fuori di qualsiasi legalità, lo *status* degli ex prigionieri chiamati a testimoniare su fatti commessi da uno dei carcerieri ai danni di loro compagni di sventura può essere equiparato, *mutatis mutandis*, a quello delle vittime di un sequestro di persona chiamate a deporre su fatti (diversi dal sequestro) commessi da uno dei sequestratori ai danni di *altre* vittime.

Nel concludere sul punto, va evidenziato un aspetto che concerne, propriamente, il profilo oggettivo dell'attendibilità dei testimoni a carico del SEIFERT: le versioni di costoro, messe a confronto, non solo non si contraddicono, ma risultano perfettamente compatibili le une con le altre, nonché - per il caso in cui tale possibilità di riscontri "incrociati" non vi sia - con le risultanze complessive dei dibattimenti svoltisi nell'immediato dopoguerra nei confronti degli altri guardiani del lager di Bolzano (procedimenti MITTERSTIELER, COLOGNA, GUTWENIGER).

Nessuna "voce" si è levata in difesa di "Misha" o del suo connazionale SEIN.

Anzi, nei racconti dei sopravvissuti, entrambi i predetti sono stati descritti come spietati aguzzini, estranei a ogni senso, benché minimo, di umanità; esponenti - aggiunge il Tribunale - non tanto di un primitivo mondo selvaggio, pre-giuridico (sul tipo dello "stato di natura" descritto dai teorici del contrattualismo), quanto di un mondo anti-giuridico, di pura violenza elevata a sistema di vita.

Inoltre, pur con qualche frammentarietà nei ricordi e nelle rievocazioni, le testimonianze sono parse coerenti e non mai discordanti anche in relazione ai singoli fatti addebitati all'imputato (su ciò, cfr. *infra*, par. 2).

2. Il Tribunale stima utile, per chiarezza espositiva, esaminare i singoli fatti e le relative prove a sostegno - acquisite agli atti di causa e indicate dal Pubblico Ministero in sede di requisitoria finale - seguendo l'ordine dei capi di imputazione formulati a carico di SEIFERT Michael.

-Capo di accusa n.1): **avere il SEIFERT, la sera di un giorno imprecisato del febbraio 1945, nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il COLOGNA, il SEIN e un ignoto di nazionalità italiana, cagionato la morte di un prigioniero non identificato, dopo averlo sottoposto a**

lunghe torture, anche col fuoco, per indurlo a rivelare notizie.

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato, essenzialmente, le dichiarazioni rese avanti l'organo requirente presso la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano dalla sig.ra **Fliri Ilda**, internata nel campo di concentramento di Bolzano dal 7 gennaio 1945 a tutto il successivo mese di marzo. Nella circostanza, la testimone (art. 357 c.p.p. 1930) aveva dichiarato:

«(.) *Il COLOGNA era il più feroce aguzzino. Egli è diretto responsabile di tutte le uccisioni che commettevano gli ucraini delle celle, ucraini che dipendevano direttamente da lui e che agivano per suo ordine. Posso riferire due fatti a prova di ciò. La porta della mia cella era rimasta leggermente smossa dal movimento d'aria prodotto da una bomba, in modo che restava aperto un piccolo spiraglio verso il basso. Profittando di ciò, io mi distendevo per terra, su di una coperta, e potevo vedere ed ascoltare quello che succedeva nel corridoio (.) Un'altra volta, sarà stato verso il febbraio del 1945, una sera verso le sette e mezzo, venne nel corridoio delle celle un italiano alto, magro e di capelli scuri, il quale, introdotto certo dal COLOGNA perché solo il COLOGNA poteva permettere l'accesso alle celle, si rivolse agli ucraini, e mentre l'ucraino Otto portava un internato nel gabinetto, egli disse al Misha di dargli un coltello ed un piatto. Poco dopo, entrarono tutti e tre nel gabinetto e cominciarono a torturare l'internato. Sentii degli urli strazianti e gli ucraini dicevano: "Fai fuoco". Si sentiva che accendevano delle carte. Intanto l'italiano diceva: "Deciditi a confessare, io sono tuo amico, dimmi dove sono i tuoi compagni". Poiché l'altro non rispondeva, ricominciavano le torture e si sentivano gli urli del poveretto. Così è continuato per tutta la notte. Al mattino, venne il COLOGNA, che già sapeva del fatto perché domando senz'altro al Misha: "Come è andato? È già morto?" Il Misha rispose: "Non è ancora morto, quel porco, sta tirando gli ultimi respiri" - "Nein er hat noch die letzte ziege, der Schwein". Poi hanno continuato a parlare, ma si allontanavano dalla mia porta e non potevo sentire altro. Ho saputo che dopo circa un'ora il poveretto era morto (.)» (cfr. verbale di esame di testimone senza giuramento in data 4 giugno 1946, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).*

La stessa teste, sentita nel dibattimento del processo COLOGNA, aveva confermato le dichiarazioni rese in istruttoria, ribadendo: «(.) *Il COLOGNA era il più feroce dei custodi, è responsabile di tutto quello che facevano gli ucraini. Egli rilasciava fare ogni tortura (.)»* (cfr. verbale dell'udienza dibattimentale del 9 dicembre 1946, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

-Capo di accusa n.2): **avere il SEIFERT, in un giorno imprecisato tra l'8 gennaio e la fine di aprile 1945, nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il SEIN, cagionato la morte di una giovane prigioniera ebrea rimasta non identificata, dopo avere inferito sul suo corpo con colli di bottiglia rotti.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato:

-- le dichiarazioni rese avanti l'organo requirente, prima, e confermate al dibattimento del processo COLOGNA, poi, dal prof. **Leoni Mario**, internato nel campo di concentramento di Bolzano dal 15 gennaio al 29 marzo 1945;

-- le dichiarazioni rese in incidente probatorio, prima, e al dibattimento del presente processo, poi, da **Boni Giovanni**;

-- le dichiarazioni rese al presente dibattimento da don **Girardi Domenico**;

-- le dichiarazioni rese in incidente probatorio da **Passera Sergio**, ex partigiano ed ex internato nel campo di concentramento di Bolzano dalla fine del mese di gennaio 1945 ai primi del successivo mese di marzo.

In particolare, il Leoni aveva parlato del COLOGNA come del «*vero autore delle atrocità*» commesse nelle celle del lager «*sia da lui materialmente, sia dai due russi dai due russi che in origine erano internati e in seguito (di)vennero suoi aiutanti e che si abbandonavano spesso ad atti di crudeltà inaudita e bestiali*»).

Nella medesima occasione, il teste aveva accennato a «*tre donne ebree di nazionalità italiana, che una alla volta morirono in seguito al maltrattamento subito*» (.)» (cfr. verbale di esame di testimonia senza giuramento in data 23 gennaio 1946, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino). Escusso al dibattimento del processo COLOGNA, il Leoni aveva confermato le dichiarazioni rese in precedenza, aggiungendo: «*(.) Credo che gli ucraini fossero stati aperti, perché in una notte (in cui c'era) una donna ebrea che urlava per le sofferenze subite, privata dei vestiti e costretta a dormire nell'acqua gelida di notte, uno degli ucraini venne fuori a intimarle il silenzio*» (cfr. verbale dell'udienza dibattimentale del 9 dicembre 1946, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

Il teste Boni, deponendo ex art. 401 c.p.p. durante le indagini preliminari del presente procedimento penale, aveva detto - tra l'altro - di avere personalmente portato via «*anche il cadavere di una donna ebrea tutta rovinata da tagli, chiusa in un sacco*» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo processo).

Esaminato all'udienza dibattimentale del 21 novem-

bre u.s., il testimone ha dichiarato di non avere assistito direttamente all'omicidio, ma di avere provveduto a portare fuori dalla cella il cadavere insanguinato di una donna, appartenuto, secondo la voce corrente tra i deportati, a un'ebrea che era stata violentata e ammazzata dai due ucraini (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub g*).

Il teste Girardi, esaminato all'udienza dibattimentale del 23 novembre u.s., aveva rievocato un episodio accaduto domenica 8 aprile 1945, di pomeriggio, allorquando aveva udito una voce femminile, appartenente a una persona giovane e proveniente dalla parte delle celle, gridare più volte: «*Dio! Mamma!*», prima molto forte, poi sempre più debolmente, finché non aveva taciuto del tutto. Dopo un pò - secondo il racconto del testimone - si era visto un carro trainato da un asino avvicinarsi alla porta delle prigioni, da dove era stato tratto fuori qualcosa di coperto (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub p*).

Il teste Passera, esaminato ex art. 401 c.p.p. nel corso delle indagini preliminari a carico del SEIFERT, sullo specifico episodio aveva riferito di avere visto, dalla cella in cui si trovava, una donna «*che urlava perché, probabilmente, era stata torturata*»; dopo di che aveva sentito «*rumore di bottiglie rotte*».

Il testimone aveva precisato che, subito dopo il fatto - accaduto tra febbraio e marzo del 1945 -, egli aveva cercato quella donna, ma non l'aveva trovata; dalla qual cosa aveva dedotto che fosse stata uccisa (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo processo).

-Capo di accusa n.3): **avere il SEIFERT, in un giorno imprecisato della fine di gennaio 1945, nella cella di isolamento prospiciente la cella n. 29, agendo per disposizione del COLOGNA e con il concorso del SEIN, cagionato la morte di una prigioniera dell'età di diciassette anni, dopo averla torturata per cinque giorni con bastonature e gettiti di acqua gelida.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato:

-- le dichiarazioni rese avanti l'organo requirente, nel corso del procedimento COLOGNA, da **Tazzari Luigi**, internato nel campo di concentramento di Bolzano da gennaio a tutto aprile 1945;

-- le dichiarazioni rese in istruttoria e confermate in dibattimento, sempre nel procedimento COLOGNA, da **Fliri Ilda**.

Più in particolare, il Tazzari aveva affermato: «*(.) Verso la fine di gennaio 1945, nella cella dirimpetto alla cella n. 29 da me occupata, venne portata una ragazza di circa 17 anni, da quanto potei arguire dal tono della sua voce; seppi poi che era stata portata lì in camicia e veniva bastonata dai due ucraini per ordine del*

COLOGNA ogni volta che diceva di avere fame e ogni volta che voleva coricarsi sul tavolaccio, e le gettavano secchi di acqua fredda; essa è morta dopo cinque giorni di tormenti ed io stesso ne sentii gli ultimi lamenti (.)» (cfr. verbale di esame di testimonio con giuramento in data 16 agosto 1946, richiamato nella sentenza 10 dicembre 1946 della Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

La Fliri, a sua volta, dopo avere parlato delle nefandezze che commettevano i due ucraini, Misha e Otto, alle dipendenze del COLOGNA, aveva detto: «(.) Ho sentito anche che hanno martirizzato fino alla morte una donna ebrea in una cella vicina alla mia. La hanno lasciata tutta una giornata nuda nella cella e le gettavano acqua fredda addosso. COLOGNA veniva alle celle cinque o sei volte al giorno e andava a controllare quello che facevano gli ucraini. Egli sapeva perfettamente di questa donna che veniva martirizzata. Essa si lamentava continuamente ad alta voce (.)» (cfr. verbale di esame di testimonio senza giuramento in data 4 giugno 1946, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

In dibattimento, poi, la teste aveva confermato le dichiarazioni rilasciate in istruttoria (cfr. verbale dell'udienza dibattimentale del 9 dicembre 1946, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

-Capo di accusa n.4): **avere il SEIFERT, in un giorno imprecisato tra il 20 gennaio e il 25 marzo 1945, nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il SEIN e con il COLOGNA, cagionato la morte di un prigioniero non identificato, che, ristretto in cella per punizione in quanto sorpreso a sottrarre generi alimentari e di conforto da un magazzino, era stato lasciato senza cibo per tre giorni e bastonato a morte.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato, essenzialmente, le dichiarazioni rese da **Mair Gustav** in incidente probatorio, prima, e all'udienza del 22 novembre u.s., poi.

Nella prima circostanza, il teste aveva dichiarato: «(.) Io, con un mio amico, mi pare si chiamasse Oberhofer, ho portato via il cadavere del partigiano che aveva rubato le sigarette. Io ho poi sistemato il cadavere in una cassa (.)» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 20 gennaio 2000, agli atti di questo processo).

Escusso in giudizio sullo specifico argomento, lo stesso testimone ha precisato che il fatto si era svolto al di fuori della sua vista, nella cella in cui si trovava il prigioniero; sicché egli aveva soltanto udito le urla dell'uomo e provveduto, dopo, a rimuoverne il cadavere collocandolo in una cassa (cfr. *supra*, Parte

prima, par. 2, sub 1).

-Capo di accusa n.5): **avere il SEIFERT, in un giorno imprecisato tra il 20 gennaio e il 25 marzo 1945, nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il SEIN, cagionato la morte, lasciandolo morire di inedia, di un prigioniero ebreo dell'età di circa quindici anni rimasto non identificato.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato:

-- le dichiarazioni rese da **Mair Gustav**, in sede di incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 22 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese, nella fase istruttoria del procedimento COLOGNA, da **Fliri Ilda**.

Più dettagliatamente, il Mair, nella prima circostanza, aveva affermato: «(.) Ricordo anche un ragazzo ebreo, di quindici anni. Ricordo che Otto e Misha mi dissero di portarlo via. Era un ragazzino, era solo in cella. Io ho tirato fuori il suo cadavere con l'aiuto di Oberhofer. Non aveva vestiti, questo ragazzo, e non mi parve maltrattato, forse era malato. Oggi forse non ricordo più, però, se nel 1946 ho detto che quel ragazzo era stato fatto morire di fame, sarà senz'altro vero (.)» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 20 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

Il medesimo testimone, deponendo all'udienza dello scorso 22 novembre, ha riferito:

- di ricordarsi di un prigioniero giovanissimo, di dodici/tredici anni di età, il quale era stato rinchiuso in una delle celle di isolamento e poi lasciato là, senza subire violenze ma anche senza ricevere cibo, finché non era morto;

- che l'adolescente in questione era stato lasciato senza cibo per diverso tempo, tanto che, dopo sette od otto giorni, egli e gli altri reclusi lo avevano sentito urlare;

- che i due guardiani ucraini, Otto e "Misha", avevano espressamente vietato agli altri detenuti di entrare nella cella del ragazzo;

- che, a loro volta, gli ucraini avevano ricevuto da un superiore, con ogni probabilità dal COLOGNA, l'ordine di non dare da mangiare al giovane;

- che, quando infine quest'ultimo era deceduto, egli e il suo compagno Oberhofer avevano tirato fuori dalla cella il cadavere, trovandolo rannicchiato sotto la branda e senza vestiti (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, sub 1).

La sig.ra Fliri, deponendo avanti il requirente nel corso dell'istruttoria a carico del COLOGNA, aveva dichiarato: «(.) Una volta sentii uno degli ucraini, l'Otto SEIN, che diceva al COLOGNA queste testuali parole: "da otto giorni teniamo un italiano senza mangiare". COLOGNA rispose: "Soll crepieren der Walsch". Infatti, dopo due o tre giorni, il poveretto,

che io sentivo attraverso il muro lamentarsi con voce sempre più debole, morì. Gli ucraini lo fecero portare fuori dai due scopini delle celle (.)» (cfr. verbale di esame di testimonio senza giuramento in data 4 giugno 1946, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

La teste aveva poi confermato in udienza quanto asseverato durante l'istruzione (cfr. verbale dell'udienza dibattimentale del 9 dicembre 1946, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

- Capo di accusa n.6): **avere il SEIFERT, tra la fine di febbraio e gli inizi di marzo del 1945, nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il SEIN, cagionato la morte di una giovane donna incinta non meglio identificata, dopo averla violentata e averle gettato addosso secchi di acqua gelida per indurla a rivelare notizie.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato, essenzialmente, le dichiarazioni rese da **Boni Giovanni** in sede di incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 21 novembre u.s..

Nella prima circostanza, il teste aveva detto: *«(.) Tra febbraio e marzo 1945, nelle celle di isolamento, una donna fu stuprata. Io lo seppi da lei; lei mi disse di essere stata violentata dai due ucraini e mi pregò di non dire nulla. I due ucraini, Misha e Otto, le gettarono addosso secchi di acqua gelida. Io poi l'ho vista morta, questa donna; Makno portò via il cadavere di quella donna, però non ricordo se questo cadavere avesse segni di ferite (.) Anzi, ripensandoci (.), fui io, assieme al compagno Makno, a portar via il cadavere della donna incinta (.)»* (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

Nella seconda circostanza, il medesimo testimone ha confermato le proprie precedenti dichiarazioni, precisando che, se anche non aveva assistito materialmente all'uccisione della donna incinta da parte dei due ucraini, sapeva che soltanto costoro potevano essere i responsabili del fatto, giacché erano i soli - oltre al COLOGNA, ovviamente - che avessero accesso alle celle di isolamento, dove spadroneggiavano liberamente.

Il Boni, in dibattimento, ha confermato altresì che, previo ordine impartitogli dai guardiani ucraini, aveva provveduto di persona, unitamente al compagno di prigionia chiamato "Makno", a rimuovere dalla cella il cadavere della donna in questione (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub g*).

- Capo di accusa n.7): **avere il SEIFERT, nella notte tra il 31 marzo (Sabato Santo) e il 1° aprile (Pasqua) del 1945, nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il SEIN, cagionato la morte del giovane prigioniero Pezzutti**

Bortolo, squarciandogli il ventre con uno strumento tagliente e dopo averlo sottoposto a violente bastonature.

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato:

-- le dichiarazioni rese da **Pezzutti Bonaventura**, fratello della vittima, all'udienza dibattimentale del 20 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da in sede di incidente probatorio da **Lilli Nella in Mascagni**;

-- le dichiarazioni rese da **Boni Giovanni** in incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 21 novembre u.s..

Nello specifico, il Pezzutti, premesso che all'epoca dei fatti era un bambino, ha parlato esclusivamente delle circostanze dell'arresto del fratello Bortolo (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub d*).

La sig.ra Lilli Nella in Mascagni, sentita ai sensi dell'art. 401 c.p.p., aveva dichiarato: *«La notte di Pasqua del 1945, i due ucraini uccisero a bastonate un ragazzo di diciotto anni, forse diciassette anni. Dalla mia cella sentivo le ossa di questo ragazzo che scricchiolavano ad ogni bastonatura e lui invocava sua madre, urlando (.) Mentre i due ucraini infierivano su quel ragazzo, quella stessa notte, io e gli altri prigionieri urlavamo e dicevamo loro di smetterla; dicevamo, ad alta, voce: "Basta! Basta". Non avevamo più paura di niente e urlavamo loro di smettere di picchiare quel ragazzo. Ad un tratto, il ragazzo non urlò più (.) Quel ragazzo ucciso (.) io lo conosco. Lo vedevo di pomeriggio e sapevo che si chiamava Bortolo Pezzutti, me lo disse lui. Lui fu ucciso nel corridoio delle celle, quel corridoio era lungo una cinquantina di metri e noi eravamo tutti lì. I due ucraini gli squarciarono il petto e anche l'addome, e poi noi siamo stati chiusi in cella»* (cfr. verbale di incidente probatorio in data 20 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

Il teste Boni, da parte sua, esaminato in indagini ex art. 401 c.p.p., aveva dichiarato: *«(.) Ho visto poi il cadavere di un giovane, squartato; avrà avuto venti anni. Ho portato via anche quel cadavere (.)»* (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

Esaminato in giudizio, il Boni ha precisato che, pur non avendo assistito direttamente alle percosse, aveva appreso da altri detenuti che il "biondo", ossia il giovane Pezzutti, era stato preso dai due ucraini e massacrato di botte; dopo di che, aveva urlato per tutta la notte, fino a tacere del tutto. La mattina seguente, egli aveva personalmente visto il prigioniero chiamato "Makno" portare via il cadavere dello sventurato (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub g*).

- Capo di accusa n.8): **avere il SEIFERT, in un giorno imprecisato del mese di marzo 1945,**

sul piazzale del lager, agendo in concorso con il SEIN, il COLOGNA e altri militari tedeschi non identificati, cagionato la morte di un prigioniero che aveva tentato di fuggire, massacrandolo a pugni e calci.

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato, essenzialmente, le dichiarazioni rese da **Boni Giovanni** in sede di incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 21 novembre u.s..

In particolare, deponendo ai sensi dell'art. 401 c.p.p., il testimone aveva detto: «(.) *Ho visto uccidere un prigioniero che aveva tentato di fuggire, proprio di fronte all'ufficio* (.) *Posso dire che quel prigioniero morì perché io stesso, con un compagno russo detto Makno, lo portammo dietro, presso il rifugio antiaereo. Loro lo avevano picchiato ed io ho cercato di rianimarlo con l'acqua. Lui fu picchiato da COLOGNA e dai due ucraini fino alla morte. Noi portavamo i cadaveri sul retro e poi, alla sera, un camion li portava via* (.)» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

Esaminato nuovamente in giudizio, il Boni ha dichiarato, sul punto, che aveva visto il responsabile delle celle, COLOGNA, e i due ucraini, "Misha" SEIFERT e Otto SEIN, ammazzare a furia di botte un prigioniero che aveva tentato la fuga; il tutto sotto gli occhi di altri due militi delle S.S., i quali però si erano limitati ad assistere, senza prendere parte diretta nel massacro. Ha poi aggiunto che, non appena gli aguzzini si erano allontanati, egli si era avvicinato al prigioniero, ma quelli erano tornati e lo avevano percosso (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub g*).

- Capo di accusa n.9): **avere il SEIFERT, tra la fine di marzo e gli inizi di aprile del 1945, sul piazzale del lager, agendo in concorso con il SEIN e il COLOGNA, cagionato la morte di due internati non identificati, finendoli con colpi di arma da fuoco dopo averli colpiti a calci.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato:

-- le dichiarazioni rese da **Boni Giovanni** in sede di incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 21 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da **Perotti Berto Luigi** in sede di incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 20 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da **Passera Sergio** in sede di incidente probatorio.

Più nel dettaglio, il Boni, testimoniando *ex art.* 401 c.p.p., aveva detto: «(.) *Ho visto uccidere, nel campo, due compagni; quella mattina non ci fecero uscire. Allora mi feci issare sopra altri compagni e vidi uccidere due prigionieri che avevano tentato di scappare. Loro furono uccisi a fucilate da Misha, Otto e*

COLOGNA, che prima li avevano picchiati. I cadaveri li abbiamo portati via io e Makno, dietro le celle, dopo avere ripulito tutto» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

Lo stesso teste, deponendo in dibattimento, ha dichiarato che aveva assistito all'uccisione dei due prigionieri guardando dal finestrone del blocco in cui era rinchiuso, dopo essersi arrampicato sulla "piramide" fatta dai compagni. Ha precisato che due degli aguzzini (SEIN e COLOGNA) avevano sparato a uno dei predetti internati, mentre il SEIFERT aveva sparato alla testa dell'altro, aggiungendo: «*L'ho visto bene come se fosse adesso»* (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub g*).

Il teste Perotti, sentito dal giudice per le indagini preliminari ai sensi dell'art. 401 c.p.p., aveva riferito di non avere personalmente assistito a episodi di violenza o a omicidi, anche se, in un'occasione, gli era capitato di vedere, in mezzo al campo, un cadavere che presentava un buco in fronte (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

Sempre il Perotti, stavolta in sede dibattimentale, ha confermato l'episodio di cui sopra, aggiungendo che i responsabili del campo avevano ordinato un'adunata degli internati e, in presenza del cadavere col buco sulla fronte, qualcuno aveva tenuto un discorso - tradotto in italiano - con cui si minacciava la stessa sorte a chi avesse cercato di fuggire (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub b*).

Il Passera, dal canto suo, escusso in indagini a norma dell'art. 401 c.p.p., aveva parlato di alcuni prigionieri che erano stati ammazzati per avere tentato di evadere dal lager, precisando tuttavia che non aveva assistito al fatto, ma lo aveva appreso da altri (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

- Capo di accusa n.10): **avere il SEIFERT, tra la fine di marzo e gli inizi di aprile 1945, nelle celle di isolamento del campo di concentramento, agendo in concorso con il SEIN, cagionato la morte, massacrandolo, di un giovane prigioniero ebreo non identificato, il cadavere del quale era stato poi introdotto nella cella buia di una internata, che era poco dopo deceduta a sua volta.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato, essenzialmente, le dichiarazioni rilasciate dal teste **Boni Giovanni** in ambito di incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 21 novembre u.s..

In particolare, esaminato *ex art.* 401 c.p.p., il teste aveva detto: «(.) *Poi Makno tirò fuori dalle celle due cadaveri, io li ho visti. Erano un uomo giovane,*

biondo, con tracce di ferite, e poi c'era anche una donna. Io seppi che il giovane biondo era friulano ed era stato ucciso. Non era normale che un uomo ed una donna fossero insieme in una cella buia. Secondo me, la donna morì di spavento perché (.) le avevano messo il cadavere del giovane nella cella buia. Non vedemmo che cosa accadde, ma lo deducemmo (.)» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

Escusso in dibattimento, il teste ha dichiarato che, in base a ciò che gli aveva riferito "Makno", questi ("Makno") aveva tirato fuori dalla "cella buia" due cadaveri, rispettivamente di un uomo e di una donna, e aveva appreso dagli ucraini - sentendoli parlare tra loro in russo - che il cadavere maschile era stato introdotto nella cella della prigioniera per convincerla a rivelare notizie. Il Boni ha precisato inoltre che, personalmente, non aveva assistito né alla morte dell'uomo - di cui si diceva che fosse un friulano - né alla morte della donna; ma aveva potuto vedere i cadaveri di entrambi, davanti all'entrata della cella (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub g*).

- Capo di accusa n.11): **avere il SEIFERT, tra la fine di gennaio 1945 e il febbraio successivo, nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il SEIN, cagionato la morte di un giovane prigioniero non identificato, dopo averlo lungamente torturato anche con l'infilargli le dita negli occhi.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato, essenzialmente, la testimonianza resa da **Scala Maria Teresa** in sede di incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 21 novembre u.s.. Nella prima occasione, la teste aveva detto: «(.) Di fronte alla mia cella c'era un ragazzo che poteva avere l'età di mio fratello; uno dei due ucraini lo chiamava, gli parlava, e lui, il ragazzo, urlava perché uno dei due gli infilava le dita negli occhi, mentre l'altro lo teneva fermo. Lo torturavano, quel ragazzo, e lo hanno fatto per due o tre sere e poi non ho sentito più niente. Durante la notte, io sentivo quel ragazzo per delle ore. Io poi non so come sia finito, questo ragazzo. Lui era magro, era come mio fratello (.)» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 10 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

In pubblica udienza, la teste ha confermato la versione del fatto data in indagini, aggiungendo il particolare che aveva visto «quello grosso», ossia il SEIFERT, tenere immobilizzato il ragazzo, mentre l'altro aguzzino, il SEIN, gli infilava le dita negli occhi, facendolo urlare in maniera inumana. «Non posso descrivere le urla - ha dichiarato -, non erano urla di dolore, di uno che sta morendo, erano qualcosa di diverso (.) Erano rantoli di una bestia, io non lo so (.) L'hanno fatto

*urlare per un quarto d'ora, venti minuti, ridendo, ridendo, ridendo in un modo pazzesco» (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub h*).*

- Capo di accusa n.12): **avere il SEIFERT, tra il 1° e il 15 febbraio 1945, nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il SEIN, cagionato la morte, mediante strangolamento e dopo torture e gettiti di acqua gelida, delle due prigioniere di religione ebraica Leoni Giulia in Voghera e Voghera Augusta in Menasse, rispettivamente madre e figlia.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato:

-- le dichiarazioni rese avanti la polizia giudiziaria delegata, e poi lette al dibattimento del processo di assise contro GUTWENIGER Carlo, da **Frassinetti Edoardo**, internato nel campo di concentramento di Bolzano fin dal mese di dicembre del 1944;

-- le dichiarazioni rese nel dibattimento del processo di assise contro COLOGNA Albino da **Longhi Daniele**, sacerdote arrestato nel dicembre 1944 in quanto membro del clandestino Comitato di Liberazione di Bolzano;

-- le dichiarazioni rese da **Pitschieler Carlo** al dibattimento del processo di assise contro COLOGNA Albino;

-- le dichiarazioni rese avanti il l'Autorità giudiziaria inquirente, e poi confermate al dibattimento del processo COLOGNA, da **Leoni Mario**;

-- le dichiarazioni rese da **Mair Gustav** in sede di incidente probatorio e all'udienza dibattimentale del 22 novembre u.s;

-- le dichiarazioni rese da **Rossini Giulietta** all'udienza dibattimentale del 21 novembre u.s..

Più specificatamente, interrogato dalla polizia giudiziaria delegata dal P.M. nell'ambito del procedimento contro GUTWENIGER Carlo, l'ex deportato Frassinetti Edoardo aveva parlato di due sorveglianti "polacchi", tali "Otto" e "Mischa", che trattavano i reclusi nella maniera più brutale («a base di bastonate e calci nel ventre»), senza dar loro neppure il tempo di effettuare le pulizie personali e inferendo con inaudita crudeltà («Al momento del rancio, ci riempivano metà gavetta, che poi con un calcio ci rovesciavano, obbligandoci a raccogliere il contenuto con la bocca»). In siffatto contesto - aveva aggiunto - «(.) venne ricoverata verso la metà di gennaio 1945 una certa signora di Milano, cinquantenne, la quale è stata ammazzata perché di razza ebraica. Il giorno successivo, si presentò la figlia della stessa onde conoscere notizie della madre, e la medesima venne strangolata dai due carnefici suddetti. Mi risulta che il Mischa, più robusto, tratteneva la vittima divertendosi, mentre l'Otto, dopo un periodo di quasi due ore di torture,

finiva per strangolare le vittime, che venivano sotterrate l'indomani anonimamente in un campo qualsiasi di Bolzano (.)» (cfr. verbale di interrogatorio redatto presso la R. Questura di Torino in data 12 dicembre 1945, agli acquisiti atti del procedimento contro GUTWENIGER Carlo).

Escusso al dibattimento del processo COLOGNA, don Longhi aveva parlato dei due guardiani ucraini "Otto" e "Misha", evidenziando come le loro «*sanguinarie e sadiche malefatte*» superassero ogni immaginazione. Quanto al loro superiore, COLOGNA Albino, la sua più grande responsabilità - secondo il teste - era stata proprio «*quella di aver lasciato mano libera ai due ucraini*». Costui, «*ferocemente e sinistramente connivente*» con i due sgherri, si recava nelle celle ogni tre o quattro giorni, per vedere come andavano le cose, e, per causa sua - aveva proseguito il Longhi - i prigionieri erano rimasti giorno e notte «*nelle mani sanguinarie dei due ucraini. (Egli) è colpevole dei morti delle celle, specialmente delle due donne ebreë, una delle quali si chiamava Augusta*» (cfr. verbale dell'udienza in data 9 dicembre 1946 avanti la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

Il Pitschieler, esaminato durante l'istruzione e al dibattimento del processo COLOGNA, non aveva rilasciato dichiarazioni rilevanti sull'omicidio delle due donne ebreë (cfr. verbale dell'esame in data 20 maggio 1946 avanti il P.M. presso la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano, nonché verbale dell'udienza in data 9 dicembre 1946 avanti la medesima Sezione, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

Il Leoni, dal canto suo, esaminato nella fase istruttoria del processo COLOGNA, aveva parlato di «*tre donne ebreë di nazionalità italiana, che una alla volta morirono in seguito al maltrattamento subito. Esse vennero tenute 5-6 giorni senza mangiare e bere, poi venivano portate ad un bagno caldo e quindi riportate in cella, dove nude venivano fatte dormire sul pavimento, dove erano stati preventivamente buttati alcuni secchi di acqua in modo che questa ricopriva tutto il pavimento per l'altezza di due dita (.)*» (cfr. verbale di esame in data 23 gennaio 1946 avanti il P.M. presso la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano, agli acquisiti atti del procedimento contro COLOGNA Albino).

Sempre il Leoni, escusso in dibattimento, aveva precisato che «*due delle donne ebreë uccise erano di nome Voghera (.)* Le donne ebreë chiamarono per diverse mattine il COLOGNA, invocando aiuto e come ritenendolo capo e responsabile, e chiedevano aiuto e un pezzo di pane e perché gli ucraini terminassero di

martoriarle» (cfr. verbale dell'udienza dibattimentale del 9 dicembre 1946, agli acquisiti atti del processo contro COLOGNA Albino).

Il Mair, esaminato ai sensi dell'art. 401 c.p.p., aveva parlato, genericamente, di una di una signora anziana, forse ebrea, che era morta in cella e il cui cadavere era stato da lui rimosso e messo in una cassa (cfr. verbale di incidente probatorio in data 20 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

All'udienza, il predetto è stato più preciso ed ha riferito di due donne ebreë, una più anziana e l'altra più giovane, che erano state rinchiusse dentro una delle celle, dove poi una di esse, probabilmente la meno giovane, era morta. Dopo il decesso, egli aveva personalmente provveduto a portare il corpo fuori dalla cella e a metterlo dentro una cassa (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub* l).

La teste Rossini, infine, esaminata nel corso di questo dibattimento, ha dichiarato che aveva saputo da sua sorella, anch'essa detenuta nel lager di Via Resia, della morte di due donne ebreë, madre e figlia, probabilmente provenienti da Milano (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub* e).

- Capo di accusa n.13): **avere il SEIFERT, il 1° aprile 1945 (Pasqua), nelle celle di isolamento del lager, agendo in concorso con il SEIN, cagionato la morte di un giovane prigioniero non identificato, dopo averlo torturato per circa quattro ore.** Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato, essenzialmente, le dichiarazioni rese in sede stragiudiziale da Frassinetti Edoardo nell'ambito del procedimento GUTWENIGER, poi lette nel giudizio avanti la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano.

Più in particolare, il Frassinetti, deponendo avanti la polizia giudiziaria delegata, aveva detto: «*(.) Specificatamente il giorno di Pasqua (del 1945) un disgraziato detenuto ha gridato per oltre quattro ore sotto le vergate dei due individui, al punto tale che il sacerdote dovette sospendere la Messa ed il sottoscritto, per non afre sentire tali grida, dovette riempire di segatura la finestra facente parte della cella stessa. Lo stesso individuo venne strangolato verso le ore 16 del giorno stesso*» (cfr. verbale di interrogatorio in data 12 dicembre 1945 presso la R. Questura di Torino, agli acquisiti atti del processo GUTWENIGER).

Delle suddette dichiarazioni era poi stata data lettura in dibattimento (cfr. verbale dell'udienza del 13 dicembre 1946 avanti la Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano, agli acquisiti atti del processo a carico di GUTWENIGER Carlo).

- Capo di accusa n.14): **avere il SEIFERT, in un giorno imprecisato di febbraio o marzo 1945, nei locali dell'infermeria del lager, agendo in**

concorso con il SEIN, cagionato la morte di un giovane prigioniero italiano rimasto non identificato, dopo averlo malmenato con un manganello fino a fargli perdere conoscenza e averlo lasciato in infermeria, dove, il giorno seguente, ne era sopraggiunta la morte a causa delle ferite riportate.

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato, essenzialmente, le dichiarazioni rese da **Brunner Josef** in incidente probatorio.

Nella circostanza, il teste aveva dichiarato: «(.) Ricordo un prigioniero che fu bastonato e che poi morì, ma non credo per le botte; se non ricordo male, morì per una emorragia renale. È vero che questo prigioniero fu portato in infermeria e che poi, la mattina dopo, morì (.) Questa persona su picchiata, sì, ma non solo dagli ucraini. Egli fu picchiato in cella e anche all'esterno, nel tragitto dalla cella all'infermeria. Confermo che quella persona fu picchiata, anche in mia presenza, ma non all'interno dell'infermeria» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 20 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

- Capo di accusa n.15): **avere il SEIFERT, in data antecedente e prossima al 25 dicembre 1944, alla presenza di tutti i prigionieri fatti appositamente schierare a titolo di avvertimento, agendo per ordine del responsabile della disciplina, maresciallo HAAGE Hans e con il concorso materiale del SEIN, cagionato la morte di un prigioniero rimasto non identificato, dopo averlo legato alla recinzione del campo, colpito selvaggiamente per punirlo di un tentativo di evasione e poi lasciato legato alla recinzione medesima, dove decedeva la mattina seguente.**

Come fonti di prova sul fatto il Pubblico Ministero ha indicato:

-- le dichiarazioni rese da **Kneissl Iosef** all'udienza dibattimentale del 22 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da **D'Antoni Giuseppe** all'udienza dibattimentale del 22 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da **Ferro Ettore** all'udienza dibattimentale del 23 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da **Menici Luciana** all'udienza dibattimentale del 22 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da **Vecchia Mario** all'udienza dibattimentale del 23 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da **Brusco Annunzio** all'udienza dibattimentale del 21 novembre u.s.;

-- le dichiarazioni rese da **Brunner Josef** in occasione dell'incidente probatorio del 20 gennaio 2000.

In particolare, il Kneissl, escusso in giudizio, non è stato in grado di fornire notizie precise sul fatto, non ricordando altro che, una notte, un prigioniero italiano aveva approfittato di un bombardamento per

cercare di evadere, ma era stato "freddato" a fucilate dalle guardie esterne, appartenenti alle S.S. (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub m*).

Più precisa sul punto è stata la deposizione del D'Antoni, il quale ha anzitutto collocato l'episodio nel tempo, dicendolo avvenuto tra Natale (1944) e Capodanno (1945), di sera: nella circostanza, tra un gran ringhiare di cani, molti prigionieri (alcune centinaia, tra cui c'era anche la sig.ra Menici Luciana) erano stati fatti uscire fuori dai blocchi, perché potessero vedere con i loro occhi che cosa capitava a chi cercava di scappare dal campo; e, in effetti, videro il giovane che aveva tentato l'evasione legato alla rete di recinzione e percosso a morte dai due aguzzini ucraini. Il testimone si è detto sicuro del fatto che fossero stati proprio gli ucraini, "Misha" e Otto, a inferire sul povero prigioniero, e la sua unica incertezza ha riguardato l'uso, da parte dei due, del bastone o delle mani nude.

Il D'Antoni ha ricordato ancora che, dopo le botte ricevute, il giovane era stato lasciato "attaccato" al reticolato per tutta la notte, nonostante la temperatura di 15 o 18 gradi sotto lo zero; e che, la mattina seguente, era morto.

Nulla ha saputo dire il testimone circa l'eventualità che i due ucraini, nella specifica circostanza, avessero agito per disposizione superiore (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub n*).

Il teste Ferro, nel corso della sua deposizione, ha rammentato che, una volta, aveva visto un cadavere con un buco in testa trascinato per il campo; e, in quell'occasione, il comandante del lager aveva detto che quella era la sorte di chi cercava di fuggire. Egli, personalmente, non aveva assistito all'uccisione dell'uomo, ma aveva visto chiaramente chi erano coloro che ne trascinavano il cadavere: ed erano i due ucraini, conosciuti tra i prigionieri come "le belve del campo" (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub s*).

La sig.ra Menici ha dichiarato di ricordare che, una volta, verso Natale del 1944, un giovane era stato trascinato per il campo da due militi delle S.S., mentre i due ucraini inferivano su di lui usando nerbi di bue. Alla scena, oltre a lei, avevano assistito moltissimi altri detenuti, fatti appositamente uscire fuori dai blocchi perché apprendessero la "lezione" e venisse loro meno qualsiasi voglia di tentare l'evasione.

Il giovane in parola - secondo la teste -, dopo essere stato picchiato, era stato attaccato alla rete di recinzione del lager e lasciato là, dove essa lo aveva potuto vedere di nuovo la mattina seguente, verso le ore 6.00, quando le prigioniere venivano condotte alla fontana per lavarsi: egli era ancora legato al palo, assolutamente immobile e con ogni probabilità già cadavere, anche perché la notte era stata particolarmente fredda.

Quanto alla possibilità che i due ucraini avessero malmenato il prigioniero per obbedire all'ordine di qualche superiore, la testimone ha detto, in sostanza, che la regola del campo era di massacrare chiunque avesse tentato di fuggire. Pertanto, i guardiani potevano agire, indifferentemente, di propria iniziativa o su ordine di altri, perché comunque c'era la disposizione generale (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub o*). L'episodio è stato rievocato in termini analoghi, ma più sinteticamente, anche dal teste Vecchia (cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub r*).

Il teste Brusco, dal suo canto, non ha fornito notizie specifiche sul punto, neppure in relazione all'uso, da parte dei due ucraini, del nerbo di buie per percuotere, anche del tutto gratuitamente, gli internati (in indagini, lo stesso aveva però rilasciato dichiarazioni diverse, acquisite agli atti processuali *ex art.* 500, comma 4, c.p.p.: cfr. *supra*, Parte prima, par. 2, *sub f*). Infine, il teste Brunner, esaminato ai sensi dell'art. 401 c.p.p., aveva dichiarato: «(.) *Durante il Natale 1944, fu portato davanti ai prigionieri un uomo che aveva tentato di fuggire. Fu legato alla recinzione, picchiato e poi lasciato lì a morire*» (cfr. verbale di incidente probatorio in data 20 gennaio 2000, agli atti di questo procedimento).

2-bis. Nel valutare le prove a carico dell'imputato, per trarne le dovute conseguenze alla luce della norma-cardine di cui all'art. 192 c.p.p., il Collegio non può esimersi dal rimarcare come gli effetti perversi delle così dette "archiviazioni provvisorie" (disposte negli anni Sessanta per i procedimenti contro i criminali di guerra appartenenti alle Forze armate germaniche) si facciano ancora sentire.

Infatti, i conseguenti ritardi nella celebrazione dei processi hanno determinato difficoltà, a volte insuperabili, nella ricostruzione dei fatti "storici", dovuti essenzialmente a ciò: che le forti fibre di molti internati, se hanno consentito a costoro di sopravvivere agli orrori dei campi di concentramento, nulla hanno potuto contro l'inesorabile trascorrere del tempo.

Ma quegli stessi ritardi hanno prodotto, altresì, un'altra conseguenza per certi versi paradossale.

Se fossero stati processati in tempi ragionevolmente vicini ai fatti commessi, gli ex nazisti sarebbero stati giudicati con il rito allora in vigore: il che avrebbe permesso di sfruttare, ai fini delle decisioni, elementi di informazione preziosi, utilizzando come piene prove le testimonianze raccolte nell'ambito degli altri procedimenti penali istruiti nell'immediato dopoguerra (cfr. art. 466, comma 2, c.p.p. 1930).

Applicato al processo davanti a questo Tribunale, il discorso comporta che SEIFERT Michael, giudicato a cinquantacinque anni di distanza dai reati ascritti,

può avvalersi, insperabilmente, non solo della oggettiva mancanza, per morte, di molti testimoni oculari delle sue "imprese", ma anche dei vantaggi connessi alle ben più garantiste norme vigenti in materia di acquisizione e valutazione probatoria (in base al principio *tempus regit actum*).

Queste considerazioni sono necessarie per spiegare come mai per alcuni dei capi di imputazione a carico del SEIFERT si imponessero pronunce liberatorie.

La disposizione dell'art. 192, comma 3, c.p.p., richiamata dall'art. 238-*bis* dello stesso codice (relativo alla acquisizione delle sentenze divenute irrevocabili e alla valutazione dei fatti in esse accertati) e valevole pure nei confronti dell'art. 238 (relativo ai verbali di prove di altri procedimenti) non lascia praticamente margine di scelta al giudicante: **se in ordine a un determinato fatto esiste una sola fonte di prova, consistente in dichiarazioni acquisite da altro procedimento sotto forma di verbale o di sentenza, ma non vi sono riscontri, è giocoforza assolvere l'accusato con la formula di rito.**

Il problema dell'attendibilità o meno della "fonte", qui, non c'entra; quel che vale - e conduce inevitabilmente al proscioglimento - è soltanto la regola probatoria.

A) Premesso quanto sopra, vengono necessariamente a cadere gli addebiti di cui ai capi di incolpazione *sub 1*), relativo all'uccisione di un prigioniero non identificato previamente sottoposto a tormenti, anche col fuoco, per costringerlo a rivelare notizie, e *sub 13*), relativo all'uccisione di un prigioniero non identificato precedentemente torturato per circa quattro ore.

In entrambe le ipotesi, invero, l'unica "prova" contro l'imputato è costituita dalle dichiarazioni, bisognevoli di riscontri (ai sensi degli artt 238 e 238-*bis* c.p.p. in relazione all'art. 192, comma 3, stesso codice), di un teste esaminato nell'ambito di un altro procedimento penale; per la precisione, ci si riferisce alla deposizione della sig.ra Fliri (accusa n. 1) e alla deposizione del sig. Frassinetti (accusa n. 13).

È superfluo osservare come per "riscontri" debbano intendersi quelli esterni o *ab extrinseco* (sui quali cfr. *ex plurimis*, **Cass., Sez. un. pen., 21-4-1995/1-8-1995**), a niente rilevando che il medesimo dichiarante abbia confermato in dibattimento le proprie precedenti asseverazioni istruttorie.

In relazione, dunque, ai capi di imputazione testé indicati, stante la mancanza di riscontri alle accuse, il SEIFERT deve essere mandato assolto per l'inedoneità della prova raggiunta ad affermarne la penale responsabilità.

L'assoluzione non "travolge" la sussistenza dei fatti,

la cui verifica, nell'inferno del lager di Via Resia, sembra ben più che probabile, ma solo e soltanto la commissione di essi da parte del SEIFERT (da solo o unitamente ai suoi compagni di scelleratezze, SEIN e COLOGNA); sicché la formula non può che essere, *ex art. 530, comma 2, c.p.p.*, quella "perché l'imputato non li ha commessi".

A conclusioni non dissimili, ancorché per motivi leggermente diversi, deve pervenirsi in ordine agli addebiti di cui ai capi di imputazione n. 2), 3), 4) e 10). Quanto al capo *sub 2)*, relativo all'uccisione di una giovane donna ebrea rimasta non identificata, previamente tormentata con colli di bottiglia rotti, si osserva che le fonti di convincimento indicate dall'accusa e acquisite al processo, benché plurime, evidenziano un quadro probatorio lacunoso, contraddittorio e dunque non idoneo ad affermare, con ragionevole certezza, che *proprio* il SEIFERT (o il coimputato a titolo di concorso, SEIN Otto) abbia effettivamente commesso *quel* fatto.

Infatti, il teste Leoni, esaminato nel 1946 nell'ambito del procedimento COLOGNA, aveva parlato, *genericamente*, di una donna ebrea che aveva urlato, di notte, per le sofferenze subite, tanto che uno degli ucraini le aveva intimato il silenzio.

Il teste Boni, ammesso che intendesse riferirsi al medesimo episodio, aveva accennato, in incidente probatorio, al cadavere insanguinato di una donna ebrea da lui portato via chiuso in un sacco; in dibattimento, poi, ha aggiunto che, secondo la voce corrente tra i prigionieri, la prigioniera era stata ammazzata dai due guardiani ucraini.

Altrettanto generiche, almeno per quel che concerne la responsabilità del SEIFERT, risultano le dichiarazioni rese dai testi Girardi e Passera: entrambi hanno parlato di una donna giovane che aveva gridato di dolore, e il Passera ha anche accennato a un rumore di bottiglie rotte; ma nessuno di essi - ferma restando la loro attendibilità sulla realtà dell'accadimento riferito - è stato in grado di ricollegare l'accadimento medesimo al SEIFERT o al SEIN.

Rebus sic stantibus, in relazione alla specifica accusa, l'imputato va mandato assolto, ai sensi del capoverso dell'art. 530 del codice di rito penale, per non aver commesso il fatto.

Relativamente al capo *sub 3)*, riguardante l'uccisione di una prigioniera diciassettenne, in precedenza martirizzata per cinque giorni con bastonate e gettiti di acqua gelida, occorre tener presente che la sola deposizione di un certo spessore è quella resa nel 1946 dall'ex deportato Tazzari Luigi (in occasione del procedimento contro il COLOGNA) e acquisita agli atti del presente processo ai sensi degli artt. 238 e 238-bis c.p.p..

Il dichiarante, peraltro, aveva riferito notizie non apprese in prima persona («*seppi poi che era stata portata lì in camicia e veniva bastonata dai due ucraini per ordine del COLOGNA ogni volta che diceva di avere fame e ogni volta che voleva coricarsi sul tavolaccio, e le gettavano secchi di acqua fredda.*»), e pertanto di per sé non soddisfacenti dal punto di vista della ricerca della verità processuale.

È superfluo osservare che a tali dichiarazioni non può essere applicata la disposizione dettata in materia di utilizzabilità del contenuto della testimonianza indiretta quando l'esame delle "fonti" di conoscenza del teste risulti impossibile (art. 195, comma 3, c.p.p.): invero, allorché si tratti di fonti di conoscenza acquisite a norma degli artt. 238 e 238-bis c.p.p., non è possibile scansare la regola sulla necessità di riscontri "esterni" stabilita dall'art. 192, comma 3.

Considerato, dunque, che alle dichiarazioni in questione manca un valido riscontro, giacché pure la deposizione rilasciata sul punto dalla sig.ra Fliri, esaminata anch'essa nell'ambito del procedimento COLOGNA, concerneva notizie indirette, la conseguenza da trarre sul piano decisorio non può che essere una pronuncia liberatoria dell'imputato, con la consueta formula - *ex art. 530, comma 2, c.p.p.* - "per non aver commesso il fatto".

Per quel che riguarda il capo *sub 4)*, relativo all'uccisione, per mezzo di digiuno forzato e bastonature, di un prigioniero non identificato che era stato sorpreso a sottrarre generi alimentari e di conforto da un magazzino, va detto subito che il materiale probatorio è del tutto carente, consistendo esclusivamente nelle dichiarazioni rese dal teste Mair.

In sede di incidente probatorio, costui aveva, in effetti, accennato al fatto di avere rimosso - unitamente a un compagno di prigionia di nome Oberhofer - il cadavere di un partigiano «*che aveva rubato le sigarette*»; ma nulla aveva aggiunto circa le circostanze della morte dell'uomo.

In sede di istruzione dibattimentale, poi, il Mair non è stato in grado di fornire ulteriori precisazioni sull'argomento, e anzi ha ammesso che l'episodio si era svolto fuori dalla sua portata visiva, sicché egli aveva soltanto udito delle urla e, successivamente, trasportato fuori dalla cella un cadavere.

L'ammissione, se conferma l'assoluta onestà intellettuale del testimone, impone, in ordine alla specifica imputazione, l'assoluzione del SEIFERT ai sensi del capoverso dell'art. 530 c.p.p., "per non aver commesso il fatto": manca, invero, non tanto la prova che un uomo sia stato torturato e ucciso nelle circostanze contestate, quanto la prova che l'uccisione possa essere fatta risalire, materialmente, all'ucraino o a uno dei suoi complici; e tale prova non può essere dedotta, *sic*

et simpliciter, dal “fatto” che nelle famigerate celle di punizione nulla accadeva senza che il COLOGNA o i suoi sicari ucraini ne fossero a conoscenza e lo volessero.

Il capo di accusa n. 10), infine, concerne l’uccisione di un giovane prigioniero ebreo rimasto non identificato, il cui cadavere era stato poi introdotto nella cella, lasciata al buio, di una non meglio individuata prigioniera, la quale era, poco dopo, morta a sua volta (verosimilmente, per lo spavento).

La sola prova a supporto di detto addebito è costituita dalle dichiarazioni del teste Boni; ma questi, deponendo davanti al giudice per le indagini preliminari *ex art.* 401 c.p.p. e poi in presenza del Collegio, non ha fornito informazioni sufficienti a consentire un collegamento, processualmente valido, tra la morte del giovane e della prigioniera, da un lato, e l’azione omicidiaria del SEIFERT (o del suo correo, SEIN Otto), dall’altra.

In base alla sua stessa testimonianza, il Boni si era limitato a “vedere” due cadaveri, mentre aveva appreso il resto della vicenda dal compagno di prigionia di nome “Makno”; il quale, oltretutto, gli aveva riferito scampoli di informazioni percepiti sentendo “Misha” e Otto che parlavano tra loro in russo.

Si vede bene come, anche in siffatta ipotesi, pur senza dubitare della veridicità dell’episodio, non sia possibile instaurare un nesso sicuro tra la coppia SEIFERT-SEIN e la morte del giovane ebreo e della donna chiusa nella cella buia; di talché è giocoforza addivenire a un’assoluzione dell’imputato, sempre con la formula (*ex art.* 530, comma 2, c.p.p.) “per non aver commesso il fatto”.

B) Il Tribunale ritiene invece che il processo abbia dimostrato, oltre che la materiale sussistenza, la partecipazione del SEIFERT ai fatti di cui ai capi di accusa *sub* 5), 6), 7), 8), 9), 11), 12), 14) e 15).

Si premette che in questo punto dell’esposizione saranno presi in considerazione esclusivamente gli aspetti relativi ai singoli fatti *materiali* (condotte, eventi, nessi di causalità, eventuali cause di giustificazione), mentre gli aspetti relativi all’elemento psicologico dei reati contestati saranno trattati, una volta per tutte, *infra*, al par. 2-*quater* di questa stessa Parte Terza.

Si avverte inoltre che, per comodità espositiva, i diversi capi di accusa saranno qui di seguito esaminati *in gruppi*, a seconda che sia ravvisabile in essi una significativa caratteristica unificante, eventualmente anche di natura estrinseca (ossia attinente alla prova).

I gruppi così individuati sono:

Ba) fatti di cui ai capi di incolpazione n. 5) e n.15);

Bb) fatti di cui ai capi di incolpazione n. 6) e n. 8);

Bc) fatti di cui ai capi di incolpazione n. 7) e n. 12);
I fatti di cui ai capi di incolpazione n. 9), n. 11) e n. 14) saranno, invece, separatamente esaminati, non presentando tra loro alcun apprezzabile elemento in comune.

Ba) Per il fatto descritto al n. 5) dell’imputazione, relativo a un quindicenne ebreo fatto morire di inedia in una delle celle di isolamento, come anche per il fatto descritto al n. 15) dell’imputazione, relativo all’uccisione a titolo di ammonizione di un prigioniero che aveva cercato di evadere e, per ciò, era stato legato alla rete di recinzione del lager e selvaggiamente percosso fino alla morte, si impone una particolare attenzione in ragione dell’elemento unificante costituito dagli ordini criminosi che sarebbero stati impartiti al SEIFERT (e al suo correo SEIN) rispettivamente dal sovrintendente alle celle, COLOGNA Albino (reato n. 5), e dal vice comandante del campo, maresciallo HAAGE Hans (reato n. 15).

Quanto al fatto *sub* 5), si osserva anzitutto che le dichiarazioni, precise e circostanziate, rese dal teste Mair in sede di incidente probatorio e in sede di istruzione dibattimentale consentono una soddisfacente ricostruzione dell’episodio.

Tale ricostruzione non lascia margini di dubbio né sulla sussistenza “storica” del fatto medesimo né sul coinvolgimento del SEIFERT.

Particolarmente significativo appare, in proposito, quanto detto dal testimone circa il divieto dato da “Misha” e da Otto agli altri prigionieri di entrare nella cella in cui il giovane israelita era stato rinchiuso.

Il Mair ha altresì affermato che, per quanto a sua conoscenza, il ragazzo non era stato sottoposto a violenze fisiche di nessun genere, ma era stato, semplicemente, segregato e tenuto senza cibo per un certo numero di giorni, fin quando non era deceduto.

Le urla del predetto, evidentemente in preda alla disperazione e ai morsi della fame, non solo non avevano minimamente smosso i suoi carcerieri, ma anzi avevano fatto sì che costoro (ossia la coppia SEIFERT - SEIN) “si premurassero” di vietare agli altri compagni di prigionia di entrare nel suo cubicolo e di aiutarlo in qualche modo.

Che siffatto scellerato divieto sia stato impartito appare, sulla base della deposizione in questione, indiscutibile: lo stesso Mair, richiesto dal Pubblico Ministero di specificare *a chi* fosse stata rivolta la proibizione di entrare nella cella, ha risposto. «*A me*» (cfr. p. 22 della verbalizzazione stenotipica relativa all’udienza del giorno 22 novembre u.s.).

Altrettanto indiscutibile appare, alla luce di semplici massime di esperienza, l’effetto letale prodotto dalla mancata somministrazione del cibo, vale a dire il

nesso di causalità tra l'omissione e il decesso: sempre il Mair, deponendo in dibattimento, ha affermato di avere personalmente provveduto a rimuovere dalla cella il cadavere del giovanetto; e ha altresì ricordato la posizione in cui si trovava il corpo («*Era coricato, era sotto la branda, praticamente rannicchiato sotto la branda e nudo.*»): cfr. p. 26 della summenzionata verbalizzazione stenotipica).

Neppure si può dubitare della partecipazione diretta del SEIFERT e del suo degno compare alla "operazione": infatti, come confermato dal testimone in parola (cfr. p. 22 della sopra citata verbalizzazione), erano essi che, nelle celle di isolamento, distribuivano ai reclusi il rancio; e dunque furono essi che, di fatto, "affamarono" il prigioniero, lasciandolo senza nutrimento per diversi giorni e cagionandone infine la morte.

Nella fattispecie, ricorre un esempio "di scuola" di **reato (omicidio) commissivo mediante omissione**: l'omissione, qui, "non costituisce l'essenza del reato, bensì un mezzo di esecuzione idoneo a determinare o a favorire l'azione di cause produttrici dell'evento positivo che concreta la consumazione del reato" (così, nella letteratura penalistica, V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, I, Torino, UTET, 1981, p. 691).

Il testimone ha anche accennato alla circostanza secondo cui i due avrebbero agito per ordine di un non meglio indicato superiore, da identificare comunque - con certezza pressoché assoluta - nel sovrintendente alle celle, COLOGNA Albino.

Il coinvolgimento del COLOGNA è avvalorato dalle dichiarazioni rese, sul punto, dalla teste Fliri Ilda.

Costei, esaminata nell'ambito del procedimento contro il detto COLOGNA, aveva dichiarato di avere udito, in un'occasione, il SEIN rappresentare al suo superiore che da otto giorni "tenevano" (egli e "Misha") un italiano a digiuno; al che il sovrintendente aveva risposto, in tedesco, qualcosa come: «L'italiano deve crepare» ("*Soll crepiere der Walsch*": termine, quest'ultimo, usato in Sudtirolo per designare gli italiani).

Quanto al fatto *sub* 15), anche per le speciali condizioni "ambientali" in cui fu commesso - ossia praticamente *coram populo*, giacché buona parte dei prigionieri era stata fatta schierare per assistere alla punizione esemplare di uno di loro, resosi colpevole di tentata evasione - le fonti di cognizione a disposizione del giudicante risultano particolarmente numerose.

A prescindere dalle dichiarazioni, poco utili siccome lacunose sul punto, dei testi Kneissl e Brusco, la sussistenza "storica" dell'episodio è senz'altro confermata dalle deposizioni chiare, precise e concordanti dei

testi D'Antoni, Ferro, Menici, Vecchia e Brunner.

Alcune delle citate testimonianze consentono, anzitutto, di inquadrare l'episodio nel tempo (intorno al 25 dicembre dell'anno 1944) e nello spazio "interno" del lager (piazzale antistante la recinzione).

Quindi, permettono di ricostruire efficacemente l'accaduto:

- un giovane, "reo" di aver tentato la fuga, era stato dapprima trascinato con la forza attraverso il campo, poi legato alla rete di recinzione e infine brutalmente percosso (il tutto sotto gli occhi di alcune centinaia di prigionieri fatti appositamente schierare per assistere alla "lezione");

- dopo le percosse, lo stesso era stato lasciato "attaccato" alla rete per tutta la notte, nonostante la temperatura fosse estremamente rigida (tra i -15 e i -18 gradi centigradi);

- la mattina seguente, costui era ancora là, irrigidito nella morte sopravvenuta certamente per la letale sinergia dei maltrattamenti e dell'ipotermia.

Dalle deposizioni dei testi D'Antoni, Menici e Brunner - i più informati, per avere personalmente visto il fatto - risulta provato, senza incertezza alcuna, che il SEIFERT e il SEIN erano coloro che inferivano, a colpi di nerbo di bue, sul povero giovane mentre due loro "colleghi" lo trascinavano per il campo, in direzione del luogo del martirio, ossia della rete dove sarebbe stato legato e lasciato morire.

Siffatte dichiarazioni non sono contraddette, ma riscontrate da quelle, meno precise, di altri ex deportati:

- così il teste Vecchia ha ricordato che, verso Natale del 1944, un prigioniero era stato trascinato attraverso il campo ed esposto alla vista degli altri, per ammonizione;

- il teste Ferro, dal canto suo, ha affermato di non avere assistito all'uccisione dell'uomo in questione, ma ha anche aggiunto di avere visto chiaramente i due ucraini, "Misha" e Otto ("le belve del campo"), trascinarne il cadavere.

In conclusione, gli elementi probatori in possesso del Tribunale consentono di pervenire, in relazione all'episodio *sub* 15), a una dichiarazione di sussistenza del fatto e di ascrivibilità del medesimo, in punto di determinante apporto causale alla produzione dell'evento morte, al SEIFERT.

Premesse le considerazioni di fatto sopra svolte in ordine ai due capi di accusa, ci si deve domandare, adesso, quale rilevanza giuridica possa eventualmente riconoscersi alla circostanza della disposizione impartita, direttamente o indirettamente, dal sovrintendente alle celle, COLOGNA, al SEIFERT e al SEIN di uccidere il prigioniero continuando a lasciarlo a digiuno (reato n. 5); ovvero alla dispo-

sizione impartita dal vice comandante del lager, maresciallo HAAGE, di infliggere al fuggitivo la terribile punizione perché servisse di monito per gli altri prigionieri (reato n. 15).

L'argomento della non punibilità, e in subordine della attenuata responsabilità, del militare che abbia commesso il reato in esecuzione di un ordine è stato richiamato dalla difesa del SEIFERT in sede di conclusioni.

Questa questione ricorre, immancabilmente, in tutti i processi aventi a oggetto crimini di guerra; a cominciare dal moderno "capofila" di tali processi, quello contro Goering Hermann e altri ventuno gerarchi nazisti svoltosi dal 20 novembre 1945 al 1° ottobre 1946 a Norimberga, davanti al Tribunale Militare Internazionale.

Ritiene questo giudicante di dovere, qui e ora, dissipare ogni dubbio in materia, ribadendo la inapplicabilità ai crimini di guerra - quali in effetti sono i reati contestati in continuazione al SEIFERT - della esimente dell'adempimento di un dovere imposto da un ordine dell'Autorità o comunque da un ordine del superiore.

È fondamentale chiarire che la tesi seguita non è la conseguenza di norme successive, applicate retroattivamente al fatto-reato.

Un'accusa del genere è stata, a suo tempo, mossa al processo di Norimberga, giacché in esso si fece applicazione dello Statuto del Tribunale Militare Internazionale, allegato all'Accordo sottoscritto a Londra in data 8 agosto 1945; Statuto il cui art. 8 recitava: «*Il fatto che l'imputato abbia agito in esecuzione di un ordine del suo Governo o di un superiore non esclude la sua responsabilità, ma può valere come circostanza attenuante della pena, ove la Corte ritenga tale misura giustificata*» (cfr., per il testo in lingua inglese dello Statuto del T.M.I., *Il processo di Norimberga - Scritti inediti e vari*, a cura di A. Tarantino, R. Rocco e R. Scorrano, Milano, Giuffrè, 1999, p. 107 e segg.).

Lo stesso rilievo, riferito alla presente fattispecie, non ha invece alcuna ragion d'essere.

Sotto ogni aspetto, invero, il SEIFERT viene qui giudicato, per fatti da lui commessi nel campo di concentramento di Bolzano in danno di cittadini italiani, sulla base della legge penale sostanziale italiana vigente da prima che quei fatti fossero perpetrati.

Per quel che riguarda, nello specifico, il problema dell'ordine superiormente dato, occorre fare riferimento, in primo luogo, all'art. 40 del codice penale militare di pace (approvato con regio decreto 20 febbraio 1941, n. 303).

Il comma 4 della norma citata (ora abrogata e sostituita dall'art. 4 della legge 11 luglio 1978, n. 382) così recitava: «*Nel caso preveduto dal comma precedente (fatto-reato commesso per ordine del superiore o di altra Autorità), risponde del fatto anche il militare che ha eseguito l'ordine, quando l'esecuzione di questo costituisce manifestamente reato*».

Ma ci si può riferire, altresì, alla norma - tuttora in vigore - dell'art. 51, comma 4, del codice penale (approvato con regio decreto 19 ottobre 1930, n. 1398), che prevede la non punibilità di chi esegua l'ordine illegittimo «*quando la legge non gli consente alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine*».

Il contrasto tra la norma penale militare e quella penale "comune" è, in effetti, più apparente che reale.

Pensare che il Legislatore del 1930 abbia sancito, sia pure a certe precise condizioni (mancanza nel ricevente di qualsiasi potere di sindacare la legittimità dell'ordine; provenienza di questo dalla pubblica Autorità), una sorta di irresponsabilità assoluta dell'esecutore dell'ordine illegale, sarebbe profondamente sbagliato.

La giurisprudenza del supremo Collegio si è fatta carico di chiarire la portata della disposizione, evidenziando come se è vero che l'esimente dell'adempimento di un dovere «*si applica a condizione che l'ordine del superiore gerarchico sia assolutamente insindacabile*», è altrettanto vero che «*ciò non si verifica quando l'ordine si concreta nella richiesta di provvedere alla commissione di un reato, perché il manifesto carattere delittuoso del comportamento ordinato comporta la sindacabilità dell'ordine impartito e ne esclude l'efficacia esimente sotto il profilo non solo obiettivo ma anche putativo*» (cfr. **Cass., 28-5-1984, Guerrieri**).

È peraltro interessante notare che se l'argomento della scriminante dell'adempimento dell'ordine del superiore, in relazione alle ipotesi descritte nei capi 5) e 15) dell'imputazione, fosse stato sostenuto dalla difesa del SEIFERT davanti a un Tribunale militare tedesco dell'epoca, esso, con ogni probabilità, sarebbe stato giudicato irrilevante.

Infatti, l'art. 47 del codice penale militare germanico vigente *illo tempore*, dopo avere affermato il principio generale della sola responsabilità del superiore, per il caso di violazione di una legge penale conseguente all'esecuzione di un ordine inerente a questioni di servizio, stabiliva la responsabilità penale, a titolo di concorso, *anche* del subalterno che avesse eseguito l'ordine, ove ricorressero determinate condizioni; ossia:

- 1) se il subalterno fosse andato *oltre* l'ordine impartitogli;
- 2) oppure, se fosse a conoscenza che l'ordine del superiore riguardava un atto avente come obiettivo

un crimine comune o militare (cfr., per il testo in versione italiana della citata disposizione del codice penale militare tedesco, A. DEMANDT, *Processare il nemico - Da Socrate a Norimberga*, Torino, Einaudi, 1996, p. 110 e segg.).

Per concludere sul punto, in ordine alle terribili accuse di avere provocato la morte, per fame, del ragazzo quindicenne rinchiuso nelle celle di punizione del lager e quella, per maltrattamenti e freddo, del prigioniero lasciato appeso alla rete di recinzione del lager, il SEIFERT non avrebbe potuto validamente invocare l'esimente dell'ordine del superiore (COLOGNA) neppure alla luce della legge penale militare tedesca, trattandosi di ordine evidentemente rivolto alla commissione di un omicidio.

Nel diritto penale italiano, poi, applicato da questo Tribunale, le condotte tenute dall'imputato (e descritte ai nn. 5 e 15 dell'incolpazione) non risultano "coperte" da alcuna causa di giustificazione; e anzi l'esecuzione da parte sua di un ordine manifestamente criminoso non può essere addotta neanche quale specifica causa di attenuazione delle conseguenze giuridico-penali della condotta medesima.

Le argomentazioni testé svolte consentono di prescindere dalle questioni, in definitiva ininfluenti, della effettiva impartizione degli ordini (non provata), nonché della natura della "disposizione" data dal COLOGNA, il quale, piuttosto che un "superiore" nel senso della gerarchia militare, era un ex muratore "civile", adibito a fare il guardiano delle celle di punizione per essersi conquistata la fiducia dei responsabili del lager (cfr. sentenza 10 dicembre 1946 della Sezione Speciale di Corte di Assise di Bolzano, agli atti di causa).

Bb) Un giudizio di sussistenza del fatto e di attribuibilità dello stesso al SEIFERT deve essere formulato, altresì, in ordine all'episodio descritto al n. 6) dell'imputazione, relativo all'uccisione di una giovane donna in stato di gravidanza, precedentemente violentata e sottoposta a secchiate di acqua gelata per convincerla a rivelare informazioni, nonché in ordine all'episodio descritto al n. 8) dell'imputazione, relativo all'uccisione di un prigioniero "colpevole" di avere tentato la fuga e, per ciò, massacrato a pugni e calci.

In entrambi i casi, l'accusa si fonda esclusivamente sulle asseverazioni rese, sia in sede di incidente probatorio che in sede di istruzione dibattimentale, da Boni Giovanni (elemento unificante).

Quanto al reato *sub* 6), si osserva che la testimonianza - precisa, circostanziata e non contraddittoria, malgrado il lunghissimo tempo trascorso - non lascia spazio a dubbi di sorta non soltanto circa la "storicità" dell'accadimento, ma anche circa la partecipazione ad

esso dell'odierno imputato.

Il Boni ha riferito di avere appreso dalla viva voce della donna che i due ucraini, "Misha" e Otto, l'avevano stuprata; e ha aggiunto che ella lo aveva pregato anche di non dire nulla (atteggiamento comprensibile in una vittima in balia di carnefici spietati e, soprattutto, resi spavaldi dalla certezza di una sostanziale impunità).

Il Boni ha parlato anche delle secchiate di acqua gelida che i due figurati avrebbero gettato addosso alla donna per convincerla a rivelare notizie in suo possesso (o che essi supponevano essere in suo possesso), ma non è chiaro se a siffatti tormenti egli abbia assistito di persona o - come sembra più probabile - gli siano stati rapportati dalla stessa sventurata.

Ritiene il Tribunale che, in ogni caso, il racconto della sconosciuta debba venire creduto:

- in primo luogo, perché è del tutto attendibile (per le ragioni già evidenziate sulle testimonianze in generale) il Boni, ossia la "fonte" attraverso la quale il racconto stesso è stato acquisito al processo;

- in secondo luogo, perché non è plausibile che, nelle condizioni disperate in cui si trovava - vera, macabra anticamera della morte - la donna possa avere mentito (tanto più che, come dimostrato dalla sua richiesta al Boni di mantenere il silenzio, non aveva alcun interesse alla propalazione della notizia delle angherie subite);

- infine, perché è possibile recuperare, ai fini della loro utilizzabilità processuale, quelle "antiche" e irripetibili dichiarazioni.

Infatti, a differenza della deposizione del Tazzari, acquisita al processo ai sensi degli artt. 238 e 238-bis c.p.p., la deposizione del Boni è **vera e propria testimonianza**, non bisognevole di riscontri esterni, ma sufficiente, di per sé, a fondare il convincimento del giudicante (cfr. **Cass., Sez. I pen., 2-6-1993/3-8-1993, n. 7568**).

Queste premesse sugli "antefatti" consentono di provare l'omicidio per cui è causa.

È ben vero che il testimone ha dichiarato di non avere direttamente assistito all'uccisione della donna incinta; ma è anche vero che egli ha detto di avere personalmente provveduto, insieme con "Makno" e per ordine dei due ucraini, a rimuovere dalla cella il cadavere di quella.

L'ordine in parola costituisce, in altri termini, un "post-fatto" ragionevolmente spiegabile alla luce degli avvenimenti precedenti (vale a dire, lo stupro e le secchiate di acqua gelida); per modo che quanto si pone *nel mezzo* - ossia la morte della donna, probabilmente causata dalla interazione degli effetti disastrosi della violenza carnale e delle forzate «abluzioni», miscela davvero letale per un corpo indebolito dalla

detenzione e dalla gravidanza - può essere tranquillamente ascritto, sulla base del principio probabilistico dell'*id quod plerumque accidit*, all'azione omicidiaria del SEIFERT e del suo correo, SEIN.

Per quel che concerne il reato *sub* 8), il contenuto delle dichiarazioni del teste Boni non lascia alcun dubbio sulla sussistenza del fatto né sul contributo causale fornito dal SEIFERT alla produzione dell'evento delittuoso.

Il testimone ha infatti affermato, tanto in sede di esame *ex art.* 401 c.p.p. che in sede di istruzione dibattimentale, di avere *visto* uccidere un prigioniero che aveva tentato di evadere dal campo.

Il dichiarante non ha mostrato alcuna incertezza nell'indicare quali autori dell'uccisione, perpetrata a pugni e a calci, il sovrintendente alle celle, COLOGNA, e i due ucraini, "Misha" SEIFERT e Otto SEIN.

Alcuni particolari, riportati dal teste, rafforzano senz'altro la veridicità del suo racconto.

Ci si riferisce, in primo luogo, al fatto che - stando alla deposizione - il massacro era stato commesso dal famigerato terzetto COLOGNA - SEIFERT - SEIN sotto gli occhi di altri due militi delle S.S., i quali però non vi avevano preso parte attiva (la qual cosa avvalora, se mai ce ne fosse bisogno, la natura sincera e non risentita della rievocazione); in secondo luogo, all'inutile soccorso che, per sua ammissione, il Boni aveva cercato di recare alla vittima del brutale pestaggio.

Il tentativo del teste di rianimare l'infelice con dell'acqua non era stato di alcun giovamento: sia perché gli aguzzini, ritornati dopo essersi allontanati per un momento, lo avevano picchiato (lui, Boni) a sua volta, sia perché l'uomo era già morto.

In sintesi, dalla testimonianza in questione risulta provato:

- che il COLOGNA e i due ucraini, nelle circostanze di tempo e di luogo contestate, percossero selvaggiamente un uomo "reo" di avere tentato la fuga;
- che l'uomo, dopo le botte ricevute, rimase esanime al suolo.

A giudizio del Collegio, tanto basta per dedurre, con certezza, che l'evento letale fu *conseguenza* delle percosse inferte *anche* dal SEIFERT; il quale va dunque ritenuto penalmente responsabile dell'evento medesimo secondo i principi generali in materia di concorso di persone nel reato.

Bc) Il processo ha dimostrato la sussistenza e la riconducibilità al SEIFERT, in punto di partecipazione causale alla produzione dell'evento morte, del fatto di cui al n. 7) dell'imputazione, relativo all'uccisione, mediante squartamento del ventre con un oggetto tagliente, del giovane

prigioniero Pezzutti Bortolo, nonché del fatto di cui al n. 12) dell'imputazione, relativo all'uccisione, mediante strangolamento preceduto da torture, delle due prigioniere di religione ebraica, Leoni Giulia in Voghera e Voghera Augusta in Menasse, rispettivamente madre e figlia.

Per i fatti suddetti, l'elemento unificante è rappresentato dalla individuazione delle vittime.

L'episodio *sub* 7), dei più orribili tra quelli, pur tutti efferati, ascritti al SEIFERT in concorso con il SEIN, risulta anche uno dei più circostanziati:

- sia per quel che attiene al *tempus* (notte tra il 31 marzo, Sabato Santo, e il 1° aprile, Pasqua, del 1945) e al *locus commissi delicti* (corridoio delle celle di punizione del lager);
- sia per quel che attiene all'identità fisica della vittima (Pezzutti Bortolo);
- sia per quel che attiene alla individuazione dei responsabili (SEIFERT Michael e SEIN Otto);
- sia per quel che attiene alle terribili modalità dell'uccisione (squartamento del ventre con un oggetto tagliente).

In effetti, in un procedimento penale qual è il presente, che ha per oggetto molteplici azioni omicidiarie ma in cui, per forza di cose, mancano i cadaveri degli uccisi (circostanza che non impedisce la formazione della prova di omicidio né influisce sul principio di responsabilità: cfr. **Cass., 3-9-1996, Cucinotta**) e di molte vittime si ignorano persino le generalità, desta sicuramente impressione imbattersi in un morto con nome e cognome, ancora ben vivo nella memoria e nell'affetto dei parenti (cfr. la deposizione del fratello, Pezzutti Bortolo).

Nessuna perplessità è dato nutrire circa la sussistenza del fatto in questione, riferito, con dovizia di particolari, da due testimoni di assoluta attendibilità, la sig.ra Lilli Nella in Mascagni (incidente probatorio del 20 gennaio 2000) e il sig. Boni Giovanni (incidente probatorio del 10 gennaio 2000 e udienza dibattimentale del 21 novembre u.s.).

La testimone è stata particolarmente precisa nella sua rievocazione, aiutata in ciò dalla mostruosità del fatto, che è di quelli destinati, proprio perché estremamente crudeli pure per una realtà certamente non avara di crudeltà, a stamparsi in maniera indelebile nella mente di chi abbia avuto la sventura di assistervi. Prima di venire brutalmente ucciso nel corridoio delle celle, il Pezzutti, secondo la deposizione in parola, venne sottoposto a una violentissima bastonatura, tanto che si potevano sentire le sue ossa che scricchiolavano; la qual cosa, evidentemente, dovette sorpassare alquanto il già elevato livello di ferocia degli aguzzini, se la sig.ra Lilli e gli altri prigionieri presero a urlare e a dire ai massacratori di fermarsi,

mettendo da parte il timore che costoro infondevano loro («*Mentre i due ucraini inferivano su quel ragazzo io e gli altri prigionieri urlavamo e dicevamo loro di smetterla; dicevamo, ad alta voce: "Basta! Basta!" Non avevamo più paura di niente.*»).

La sig.ra Lilli ha identificato con sicurezza la vittima, dicendo che era stato lo stesso Pezzutti a dirle come si chiamava; e, con altrettanta sicurezza, ha indicato nel SEIFERT e nel SEIN gli autori dell'omicidio, per averli visti mentre lo commettevano («*Lui fu ucciso nel corridoio delle celle, quel corridoio era lungo una cinquantina di metri e noi eravamo tutti lì. I due ucraini gli squarciarono il petto e anche l'addome, e poi noi siamo stati chiusi in cella*»).

Le dichiarazioni della testimone coincidono, nella sostanza, con quelle rilasciate da Boni Giovanni, che ha affermato di avere saputo da altri prigionieri che il giovane Pezzutti era stato massacrato dai due ucraini; e le dichiarazioni del Boni, benché costituiscano testimonianza indiretta, sono nondimeno utilizzabili - in applicazione della disposizione dell'art. 195, comma 3, del codice di rito - ai fini della ricostruzione del fatto e dell'individuazione dei responsabili.

Peraltro, la testimonianza del Boni, indiretta quanto all'uccisione intesa come evento "dinamico", è diretta quanto alla morte intesa come evento "statico": il teste ha infatti affermato di avere visto il cadavere squartato del giovane e di avere altresì visto il compagno "Makno" che lo rimuoveva.

Le considerazioni svolte in ordine all'omicidio di cui al capo di accusa n. 7) valgono, *mutatis mutandis*, anche in ordine al duplice omicidio di cui al capo di accusa n. 12), particolarmente per quel che concerne l'efferatezza delle condotte dei carnefici ("Misha" SEIFERT e Otto SEIN) e l'identificazione dei soggetti passivi delle azioni omicidiarie (sig.re Leoni Giulia in Voghera e Voghera Augusta in Menasse).

Le prove raccolte permettono di escludere ogni ragionevole dubbio sull'identità delle vittime, come pure sullo svolgimento dei fatti e sulla partecipazione del SEIFERT alla produzione dei medesimi.

Al riguardo, occorre evidenziare, in primo luogo, le dichiarazioni testimoniali assunte nell'immediato dopoguerra nell'ambito dei procedimenti GUTWENIGER e COLOGNA e acquisite agli atti del presente processo ai sensi degli artt. 238 e 238-bis c.p.p..

La prima deposizione è quella, risalente alla fine del 1945, dell'ex internato Frassinetti Edoardo, esaminato nel corso del procedimento contro GUTWENIGER Carlo.

Tale deposizione va considerata fondamentale non solo perché permette di individuare, sia pure per indizi, le donne uccise («*Venne ricoverata verso la*

metà di gennaio 1945 una certa signora di Milano, cinquantenne, la quale è stata ammazzata perché di razza ebraica. Il giorno successivo si presentò la figlia della stessa onde conoscere notizie della madre, e la medesima venne strangolata dai due carnefici suddetti»), ma anche perché indica con precisione il ruolo avuto da ciascun aguzzino negli omicidi: "Misha", più robusto, si era assunto il compito di tenere immobilizzata la vittima designata, mentre Otto "curava" la parte relativa all'inflizione dei tormenti e alla eliminazione finale con strangolamento.

La versione del fatto a suo tempo fornita dal Frassinetti trova sostanziale riscontro nelle dichiarazioni rese all'epoca (1946), nell'ambito del procedimento contro COLOGNA Albino, da altri due ex internati a Bolzano, Longhi Daniele e Leoni Mario. Infatti:

- il nome della sig.ra Augusta (Voghera) è fatto espressamente dal Longhi, quando parla del ruolo di carnefice avuto dal COLOGNA nella morte di due donne ebre;

- di due donne ebre uccise, di nome "Voghera", riferisce, altresì, il Leoni, secondo il cui racconto le sventurate, fidando ingenuamente nella possibilità di appellarsi a qualcuno, avevano invocato a lungo il COLOGNA perché intervenisse sui due guardiani ucraini e li facesse smettere («*Le donne ebre chiamarono per diverse mattine il COLOGNA, invocando aiuto e come ritenendolo capo e responsabile, e chiedevano aiuto e un pezzo di pane e perché gli ucraini terminassero di martorarle*»).

Altro valido riscontro proviene dalle dichiarazioni dei testi Mair e Rossini, esaminati nell'ambito del presente procedimento: siffatte deposizioni, ancorché meno dettagliate (per intuibili ragioni collegate al tempo trascorso) di quelle rilasciate per così dire "a caldo" dal Frassinetti, sono peraltro utilissime per confermare l'attendibilità della deposizione di quest'ultimo, secondo la regola probatoria di cui al combinato disposto degli artt. 192, comma 3, 238 e 238-bis c.p.p.

In conclusione, il materiale di cognizione a disposizione del giudicante consente di ritenere dimostrato, al di là di ogni ragionevole dubbio:

- che due donne di religione ebraica, Leoni Giulia in Voghera e Voghera Augusta in Menasse, furono tormentate ed uccise nel campo di concentramento di Bolzano;

- che all'inflizione dei tormenti e al conseguente evento morte contribuì sicuramente, con determinante apporto causale, "Misha" SEIFERT.

Gli elementi di prova acquisiti nel corso del processo permettono, infine, di giudicare storicamente sussistenti e riferibili al SEIFERT, in punto di partecipazione alla produzione degli

eventi esiziali, i fatti di cui ai capi di imputazione n. 9), n. 11) e n. 14).

In particolare, il reato descritto *sub* 9), concernente l'uccisione di due internati a colpi di arma da fuoco, è provato dalle asseverazioni testimoniali di Boni Giovanni e Perotti Berto Luigi.

Peraltro, mentre le dichiarazioni del Perotti non sono troppo precise, essendosi costui limitato a parlare di un cadavere in mezzo al campo e con un buco in fronte, quelle del Boni non lasciano margini di dubbio sulla dinamica del fatto né, tanto meno, sul ruolo attivo avutovi dal SEIFERT.

Secondo il testimone, responsabili diretti della morte dei due prigionieri erano stati il COLOGNA e i due ucraini; anzi, più nello specifico, il COLOGNA e il SEIN avevano fatto fuoco contro uno degli internati, mentre l'altro lo aveva ammazzato, sparandogli in testa, proprio il SEIFERT.

Il Boni ha dichiarato che aveva potuto assistere al tragico episodio dal finestrone del blocco in cui era rinchiuso, dopo essersi arrampicato sulla "piramide" fatta dai compagni; ed ha aggiunto, inoltre, di avere visto «*come se fosse adesso*» il SEIFERT che sparava nella testa di una delle vittime.

Premesso quanto detto circa l'attendibilità soggettiva e oggettiva del Boni, e tenuto conto in ogni caso del riscontro (non necessario ma utile: cfr. **Cass., sent. n. 7568/1993**, cit.) costituito dalla deposizione del Perotti, la prova della sussistenza del fatto e della partecipazione ad esso del SEIFERT, con determinante apporto causale, può pacificamente considerarsi raggiunta.

Quanto al reato *sub* 11), riguardante l'orripilante uccisione di un giovane prigioniero torturato dagli aguzzini (SEIFERT e SEIN) con l'infilargli le dita negli occhi, esso è provato dalla testimonianza della ex deportata Scala Maria Teresa.

Deponendo prima in incidente probatorio (10 gennaio 2000) e poi in dibattimento (21 novembre u.s.), la teste ha adeguatamente ricostruito l'episodio, da lei visto e udito siccome svoltosi nella cella di fronte a quella dove era rinchiusa.

La dichiarante è stata particolarmente precisa nell'indicare nei due sgherri ucraini i diretti responsabili degli inenarrabili tormenti a cui era stata sottoposta la vittima: come già nel caso delle sig.re Voghera, il SEIFERT, essendo il più forte, si era assunto il "compito" di tenere fermo il povero giovane, mentre il SEIN *provvedeva* a torturarlo (anche) infilandogli le dita negli occhi.

Il risultato immediato della perversa attività dei due aguzzini - veri e propri specialisti dell'orrore - era stata l'emissione, da parte del tormentato, di urla "bestiali" nel senso letterale del termine: «*Non erano urla di*

dolore - ha dichiarato la testimone -, *di uno che sta morendo, erano qualcosa di diverso* (.) *Erano rantoli di una bestia, io non lo so* (.) *L'hanno fatto urlare per un quarto d'ora, venti minuti, ridendo, ridendo, ridendo, in un modo pazzesco*».

Le parole della sig.ra Scala fanno indubbiamente riflettere sul livello di degradazione a cui possono giungere alcuni individui quando abbiano smarrito (e ammesso che lo abbiano mai posseduto) il senso della pietà; della *pietas* intesa, appunto, come «rispetto» che si deve all'altro, chiunque esso sia, nemico o nemico, in quanto comunque appartenente al consorzio umano.

Dette parole, al tempo stesso, "inchiodano" il SEIFERT alla sua responsabilità di coautore della morte del giovane: infatti, benché la testimone non abbia assistito all'evento esiziale, deve ritenersi - in base al principio probabilistico dell'id quod plerumque accidit - che esso non possa non essere seguito alle crudelissime torture, vuoi per i danni irreversibili provocati dall'accecaamento in sé, vuoi per il consequenziale arresto cardio-circolatorio indotto dal superamento della soglia del dolore umanamente tollerabile.

Le prove assunte dimostrano, infine, la sussistenza e la materiale ascrivibilità al SEIFERT del fatto-reato di cui al capo di accusa *sub* 14), relativo all'uccisione di un giovane prigioniero, che era stato massacrato a colpi di manganello e poi abbandonato in infermeria, dove era deceduto il giorno dopo per le ferite riportate.

Pure in tal caso, benché la fonte di cognizione a disposizione del Tribunale sia una sola - ossia la testimonianza dell'ex deportato Brunner Josef -, la sussistenza del fatto "storico" e la sua attribuibilità *anche* al SEIFERT non possono essere messe in discussione.

Il teste, nel deporre, ha detto:

- che a percuotere l'internato non furono soltanto gli "ucraini";

- che lo stesso morì non durante il pestaggio o subito dopo, bensì la mattina seguente, in infermeria, e non per le botte ricevute ma per una "emorragia renale".

Ritiene il Tribunale che, a dispetto delle apparenze, la deposizione in parola non possa essere tacciata di "genericità" né valutata insufficiente a stabilire un valido nesso causale tra la morte dello sconosciuto prigioniero e la condotta del SEIFERT.

Sul primo punto, ossia sul generico richiamo agli "ucraini", si osserva invero che il riferimento comprende - inevitabilmente - il SEIFERT, giacché questi e il SEIN erano i soli guardiani "russi" presenti nel campo di concentramento di Bolzano (cfr. deposizione Giacomozzi).

Sul secondo punto, si osserva anzitutto che l'essersi la morte verificata in infermeria e l'eventuale partecipazione al pestaggio di altri figuri (non meglio precisati) non escludono affatto, né diminuiscono, il contributo del SEIFERT, e del SEIN, alla produzione dell'evento letale.

Accertato infatti, sulla base della attendibile testimonianza del Brunner, che "Misha" fu tra coloro che percossero selvaggiamente, a manganellate, il giovane prigioniero, ben poco significativa appare la circostanza che costui non sia deceduto immediatamente, ma solo il giorno seguente, in infermeria, per una "emorragia renale".

La dinamica del fatto, come descritto dal teste, rende estremamente probabile, per non dire del tutto sicuro, che la vittima sia spirata perché i colpi di manganello ricevuti le avevano, alla lettera, "spappolato" i reni.

Relativamente, poi, alla posizione del "manganellatore" SEIFERT, ritiene il giudicante di poter affermare, sempre sulla base della deposizione del Brunner, che l'imputato, con la sua condotta, realizzò - quanto meno - *parte* delle condizioni senza le quali l'evento esiziale (=morte del giovane) non si sarebbe verificato; dunque, l'evento medesimo gli può essere eziologicamente ascritto secondo i principi generali in materia di concorso di persone nel reato (art. 110 e segg. c.p.) e la regola stabilita dalla legge in tema di concorso di cause (art. 41 c.p.).

C) In aggiunta a quanto testé osservato in tema di sussistenza dei fatti e di ascrivibilità degli stessi, sotto il profilo della causalità materiale, (anche) al SEIFERT, occorre ora affrontare il problema della ricorrenza, o meno, degli elementi "negativi" della fattispecie *ex art. 185 c.p.m.g.*, che punisce le violenze contro privati nemici a condizione che esse siano state commesse «*senza necessità o, comunque, senza giustificato motivo*».

Ritiene il Tribunale che la ricostruzione dei fatti, così come resa possibile dalle prove acquisite (deposizioni testimoniali assunte negli incidenti probatori e in sede di istruzione dibattimentale, dichiarazioni rese nei processi del dopoguerra e rifluite nel presente procedimento *ex artt. 238 e 238-bis c.p.p.*), porti a escludere, radicalmente, qualsivoglia "necessità" o "giustificato motivo" nelle azioni poste in essere dal SEIFERT (e dai suoi complici) nei confronti dei civili ristretti nel lager di Bolzano.

Invero, tutte le testimonianze accreditano la tesi della assoluta "gratuità" delle condotte vessatorie dell'imputato.

D'altro canto, a prescindere da quel che si è già detto circa l'irrelevanza dei presunti ordini criminosi im-

partiti dai superiori del SEIFERT, quando si parla di "necessità" o di "giustificato motivo" quali eventuali cause di non punibilità di fatti altrimenti penalmente illeciti il riferimento corre, in primo luogo, alle esimenti generali previste dal codice militare (di pace) agli artt. 41 (*Uso legittimo delle armi*), 42 (*Difesa legittima*) e 44 (*Casi particolari di necessità militare*). Che nessuna delle situazioni riconducibili agli schemi delle citate norme sia configurabile nelle azioni del SEIFERT risulta così evidente, da non richiedere di soffermarci più di tanto.

Tutte le disposizioni richiamate, infatti, postulano che il soggetto abbia agito perché *costretto* dalla necessità:

- di respingere una violenza o di vincere una resistenza (art. 41);

- di respingere da sé o da altri una violenza attuale e ingiusta (art. 42);

- di impedire l'ammutinamento, la rivolta, il saccheggio, la devastazione ecc. (art. 44).

In realtà, le persone rinchiusi nel campo di concentramento di transito di Bolzano erano in condizioni di assoluta soggezione nei confronti dei loro guardiani; e non avrebbero potuto - neppure se lo avessero voluto - rappresentare per costoro alcuna "minaccia" giustificante l'esercizio della violenza.

Gli stessi tentativi di evasione non potevano, in alcun modo, "legittimare" le brutali repressioni descritte nei capi di accusa n. 8) e 15). Tanto più che, come detto, gli internamenti nel lager erano del tutto abusivi e privi di qualsiasi supporto giuridico; sicché solo per comodità espositiva li si può indicare come "tentativi di evasione", mentre non erano altro che legittime e sacrosante manifestazioni del diritto che ogni uomo ha di riconquistare la libertà di cui sia stato illecitamente privato.

Va esclusa, infine, qualsivoglia possibilità di rapportare le azioni omicidiarie realizzate dal SEIFERT, in concorso con i suoi correi, all'esercizio della così detta *rappresaglia*.

Quest'ultima, infatti, consiste nell'impiego di mezzi normalmente vietati dal diritto internazionale, giustificato dalla violazione, da parte del nemico belligerante, di obblighi derivanti dal diritto internazionale medesimo (cfr. VEUTRO, *Diritto penale militare*, cit., p. 331, *sub nota* 24).

La rappresaglia, come disciplinata dalla legge di guerra approvata con regio decreto 8 luglio 1938, n. 1415, mira a «*indurre il belligerante nemico a osservare gli obblighi derivanti dal diritto internazionale, e può effettuarsi sia con atti analoghi a quelli da esso compiuti, sia con atti di natura diversa*» (art. 8, comma 2).

Intesa nel senso *proprio* sopra indicato, la rappresaglia

(che può essere ordinata solo dalla più alta Autorità politica o dal comandante supremo o da altri comandanti: art. 10 legge di guerra) esula, chiaramente, dal contesto esaminato in questo processo.

Intesa in senso *improprio*, come pura reazione violenta a presunte provocazioni, essa è soltanto manifestazione di forza brutta; come tale, non assume né può assumere alcun valore sul piano della giustificazione degli atti di repressione.

2-ter. Per il combinato disposto degli artt. 13 e 185 del codice militare di guerra, si richiede:

a) che l'azione violenta sia compiuta a danno dello Stato italiano o di un cittadino italiano, ovvero di uno Stato alleato (dello Stato italiano) o di un suddito (*rectius*: cittadino) di questo;

b) che i "privati nemici" oggetto di violenza non prendano parte alle operazioni militari.

Nel caso di specie, l'esigenza sub a) postula la "prova" che le violenze, sotto forma di plurimi omicidi, commesse da SEIFERT Michael e dai suoi correi (COLOGNA Albino e SEIN Otto) nel lager di Bolzano abbiano avuto come vittime cittadini italiani.

Poiché, nonostante l'accuratezza delle indagini, alla maggior parte delle vittime non è stato possibile dare un'identità (hanno concorso a ciò il lungo tempo passato e, soprattutto, la assoluta illiceità degli internamenti, ovviamente non "documentati" da atti a sostegno), la suddetta prova rischia di trasformarsi in una sorta di *probatio diabolica*.

Ritiene tuttavia il Tribunale che la dimostrazione della "italianità" delle vittime, analogamente a quanto accade per qualsiasi altro elemento costitutivo della fattispecie, possa essere data **in via indiziaria**, ossia sulla base di elementi gravi, precisi e concordanti (art. 192, comma 2, c.p.p.).

Al riguardo, c'è da dire, in primo luogo, che il campo di concentramento di transito (*Polizeiliches Durchgangslager*, abbreviato in "*Dulag*"), istituito all'indomani dell'8 settembre 1943 dalle Autorità militari tedesche nella zona di occupazione denominata *Alpenvorland*, per la sua dislocazione geografica e per le particolarissime condizioni politico-militari del momento, non poteva ospitare altri che "cittadini" nemici dello Stato tedesco; e tali, lì e allora, erano considerati soltanto i cittadini italiani.

Per la nozione di "cittadini italiani" occorre, naturalmente, richiamarsi al concetto *ampio* accolto dalla legge penale, secondo cui sono tali «i cittadini delle colonie, i sudditi coloniali, gli appartenenti per origine o per elezione ai luoghi soggetti alla sovranità dello Stato e gli apolidi residenti nel territorio dello Stato (art. 4, comma 1, c.p.).

È dunque irrilevante che le azioni omicidiarie del SEIFERT siano ricadute su cittadini italiani di madrelingua italiana, ovvero su cittadini italiani di madrelingua tedesca, ovvero ancora su altoatesini già in possesso della cittadinanza italiana e poi passati, a seguito delle note "opzioni" del 1939, a far parte del *Reich*.

Ma, oltre che dalle anzidette considerazioni di ordine generale, l'italianità delle vittime dei reati ascritti al SEIFERT può essere fatta discendere anche da dati *specifici* acquisiti nel corso del processo.

Ci si riferisce:

- alla deposizione del teste Vecchia, il quale ha dolorosamente rievocato l'ostilità di parte della popolazione locale verso gli internati nel campo di concentramento proprio in quanto "italiani";

- alle dichiarazioni rese nel 1946 dalla teste Fliri, la quale aveva, tra l'altro, riferito la parola "*Walsch*" (ossia, in senso sostanzialmente dispregiativo, "italiano") usata dal COLOGNA a proposito del giovane ebreo tenuto a digiuno dai suoi collaboratori ucraini. In conclusione, a parere del Collegio, non si può seriamente dubitare che nel lager in questione siano stati rinchiusi cittadini italiani; e che, pertanto, a danno di cittadini italiani siano state commesse le inaudite violenze per cui è causa.

Per l'applicabilità della fattispecie dell'art. 185 c.p.m.g. si richiede, infine, che la violenza sia commessa ai danni di "privati nemici" che non prendono parte alle operazioni militari.

Questa esigenza può essere considerata soddisfatta.

Dalla deposizione della dott.ssa Giacomozzi è emerso, invero, che nel lager di Via Resia furono rinchiusi, tra le altre tipologie di prigionieri, anche militari catturati durante azioni di guerra: costoro erano riconoscibili in quanto continuavano a indossare le loro uniformi originali, con sopra un triangolo azzurro.

Ebbene, pure a voler prescindere dalla presenza, tra i soggetti passivi delle azioni criminose addebitate al SEIFERT, di donne e di adolescenti, ossia di persone che, per il sesso e l'età, non potevano prendere parte alle "operazioni militari" (nel significato ristretto accolto dalla norma, non estensibile analogicamente alle azioni della resistenza antifascista), è un fatto che nessuno dei testimoni esaminati negli incidenti probatori o nel dibattimento abbia parlato, riferendosi alle vittime, di "militari", o abbia accennato a persone con triangoli azzurri sulle divise.

Pertanto, alla luce del materiale probatorio acquisito, è possibile affermare che, almeno in relazione ai fatti specifici contestati all'imputato, le azioni violente ricaddero su "civili" che non partecipavano alle operazioni militari.

2-quater. La norma *fondamentale* contestata al

SEIFERT è quella dell'art. 185 c.p.m.g. (**violenza contro privati nemici**), il quale, a sua volta - per il caso in cui la violenza consista nell'omicidio, ancorché tentato o preterintenzionale, ovvero in una lesione personale gravissima o grave - richiama espressamente le corrispondenti disposizioni del codice penale di diritto comune (art. 575 e segg.).

Orbene, nelle ipotesi, invero marginali, in cui la violenza (art. 43 c.p.m.p.) non si estrinseca in un reato comune, ma si mantiene al di sotto della soglia delle percosse, l'elemento psicologico del reato *ex art. 185 c.p.m.g.* si identifica con la consapevole volontà di "manomettere" fisicamente, o anche solo di umiliare moralmente, il soggetto passivo; diversamente, per i casi di violenza consistente in un reato comune contro la persona (dalle percosse all'omicidio), l'elemento in questione è quello stesso del reato comune.

Ricorre, in altri termini, una situazione analoga a quella che si verifica, nel sistema del diritto penale militare di pace, per i reati di insubordinazione o di abuso di autorità *con violenza*; laddove è tranquillamente ammesso che l'elemento psicologico sia il medesimo del reato comune nel quale la violenza si esprime, accompagnato dalla consapevolezza e dalla volontà di commettere il fatto contro un superiore o contro un subordinato (cfr., nella letteratura penalistica specializzata, V. VEUTRO, *Diritto penale militare*, par. 326, in LANDI-VEUTRO-STELLACCI-VERRI, *Manuale di diritto e procedura penale militare*, Milano, Giuffrè, 1976, p. 427).

Applicate alla fattispecie, le osservazioni sopra svolte impongono di domandarsi se l'istruzione dibattimentale abbia dimostrato, in ordine a ciascuno dei fatti ascritti all'imputato, la sussistenza del dolo di omicidio; ossia che egli abbia agito con l'*animus* richiesto per la punibilità del delitto di omicidio volontario.

Ovviamente, in relazione alle diverse condotte addebitate all'imputato occorre operare una distinzione. In alcune di tali condotte, invero, l'intenzione di uccidere appare così evidente da non richiedere ulteriori approfondimenti.

Questo discorso vale, sicuramente:

- per l'omicidio, a mezzo di squartamento del ventre, di Pezzutti Bortolo, descritto nel capo di accusa n. 7);
- per gli omicidi, a colpi di arma da fuoco, dei due internati, di cui al capo di accusa n. 9);
- per gli omicidi, a mezzo di strangolamento, delle due donne ebrae milanesi di nome Voghera, di cui al capo di accusa n. 12).

A giudizio del Tribunale, anche l'episodio descritto nel capo di accusa n. 5), relativo all'adolescente lasciato morire di fame, e quello descritto nel capo di accusa n. 11), relativo al giovane tenuto fermo da uno

degli aguzzini mentre l'altro lo torturava infilandogli le dita negli occhi, possono essere ascritti ai fatti in cui la volontà di cagionare la morte della vittima risulta, *per le modalità dell'azione*, così manifesta da non dovere essere spiegata, essendo intuitivo per chiunque che *quel* genere di tormento (il digiuno forzato, l'accecamento) non può sortire altro effetto che il decesso della vittima.

Qualche considerazione va fatta, invece, per gli altri episodi in contestazione; episodi nei quali si evidenzia, certamente, la volontà di infliggere inenarrabili sofferenze fisiche, mentre l'intenzione di uccidere, essendo più "nascosta", può richiedere qualche accertamento.

Il giudicante non nutre alcuna perplessità circa la sussistenza, in tutti i fatti oggetto del processo, della volontà omicidiaria dell'agente: ipotizzare che il SEIFERT, al di fuori dei casi più appariscenti sopra menzionati, possa essere stato animato solo dalla intenzione di percuotere sarebbe profondamente sbagliato; e farebbe, in definitiva, torto allo stesso SEIFERT, proiettandone un'immagine di "bruto", semplice cane da guardia della macchina bellica nazista, piuttosto che un'immagine di spietato ma "efficiente" dispensatore di morte, quale egli in realtà fu. Pur tuttavia, proprio in relazione al così detto *animus necandi* (o *occidendi*) si impone qualche chiarimento. La norma sull'omicidio - vera e propria pietra angolare dell'ordinamento giuridico penale - punisce chiunque "cagioni" la morte di un uomo (art. 575 c.p.). In ciò essa si differenzia nettamente da quella contenuta nell'art. 364 dell'abrogato codice "Zanardelli" del 1889, che puniva chiunque cagionasse la morte di alcuno «*a fine di uccidere*».

Eliminando quel riferimento allo scopo dell'azione, la disposizione vigente ha escluso qualsiasi equivoco circa la natura del dolo nel reato di omicidio volontario: questo è *generico*, e dunque per la sua sussistenza è sufficiente che si realizzino le condizioni indicate nell'art. 43 c.p. a proposito della nozione di delitto *doloso*.

Che detta nozione comprenda non soltanto il dolo "diretto" ma anche quello "eventuale" è *ius receptum* fin dagli anni Sessanta: tanto in dottrina (cfr. F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, I, Milano, Giuffrè, 1966, p. 40), quanto nella prevalente giurisprudenza di legittimità (cfr., *ex plurimis*, Cass., 16-11-1966, Mancusi, in Cass. pen. Mass. ann., 1967, 951).

L'orientamento ha trovato conferma in più recenti pronunce della suprema Corte, secondo cui:

«*La volontà omicidiaria deve ritenersi sussistente non soltanto quando l'agente abbia agito con l'intenzione di uccidere, ma anche quando egli si sia rappresentato*

l'evento morte come conseguenza altamente probabile della sua condotta, che ciò nonostante ha posto in essere» (Cass., 13-1-1997, Saporito, in Codice Penale Annotato con la giurisprudenza, II, a cura di V. Zagrebelsky e V. Pacileo, Torino, UTET, 1999, p. 1762 e segg.);

«Sussiste il dolo del delitto di omicidio allorquando l'agente, pur non mirando a un evento mortale come proprio obiettivo intenzionale, abbia tuttavia previsto come probabile - secondo un normale nesso di causalità - la verifica di un siffatto evento lesivo, accettando, con l'agire in presenza di tale situazione soggettivamente rappresentatasi, il rischio della sua verifica» (Cass., 21-12-1993, Rodaro, in Codice Penale Annotato con la giurisprudenza, cit., ibidem);

«In tema di omicidio volontario, non assume rilievo il criterio della prevedibilità, sia pure in grado elevato, dell'evento morte, ma quello della effettiva previsione del probabile o possibile decesso come conseguenza dell'azione, ciò nonostante ugualmente e ripetutamente eseguita» (Cass., 27-2-1990, Colagrossi, in Codice Penale Annotato con la giurisprudenza, cit., ibidem). Quest'ultima massima appare particolarmente calzante nel caso che qui occupa: in realtà, che dalle sue violenze ai danni degli internati (donne, uomini e finanche adolescenti, poco più che bambini) potesse derivare la morte di costoro il SEIFERT *non potè non rappresentarselo*; se non altro perché i decessi, che nel lager erano all'ordine del giorno, avevano dimostrato la micidiale "efficacia" delle percosse e quant'altro sui prigionieri, ossia su persone fisicamente debilitate e psicologicamente prostrate.

Malgrado ciò, egli non soltanto non modificò il proprio comportamento vessatorio, ma intensificò addirittura il livello di violenza delle sue azioni, secondo un crescendo sintomatico di un animo lucidamente perverso.

Per concludere sull'argomento, ritiene il Collegio che tutti i fatti di violenza omicidiaria contestati, dei quali è stata provata la sussistenza e la materiale riconducibilità alla condotta *anche* del SEIFERT (capi di accusa nn. 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 14 e 15), siano ascrivibili a quest'ultimo a titolo di *dolo*; e precisamente: - alcuni a titolo di dolo "diretto" (episodi *sub* 5, 7, 9, 11, 12); - altri a titolo di dolo "eventuale" (episodi *sub* 6, 8, 14 e 15).

2-quinquies. All'imputato sono state contestate le circostanze aggravanti di cui agli artt. 577, nn. 3) e 4), e 61, n. 4), del codice penale.

Dette circostanze concernono, rispettivamente:

- l'aver commesso il fatto con premeditazione (art. 577, n. 3);

- l'aver commesso il fatto col concorso di taluna delle circostanze indicate nei numeri 1 e 4 dell'art. 61 (art. 577, n. 4);

- l'aver adoperato sevizie o agito con crudeltà verso le persone (art. 61, n. 4).

Il richiamo espresso all'art. 61, n. 4, c.p. risulta probabilmente superfluo, essendo la circostanza ivi indicata compresa in quelle, specificamente menzionate per il reato di omicidio *ex art.* 575 c.p., dall'art. 577, n. 4, stesso codice.

A parte ciò, **ritiene il Collegio che il processo abbia dimostrato senz'altro la sussistenza delle circostanze aggravanti in questione.**

Per quel che attiene alla premeditazione, si osserva anzitutto che essa ha natura di circostanza soggettiva inerente alla intensità del dolo, è estensibile ai concorrenti se sia servita ad agevolare l'esecuzione del reato (cfr. **Cass., 16-2-1970, Nicastro più altri**, in *Codice Penale Commentato con la dottrina e la giurisprudenza*, II, a cura di A. dall'Ora e altri, Torino, UTET, 1990, p. 1061), e dunque si risolve in una speciale gravità dell'elemento psicologico del reato e in una maggiore pericolosità del reato medesimo.

La nozione di "premeditazione" non è fornita dalla legge, sicché è giocoforza richiamarsi alla elaborazione giurisprudenziale.

Due sono, in definitiva, gli elementi valorizzati dalla suprema Corte per circoscrivere il concetto:

1) il tempo, inteso come apprezzabile intervallo cronologico tra risoluzione e azione, e dunque come possibilità di riflessione sul proposito omicidiario e di recesso dallo stesso (cfr. **Cass., 27-6-1991, Vornetti**);

2) la fermezza dell'intenzione criminosa, che deve perdurare nell'animo dell'agente, senza soluzione di continuità, fino alla commissione del delitto (**Cass., 30-1-1997, Barcella**).

Le suddette condizioni (elemento *cronologico* ed elemento *ideologico*) appaiono pienamente "soddisfatte" in relazione ai fatti addebitati al SEIFERT; e specificatamente in relazione a quelli a lui ascrivibili - come spiegato - a titolo di dolo diretto (episodi di cui ai n. 5, 7, 9, 11 e 12).

Costui, cooperando con il suo compagno di nefandezze, SEIN Otto, o con il sovrintendente alle celle, COLOGNA Albino, nella commissione dei fatti anzidetti, non risulta avere mai agito in maniera impetuosa o improvvisata; anzi, impeto e improvvisazione paiono poco o per niente compatibili con le torture di qualsiasi tipo, siano esse pure manifestazioni di malvagità, siano esse strumenti perversi per ottenere certi risultati.

Le azioni dell'imputato, che hanno contribuito in modo rilevante alla produzione degli eventi

mortali, sono state, in ogni circostanza, “studiate” e diluite nel tempo, di talché in nessun modo si potrebbe sostenere che gli sia mancato lo *spatium deliberandi* per riflettere e, eventualmente, recedere dai suoi propositi criminosi.

Il fatto che egli non abbia mai colto l'occasione per desistere dalle sue intenzioni omicide, e si sia piuttosto, di volta in volta, “rafforzato” in quei propositi, costituisce - a giudizio del Tribunale - la prova della contestata premeditazione.

Dall'area dell'aggravante rimangono fuori solo i fatti di cui ai capi 6, 8, 14 e 15 dell'imputazione, attesa l'incompatibilità esistente tra quella e la forma del dolo così detto “eventuale” (cfr. **Cass., 24-3-1986, Fioravanti**).

Per quel che riguarda la circostanza dell'aver adoperato sevizie e agito con crudeltà verso le persone, si osserva che ha anch'essa natura soggettiva, in quanto espressione di mancanza di sentimenti umanitari, si estende ai concorrenti e (a differenza della premeditazione) non è affatto incompatibile con l'attribuzione della responsabilità del reato a titolo di dolo eventuale, poiché attiene al modo di manifestarsi della condotta e non si riferisce all'evento (cfr. **Cass., Sez. I pen., 20-1-1988, Mastrototaro; Idem, 30-5-1980, Milan**, in *Codice Penale Commentato con la dottrina e la giurisprudenza*, I, cit., p. 194).

Relativamente alla distinzione tra “sevizie” e “crudeltà”, la giurisprudenza ha chiarito che tale differenza, «*data la sostanziale unitarietà dei due concetti, è di carattere essenzialmente quantitativo, onde si ha crudeltà se si cagionano sofferenze fisiche o morali non necessarie per l'attuazione del reato, ma non tali da assurgere al grado di atrocità delle sevizie*» (cfr. **Cass., sent. Mastrototaro**, cit.).

Ciò premesso, poiché le risultanze processuali consentono di affermare, con certezza, che le violenze con omicidio addebitate al SEIFERT furono, in ogni caso, realizzate attraverso l'inflizione di tormenti degni della peggiore tradizione medioevale, l'unico dubbio del giudicante concerne la portata troppo *riduttiva* del termine «crudeltà» per qualificare - sotto il profilo della circostanza aggravante prevista dall'art. 61 n. 4 c.p. - comportamenti ascrivibili, tutti, al più abominevole genere delle *crudeli* “sevizie”.

La ritenuta sussistenza delle circostanze aggravanti della premeditazione (limitatamente alle ipotesi indicate) e dell'uso di sevizie e crudeltà (in relazione a tutte le ipotesi contestate) riveste fondamentale importanza, giacché il reato di omicidio, punito di regola con la reclusione *non inferiore ad anni ventuno* (art. 575 c.p.), risulta invece, in forza di quelle, punito con la pena dell'*ergastolo* (art. 577, comma 1, c.p.).

2-sexies. Al SEIFERT è già stata contestata, in sede

di esercizio dell'azione penale, la continuazione tra i reati ascrittigli in concorso.

La continuazione costituisce, notoriamente, una finzione giuridica determinata dal *favor rei*, in forza della quale una pluralità di reati concorrenti viene considerata come un reato unico, al fine di attenuare il rigore del cumulo materiale delle pene (cfr. **Cass., 11-5-1995, Togna**).

La conseguenza più rilevante dell'istituto in questione è che il suo riconoscimento comporta l'irrogazione della pena prevista per la violazione più grave aumentata fino al triplo.

In pratica, ai fini sanzionatori, il reato così detto “continuato” è equiparato al concorso *formale* di reati (più violazioni della stessa o di diverse disposizioni di legge commesse con *una sola* azione od omissione), pur appartenendo, ontologicamente (ossia per la molteplicità delle azioni od omissioni di cui consiste), al concorso *materiale*.

Peraltro, mentre fino al 1974 la continuazione era configurabile soltanto in relazione a infrazioni *omogenee*, sicché con le sue azioni od omissioni il soggetto doveva avere commesso più violazioni della stessa disposizione di legge (anche se di diversa gravità), dopo la riforma realizzata con d.l. 11 aprile 1974, n. 99, convertito nella legge 7 giugno 1974, n. 220, l'istituto è stato esteso anche alle violazioni *eterogenee* (l'estensibilità ai fatti di causa del detto *ius novum* è pacifica, ricadendo esso nell'ambito dei principi generali in materia di successione di leggi penali, di cui all'art. 2, comma 3, c.p.).

Pertanto, attualmente, il solo elemento decisivo, al fine di poter ritenere la continuazione tra i reati, è rappresentato dall'identità del disegno criminoso, «*inteso come ideazione e volizione di uno scopo unitario che esalta un programma complessivo, nel quale si collocano le singole azioni, commesse poi, di volta in volta, con singole determinazioni*» (cfr. **Cass., 26-9-1997, Conoscenti**, in *Codice Penale Annotato con la giurisprudenza*, I, cit., p. 451).

Detto elemento connota l'istituto in senso decisamente *soggettivo*, svalutando l'importanza del dato oggettivo/cronologico costituito dalla contiguità delle condotte; per modo che l'unicità del programma criminoso «*può ravvisarsi anche nella commissione di fatti tra loro distanziati nel tempo*» (cfr. **Cass., 17-10-1995, Martini**, in *Codice Penale Annotato con la giurisprudenza*, I, cit., p. 452).

È opportuno ricordare che, secondo la consolidata giurisprudenza della suprema Corte, «*in tema di continuazione, l'identità del disegno criminoso non consiste in una unità dell'elemento volitivo, ma in una unità di ordine intellettuale, per effetto della quale più reati sono riconducibili a un programma unico, rivolto*

al raggiungimento di un determinato fine»

«Pertanto - sempre secondo la Corte - è sufficiente che i singoli reati siano individuati nelle loro linee essenziali e concepiti anche in termini di eventualità, giacché il momento volitivo si pone, di volta in volta, nella concreta realizzazione di ciascuno di essi» (cfr. Cass., 2-12-1993, Piacentini, cui adde Cass., 22-3-1993, Nistri, in *Codice Penale Annotato con la giurisprudenza*, I, cit., p. 453).

In riferimento a quanto osservato circa l'elemento soggettivo del delitto di omicidio, sia in generale che con riguardo alle specifiche ipotesi all'esame del Tribunale (cfr. *supra*, par. 2-*quater*), va ribadito il concetto secondo cui, ferma restando la non configurabilità della continuazione tra reati colposi e tra reati dolosi e colposi (giurisprudenza consolidata: cfr. Cass., Sez. IV, 10-7-1978, Pambuffetti; *contra*, in dottrina, M. BOSCARELLI, *Compendio di diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1982, p. 235 e segg.), nessun ostacolo sussiste a ravvisare il vincolo continuativo tra reati ascrivibili all'agente a livelli di differente intensità del dolo, vale a dire non solo tra reati commessi, tutti, con dolo "diretto", ma anche tra reati commessi, tutti, con dolo "eventuale" ovvero tra reati parte commessi con dolo diretto e parte commessi con dolo eventuale: infatti, come acutamente evidenziato nella letteratura penalistica, «il Legislatore non richiede modalizzazioni dell'elemento soggettivo dei reati legati dal vincolo di continuazione incompatibili con tale particolare modo di atteggiarsi del dolo» (così G. MARINI, *Lineamenti del sistema penale*, Torino, Giappichelli, 1988, p. 621).

Premesse queste brevi osservazioni sulla continuazione in generale, nello specifico ritiene il Tribunale che i reati addebitati al SEIFERT debbano rientrare nella disciplina stabilita dal comma 2 dell'art. 81 c.p..

In effetti, se è vero che i richiamati elementi della omogeneità tipologica e della vicinanza temporale delle condotte criminose possono non bastare, da soli, a fondare il riconoscimento dell'unicità del disegno, è pur vero che essi valgono come "indizi" di questo.

Nel caso che qui occupa, gli indizi in parola ricorrono senz'altro, giacché:

- tutte le violenze ascritte in concorso all'imputato consistono in omicidi;
- tutte le violenze risultano commesse nell'arco temporale di poco più di quattro mesi, e precisamente da dicembre 1944 ad aprile 1945.

È alla luce dei dati suddetti che il giudicante deve domandarsi se sia o no corretto affermare che il SEIFERT, fin da quando commise il primo dei fatti di violenza a lui attribuiti (che risulta poi essere l'ultimo della lista, vale a dire il fatto descritto nel capo

15 dell'imputazione, risalente al periodo di Natale dell'anno 1944), avesse già l'intenzione di commettere gli altri, proponendosi di uccidere o, comunque, accettando sin da allora il rischio che dalle sue azioni potesse seguire la morte dei prigionieri.

La risposta al quesito non può che risultare positiva: **ciò in quanto gli omicidi efferati compiuti dall'imputato, agendo in concorso con altri, successivamente al mese di dicembre 1944 e fino a tutto aprile 1945, non furono manifestazioni estemporanee di violenza e neppure epifanie di un generico programma di attività delinquenziale; furono, invece, momenti diversi di un unico progetto criminale, basato sul più assoluto disprezzo per la vita e la dignità umane, connaturale alla realtà stessa dell'istituzione "lager", accettato e fatto proprio dal SEIFERT con la sua sciagurata prestazione d'opera.**

Per concludere sul punto, i fatti addebitati all'imputato, e per i quali è stata raggiunta processualmente la prova della loro sussistenza e della loro ascrivibilità all'imputato medesimo, si ritengono uniti dal vincolo della continuazione siccome "frammenti" esecutivi di uno stesso disegno criminoso.

2-septies. Riassumendo i risultati dell'esposizione, il processo ha dimostrato la fondatezza, a carico di SEIFERT Michael, delle seguenti accuse:

- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 5) dell'imputazione;
- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 6) dell'imputazione;
- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 7) dell'imputazione;
- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 8) dell'imputazione;
- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 9) dell'imputazione;
- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 11) dell'imputazione;
- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 12) dell'imputazione;
- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 14) dell'imputazione;
- fatto di violenza con omicidio di cui al capo n. 15) dell'imputazione.

In ordine a tutti i fatti suddetti è stata dimostrata la sussistenza delle contestate aggravanti dell'aver adoperato sevizie e agito con crudeltà (artt. 577, n. 4, e 61, n. 4, c.p.).

In ordine ai fatti di cui ai capi di imputazione n. 5, 7, 9, 11 e 12 è stata, altresì, dimostrata la sussistenza dell'aggravante della premeditazione (art. 577, n. 3, c.p.).

Risulta provata, infine, la sussumibilità dei singoli episodi sotto il vincolo giuridico della continuazione. Per detti fatti l'imputato deve essere dichiarato penalmente responsabile e condannato.

PARTE QUARTA - 1. Aspetti sanzionatori: A) Esclusione delle circostanze attenuanti generiche - B) Esclusione dei provvedimenti di indulgenza intervenuti nel dopoguerra - C) Pena da infliggere. 2. Profili civilistici.

1. Prima di pervenire alla determinazione della pena da infliggere *in concreto* all'imputato, occorre affrontare e risolvere alcuni problemi per così dire «preliminari», costituiti:

a) dalla possibilità o no di concedere al SEIFERT le così dette circostanze attenuanti generiche, di cui all'art. 62-*bis* c.p. (aggiunto al testo originario del codice *ex art.* 2 d. lg. lgt. 14 settembre 1944, n. 288);
b) dalla possibilità o no di applicare al SEIFERT alcuno dei provvedimenti generali di clemenza intervenuti nel dopoguerra, con specifico riguardo all'indulto concesso con d. P. R. 19 dicembre 1953, n. 922 (art. 2).

Per mero tuziorismo, si osserva che, in ipotesi di risposta favorevole al quesito *sub a*), e soltanto in tal caso, si *porrebbe* anche la questione della possibilità o no di operare il giudizio di comparazione tra le circostanze attenuanti generiche e le contestate e sussistenti circostanze aggravanti, ai sensi dell'art. 69 c.p. (disposizione modificata *ex art.* 6 d.l. 11 aprile 1974, n. 99, convertito nella legge 7 giugno 1974, n. 220), e alla luce del disposto dell'art. 23 c.p.m.g. in materia di *ultrattività* della legge penale militare di guerra (problema, quest'ultimo, specificatamente affrontato in altro ambito processuale, inerente anch'esso a fatti commessi durante il secondo conflitto mondiale: cfr. **Trib. mil. Roma, 22-7-1997/13-9-1997, n. 322, Hass - Priebke**, p. 88 e segg.).

In ipotesi di risposta negativa, ovviamente, *nulla quaestio*.

A) A giudizio del Tribunale, le circostanze attenuanti generiche *debbono* essere negate all'imputato.

Questa conclusione si impone avendo riguardo non alla gravità astratta della fattispecie, giacché nel vigente sistema non esistono ipotesi criminose aprioristicamente incompatibili, di per se stesse, con il beneficio in parola (cfr. **Cass., Sez. I pen., 18-4-1983, Nobile**, in *Codice Penale Commentato con la dottrina e la giurisprudenza*, I, cit., p. 212); bensì con riferimento ai criteri indicati dall'art. 133 c.p., che disciplina l'esercizio del potere discrezionale del giudice nell'applicazione della pena.

La norma dell'art. 62-*bis*, estranea al codice "Rocco"

del 1930, è stata introdotta nell'ordinamento giuridico penale proprio per superare la rigidità del previgente sistema, dando al giudicante la possibilità di valorizzare circostanze non specificamente previste come attenuanti e adeguare, in tal modo, la pena da irrogare in concreto alla entità del fatto-reato e alla capacità a delinquere del reo.

In pratica, allorquando dopo essere ricorso ai suoi ordinari poteri in materia di calcolo della sanzione (determinazione della pena nel minimo edittale, applicazione di eventuali circostanze attenuanti comuni e speciali), il giudice ritenga di dovere *scendere* al di sotto del minimo, essendo questo ancora sproporzionato - siccome troppo elevato - rispetto alla effettiva gravità del fatto e alla personalità del colpevole, allora egli ha il potere/dovere di prendere in considerazione le circostanze generiche di cui all'art. 62-*bis* c.p. (cfr. **Cass., 5-4-1986, Perna**).

In sostanza, i parametri che l'organo giudicante deve tenere presenti sono sempre quelli del fondamentale art. 133 c.p..

Il fatto che, di regola, nei processi si abbia riguardo, in materia di concessione/diniego delle attenuanti generiche, a requisiti quali l'età e l'incensuratezza penale del colpevole risponde a un orientamento *possibilista* della giurisprudenza, che porta, talvolta, a "largheggiare" nel riconoscimento.

Se la stessa linea dovesse seguirsi nella fattispecie, posto che quando commise i reati contestatigli il SEIFERT aveva poco più di venti anni di età ed era, probabilmente, incensurato (quanto meno in senso proprio), l'applicazione nei suoi confronti delle attenuanti generiche diverrebbe pressoché automatica; il che introdurrebbe poi il discorso della possibilità di effettuare, o meno, il giudizio di comparazione tra dette attenuanti e le riconosciute aggravanti.

Tale linea va, naturalmente, rifiutata. E non per rigorismo (un atteggiamento, questo, da cui il giudice deve rifuggire, essendo suo esclusivo dovere quello di rendere giustizia nel senso più pieno del termine), bensì perché non rispondente a esatti canoni giuridici, i quali *obbligano* chi giudica a fare riferimento in primo luogo ai criteri enunciati nell'art. 133 c.p. e poi, eventualmente, a elementi ulteriori e significativi ai fini dell'adeguamento della pena alla gravità del fatto e alla personalità dell'agente (cfr. **Cass., 1-10-1986, Esposito**).

Posto, quindi, che in tema di circostanze attenuanti generiche la norma-base a cui rapportarsi è quella dell'art. 133 c.p., si osserva, anzitutto, che ai fini della concessione o del diniego di quelle non v'è alcun obbligo per il giudicante di prendere in considerazione tutti i parametri indicati nella disposizione citata, «*essendo sufficiente che faccia riferimento anche a*

uno solo di essi, così mostrando la prevalenza di quello prescelto rispetto a tutti gli altri» (cfr. **Cass., 6-10-1995, Biondo**; analogamente, **Cass., 12-11-1993, Monni**).

Tra gli elementi sintomatici, che possono essere valorizzati dal giudice, figurano certamente:

a) la gravità concreta del fatto considerato, con riguardo alle modalità dell'azione e alla gravità del danno cagionato alle persone offese (art. 133, comma 1, nn. 1-2, c.p.; in giurisprudenza: cfr. **Cass., 15-11-1991, Pisano**);

b) l'intensità del dolo (art. 133, comma 1, n. 3, c.p.);

c) la personalità del giudicabile (art. 133, comma 2, n. 1, c.p.; in giurisprudenza: cfr. **Cass., 23-6-1989, Arbore**);

d) il comportamento processuale dell'imputato in quanto condotta *sussequente* al reato (art. 133, comma 2, n. 3, c.p.; in giurisprudenza: cfr. **Cass., 5-4-1987, Guiffrida**; analogamente, **Cass., 28-11-1990, Scarvaglieri**; **Cass., 27-2-1997, Zampella**).

Tenendo presenti gli elementi sopra menzionati, il diniego delle attenuanti generiche a SEIFERT Michael si impone in maniera per così dire *naturale*. Infatti:

- le modalità delle azioni violente ascrittegli denotano mancanza assoluta di rispetto non soltanto nei confronti dei soggetti passivi, ma della vita e dell'umanità in sé considerate, come valori collocati alla base della civiltà "moderna" in contrapposizione alla più cupa barbarie dei tempi antichi;

- le condotte in contestazione risultano aggravate in parte dalla forma più intensa di dolo (quello di premeditazione) e, tutte, dall'uso di atroci sevizie;

- la capacità a delinquere dimostrata dal reo, nonostante la giovane età all'epoca dei fatti, può essere definita soltanto con l'aggettivo "impressionante";

- dopo i fatti, malgrado il lungo tempo trascorso, mai l'accusato ha manifestato il benché minimo interesse per le vittime delle sue scellerate azioni;

- lo stesso, ignorando letteralmente il processo (e, dunque, andando ben oltre la legittima scelta, riconducibile all'esercizio del diritto di difesa, di non comparire e di tacere), ha dimostrato mancanza di qualsivoglia risipiscenza, e dunque una personalità del tutto negativa (cfr. **Cass., 14-10-1993, Contino**).

Per le suesposte considerazioni, nessun significativo rilievo può essere riconosciuto, nel presente procedimento, a elementi quali la giovane età dell'imputato all'epoca dei fatti, la sua attuale età avanzata, la sua presunta incensuratezza penale e il lungo tempo trascorso dai fatti medesimi.

B) I reati attribuiti in continuazione al SEIFERT non possono essere fatti rientrare in alcuno dei provvedimenti generali di clemenza elargiti durante il dopo-

guerra nel quadro della così detta "riconciliazione" nazionale.

Con riguardo al mero dato temporale, l'unico provvedimento che potrebbe interessare questo processo è quello dato con d. P. R. 19 dicembre 1953, n. 922, relativo alla concessione dell'**indulto** per i reati inerenti a fatti bellici commessi dall'8 settembre 1943 al 18 giugno 1946 (art. 2, comma 1, lett. a).

Senonché, *soggettivamente*, il beneficio suddetto risulta limitato a «*coloro che abbiano appartenuto a formazioni armate*».

L'esclusione, dall'area di applicazione della norma citata, dei militari delle Forze armate dello Stato e delle Forze armate nemiche è già stata sottoposta, per iniziativa della Corte militare di appello (chiamata a decidere su un'istanza presentata dalla difesa dell'imputato Priebke Erich), al vaglio della Corte costituzionale.

Ciò è stato fatto in relazione al parametro rappresentato dal principio costituzionale di eguaglianza (art. 3 Cost.) e sul fondamento di una duplice valutazione: 1) la riferibilità dell'espressione "formazioni armate" ai soli gruppi armati di cittadini costituitisi all'indomani dell'8 settembre 1943 (forze della resistenza antifascista, da una parte, e fascisti collaborazionisti con l'invasore germanico, dall'altra), con esclusione - pertanto - degli appartenenti alle Forze armate regolari, italiane o straniere, alleate o nemiche; 2) la consequenziale, ingiustificata disparità di trattamento tra autori di crimini identici, discriminati unicamente in ragione della loro diversa condizione soggettiva.

Il giudice delle leggi, a sua volta, ha dichiarato *non fondata* la questione, osservando - tra l'altro - come risulti «*chiara e non arbitraria la ragione ispiratrice del provvedimento del 1953 con la scelta di distinguere tra appartenenti a formazioni armate e appartenenti a Forze armate*».

«*Il riferimento alle formazioni armate - prosegue la Corte - (.) risponde infatti alle ragioni politico-istituzionali che sottostanno al provvedimento di clemenza e che sono emerse nel corso dell'esame parlamentare (.) Ratio che, se può essere oggetto di discussione in sede politica e storiografica, non è però censurabile sul piano della legittimità costituzionale*» (cfr. **Corte cost., sent. 18-7-2000, n. 298**, in *La Giust. pen. 2000*, I, col. 372 e segg.).

Considerata la non equivoca interpretazione da dare alla tipologia dei destinatari del decreto n. 922/1953 (appartenenti a formazioni armate *non regolari*), e considerata altresì la conformità a Costituzione di questo, se ne deve inferire che il SEIFERT, per la sua posizione militare di graduato delle S.S., e dunque di appartenente a un organismo compreso, a tutti gli

effetti, nelle *regolari* Forze armate tedesche, si pone senz'altro al di fuori dell'ambito di applicazione del decreto stesso.

C) Quanto alla sanzione da infliggere in concreto all'imputato, il Collegio rileva anzitutto che l'art. 185, comma 2, c.p.m.g. rinvia, *quoad poenam*, alla normativa del codice penale "comune" in materia di omicidio volontario, e questa stabilisce la pena dell'ergastolo se ricorrono determinate circostanze aggravanti (art. 577, comma 1, nn. da 1 a 4).

Due delle aggravanti in parola (avere commesso il fatto con dolo di premeditazione e avere adoperato sevizie o agito con crudeltà verso le persone) sono state contestate all'imputato e riconosciute sussistenti dal Tribunale, rispettivamente in relazione alla maggior parte degli episodi enunciati nell'accusa (premeditazione) e in relazione a tutti gli episodi medesimi (sevizie e crudeltà).

Non è stata riconosciuta alcuna attenuante.

È stato invece riconosciuto il vincolo della continuazione, già contestato in sede di esercizio dell'azione penale.

In sintesi, pertanto, la fattispecie ascritta al SEIFERT, e per la quale egli va dichiarato colpevole e condannato, è qualificabile come **concorso nel reato continuato e aggravato di violenza con omicidio contro privati nemici**.

Peraltro, la ritenuta continuazione tra tutti i singoli fatti addebitati al predetto obbliga in ogni caso il giudice a procedere, nel determinare la pena, secondo il canone dettato dall'art. 81, comma 2, c.p.; il che comporta la necessità di individuare quale sia la violazione *più grave*.

A tale ultimo riguardo, si ricorda che, tanto in dottrina quanto in giurisprudenza, non v'è unità di vedute circa il criterio di detta individuazione.

Nella giurisprudenza, sembra invero prevalere il criterio della pena *in astratto* (cfr., *ex plurimis*, **Cass., Sez. un. pen., 26-11-1997, Varnelli**); ma non mancano pronunce a sostegno della opposta tesi della pena *in concreto* (cfr., *ex plurimis*, **Cass. Sez. un. pen., 19-6-1992, Alunni**), sicché le diverse posizioni praticamente si equivalgono.

Nella letteratura penalistica, per contro, pare vincente la tesi della pena *in concreto*, motivata con riferimento alla innegabile tendenza del sistema ad adeguare la sanzione alla colpevolezza e anche - per similitudine - con richiamo alla disciplina dettata *ex art. 187 disp. att. c.p.p.* per l'applicazione della continuazione da parte del giudice dell'esecuzione (cfr. F. COPPI, *Reato continuato*, in *Digesto delle Discipline Penalistiche*, XI, Torino, UTET, 1996, p. 230).

Questo giudicante, ritenendo di dovere aderire

alla tesi esposta per ultima, in presenza di più reati, puniti tutti con l'ergastolo, individua la violazione più grave nel fatto di cui al capo n. 12) dell'imputazione, relativo alla uccisione, a mezzo di strangolamento preceduto da torture, delle due donne di religione ebraica Leoni Giulia in Voghera e Voghera Augusta in Menasse.

Per detto reato-base, la pena da infliggere è quella dell'ergastolo.

La sanzione, sostanziandosi nella detenzione perpetua, non è suscettibile di aumento.

Il Tribunale non ignora, ovviamente, che l'ergastolo non è la pena più grave in assoluto, giacché esiste anche - e ha natura di vera e propria sanzione penale a sé (cfr., *ex plurimis*, **Cass., 24-2-1993, Asero**) - l'ergastolo *con isolamento diurno da sei mesi a tre anni*, che si applica al colpevole di più delitti puniti, ciascuno, con l'ergastolo (art. 72, comma 1, c.p.).

Tale forma di cumulo, però, è riferita al concorso materiale di reati e non al reato continuato, che è la fattispecie contestata e applicata al SEIFERT.

A prescindere, infatti, da novità normative dell'ultima ora in materia di giudizio abbreviato (novità volte a parificare il concorso di reati e la continuazione), allo stato attuale della legislazione il reato continuato e il concorso materiale di reati seguono regole diverse; e solo per il secondo è stabilita, ove si tratti di più reati puniti tutti con l'ergastolo, la sanzione dell'ergastolo con isolamento diurno.

Estendere all'istituto *ex art. 81, comma 2, c.p.* la disciplina dettata dall'art. 72 stesso codice per il concorso di reati, sulla base della considerazione che, diversamente opinando, si viene a svuotare di contenuto la previsione dell'aumento "fino al triplo" che caratterizza la continuazione medesima, comporterebbe un'interpretazione analogica, inammissibile in ambito penale-sanzionatorio (artt. 25, comma 2, Cost., 1 c.p., 14 disp. sulla legge in gen.).

Oltre a ciò, si può osservare, in conformità a una perspicua pronuncia della Corte militare di appello, «che la disposizione dell'art. 72 c.p. è comunque inapplicabile per i reati militari, in quanto derogata da quella contenuta nell'art. 54 c.p.m.p.».

«In detta disposizione - scrive la Corte di merito - si prevedeva che al colpevole di più reati puniti con l'ergastolo si applicasse la pena di morte. Caduto il riferimento alla pena di morte per effetto dell'art. 1, comma 1, d.l. 22 gennaio 1948, n. 21, in relazione ai reati militari previsti nel codice penale militare di pace, esso è oggi pure caduto in forza dell'art. 1 l. 13 ottobre 1994, n. 589, in relazione ai reati militari previsti dal codice penale militare di guerra; resta, tuttavia, la deroga alla norma comune, che oggi è quindi in senso favorevole al reo, dovendosi intendere operata

la sostituzione della pena di morte con l'ergastolo. A nessun'altra conclusione potrebbe, infatti, giungersi, non avendo il legislatore provveduto né ad un esplicito richiamo dell'art. 72 c.p., né ad una esplicita abrogazione della norma speciale, né all'introduzione di un diverso regime autonomo (.)» (così **Corte mil. app., 7-3-1998, Priebke**, confermata da **Cass., Sez. I pen., 16-11-1998**, in *La Giust. pen.*, 1999, III, p. 408 e segg.).

Il reato continuato e aggravato ascritto a SEIFERT Michael, siccome punito con la pena perpetua dell'ergastolo, si sottrae alla prescrizione.

Quest'ultima, infatti, nel sistema del codice, è prevista come causa di estinzione in relazione ai soli reati puniti con sanzione *temporanea* (art. 157, comma 1, nn. da 1 a 6, c.p.).

Del tutto inconferente appare la circostanza dell'essere il reato di omicidio, se *non circostanziato* (art. 575 c.p.), punito con la pena detentiva non perpetua e, dunque, soggetto a prescrizione.

La disposizione dell'art. 157, comma 2, elimina qualsiasi dubbio in proposito, dettando che «*per determinare il tempo necessario a prescrivere si ha riguardo al massimo della pena stabilita per il reato, consumato o tentato, tenuto conto dell'aumento massimo di pena stabilito per le circostanze aggravanti e della diminuzione minima stabilita per le circostanze attenuanti*»; sicché, stante la presenza delle menzionate aggravanti e l'assenza di qualsivoglia attenuante, la non prescrittibilità del reato per cui è causa ne discende *ipso iure* (cfr., in tal senso, **Corte mil. app.**, sent. ult. cit., p. 182).

Nella fattispecie, nessuna conseguenza deriva dall'essere il reato ascritto al SEIFERT continuato.

Invero, se è pacifico che, in tema di continuazione, il tempo necessario a prescrivere è quello previsto per i singoli reati unificati sotto il vincolo continuativo (cfr. **Cass., Sez. un. pen., 24-1-1996, Panigoni**), è un fatto che tutti gli episodi attribuiti all'imputato risultano puniti, ciascuno, con la pena dell'ergastolo; sicché **in relazione a nessuno di essi può operare la causa estintiva.**

La condanna comporta, per l'imputato, l'obbligo di pagare le spese processuali e l'obbligo di subire ogni altra conseguenza legale.

Il tenore della condanna esclude, in radice, la concessione di qualsiasi beneficio.

2. Nel presente procedimento penale, si sono tempestivamente costituiti **parti civili** il Comune di Bolzano, la Comunità ebraica di Merano, l'Unione delle Comunità ebraiche italiane, l'Associazione Nazionale Partigiani d'Italia - A.N.P.I. e l'Associazione

ne Nazionale Ex Deportati - A.N.E.D. (le ultime due congiuntamente).

Nel richiamare la propria ordinanza di ammissione, il Collegio osserva quanto segue.

1) Il Comune di Bolzano, nella sua veste di ente territoriale rappresentativo degli interessi della comunità locale, è stato sicuramente danneggiato dai reati ascritti al SEIFERT, commessi da costui all'interno del lager istituito dalle Autorità militari tedesche alla periferia dell'abitato. Ciò in quanto la presenza sul posto di detta struttura concentrazionaria e del tutto illegale ha, senz'altro, arrecato nocimento all'immagine della città come comunità laboriosa e pacifica stanziata sul territorio, accreditando l'idea - destituita di ogni fondamento e per ciò stesso dannosa - di una qualche connessione o connivenza con l'infausto regime degli occupanti nazionalsocialisti.

2) Danneggiate sono state, altresì, le Comunità ebraiche (presenti nel procedimento a livello nazionale e locale), giacché è stato accertato che, tra le vittime dei più efferati episodi di violenza omicidiaria riferibili al SEIFERT, vi furono certamente persone di cultura e religione ebraica. Le associazioni suddette perseguono, tra l'altro, encomiabili finalità di conservazione della memoria dello sterminio compiuto dal regime nazionalsocialista ai danni degli ebrei; e tale sterminio, pur tra gli infiniti orrori conosciuti dal secolo "breve" che si va chiudendo, rimane un *unicum* irripetibile per la mostruosità dei fini mirati e la perversa "scientificità" dei mezzi impiegati: in siffatto contesto si collocano gli omicidi delle signore Voghera (fatto-reato n. 12) e del giovane sconosciuto lasciato morire di inedia (fatto-reato n. 5), e il danno subito da queste povere vittime viene fatto proprio, nella misura in cui ciò è umanamente possibile, dalle associazioni anzidette.

3) Infine, sono state danneggiate le Associazioni che riuniscono coloro che presero parte alla guerra di liberazione contro il tedesco invasore e gli ex deportati nei campi di concentramento e di sterminio nazisti. Tale danno, nello specifico, può essere posto in relazione alla presenza, tra le vittime del SEIFERT, del giovane Pezzutti Bortolo (fatto-reato n. 7), la cui cattura a Lovere (BG), il trasferimento a Bolzano e le raccapriccianti circostanze della morte non sono altrimenti spiegabili che in termini di spietata repressione contro un elemento ritenuto appartenente alle forze della resistenza antifascista. È comunque altamente probabile, per non dire certo, che le vittime del SEIFERT (e degli altri aguzzini suoi concorrenti) riconducibili alle associazioni rappresentative in questione siano state molte di più, atteso che, dalle deposizioni testimoniali assunte, è risultata provata la presenza, tra gli internati, di "civili" di ambo i sessi

rastrellati nel corso di operazioni antipartigiane. Per i fatti-reato da lui commessi, e per i quali è stato condannato alla pena dell'ergastolo, SEIFERT Michael deve dunque essere condannato al risarcimento dei danni in favore delle costituite parti civili. Peraltro, in tema di monetizzazione del danno (morale) da risarcire, il giudicante deve prendere atto che - tranne il Comune di Bolzano - le parti hanno chiesto di essere rinviate avanti il competente giudice civile, ovvero hanno quantificato il danno in misura puramente simbolica.

Ciò premesso, si stima soluzione più equa quella di pronunciare, in questa sede, **condanna generica**, rimettendo le parti davanti al giudice civile.

Va accolta, comunque, la richiesta della parte civile A.N.P.I. - A.N.E.D. di condanna dell'imputato al pagamento di una **provvisionale**, determinata, nei limiti del danno già comprovato, in lire 100.000.000 (cento milioni).

Il SEIFERT deve essere, infine, condannato al pagamento delle spese relative all'esercizio dell'azione civile, nelle misure sottoindicate (basate sulle parcelle prodotte dai difensori):

- lire 30.000.000 (trenta milioni) a favore del Comune di Bolzano;
- lire 30.000.000 (trenta milioni) a favore delle Associazioni dei partigiani e degli ex deportati;
- lire 25.000.000 (venticinque milioni) a favore dell'Unione delle Comunità ebraiche italiane;
- lire 25.000.000 (venticinque milioni) a favore della Comunità ebraica di Merano.

P. Q. M.

Visti gli artt. 533 e segg. C.P.P., 261 C.P.M.P.,

DICHIARA

SEIFERT Michael, contumace, colpevole del reato continuato ed aggravato ascrittogli, limitatamente ai fatti di cui ai numeri 5,6,7,8,9,11,12,14 e 15 del capo d'imputazione, e lo

CONDANNA

alla pena dell'ergastolo.

Spese e conseguenze di legge.

Visti gli artt. 538 e segg. C.P.P., 261 C.P.M.P.,

CONDANNA

SEIFERT Michael, contumace, al risarcimento del danno a favore delle costituite parti civili, rimettendo le stesse davanti al competente giudice civile per la liquidazione del danno.

CONDANNA

altresi, l'imputato, come richiesto dalla parte civile A.N.E.D. - A.N.P.I., al pagamento di una provvisionale a favore della stessa, nella misura di lire 100.000.000 (centomilioni).

CONDANNA

l'imputato al pagamento delle spese processuali in favore delle parti civili, nella sottoindicata misura:

- Comune di Bolzano Lire 30.000.000 (trentamiloni);
- Associazione Nazionale ex Deportati Politici nonché Associazione Nazionale Partigiani d'Italia lire 30.000.000 (trentamiloni);
- Unione delle Comunità Ebraiche italiane lire 25.000.000 (venticinquemiloni);

Visti gli artt. 530 C.P.P., 261 C.P.M.P.,

ASSOLVE

SEIFERT Michael, contumace, dai fatti di cui ai numeri 1, 2, 3, 4, 10 e 13 del capo d'imputazione, per non averli commessi.

Deposito a novanta giorni.

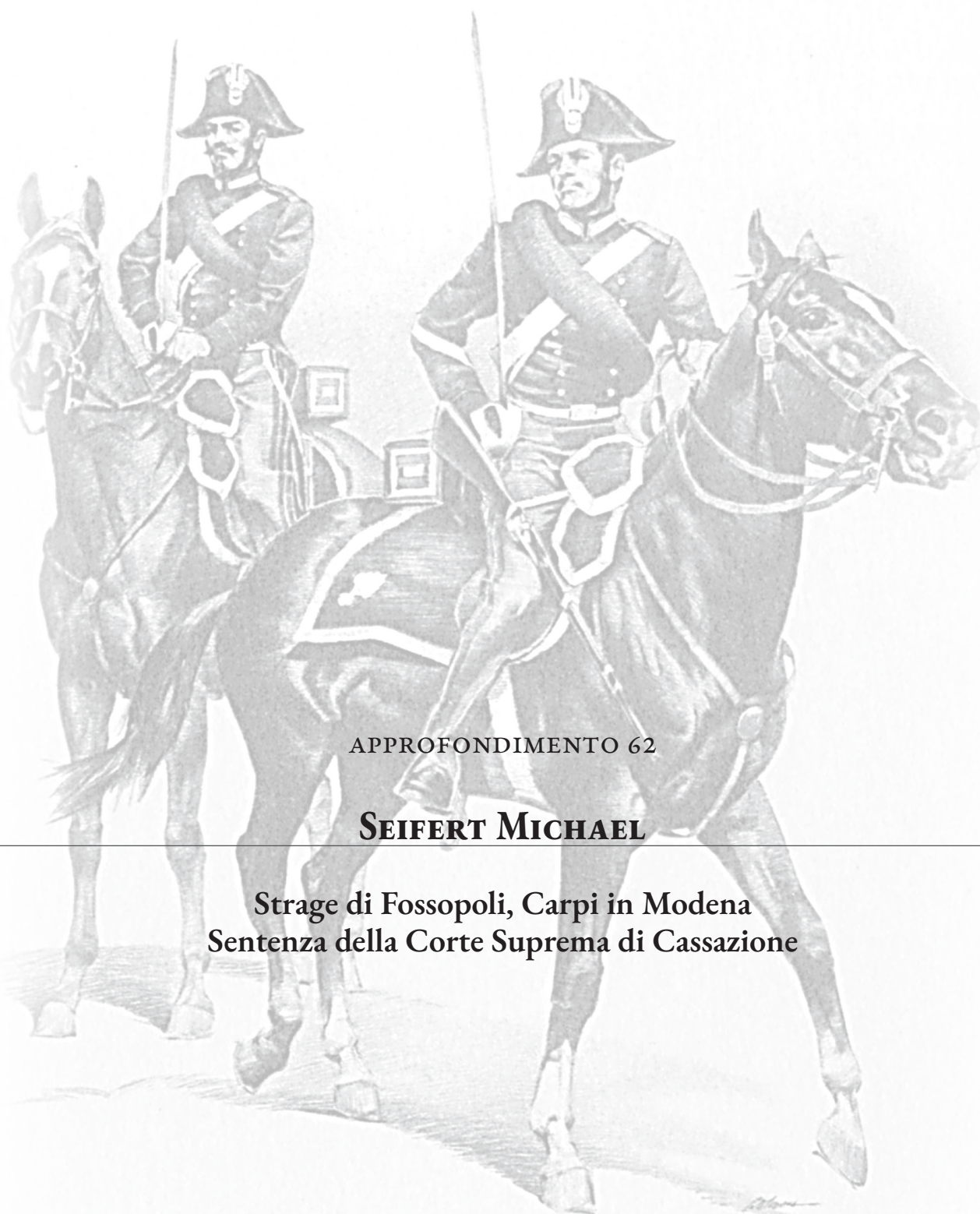
Verona, 24 novembre 2000.

IL GIUDICE ESTENSORE

Dr. Sandro CELLETTI

IL PRESIDENTE

Dr. Giovanni PAGLIARULO



APPROFONDIMENTO 62

SEIFERT MICHAEL

**Strage di Fossopoli, Carpi in Modena
Sentenza della Corte Suprema di Cassazione**

REPUBBLICA ITALIANA

In Nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Prima Sezione Penale

Composto dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. FAZZIOLI Edoardo Presidente

1. Dott. BARDOVAGNI Paolo Consigliere

2. Dott. RIGGIO Gianfranco Consigliere

3. Dott. VANCHERI Angelo Consigliere

4. Dott. CANZIO Giovanni Consigliere

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso proposto da:

1. SEIFERT Michael, nato il 16.03.1924, avverso la sentenza della Corte Militare di Appello di Verona, in data 18.10.2001.

Visti gli atti, la sentenza e il procedimento;

Udita in PUBBLICA UDIENZA la relazione fatta dal Consigliere VANCHERI Angelo,

Udito il Procuratore Generale Militare, in persona del Dott. Roberto Rosin, ti quale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

Uditi, per le parti civili, Paw. Alfredo Loner nell'interesse del Comune di Bolzano, e, per delega dell'aw, Canestrini, nell'interesse dell'Unione Comunità Ebraiche Italiane;

e l'aw. Gianfranco Maris, nell'interesse dell'Associazione Nazionale Partigiani d'Italia (ANPI) e dell'Associazione Nazionale ex Deportati Politici nei Campi Nazisti (ANED), i quali hanno concluso come da rispettive comparse, chiedendo il rigetto del ricorso;

Udito il difensore, aw. Francesco Caroleo Grimaldi, il quale ha chiesto l'accoglimento del ricorso, osserva:

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 18.10.2001 la Corte Militare di Appello - Sezione Distaccata di Verona - confermava *in foto* la sentenza emessa il 24.11.2000 dal Tribunale Militare della stessa città nei confronti di SEIFERT MICHAEL, il quale era stato dichiarato colpevole del reato di violenza aggravata e continuata, con omicidio, di cui agli art. 81 cpv., 110, 575, 577 n.3, 61 n.4 C.P., 13 e 185 C.P.M.P., e condannato alla pena dell'ergastolo, oltre al risarcimento dei danni in favore delle parti civili, per avere cagionato,

da solo e in concorso con altri militari, senza necessità e per cause non estranee alla guerra e mentre prestava servizio con il grado di "Gefreiter" delle S.S. presso il campo di concentramento di Bolzano, la morte di undici persone, che si trovavano internate presso il suddetto campo durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania tra il dicembre 1944 e l'aprile 1945, agendo con premeditazione e crudeltà ed adoperando atroci sevizie nei loro confronti, come meglio specificato nei capi di imputazione.

La Corte suddetta, nel respingere le doglianze dell'appellante - che, non contestando la sua responsabilità nei fatti attribuitigli, aveva eccepito il difetto di giurisdizione del tribunale militare e lamentato il diniego delle attenuanti generiche - osservava che, apparendo comprovato che egli era un appartenente alle S.S. con il grado di caporale (e quindi facente parte di una formazione integrata nelle forze armate tedesche ed avente indubbia natura di corpo militare) e che l'azione delittuosa ascrittagli era sicuramente da considerare come "non estranea" al conflitto in corso e posta in essere non certo per ragioni di mera persecuzione politica o razziale, non poteva che riaffermarsi la giurisdizione dei tribunali militari; e che, avuto riguardo alla inaudita gravità, disumanità e malvagità che avevano caratterizzato la sua condotta, apparivano del tutto marginali gli aspetti positivi evidenziati dalla difesa ai fini della concessione delle attenuanti generiche, come la sua giovane età al momento dei fatti, il lunghissimo lasso di tempo trascorso senza commettere altri reati, 'avere agito per ordini superiori e la sua attuale età avanzata.

Respingeva altresì altre eccezioni procedurali non avanzate con l'atto di impugnazione, ma proposte nel corso del giudizio di appello.

Fra queste, la nullità dell'avviso ex art. 169, co.3, e.p.p. in quanto redatto in lingua inglese e non, come previsto dall'art. 63 delle disp. att. c.p.p., nella lingua ufficiale dello Stato di nascita dell'imputato (nella specie l'Ucraina); la violazione dell'art. 164 c.p.p. per omessa rinnovazione dell'invito ad eleggere domicilio a conclusione di ogni fase processuale; la mancata applicazione dell'amnistia di cui all'art. 2, lett. b) del D.P.R. 4.6.1966 n.332. In ordine a tali eccezioni la Corte territoriale militare osservava rispettivamente:

1) in ordine alla dedotta nullità per mancata osservanza del terzo comma dell'art. 169 c.p.p., che l'avviso era stato redatto in una lingua (l'inglese) certamente conosciuta dall'imputato, dal momento che lo stesso risiedeva da oltre 40 anni a Vancouver in Canada;

2) in ordine alla asserita violazione dell'art. 164 c.p.p., che, a differenza di quanto previsto per l'imputato irreperibile, nessuna norma impone la reiterazione dell'avviso ex art. 169, comma 3, c.p.p. a conclusione

di ogni fase processuale;

3) in ordine alla mancata applicazione dell'amnistia di cui al D.P.R. 332/66, che il reato per il quale l'imputato era stato condannato non rientrava fra quelli previsti dal suddetto provvedimento di clemenza, sia perché punito con pena superiore ai tre anni, sia perché comunque non rientrante fra quelli qualificati come "speciali" dall'art. 2 del citato D.P.R., che prescrive che deve trattarsi di reati commessi da cittadini che si siano opposti al movimento di liberazione con fini politici o in rapporto di connessione con essi, requisito non rawisabile nel caso in esame.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione, tramite il suo difensore, l'imputato, lamentando:

1) Violazione degli artt. 169, comma 3, c.p.p. e 63 Disp. Att. stesso codice, e conseguente nullità del giudizio, sotto il profilo che l'invito ad eleggere domicilio in Italia, in mancanza di prove della conoscenza della lingua italiana, non avrebbe potuto che essere redatto nella lingua dello Stato di nascita dell'imputato, non ammettendo la disposizione *de qua* - a differenza della Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo, che prescrive che l'avviso deve essere redatto in una lingua conosciuta dall'imputato - l'uso di una lingua diversa, anche se in ipotesi da lui conosciuta, senza dire che, in ogni caso, l'asserita conoscenza da parte sua della lingua inglese era frutto di una semplice presunzione e non poteva considerarsi adeguatamente provata;

2) Violazione dell'art. 164 c.p.p., sul rilievo che, a differenza da quanto sostenuto dalla corte di merito, la norma predetta non distingue fra le varie ipotesi di elezione di domicilio e l'avviso ex art. 169 va ripetuto in ogni stato e grado del procedimento;

3) Mancata applicazione dell'amnistia di cui al D.P.R. 332/66, sul rilievo che, diversamente da quanto affermato dalla Corte militare di appello, anche i reati militari commessi tra il 25.7.1943 ed il 2.6.1946 da cittadini stranieri rientrano nell'ambito di applicabilità dell'art. 2 del suddetto provvedimento di clemenza, senza distinzione tra reati militari e reati comuni, né è richiesto che gli stessi siano connessi con reati politici;

4) Mancanza di giurisdizione dei tribunali militari, sul rilievo che nella specie non era rawisabile alcuna connessione tra la violenza posta in essere dall'imputato e lo stato di guerra e relative operazioni belliche, dal momento che l'internamento delle persone, poi uccise nel campo di concentramento, era avvenuto per motivi esclusivamente politici e non per ragioni attinenti ad operazioni di tipo militare, e le azioni criminose poste in essere nel caso in esame erano collegabili a ragioni di persecuzioni politiche e razziali,

con la conseguenza che doveva ritenersi mancante la qualificabilità dei fatti come reati militari;

5) Carezza di motivazione in ordine al diniego delle attenuanti generiche con giudizio di prevalenza o, in subordine, di equivalenza rispetto alle aggravanti contestate.

Successivamente le parti civili costituite hanno depositato una memoria difensiva, con la quale hanno confutato punto per punto le doglianze del ricorrente, chiedendo il rigetto del gravame.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Tutte le doglianze prospettate dalla difesa del Seifert sono prive di fondamento, ragion per cui il ricorso va respinto.

La nullità prospettata nel primo motivo di gravame, in conseguenza della mancata redazione dell'avviso previsto dal terzo comma dell'art. 169 c.p.p., nella lingua dello Stato di nascita dell'imputato (Ucraina), secondo quanto prescritto dall'art. 63 delle Disp. Att. c.p.p., - a prescindere dalla effettiva conoscenza o meno, da parte del Seifert, della lingua inglese (idioma nel quale l'avviso predetto era stato tradotto prima di essergli recapitato), e dalla connessa questione se tale conoscenza possa o meno consentire di superare la proposta eccezione - ha natura di nullità generale di tipo intermedio, secondo quanto previsto dagli artt. 178, Ictt. e, c.p.p. e 180 stesso codice. Questa Corte, nella sua massima espressione, si è già espressa in tal senso a proposito delle conseguenze derivanti dalla mancata traduzione nella lingua dell'imputato all'oggettiva del decreto di citazione a giudizio (v. Cass., Sez. Un., sent. n. 12 del 31.5.2000, Jakani, che ha richiamato la pronuncia della Corte Costituzionale n. 10 del 12.1.1993). Si tratta di una nullità di ordine generale ai sensi dell'art. 178 c.p.p., lett. C), riferendosi all'assistenza dell'imputato; tuttavia, non integrando omissione della citazione, né assenza del difensore nei casi in cui ne è obbligatoria la presenza, non rientra, ai sensi dell'art. 179, comma 1, dello stesso codice, tra le nullità assolute e insanabili, ma invece tra quelle che, pur potendo essere rilevate d'ufficio, non sono più suscettibili di rilievo o eccezione - se anteriori al dibattimento - dopo la deliberazione della sentenza di primo grado.

Tale decisione, che questo Collegio pienamente condivide, anche se specificamente concernente il decreto di citazione a giudizio e non l'invito a eleggere domicilio nel territorio italiano, può essere assunta, stante l'evidente parallelismo con la fattispecie in esame, come risolutiva, negli stessi identici termini, della questione portata all'esame di questa Corte, nel senso che l'omessa traduzione dell'invito a eleggere domicilio nella lingua indicata nell'art. 63 disp. alt.

c.p.p. da luogo ad una nullità a carattere intermedio. E poiché la surrichiamata eccezione di nullità, afferente alla fase degli atti preliminari, è stata nella specie avanzata per la prima volta con le conclusioni formulate nel giudizio di appello, anziché - come avrebbe dovuto avvenire secondo la specifica disposizione contenuta nell'art. 180 c.p.p. - prima della deliberazione della sentenza di primo grado, pur nel caso in cui se ne voglia ammettere la sussistenza, deve considerarsi in ogni caso sanata, per cui la relativa doglianza non può trovare accoglimento.

2. Non sussiste la dedotta violazione dell'art. 164 c.p.p. -

Vero è, infatti che la norma predetta non distingue fra le varie ipotesi di elezione di domicilio, ma ciò non comporta affatto che l'invito ex art. 169, comma 3, c.p.p. vada ripetuto in ogni stato e grado del procedimento. La contraria affermazione del ricorrente si basa chiaramente su una erronea interpretazione della norma in esame, che, esprimendosi con la frase *"la determinazione del domicilio dichiarato o eletto è valida per ogni stato e grado del procedimento"*, ha inteso significare che la elezione (o la dichiarazione) di domicilio, una volta effettuata, conserva valore in ogni stato e grado del procedimento, e non certo che occorre ripetere l'invito a eleggerlo (o dichiararlo) in ogni fase e grado. Solo nel caso in cui non si abbiano notizie sufficienti circa il luogo di residenza o di dimora all'estero dell'indagato, si deve procedere alla emissione del decreto di irreperibilità, nel qual caso (e solo in tale evenienza) si applicano le disposizioni contenute nell'art. 160 c.p.p., che prescrivono la ripetizione delle ricerche a conclusione di ogni fase o grado del processo: ipotesi da escludere nella fattispecie in esame, nella quale il domicilio del Seifert in Canada era perfettamente noto sin dalla fase delle indagini preliminari.

3. L'applicabilità dell'amnistia di cui al D.P.R. 4.6.1996 n. 332 ai militari stranieri è stata esplicitamente esclusa da questa stessa Sezione con la sentenza n. 764 dell'11.3.2002, rie. Priebke, al cui contenuto, che qui deve intendersi ripetuto e trascritto, si fa espresso rinvio, dovendosi condividere pienamente le considerazioni in essa svolte.

Con tale pronuncia si è spiegato che, pur dovendosi ritenere che l'amnistia concessa con il suddetto provvedimento di clemenza si estende anche ai reati militari (con la sola eccezione di quelli specificamente esclusi dall'art. 5 del suddetto D.P.R.), tuttavia la stessa *"riguarda soltanto i cittadini dello Stato italiano e non pure i cittadini stranieri"*, come l'odierno ricorrente, il quale, quindi, non può invocare l'applicazione della suddetta amnistia.

4. Chiaramente infondata si appalesa anche l'eccezio-

ne concernente il difetto di giurisdizione dei tribunali militari.

Ed invero - a prescindere dalla considerazione che deve ritenersi principio ormai acquisito che gli appartenenti, come l'imputato, al corpo delle S.S. naziste, vanno indubitabilmente ricompresi nella denominazione di "militari", essendo il suddetto corpo organizzato secondo gli schemi delle formazioni militari al comando tattico dell'esercito tedesco (v. Cass., Sez. I, sent. n. 897 del 10.2.1997, Priebke; Sez. I, sent. n. 898 del 18.2.1997, Hass) - è stato correttamente posto in risalto dalla Corte Militare di Appello che le azioni criminali poste in essere dal Seifert dovevano ritenersi strettamente connesse con lo stato di guerra, all'epoca in atto, e con le relative azioni belliche, a nulla rilevando che fossero eventualmente *anche* collegabili a motivi di persecuzione politica e razziale.

Nella fattispecie, riguardante fatti accaduti in un campo di concentramento organizzato militarmente e sorvegliato prevalentemente da militari, la connessione tra lo stato di guerra e la violenza esercitata dall'imputato nei confronti delle persone in esso ristrette si ricava dal diretto collegamento con l'emanazione di ben precisi ordini militari, attinenti in modo specifico ad azioni a pieno titolo inserite nel contesto bellico nel quale il Seifert agiva ed operava, sicché i crimini da lui commessi non possono che essere qualificati come reati "commessi da militari nemici contro le leggi e gli usi della guerra", secondo la previsione di cui all'art. 13 del c.p.m.g., o comunque come reati "commessi per cause non estranee alla guerra" da militari contro privati nemici, secondo quanto stabilito dall'art. 185 stesso codice.

Il fatto che le vittime delle efferatezze poste in essere dall'imputato non avessero preso parte ad operazioni militari non comporta affatto, come pretende il ricorrente, il venir meno della giurisdizione militare, in quanto gli elementi che contano, ai fini della sussistenza di tale giurisdizione, sono la qualifica di "militare" del colpevole e la non estraneità alla guerra delle ragioni che lo hanno indotto ad usare violenza contro i civili.

Va quindi riaffermata la giurisdizione dei tribunali militari.

5. Per quanto riguarda, infine, la doglianza relativa al diniego delle attenuanti generiche, va tenuto presente che la concessione di tali attenuanti risponde a una facoltà discrezionale, il cui esercizio, positivo o negativo che sia, deve essere bensì motivato, ma nei soli limiti atti a far emergere in misura sufficiente il pensiero dello stesso giudice circa l'adeguamento della pena concreta alla gravità effettiva del reato ed alla personalità del reo.

Inoltre, tali attenuanti non vanno intese come og-

getto di una benevola concessione da parte del giudice, né l'applicazione di esse costituisce un diritto in assenza di elementi negativi, ma la loro concessione deve avvenire come riconoscimento della esistenza di elementi di segno positivo, suscettibili di positivo apprezzamento. Qualora il giudice di merito, nell'ambito del suo potere discrezionale, abbia ritenuto l'imputato immeritevole di tale beneficio e di tale convincimento abbia dato logica e convincente motivazione, il giudizio in tal modo espresso si sottrae ad ogni controllo in sede di legittimità. Nella specie il diniego delle suddette attenuanti risulta ampiamente motivato con riguardo alla particolare gravità della condotta criminosa, alla inaudita intensità del dolo, desumibile dalle modalità particolarmente efferate degli omicidi, alla ineguagliabile malvagità e alla spiccata tendenza alla crudeltà, che hanno caratterizzato le azioni dell'imputato, e alla totale mancanza di manifestazioni di resipiscenza; mentre sono state ritenute come aventi peso decisamente inferiore, e quindi subvalenti rispetto alle aggravanti contestate, gli aspetti posti in luce dalla difesa, come l'età avanzata, il tempo trascorso o la asseritamente affievolita capacità delinquenziale. Tale motivazione, in quanto non contrasta affatto né con i canoni della logica né con principi specificamente contenuti in norme giuridiche, non è in alcun modo censurabile in questa sede.

Alla stregua delle considerazioni che precedono, il

ricorso va respinto, con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

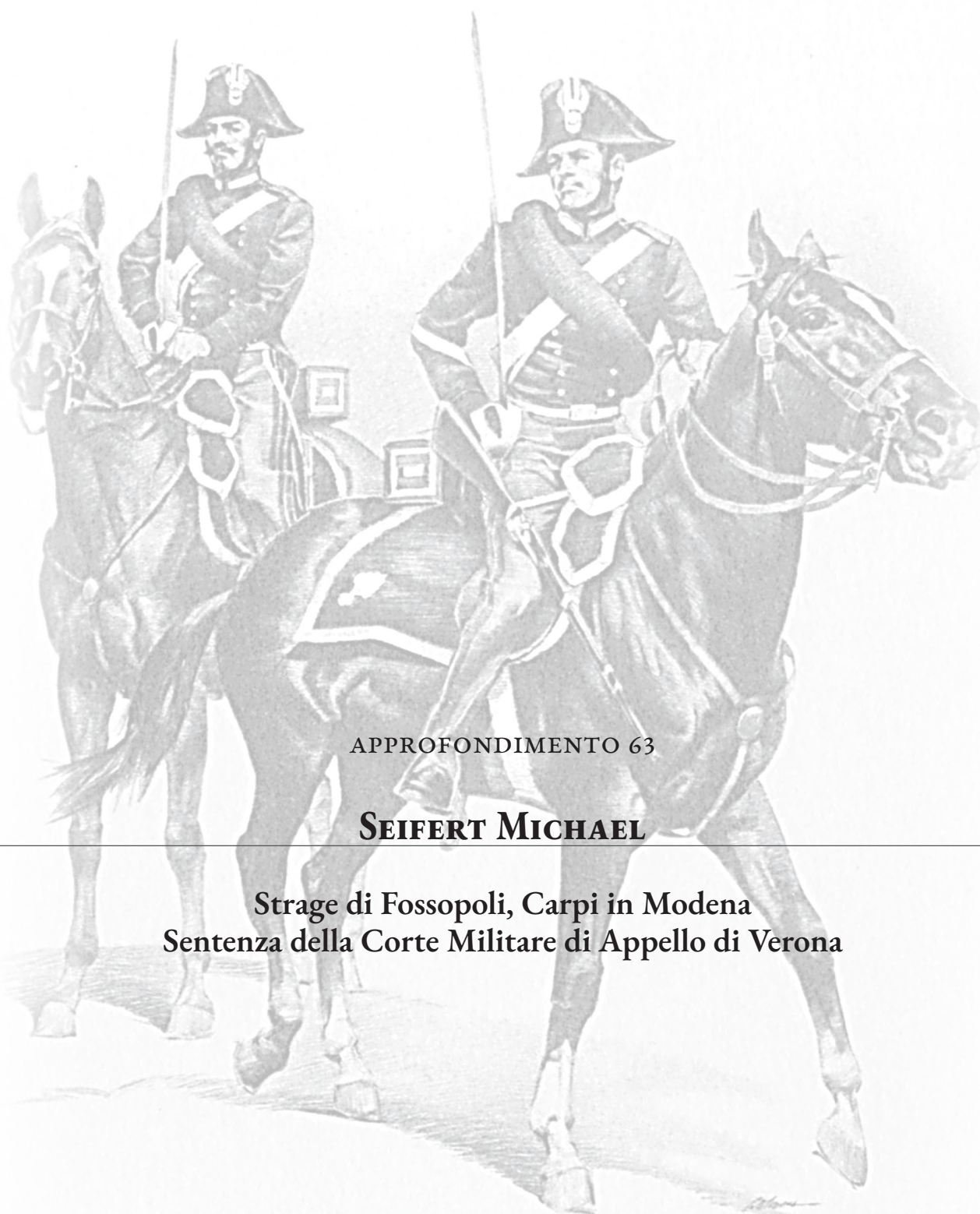
Il ricorrente va inoltre condannato alla rifusione delle spese sostenute nel grado dalle parti civili costituite Comune di Bolzano, Unione delle Comunità Ebraiche Italiane, Associazione Nazionale Partigiani d'Italia (ANPI), Associazione Nazionale ex Deportati Politici nei Campi Nazisti (ANED), spese che si stima equo liquidare, per le prime due, in complessivi ? 5.500,00 ciascuna, di cui ? 500,00 per spese; e, per le altre, nella complessiva somma di ? 6.050,00, di cui ? 550,00 per spese.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali. Condanna inoltre il ricorrente alla rifusione delle spese sostenute nel grado dalle parti civili costituite Comune di Bolzano, Unione delle Comunità Ebraiche Italiane, Associazione Nazionale Partigiani d'Italia (ANPI), Associazione Nazionale ex Deportati Politici nei Campi Nazisti (ANED), che liquida per le prime due in complessivi ? 5.500,00 ciascuna, di cui ? 500,00 per spese; e, per le altre, nella complessiva somma di ? 6.050,00, di cui ? 550,00 per spese. *Così deciso in Roma, l'8 ottobre 2002*

Il Consigliere Estensore

Il Presidente



APPROFONDIMENTO 63

SEIFERT MICHAEL

**Strage di Fossopoli, Carpi in Modena
Sentenza della Corte Militare di Appello di Verona**

REPUBBLICA ITALIANA

In Nome del Popolo Italiano

CORTE MILITARE DI APPELLO

Sezione distaccata di Verona

Composta dai signori

Dr. Vito Nicolò DIANA Presidente

Dr. Franco ANTONELLI Consigliere

Dr. Gianni BALLO Consigliere

Col. CC. Antonio MAIONE Giudice militare

Ten. Col. E.I. Giovanni DONATO Giudice militare

Con l'intervento del Pubblico Ministero in persona del Dott. Giuseppe ROSIN e con l'assistenza dell'Assistente Giudiziario S. Ten. Valentino GERI ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento penale a carico di SEIFERT Michael, nato a Landau (Ucraina) il 16.03.1924 e residente a Vancouver (Canada), 5471 Commercial Street, domicilio per le notifiche, ai sensi dell'art. 169 c. 1 ultima parte C.P.P., presso i difensori di fiducia avv. Roberto BUSSINELLO del Foro di Verona ed Avv. Lorenzo BORRÉ del Foro di Roma.

IN SEGUITO

all'appello proposto dal difensore di fiducia avverso la sentenza in data 24.11.2000 emessa dal Tribunale Militare di Verona.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

1 - SEIFERT Michael è stato tratto a giudizio per rispondere del reato di concorso in violenza con omicidio contro privati nemici, aggravata e continuata (artt. 81 cpv., 110, 575, 577 n.3, 61 n.4 c.p.; 13 e 185 c.p.m.p.) per aver cagionato la morte, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, mentre prestava servizio nelle forze armate nemiche con il grado di Gefreiter (o Rottenfhrer) delle S.S. e mentre svolgeva la funzioni di addetto alla vigilanza del campo di concentramento di Bolzano, tra il dicembre 1944 e l'aprile 1945, da solo o in concorso con altri militari, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, senza necessità e per cause non estranee alla guerra, di almeno diciotto persone prigioniere, agendo con premeditazione e crudeltà ed adoperando sevizie nei loro confronti, così come specificato nei quindici punti dell'imputazione.

Con sentenza contumaciale del 24 novembre 2000 il

Tribunale militare di Verona ha condannato l'imputato alla pena dell'ergastolo, limitatamente agli omicidi di cui ai nn. 5,6,7,8,9,11,12,14 e 15 della rubrica, nonché al risarcimento del danno in favore delle costituite parti civili (rimettendole per la liquidazione avanti il giudice civile), al pagamento a favore delle stesse delle spese processuali, nonché al pagamento di una provvisoria a favore della p.c. A.N.E.D.-A.N.P.I. di lire centomilioni.

Il Collegio scaligero ha invece assolto il giudicabile dalle rimanenti imputazioni per non aver commesso i fatti.

Il T.M. ha comminato la pena perpetua avendo ritenuto che all'esito dell'istruttoria dibattimentale era risultato pacificamente acclarato che il SEIFERT: 5) tra il 20 gennaio ed il 25 marzo 1945, in concorso con altro militare, aveva ucciso un prigioniero ebreo di circa quindici anni lasciandolo morire di fame; 6) tra fine febbraio ed inizio marzo 1945, in concorso con altro militare, aveva usato violenza carnale nei confronti di una giovane donna incinta, quindi le aveva lanciato addosso secchi di acqua gelida ed infine la aveva uccisa; 7) nella notte tra il 31 marzo ed il 1° aprile 1945, in concorso con altro militare, aveva violentemente bastonato il prigioniero PEZZUTTI Bortolo e quindi lo aveva ucciso squarciandogli il ventre con un oggetto tagliente; 8) nel marzo 1945, in concorso con altri militari, aveva ucciso con pugni e calci sul piazzale del lager un prigioniero che aveva tentato la fuga; 9) tra la fine di marzo e l'inizio di aprile 1945 sul piazzale del lager, in concorso con altri militari, aveva colpito con calci due internati che poi aveva ucciso con colpi di arma da fuoco; 11) tra fine gennaio ed il febbraio 1945, in concorso con altro militare, aveva torturato un giovane prigioniero, infilandogli tra l'altro le dita negli occhi, fino a provocarne la morte; 12) tra il 1° ed il 15 febbraio 1945, in concorso con altro militare, aveva ucciso per strangolamento le prigioniere ebrei LEONI Giulia in Voghera e VOGHERA Augusta in Menasse, madre e figlia, dopo aver loro versato addosso acqua gelida; 14) in un giorno imprecisato del febbraio o marzo 1945, in concorso con altro militare, aveva picchiato con un manganello un giovane italiano fino a provocarne la morte; 15) in data anteriore e prossima al Natale 1944, in concorso con altro militare, aveva cagionato la morte di un prigioniero che aveva tentato la fuga, dopo averlo legato alla recinzione del campo e percosso selvaggiamente, alla presenza di tutti gli altri prigionieri.

Per quanto riguarda la regiudicanda oggetto del presente appello, il T.M. ha osservato che non poteva seriamente dubitarsi dello "status" militare dell'imputato, secondo i criteri di identificazione delle persone soggette alla legge penale militare di cui agli artt. 1 e

2 c.p.m.p.: ciò in quanto costui, oltre ad appartenere alle S.S., e cioè ad un corpo inquadrato, con compiti sia di polizia che di combattimento nelle Forze armate tedesche (Cass. 10.2.1997, Priebke), era impiegato in territorio di occupazione (Alpenvorland) ed in un'attività (la sorveglianza di civili catturati in operazioni di rastrellamento anti-partigiane o presi come ostaggi siccome parenti di arruolati che avevano disertato) strettamente connessa ai fini militari del Terzo Reich. In ordine invece alla mancata concessione delle circostanze attenuanti generiche di cui all'art. 62 bis c.p., il primo Giudice ha sottolineato che tale decisione era stata presa non avendo riguardo all'astratta gravità della fattispecie contestata, bensì con riferimento ai criteri indicati nell'art. 133 c.p.

In particolare: le modalità delle azioni violente ascritte al SEIFERT avevano denotato la mancanza assoluta di rispetto non soltanto nei confronti dei soggetti passivi, ma della vita e dell'umanità in sé considerate, come valori collocati alla base della civiltà «moderna» in contrapposizione alla più cupa barbarie dei tempi antichi; le condotte contestate risultavano aggravate in parte dalla forma più intensa del dolo (quello di premeditazione) e tutte dall'uso di atroci sevizie; la capacità a delinquere dimostrata dal reo nonostante la giovane età all'epoca dei fatti poteva essere definita solamente con l'aggettivo «impressionante»; dopo i fatti, malgrado il lungo tempo trascorso, l'imputato non aveva manifestato il benché minimo interesse per le vittime delle sue scellerate azioni; il SEIFERT, ignorando letteralmente il processo aveva così dimostrato la mancanza di qualsivoglia risipiscenza e dunque una personalità del tutto negativa.

Alla luce delle suddette considerazioni, pertanto, nessun significato di rilievo poteva essere riconosciuto, secondo il Collegio scaligero, ad elementi quali la giovane età del giudicabile all'epoca dell'accaduto o la sua attuale età avanzata, la sua presunta incensuratezza penale ed il lungo tempo trascorso dai fatti per cui era giudizio.

Avverso la suddetta decisione ha interposto appello il difensore di fiducia eccependo in via pregiudiziale il difetto di giurisdizione del Tribunale militare di Verona e nel merito lamentando la mancata concessione delle attenuanti generiche.

Con riferimento all'eccezione preliminare l'appellante osserva che il primo Giudice, che pur si era soffermato a lungo nell'argomentare la propria giurisdizione rispetto a procedimenti nei quali erano coinvolti appartenenti alle S.S. e aveva considerato in particolare che il SEIFERT vi faceva parte col grado di caporale, aveva invece trascurato di considerare il fatto, emergente da numerose testimonianze, che l'imputato si trovava nel campo di concentramento

di Bolzano come detenuto.

Poiché peraltro non risultava che tra gli internati vi fossero anche soldati appartenenti alle S.S. o all'esercito tedesco in regime di detenzione, e che le deposizioni rese non concordavano sul fatto che il giudicabile indossasse l'uniforme dell'«Ordine nero», risultava plausibile che questi, in seguito al delitto per il quale era detenuto, avesse perso la qualifica di militare e fosse quindi internato nel lager di Bolzano come civile, «e che in qualità di ex S.S. fosse di ausilio al Cologna Albino nel mantenere l'ordine all'interno del lager stesso».

Di conseguenza, il T.M. di Verona difettava di giurisdizione trattandosi di reati commessi da un civile in tempo di guerra.

Con riferimento alla seconda doglianza l'appellante ammette che le argomentazioni al riguardo del Giudice di prime cure apparivano sicuramente idonee a giustificare il diniego delle richieste attenuanti ex art. 62 bis c.p., ma che tuttavia esistevano altri fattori che potevano invece favorire un giudizio positivo alla loro concessione.

Rileva infatti il difensore che l'assenza di condotte criminose giuridicamente rilevanti nel tempo susseguente al reato, l'attendibile prognosi di non recidiva e la ormai affievolita capacità a delinquere, desumibile dall'età avanzata dell'imputato ed al tempo assai risalente del commesso reato, erano elementi che avrebbero dovuto indurre il T.M. a concedere le attenuanti in questione.

Inoltre si sarebbe dovuto tenere nel debito conto il particolare contesto storico-politico nel quale i fatti erano stati commessi, caratterizzato dalla particolare recrudescenza ed animosità tipiche dello stato di guerra, e quindi idoneo, a giudizio della difesa, per ridimensionare ed attenuare il peso degli avvenimenti giudicati.

Viene inoltre evidenziato che per episodi analoghi a quello del presente processo erano invece state concesse le attenuanti ex art. 62 bis c.p. dalla Sezione Speciale della Corte d' Assise di Bolzano che, nel 1946, aveva giudicato per atrocità commesse sempre nel lager di Bolzano sia GUTWENIGER Carlo che COLOGNA Albino.

Altro motivo per il quale si appalesava necessaria una attenuazione della pena era che il SEIFERT doveva ritenersi mero esecutore di disposizioni impartitegli «dall'alto», soprattutto dal predetto COLOGNA.

Pertanto il difensore appellante chiede, in principalità, la declaratoria di difetto di giurisdizione dell'A.G.M. ed in subordine la concessione delle circostanze attenuanti generiche, da ritenersi prevalenti o quantomeno equivalenti sulle contestate aggravanti, con conseguente riduzione della pena ai minimi

edittali.

2 - All'odierna udienza la difesa ha preliminarmente eccepito la nullità dell'avviso ex art. 169 co.3 c.p.p. in quanto redatto in lingua inglese e non, come previsto dall'art. 63 disp. att. c.p.p., nella lingua ufficiale dello stato di nascita dell'imputato (nel caso di specie l'ucraina). E comunque, siccome le lingue ufficiali del Canada sono l'inglese ed il francese, difettava la traduzione in quest'ultima lingua.

La Corte, come da ordinanza allegata al verbale, ha rigettato la suddetta eccezione in considerazione della «ratio» della normativa richiamata, attuativa peraltro dell'art. 6 n.3 lett. a) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, che è quella di garantire all'accusato di essere informato in una lingua a lui comprensibile sulla natura ed i motivi dell'accusa mossagli.

Poiché dagli atti risultava pacificamente acclarato che il SEIFERT risiedeva da diversi decenni a Vancouver, città situata nel Canada anglofono, poteva pertanto ritenersi che l'atto in questione nella sua traduzione in inglese avesse sicuramente prodotto quella informata ed effettiva conoscenza sulla natura dell'accusa che la normativa richiamata intende garantire, e che quindi nessun diritto difensivo era stato violato o compresso.

Inoltre il P.G.M. alla luce dello «jus superveniens» rappresentato dalla legge 5 ottobre 2001 n.367 ha prodotto, nulla opponendo la difesa, «affidavit» certificativi della documentazione proveniente dalla Procura di Dortmund (Germania) e già acquisita agli atti.

La Corte ha poi acquisito la documentazione richiesta dai difensori compendiantesi, essenzialmente, nelle dichiarazioni di Carl Titho, all'epoca dei fatti comandante il lager di Bolzano, e di Padre Benno Burghardt, sacerdote cattolico dell'arcidiocesi di Vancouver.

3 - All'esito del dibattimento il P.G.M. e le parti civili hanno concluso per la conferma dell'impugnata sentenza, mentre i difensori hanno notevolmente ampliato il «thema decidendum» già cristallizzato nei motivi di impugnazione deducendo ulteriori profili riguardanti il difetto di giurisdizione dell'A.G.M. e sollevando nuove eccezioni procedurali.

Con riferimento ai primi, il difensore ha rilevato che siccome era certo che il SEIFERT aveva commesso almeno sette degli omicidi per cui è intervenuta condanna quando era minore di anni ventuno, e che per i rimanenti due poteva ritenersi dubbia la collocazione temporale indicata in imputazione, l'imputato doveva essere giudicato dal Tribunale per i minorenni, quantomeno per quegli episodi in cui era certa la sua minore età.

Inoltre si eccepisce che le uccisioni avvennero per ragioni di mera persecuzione politica o razziale e non per finalità collegate alla guerra, di talché non risulterebbero inquadrabili nella fattispecie di cui all'art. 185 c.p.m.g., ma integrerebbero reati comuni di competenza dell'A.G.O.

Ancora, il SEIFERT in quanto appartenente alle S.D. e non alle S.S. non aveva «status» di militare.

Con riferimento, invece, alle suaccennate nuove eccezioni procedurali, la difesa chiede la declaratoria di nullità dell'avviso di cui all'art. 169 c.p.p. per violazione dell'art. 63 disp. att. c.p.p. per ambiguità del termine «private enemies», ovvero, in subordine, per violazione dell'art. 6 della Convenzione di salvaguardia dei diritti dell'uomo per mancata traduzione degli atti notificati all'imputato presso il difensore e mancata indicazione dettagliata.

Si eccepisce inoltre l'illegittimità costituzionale ex artt. 3 e 24 Cost. del predetto art. 63 per mancata previsione che la notifica in una lingua diversa da quella dello stato di nascita dell'individuo sia possibile solo ove tale conoscenza risulti provata agli atti.

Si eccepisce ancora la violazione dell'art. 164 c.p.p. per mancata rinnovazione dell'avviso ex art. 169 c.p.p. a conclusione delle singole fasi, trattandosi di domicilio determinato e non di domicilio eletto e/o dichiarato.

Si chiede infine l'applicazione dell'amnistia ex art. 2 lett. b) D.P.R. 332/66, in quanto trattasi di reato connesso (ex art. 45 n.2 c.p.p. 1930) con reati politici commessi da cittadini italiani (COLOGNA, MITTERSTIELER, KOPPELSTATTER ed altra).

4 - Infondate sono le doglianze difensive relative alla giurisdizione.

Osserva innanzitutto la Corte che nessun rilievo può essere attribuito alla circostanza che l'imputato all'epoca dei fatti contestati non avesse ancora compiuto ventuno anni (che a quel tempo rappresentavano, almeno per la legislazione italiana, la maggiore età) dal momento che è pacifico che non ne aveva meno di diciotto. Questa è infatti sempre stata per il legislatore nazionale la condizione per incardinare la competenza del Tribunale per i minorenni (v. art. 4 co.II R.D.L. 20 luglio 1934 n.1405 -Istituzione e funzionamento del Tribunale per i minorenni- ed art. 3 D.P.R. 22 settembre 1988 n.448 - Approvazione delle disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni-). Con riferimento invece all'eccezione relativa alla natura politica e razziale delle uccisioni, e quindi per finalità non collegate alla guerra, questo Collegio, oltre a condividere sul punto le precise osservazioni del T.M., rileva che i prigionieri del lager di Bolzano erano stati catturati dai tedeschi in quanto cittadini di uno Stato nemico, in conseguenza ed a causa dello

stato di guerra esistente fra Italia e Germania dall'8 settembre 1943.

E siccome il concetto di «non estraneità» abbraccia un'area più ampia del concetto di «attinenza», nel senso che il primo, a differenza di quest'ultimo, richiede l'esistenza di un nesso causale meno immediato, sicché non occorre che l'azione delittuosa sia stata posta in essere proprio per ragioni di guerra, ma è sufficiente che essa sia comunque riconducibile alla guerra, anche questo Collegio ritiene che, applicate le suddette considerazioni al processo contro il SEIFERT, non possa revocarsi in dubbio la sussistenza del requisito della non estraneità dei fatti contestati al conflitto in corso al momento del loro accadimento.

Nessuna valenza può poi essere attribuita alla circostanza sottolineata dalla difesa che il SEIFERT apparteneva alle S.D., atteso che è noto che la Sicherheitsdienst (di cui S.D. è appunto la sigla) non era che una branca (l'apparato di sicurezza) delle S.S., della cui militarità poi non può più nutrirsi alcun dubbio dopo l'intervento chiarificatore del Supremo consesso togato (Cass. 10.2.1997, Priebke), stante la notoria operatività degli appartenenti al corpo delle S.S. su tutti i fronti di guerra nel corso del secondo conflitto mondiale, la loro organizzazione secondo gli schemi delle vere e proprie formazioni militari ed infine la loro sottoposizione, ai fini militari, al comando tattico dell'esercito.

Osserva ancora la Corte come non possa poi dubitarsi del fatto che l'imputato appartenesse alle S.S. in quanto le assai poco convincenti dichiarazioni al riguardo del Titho oggi prodotte dalla difesa, stante il loro evidente carattere difensivo, risultano smentite dalla messe di documenti trasmessi dall'autorità giudiziaria tedesca, la cui genuinità ed autenticità nessuno ha mai contestato, e da precise deposizioni testimoniali.

Del resto in atti vi è pure la prova fotografica: sul lato destro del bavero della giacca dell'uniforme indossata dal SEIFERT compare infatti la «doppia runa della vittoria», segno inequivocabile dell'appartenenza alle S.S.

Ancora, vi sono sul punto convergenti testimonianze che rappresentano un univoco e positivo riscontro alla tesi della sicura appartenenza dell'imputato alle Schutz-Staffeln.

Infatti, l'ing. D'ANTONI ha dichiarato che tra il personale di vigilanza c'erano due ucraini molto giovani e con le divise delle S.S., ed il MAIR che Otto e Misha (nomignolo, quest'ultimo, col quale l'imputato era al tempo conosciuto dai prigionieri) erano due militi delle S.S., con tanto di divisa e mostrine (v. anche dich. teste VECCHIA e quelle rese in inciden-

te probatorio da PASSERA e BRUNNER).

Del pari nessuna rilevanza può essere attribuita al fatto che il SEIFERT si trovasse detenuto nel lager di Bolzano in quanto condannato per reato comune (violenza carnale commessa all'esterno del campo), dal momento che non risulta affatto plausibile che per tale motivo egli avesse perduto la qualità di militare.

Innanzitutto l'essere detenuto non comporta di per sé la perdita della qualità militare (v. art. 5 c.p.m.p.), ed in secondo luogo egli ha sempre indossato l'uniforme con i segni distintivi del corpo, chiaro segno, questo, di appartenenza alla milizia.

Del resto, l'incarto processuale non evidenzia alcun concreto elemento che possa suffragare i dubbi prospettati al riguardo dal difensore.

5 - Così ribadita la piena giurisdizione della Giustizia Militare a giudicare il SEIFERT in ordine alla fattispecie esattamente individuata dalla Pubblica accusa nel reato militare p. e p. dall'art. 185 c.p.m.g., osserva la Corte che anche le eccezioni in rito sollevate dalla difesa sono infondate.

Rileva il Collegio, infatti, che il principale significato della parola inglese «private», desumibile da un qualsiasi dizionario, è appunto quella di privato per cui la dicitura nell'avviso di cui all'art. 169 c.p.p. di «private enemies» per una persona in buona fede non poteva certo ingenerare alcun dubbio interpretativo. Premesso allora che per il suddetto avviso, non è affatto imposta una dettagliata indicazione dell'imputazione, bensì unicamente «il titolo del reato e la data e il luogo in cui è stato commesso» (comma 1), il dubbio di cui sopra risulta peraltro esplicitamente fugato dalla notificazione all'imputato della notizia di procedimento in data 28 settembre 2000 inviataagli dal P.M., nell'ambito del procedimento relativo all'estradizione, nella quale, oltre a rinvenirsi la precisa ed analitica contestazione di ogni singolo addebito, viene inoltre specificato trattarsi di «civilian enemies» (v. documentazione prodotta dalla Pubblica Accusa all'udienza del 20 novembre 2000).

Ancora, nessuna norma impone la traduzione degli atti nell'ipotesi in cui l'imputato non abbia esercitato il diritto previsto dall'art. 169 c.p.p. e, di conseguenza, le notificazioni siano state effettuate mediante consegna al difensore, in quanto né la Convenzione europea sui diritti dell'uomo né il codice di rito impongono la traduzione nella lingua dell'imputato straniero degli atti che gli vengono notificati, con l'unica eccezione, peraltro perfettamente osservata nel caso di specie, costituita dall'art. 169 co.3 c.p.p.. Pertanto, siffatta esplicita previsione conferma la regola generale, che è quella dell'uso della lingua italiana senza necessità di traduzioni per lo straniero, salvo

il diritto dell'imputato che non conosca la lingua italiana di richiedere l'assistenza di un interprete al fine di seguire il compimento degli atti cui partecipa. Osserva ancora la Corte che non è prevista poi, a differenza di quanto stabilito dall'art. 160 c.p.p. nel caso di imputato irreperibile, la rinnovazione dell'avviso ex art. 169 c.p.p. a conclusione di ogni singola fase processuale. Del resto anche il Giudice di legittimità ha avuto modo di statuire, pur sotto la vigenza dell'abrogato codice di rito, che qualora la dimora all'estero dell'imputato sia conosciuta e questi abbia disatteso l'invito a dichiarare o eleggere domicilio, le notifiche del decreto di citazione a giudizio e dell'estratto della sentenza contumaciale non devono essere precedute da un nuovo invito ad eleggere domicilio nel territorio dello Stato (Cass. 25.6.1980, Sufi).

Con riferimento, invece, alla sollevata questione di legittimità costituzionale, rileva questo Collegio che le risultanze delle certificazioni anagrafiche comprovano senza ombra di dubbio che l'imputato risiede in un paese di lingua inglese, il Canada, da oltre quarant'anni e che in detta nazione ha istituito la sede esclusiva dei propri interessi ed affari.

Tali elementi costituiscono all'evidenza valide ed insuperabili ragioni per ritenere che l'imputato conosce la lingua inglese e di conseguenza vengono a sussistere nel caso di specie tutti quegli elementi che a giudizio della difesa condizionano la legittimità costituzionale dell'art. 63 disp. att. c.p.p.

Del resto, vi è nell'incarto processuale prova certa della conoscenza da parte del SEIFERT della lingua inglese: la relazione della notificazione, effettuata il 25 ottobre 2000 dalla polizia canadese, della notizia di procedimento cui si è già fatto cenno. Infatti nel preciso e dettagliato verbale redatto in inglese, al punto 4) è esplicitamente affermato che «L'Ag. RASMUSSEN ritiene che Michael SEIFERT abbia compreso appieno tutto quanto illustratogli. Non sussistono difficoltà linguistiche».

Su tali premesse, pertanto, la dedotta questione si presenta del tutto irrilevante, posto che l'A.G.M. ha interpretato ed applicato detta norma esattamente nel modo auspicato dallo stesso difensore e quindi accreditando, tra le possibili interpretazioni, quella maggiormente aderente al sistema ed alla carta costituzionale.

6 - Anche la richiesta applicazione del provvedimento di clemenza largito con D.P.R. 332/66 appare infondata e conseguentemente non può essere accolta.

L'art. 1 del suddetto decreto prevede infatti la concessione dell'amnistia per i «reati per i quali la legge commina una pena detentiva non superiore nel massimo a tre anni»: la generica indicazione di «legge» consente quindi di annoverare tra tali reati sia quelli

comuni che quelli militari, entrambi previsti, appunto dalla «legge».

Il successivo articolo 2 prevede la concessione dell'amnistia per «speciali reati» (diversi da quelli militari disciplinati dall'art.4) tra i quali, lett. b), quelli «commessi dal 25 luglio 1943 al 2 giugno 1946 anche da altri cittadini che si siano opposti al movimento di liberazione» qualora determinati da movente o fine politico o connessi con essi ai sensi dell'art. 45 n.2 c.p.p. 1930; la precisa locuzione «altri cittadini» -a fronte dell'altrettanto precisa locuzione della precedente lett. a «chiunque abbia cooperato con esso»- appare significativa nell'indicare due categorie, appunto, di cittadini: quelli «appartenenti al movimento della Resistenza» (lett. a), e quelli «che si siano opposti al movimento di liberazione» (lett. b), a parità di movente, fine o connessione, laddove, invece, per la semplice cooperazione non appare richiesta alcuna cittadinanza («chiunque»).

Il successivo art. 4 prevede l'esclusione oggettiva per i soli reati militari previsti dal libro II, titolo I e titolo II capo IV del c.p.m.g. e dal libro III titolo II e dall'art. 115 c.p.m.g.; non essendo quindi compreso in tale esclusione il libro III titolo IV del c.p.m.g., appare evidente che i relativi reati rientrano nella norma generale di cui al citato art.1, con gli stessi parametri. Il successivo art. 5 prevede, in relazione al computo della pena per l'applicazione dell'amnistia, che «si tiene conto dell'aumento di pena dipendente dalle circostanze aggravanti» (lett. c).

Ciò premesso, il SEIFERT è stato condannato alla pena dell'ergastolo per il reato militare di «concorso in violenza con omicidio aggravato e continuato in danno di cittadini italiani» (artt. 13 e 185 co. I e II c.p.m.g. in relazione agli artt. 81, 110, 575 e 577 nn. 3 e 4, 61 n.4 c.p.), dunque per un reato militare che, appunto, tale pena perpetua prevede e che, pertanto, non rientra nell'ambito dell'art. 1 del decreto di amnistia in questione. Il reato commesso, sicuramente militare e come tale disciplinato solo dall'art.4 (ed indirettamente dall'art. 1) e non quindi anche dall'art.2, non rientra comunque in «quelli speciali» commessi da altri cittadini che si siano opposti al movimento di liberazione con fini politici o in rapporto di connessione con essi. A riprova, la semplice indicazione da parte del legislatore dell'art. 45 n.2 c.p.p. 1930, con il significativo silenzio in relazione all'art. 264 c.p.m.p. che tale rapporto di connessione espressamente disciplinava.

Senza contare, poi, ad ulteriore riprova, che al COLOGNA, al MITTERSTEIELER ed al KOPPELSTATTER (in ordine ai quali il difensore fa rilevare la connessione ai sensi dell'art. 45 n.2 c.p.p.1930) era contestato il reato di cui all'art.5

D.L.L. 159/1944, in relazione all'art. 51 c.p.m.g. per il primo, ed all'art. 58 c.p.m.g. per gli altri due (esplicitamente richiamati nelle tre sentenze che li riguardano), che rientrano nel libro III titolo II del codice penale militare di guerra e, come tali, oggettivamente esclusi dall'ambito di applicabilità del provvedimento di clemenza in questione.

7 - Anche la richiesta concessione delle circostanze attenuanti generiche di cui all'art. 62 bis c.p. non merita accoglimento.

Infatti, la Corte condivide totalmente e fa proprie le argomentazioni al riguardo del Giudice di prime cure, che ha escluso il concorso delle suddette attenuanti in considerazione del peso marginale e trascurabile degli elementi, nuovamente reiterati dal difensore appellante, del tempo trascorso dal fatto senza la commissione di ulteriori reati e dell'età avanzata dell'imputato, subvalenti se collocati a contrasto con i connotati oggettivi di inaudita gravità e di manifesta disumanità dei barbari omicidi di cui si è reso protagonista; indici di profonda ed ineguagliabile malvagità, anche sotto il profilo della capacità a delinquere e delle tendenze criminose manifestate.

Indicativo, a quest'ultimo riguardo, risulta ancora il fatto che il giudicabile in precedenza, fuori dal lager, si fosse già reso autore di un odioso episodio di violenza carnale ai danni di una donna di Bolzano.

Questo Collegio non può poi non sottolineare che a tutt'oggi il SEIFERT non ha manifestato il benché minimo segno di pentimento, né ha sentito il dovere (quanto meno morale) di giustificare la condotta contestatagli.

Ancora, l'accento posto dall'appellante sul particolare contesto storico-politico nel quale i fatti erano stati commessi, e sulla circostanza che l'imputato doveva ritenersi un mero esecutore di ordini da altri provenienti, appare assolutamente ininfluenza ai fini che ci occupano, atteso che, secondo la Corte, le modalità degli omicidi perpetrati dal SEIFERT dimostrano una malvagità ed un disprezzo per i più elementari valori della civiltà moderna, che vanno ben oltre il comprensibile scempenso emotivo dovuto al periodo bellico, o lo zelo disciplinare.

Infatti, se l'esperienza ci mostra che vi sono valori positivi che possono rivelarsi anche in un comportamento che appare in primo luogo come distruttore di valori, essa ci permette peraltro di constatare nel contempo che questi valori positivi possono comunque trasparire da uno stato d'animo o da una situazione che nella normalità o nella maggior parte dei casi viene percepita con un opposto significato negativo: si pensi al valore che può assumere la condotta di un soggetto che delinque per gelosia o per povertà.

Peraltro esistono dei (dis)valori che nessuna situazione

concreta può presentare alla coscienza emozionale con un significato positivo, e fra questi vi è senz'altro il disprezzo per la vita umana di cui tutta la condotta dell'imputato appare permeata.

Per questo non è dato percepire nell'azione criminosa del SEIFERT alcun aspetto che meriti benevole considerazione: in quanto essa appare alla stregua di un comportamento perfettamente coerente con una personalità del tutto negativa che disconosce il più elementare valore della civile convivenza: il rispetto per gli altri.

È quindi profondo convincimento del Collegio che nella concretezza della complessiva azione del giudicabile non sia possibile rilevare alcun segno di una minore riprovevolezza.

Nessun pregio ha infine il proposto argomento comparativo afferente i processi COLOGNA e GUTWENIGER.

Questa Corte non si sente affatto vincolata (non solo giuridicamente, essendo questo un dato certo, ma anche moralmente) al giudizio espresso dalla Sezione Speciale di Corte d'Assise di Bolzano nel 1946, allorché concesse a questi ultimi imputati le attenuanti generiche per fatti sostanzialmente analoghi, almeno per il COLOGNA, con quelli oggetto del presente processo.

Infatti, non emergono elementi, di nessuna natura, che, secondo il Collegio, riescano a sminuire, anche solo di poco, il disvalore giuridico, morale ed umano dell'inaccettabile, inqualificabile ed ingiustificabile comportamento del SEIFERT, tenuto oltretutto nei confronti di soggetti assolutamente indifesi ed in condizione di cattività.

Non evidenziandosi pertanto ragioni convincenti per l'irrogazione di un più mite trattamento sanzionatorio deve confermarsi, anche in questo grado di giudizio, il diniego alla concessione delle richieste attenuanti generiche.

L'integrale conferma dell'impugnata sentenza comporta inoltre per il SEIFERT, imputato appellante, la condanna al pagamento delle ulteriori spese di giustizia nonché di quelle relative all'esercizio dell'azione civile in questo grado, nella sottoindicata misura (basata sulle parcelle prodotte dai difensori):

Comune di Bolzano, lire 12.000.000 (dodicimilioni);
A.N.E.D.- A.N.P.I., lire 12.000.000 (dodicimilioni);
Unione delle Comunità Ebraiche Italiane, lire 12.000.000 (dodicimilioni);
Comunità Ebraica di Merano, lire 5.000.000 (cinquemilioni).

P.Q.M.

la Corte, visti gli artt. 592, 603 e 605 c.p.p., 261 c.p.m.p.;

CONFERMA

la sentenza emessa dal Tribunale militare di Verona il 24 novembre 2000 nei confronti di SEIFERT Michael, contumace;

DICHIARA

irrilevante la dedotta questione di legittimità costituzionale dell'art. 63 disp. att. c.p.p.;

CONDANNA

altresì l'imputato al pagamento delle ulteriori spese di giudizio ed al pagamento delle spese processuali in favore delle parti civili nella sottoindicata misura:
Comune di Bolzano, lire 12.000.000 (dodicimilioni);
A.N.E.D. e A.N.P.I., lire 12.000.000 (dodicimilioni);

Unione delle Comunità Ebraiche Italiane, lire 12.000.000 (dodicimilioni);
Comunità Ebraica di Merano, lire 5.000.000 (cinquemilioni).

Deposito entro quarantacinque giorni.

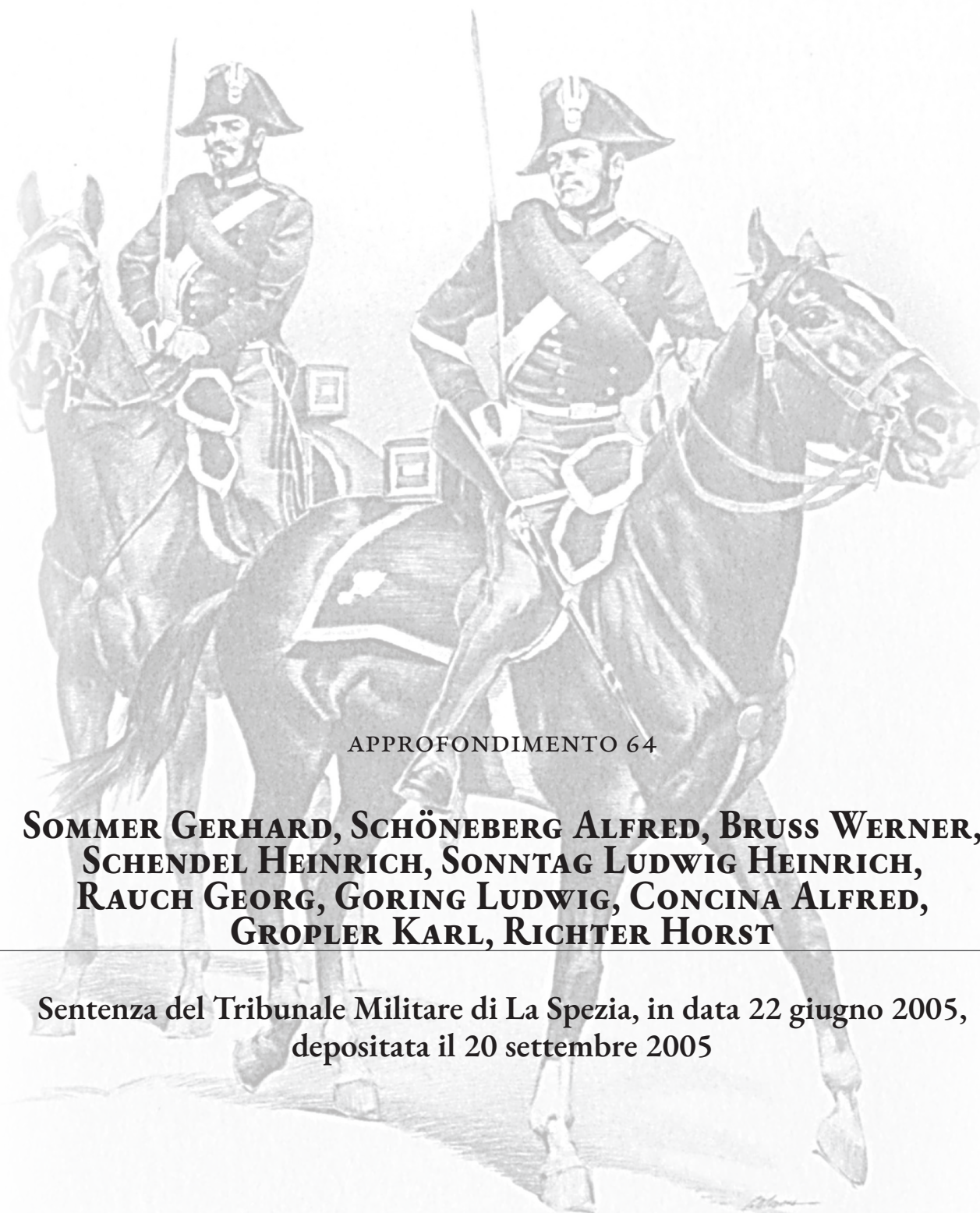
Verona, 18 ottobre 2001

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

Franco Antonelli

IL PRESIDENTE

Vito Nicolò Diana



APPROFONDIMENTO 64

**SOMMER GERHARD, SCHÖNEBERG ALFRED, BRUSS WERNER,
SCHENDEL HEINRICH, SONNTAG LUDWIG HEINRICH,
RAUCH GEORG, GORING LUDWIG, CONCINA ALFRED,
GROPLER KARL, RICHTER HORST**

Sentenza del Tribunale Militare di La Spezia, in data 22 giugno 2005,
depositata il 20 settembre 2005

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE MILITARE DELLA SPEZIA

composta dai signori:

Dott. Francesco UFILUGELLI - presidente estensore

Dott. Enrico LUSSU - giudice estensore

GM Enrico ZANONE - giudice militare

con l'intervento del Pubblico ministero in persona del dott. Marco DE PAOLIS, e con l'assistenza del GM A. SCOGNAMIGLIO e del S.T.V.

A.CARPITELLA, ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

SENTENZA

nel procedimento penale a carico di:

1. **SOMMER Gerhard**, nato ad Amburgo (Germania) il 24 giugno 1921 e ivi residente in Sorefeldring n. 21, - 22359 - all'epoca dei fatti Untersturmführer (sottotenente), Comandante della 7a Compagnia, II Btg. - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Elettivamente domiciliato presso il difensore (Avv. A. Amati).

2. **SCHÖNEBERG Alfred**, nato a Bendorf/Koblenz (Germania) il 28 settembre 1921 e residente a Düsseldorf in Waldenburger Weg 2, - 40627 - all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 7a Compagnia, II Btg. SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Elettivamente domiciliato presso il difensore (Avv. L. Trucco).

3. **BRUSS Werner**, nato a St. Barbara (Saarbrücken) il 7 aprile 1920 e residente a Reinbeck (Germania), Hirschberger Weg 1 - 21465 - all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 5a Compagnia, II Btg. - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Domiciliato presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp (Avv. M. Boni).

4. **SCHENDEL Heinrich**, nato a Essen/Ruhr (Germania) il 7 marzo 1922 e residente a Ortenberg, Essen in Vogelsbergstraße, 17 - 63683 - all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 6a Compagnia del II Btg. - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Domiciliato presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp (Avv. B. Bonicelli).

5. **SONNTAG Ludwig Heinrich**, nato il 25 maggio 1924 a Dortmund (Germania) e ivi residente in Metzger Str. 48, - 44137 - all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 6a

Compagnia, II Btg. - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Domiciliato presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp (Avv. F. Eminente).

6. **RAUCH Georg**, nato a Hohndorf (Germania) il 31 maggio 1921 e residente a Rümmlingen (Germania) in Rebackerweg, n. 11 - 79595 - all'epoca dei fatti Untersturmführer (Sottotenente), Aiutante Maggiore c/o Comando Btg. - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Elettivamente domiciliato presso il difensore (Avv. L. Trucco).

7. **GORING Ludwig**, nato il 18/12/1923 a Ittersbach (Germania) e residente a 76307 - Karlsbad (D), in vicolo GroBmüllergasse n.26, all'epoca dei fatti SS-Rottenführer (Caporalmaggiore), in servizio presso la 6a Compagnia, II Btg. - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Domiciliato presso il difensore a norma dell'art.169 cpp (Avv. A. Guastini).

8. **CONCINA Alfred**, nato il 25/03/1919 ad Oelsnitz (Germania), residente presso la Casa di Cura per anziani "Johanna Rau" in Rechenberg-Bienenmühle, Ortsteil Holzau, Bergstraße 7 (Germania) - all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 7a Compagnia, II Btg. SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16 SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Domiciliato presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp. (Avv. S. Serafini del foro di La Spezia).

9. **GROPLER Karl**, nato il 29/07/1923 a Wollin (Germania), residente a Wollin in Hauptstraße 16, - 14778 - (Germania) all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 8a Compagnia, II Btg. SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16 SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Domiciliato presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp (Avv. A. Buondonno del Foro di La Spezia).

10. **RICHTER Horst**, nato il 08/11/1921 a Berlino (Germania), residente a Krefeld (Germania) Weberstraße n.14 - 47798 - Krefeld - all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 5a Compagnia, II Btg. SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16 SS Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Domiciliato presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp. (Avv. P. Munafò del Foro di La Spezia).

IMPUTATI di:

1) **BRUSS, CONCINA, GROPLER, RAUCH, RICHTER; SCHENDEL, SCHÖNEBERG, SOMMER e SONNTAG:**

"CONCORSO IN VIOLENZA CON OMICIDIO CONTRO PRIVATI NEMICI PLURLAGGRAVATA CONTINUATA"(artt. 81

cpv. - 61 nn. 1 e 4 - 110 - 112 co. 1 nn. 1 e 3, 575, 577 nn. 3 e 4 cp; artt. 47 nn. 2 e 3 - 58 co. 1 cpmp; artt. 13 e 185 cpmg) -

«perché, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, essendo in servizio nelle forze armate tedesche - nemiche dello Stato italiano - con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, operando in concorso con gli altri militari del II Battaglione - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16[^] SS Panzergrenadier-Division "Reichsführer-SS", tutti, secondo la specifica qualità e mansione, contribuendo alla materiale realizzazione del crimine e comunque reciprocamente rafforzandosi nel proposito delittuoso, il mattino del 12 agosto 1944, alle ore 07.00 circa e seguenti, in Sant'Anna di Stazzema (Lucca), senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra e anzi nell'ambito e con finalità di un'ampia operazione di rastrellamento pianificata e condotta contro i partigiani e la popolazione civile che a quelli si mostrava solidale, cagionava la morte di numerose persone - verosimilmente tra le 457 e le 560 circa, tra le quali, e in prevalenza, anziani, donne e bambini - le quali non prendevano parte alle operazioni militari, agendo con crudeltà e premeditazione.

In particolare:

a) in località "Vaccareccia", circa cento persone dopo essere state riunite in tre stalle e in un cortile, anche a seguito del rastrellamento operato poco prima nelle borgate di "Moriconi" e "Argentiera", venivano uccise mediante lancio di bombe a mano ed esplosione di colpi d'arma da fuoco (mitragliatrice e fucili);

b) in località "Franchi" un numero imprecisato di persone, previamente riunite all'interno di una stanza, venivano uccise mediante esplosione di colpi d'arma da fuoco;

c) in località "Colle", un numero imprecisato di persone, dapprima concentrate in un fosso, venivano uccise mediante l'esplosione di colpi di mitragliatrice;

d) nella piazza antistante la Chiesa del paese teatro dell'eccidio, oltre un centinaio di persone - ivi condotte dalle case circostanti e dalla borgata "Pero" - venivano uccise mediante l'esplosione di colpi di mitragliatrice e i loro corpi poi dati alle fiamme;

e) in località "Coletti, verosimilmente intorno alle ore 11, gli abitanti, in numero imprecisato, venivano allineati contro il muro di una delle case e quindi uccisi mediante l'esplosione di colpi di mitragliatrice; altre persone, in numero imprecisato, venivano uccise, con modalità simili a quelle sopra descritte, in zone limitrofe e in località "Mulini", presso la borgata "Alle case" e lungo la strada per Valdicastello.

Con le aggravanti:

- di cui all'art. 47 n. 2 cpmp, per il grado rivestito,

- di cui all'art. 47 n. 3 cpmp, per aver commesso il fatto con le armi in dotazione,

- di cui all'art. 58 co.1 cpmp, per esser concorsi con inferiori in grado, di cui all'art. 112 co.1 n. 1 cp, per esser concorsi nel reato in più di quattro persone,

- di cui all'art. 112 co.1 n. 3 cp, per aver determinato a commettere il reato persone soggette alla propria autorità o vigilanza, di cui all'art. 61 n. 1 cp, per aver commesso il fatto per motivi abietti,

- di cui all'art. 61 n. 4 cp, per aver commesso il fatto adoperando sevizie e crudeltà verso le vittime,

- di cui all'art. 577 n. 3 cp, per aver commesso il fatto con premeditazione».

2) GORING

"CONCORSO IN VIOLENZA CON OMICIDIO CONTRO PRIVATI NEMICI PLURLAGGRAVATA IN CONCORSO FORMALE E CONTINUATA" (artt. 81 co. 1 e 2 c.p. 61 nn. 1 e 4, 110, 112 co. 1 n. 1, 575, 577 nn. 3 e 4 c.p.; artt. 47 nn. 2 e 3, 58 co. 1 c.p.m.p.; artt. 13 e 185 c.p.m.g.)

perché, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, essendo in servizio nelle forze armate tedesche - nemiche dello Stato italiano - con il grado di SS-Rottenführer (Caporal maggiore) nella 6a Compagnia, II Battaglione - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS Panzergrenadier Division "Reichsführer-SS", con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso e violando più volte con la stessa azione la medesima disposizione di legge, nonché operando in concorso con altri militari della medesima divisione, prendeva parte all'operazione di rastrellamento e annientamento della popolazione civile del borgo di Sant'Anna di Stazzema e zone limitrofe, compiuta dalle prime ore del mattino del 12 agosto 1944 fin verso le 12,00, prestando il proprio contributo materiale e contribuendo a rafforzare i commilitoni nel proposito criminoso, e così cagionava la morte di numerose persone, in numero verosimilmente compreso tra le 457 e le 560; in particolare dopo aver partecipato alla fase di pianificazione (che prevedeva dapprima il rastrellamento della popolazione civile del luogo e, quindi, l'annientamento di una parte di essa), presumibilmente in località "Coletti" del paese di Sant'Anna di Stazzema (Lucca), in esecuzione del predetto piano, faceva fuoco con una mitragliatrice appositamente collocata davanti ad una casa civile, contro un gruppo di donne inermi - verosimilmente tra le 15 e le 25, la cui identità è rimasta sconosciuta - che erano state in precedenza costrette a sedersi per terra, agendo con crudeltà e premeditazione.

Ciò faceva senza necessità e senza giustificato motivo,

per cause non estranee alla guerra e anzi nell'ambito e con finalità di un'ampia operazione di rastrellamento pianificata e condotta contro i partigiani e la popolazione civile che a quelli si dimostrava solidale.

Con le aggravanti:

- di cui all'art. 47 n. 2 c.p.m.p., per il grado rivestito,
- di cui all'art. 47 n. 3 c.p.m.p., per aver commesso il fatto con le armi in dotazione,
- di cui all'art. 58 co.1 c.p.m.p., per esser concorso con inferiori in grado,
- di cui all'art. 112 co.1 n. 1 c.p., per esser concorso nel reato in più di quattro persone,
- di cui all'art. 61 n. 1 c.p., per aver commesso il fatto per motivi abietti,
- di cui all'art. 61 n. 4 c.p., per aver commesso il fatto adoperando sevizie e crudeltà verso le vittime,
- di cui all'art. 577 n. 3 c.p., per aver commesso il fatto con premeditazione».

1. Lo svolgimento del processo
2. Inizio del dibattimento
3. I motivi della decisione
4. Le eccezioni riguardanti il difetto di giurisdizione
5. Eccezione concernente il difetto della condizione di procedibilità prevista da articolo 248 cpmg
6. Le questioni di nullità
7. La ricostruzione dei fatti
8. I fatti come risultanti da istruzione dibattimentale
9. Individuazione dei responsabili eccidio di Santa Anna
10. La posizione degli imputati
11. Una questione particolare: la presenza di italiani tra le SS
12. La qualificazione giuridica del fatto
13. Il concorso nel reato e affermazione di penale responsabilità
14. Le cause di giustificazione
15. Cause di estinzione del reato inapplicabilità amnistia di cui al DPR 4 giugno 1966 n 332
16. La determinazione della misura della pena
17. Le decisioni sulle questioni civili
18. Il dispositivo

Sentenza della Corte Militare di Appello di Roma n 65 del 21 novembre 2006

Sentenza della Corte Suprema di Cassazione Prima Sezione Penale n 1362 del 06 08 novembre 2007.

1. Lo svolgimento del processo

Il presente processo, come si coglierà dall'esposizione riassuntiva che segue, ha avuto uno svolgimento molto articolato. Infatti, agli originari tre coimputati se ne sono aggiunti sette, attraverso successive riunioni di altri processi che, iniziati in momenti diversi per

svariate ragioni, sono poi tutti confluiti in unico alveo. La ricchezza di dettagli della parte espositiva, così come la diffusa motivazione della decisione, originano dall'esigenza di dar conto di tutte le cadenze che hanno condotto alla formazione di un compendio probatorio di non comuni dimensioni, e di illustrare con adeguata profondità le numerose questioni di fatto e di diritto che sono state affrontate.

2. L'inizio del dibattimento

All'esito dell'udienza preliminare del **12.01.2004** veniva disposto il giudizio nei confronti di **SOMMER Gherard, SCHÖNEBERG Alfred e SONNTAG Heinrich**, meglio generalizzati in epigrafe, per il reato di cui al capo di imputazione.

Alla pubblica udienza del **20.04.2004** il Tribunale, vista l'assenza degli imputati e verificata la regolarità delle notifiche, ordinava si procedesse in loro contumacia. Risultavano, presenti, oltre che i difensori di parte civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri, della Regione Toscana, della Provincia di Lucca e del Comune di Stazzema, già costituitisi all'udienza preliminare, anche i difensori di Alice e Ilda GUADAGNUCCI, di Gian Paolo, Antonio Augusto e Maria Augusta BALDASSARRI, i quali, muniti di procura speciale, chiedevano di potersi costituire parti civili. Risultavano, altresì, presenti svariate persone offese, indicate in apposito elenco allegato al verbale di udienza, delle quali si puntualizzava il rapporto di parentela con i prossimi congiunti deceduti in occasione dei fatti dedotti in contestazione.

Il Collegio, verificata la regolarità e completezza degli atti di costituzione e sentite le parti, ammetteva le parti civili sopra indicate.

Invitate le parti alla presentazione di eventuali questioni preliminari, la difesa di SCHÖNEBERG produceva due certificazioni mediche (rispettivamente del 12.03.2003, quando ne fu chiesto l'interrogatorio nel corso delle indagini - in cui si evidenzia una demenza vascolare - e del 12.12.2003, in cui si afferma il progresso della malattia e si specifica che l'imputato non è in condizione di essere interrogato in Tribunale) in base ai quali chiedeva che, ex art. 70 c.p.p., si disponesse perizia medico legale per accertarne l'incapacità a partecipare coscientemente al processo. Trattandosi di documentazione in lingua tedesca, l'interprete appositamente nominata confermava la correttezza della traduzione già presentata che, pertanto, veniva allegata al verbale di udienza. Successivamente la difesa di SOMMER eccepeva il difetto di giurisdizione del Tribunale Militare, con contestuale trasmissione degli atti alla Procura presso il Tribunale Ordinario, in quanto l'art.185 c.p.m.g.

dedotto in contestazione, nel riferirsi ad atti di violenza commessi da militari contro privati nemici, non sarebbe applicabile al caso di specie in quanto i civili uccisi, non potevano essere considerati nemici dei militari del III Reich, poiché cittadini della Repubblica Sociale Italiana. Inoltre, eccepiva la nullità ex art.179 c.p.p. dell'udienza preliminare del 13.01.2004 - nella parte relativa alla formazione del fascicolo del dibattimento, in quanto non gli fu riconosciuto il legittimo impedimento nonostante avesse fatto pervenire un certificato medico attestante la sua impossibilità ad intervenire - di cui chiedeva, pertanto, la rinnovazione. Ciascuna delle questioni sollevate non trovava accoglimento da parte del Collegio per le motivazioni rispettivamente indicate nelle ordinanze allegata ai verbali d'udienza. Infine, pur ritenendo correttamente effettuata l'udienza per la formazione del fascicolo del dibattimento, su istanza delle difese SOMMER e SCHÖNEBERG, e senza opposizioni delle altre parti, anche ai fini delle facoltà di cui all'art. 491, commi 2 e 4, c.p.p. si disponeva il rinvio del processo per consentire un più adeguato vaglio della mole documentale già acquisita ed il deposito, con congruo anticipo, di eventuali memorie illustrative in ordine al contenuto del fascicolo.

2.1 La riunione del processo a carico di CONCINA Alfred, GROPLER Karl e RICHTER Horst

Il 29.06.2004 si celebrava la prima udienza di altro processo a carico di CONCINA Alfred, GROPLER Karl e RICHTER Horst, meglio generalizzati in epigrafe, rinviati a giudizio all'esito dell'udienza preliminare del 10.05.2004 per lo stesso reato già contestato agli altri imputati. Anche per loro, vista l'assenza e verificata la regolarità delle notifiche, il Collegio ordinava si procedesse in contumacia; erano presenti, oltre la Regione Toscana, la Provincia di Lucca e il Comune di Stazzema, già costituiti all'udienza preliminare, anche l'Avvocato dello Stato per la Presidenza del Consiglio dei Ministri e il difensore di Gian Paolo, Antonio Augusto e Maria Augusta Baldassarri, munito di procura speciale, che chiedevano di potersi costituire parti civili; al riguardo la difesa RICHTER, cui si associava la difesa GROPLER, eccepiva che l'atto di costituzione della Presidenza del Consiglio era intestato al Tribunale Militare della Spezia - Giudice dell'Udienza Preliminare, con conseguente impossibilità di individuare con certezza il giudice di fronte al quale ci si intende costituire; inoltre faceva rilevare che in entrambi gli atti di costituzione risultava erroneamente indicata la residenza del proprio assistito con conseguente impossibilità di una sua corretta individuazione.

Sulle richieste di costituzione e sulle relative eccezioni il Collegio, visti gli atti depositati in udienza e sentite le parti, rigettava queste ultime per i motivi di cui all'allegata ordinanza e ammetteva le costituende parti civili. Successivamente il P.M., trattandosi di procedimenti aventi ad oggetto lo stesso fatto ascritto a titolo di concorso a tutti gli imputati, chiedeva la riunione del procedimento a quello n. 23/04 R.Dib. già instaurato nei confronti di SOMMER Gherard, SCHÖNEBERG Alfred e SONNTAG Heinrich, preannunciando la medesima richiesta anche nei confronti di quello pendente a carico di GÖRING Ludwig, per il quale era stato già disposto giudizio immediato, essendo comune l'addebito e il compendio probatorio.

Sentite le parti che si associavano, ad eccezione delle difese di GROPLER e di RICHTER che avevano interesse ad una rapida definizione del processo; rilevato che ricorrevano i presupposti indicati dal P.M. e previsti dall'art.17 c.p.p. in quanto, oltre a non provocare ritardi nella definizione dei procedimenti, entrambi pendenti davanti al medesimo giudice nello stesso stato e grado, questa appariva utile ad una trattazione unitaria, il Collegio disponeva la riunione del procedimento n. 42/04 R.Dib. a quello n. 23/04 R.Dib., fissato per quella stessa data, con ordinanza allegata al verbale di udienza di cui veniva estratta ed allegata copia conforme al presente procedimento.

2.2 La prosecuzione del dibattimento

Nel corso della stessa udienza del 29.06.2004 la difesa SOMMER eccepiva la nullità del decreto con cui è stato disposto il giudizio, in primis con riferimento alle modalità con le quali era stato nominato il difensore in sua sostituzione nel corso dell'udienza per la formazione del fascicolo del dibattimento innanzi al G.U.P. (ex art. 97 co. 4 c.p.p., anziché attraverso le modalità previste per i difensori d'ufficio) e, in secondo luogo, sostenendo che nel decreto non fosse rappresentato in modo chiaro e preciso il fatto addebitato, sia con riferimento al numero che all'identità delle persone uccise. Le difese degli imputati CONCINA, RICHTER e SCHÖNEBERG eccepivano, a loro volta, analoga nullità, lamentando l'indeterminatezza del ruolo e della condotta ascritta al proprio assistito nell'atto che disponeva il giudizio. Infine, sempre la difesa SOMMER, cui si associava la difesa SCHÖNEBERG, chiedeva fosse dichiarata la nullità del provvedimento di formazione del fascicolo del dibattimento, in quanto generico e privo di indicazione analitica in ordine ai documenti che sono entrati a farne parte.

Sentite le parti civili, che chiedevano fossero disattese le eccezioni sollevate, il Tribunale respingeva queste

ultime con i motivi di cui all'ordinanza a verbale. Successivamente, sulle richieste di autorizzazione alle riprese fotografiche ed audio visive, sentite le parti che non si opponevano a condizione che fosse assicurato l'ordinato svolgimento delle udienze, la si autorizzava temporaneamente con modalità conformi a quanto prescritto dall' art.147 disp. att. c.p.p. ma con riserva di più dettagliate prescrizioni.

A questo punto ancora la difesa SOMMER, cui si associavano le difese SCHÖNEBERG e RICTHER, eccepiva il difetto di legittimazione attiva del Comune di Stazzema, della Provincia di Lucca e della Regione Toscana, l'inammissibilità della loro domanda, e di quella della Presidenza del Consiglio, per violazione dell' art. 78, lett. d), c.p.p. - che richiede l'esposizione delle ragioni che giustificano la domanda - e l'invalidità dell'atto di costituzione di parte civile della Presidenza del Consiglio, tutte per i motivi dedotti nella memoria depositata e allegata a verbale.

Sentito il P.M., che si opponeva all'accoglimento di queste ultime, e la difesa del Comune di Stazzema, che in via principale rilevava la tardività della questione, in subordine la piena legittimazione all'esercizio dell'azione civile, il Collegio rinviava la prosecuzione della discussione all'udienza del giorno successivo.

Alla pubblica udienza del 30.06.2004, sentiti i difensori della Provincia di Lucca, della Regione Toscana e della Presidenza del Consiglio, che chiedevano fosse dichiarata la tardività delle eccezioni dei difensori e, comunque, l'infondatezza nel merito, il Tribunale respingeva tutte le eccezioni per i motivi indicati nella relativa ordinanza e disponeva procedersi oltre.

Con riferimento agli atti contenuti nel fascicolo per il dibattimento formato all'esito dell'udienza preliminare del 13.01.2004, la difesa SOMMER rilevava l'irregolare acquisizione, e quindi la loro nullità, di quelli effettuati per rogatoria internazionale: invero, secondo quanto precisato anche nella memoria depositata, le rogatorie internazionali si sarebbero dovute svolgere secondo le procedure ordinarie previste dall'art.727, co.1, c.p.p., quindi per via diplomatica, piuttosto che secondo la Convenzione di Strasburgo del 1959 ed Accordi ad essa collegata, in quanto il reato dedotto in contestazione sarebbe un "reato militare che non costituisce reato di diritto comune", pertanto appartarrebbe a quella categoria espressamente esclusa dall'ambito di applicazione della Convenzione medesima; inoltre non potrebbero entrare a far parte del fascicolo gli interrogatori delle persone informate sui fatti disposti dal P.M. con rogatoria, in quanto nulli per violazione dell'art.727, co. 5 bis, c.p.p. nella parte in cui è richiesto che si specificino all'A.G. rogata le modalità con cui effettuare l'atto e gli elementi necessari per la loro utilizzazione processuale,

nel caso di specie, secondo la prospettazione datane, sarebbero stati realizzati senza difensore dell'imputato. Per consentire una più puntuale discussione su queste ultime eccezioni ed indicare dettagliatamente gli atti che sarebbero stati invalidamente acquisiti, il P.M. depositava un elenco ragionato degli atti del fascicolo del dibattimento che, nulla opponendo le parti, veniva acquisito (allegato 4 contenente, secondo la classificazione che aveva nel fascicolo del PM, il Faldone A: cart.4; Faldone B: cart.1, cart.2, vol.1 e 2, cart.5, cart.7, vol.1 e 2; Faldone C; Faldone F, cart.1 e 2; Faldone G, Faldone H, cart.1, 4, 5; Faldone I).

All'udienza del 14.07.2004, in riferimento alle questioni preliminari lasciate in sospeso, il P.M. chiedeva il loro rigetto: con riferimento all'applicabilità della Convenzione di Strasburgo, poiché l'art. 185 c.p.m.g. parla chiaramente di omicidio e fa riferimento proprio al codice comune anche per la parte sanzionatoria, il reato sarebbe caratterizzato da un nucleo essenziale identico alla disposizione di diritto comune; inoltre alcune delle rogatorie, tra cui quella fatta negli U.S.A., sono state comunque poste in essere seguendo la via diplomatica indicata dal codice di rito; inoltre la procedura seguita era corretta perché, mentre fino al 1979 la corrispondenza diretta tra le autorità giudiziarie dei due Paesi era possibile solo nei casi di urgenza, requisito peraltro indicato anche in quelle effettuate nel presente procedimento a causa dell'età degli imputati e dei testimoni, il Protocollo Aggiuntivo firmato da Italia e Germania nel 1979 prima, l'Accordo di Schengen dopo, hanno eliminato anche quel presupposto rendendo ordinaria la procedura diretta tra le autorità giudiziarie, come peraltro confermato anche dall'ordinanza della Corte Militare di Appello del 15.10.2002 e dalla nota del Ministero della Giustizia entrambe allegate al verbale di udienza. Infine si precisava che erano sempre state rispettate le garanzie difensive, in quanto era stata assicurata la presenza di un difensore all'interrogatorio degli indagati e, anche per l'interrogatorio delle persone informate sui fatti, era stato dato avviso ai difensori italiani degli imputati.

Il P.M. rilevava, altresì, che vi era documentazione non inserita nel fascicolo per il dibattimento, nonostante, ai sensi dell'art. 431 c.p.p., si fosse raggiunto l'accordo sulla sua unione agli atti nell'udienza camerale del 13.01.2004. Di tale documentazione il rappresentante della pubblica accusa produceva specifico elenco.

In relazione alla questione, la difesa SONNTAG rilevava che c'era stata specifica opposizione all'acquisizione del verbale s.i.t. rese da Bruno TERIGI il 26.09.1945 e quindi, correttamente, il documento non era stato inserito. Il P.M. replicava che non di

semplici sommarie informazioni si trattava, ma di atto proveniente dagli archivi americani acquisito tramite consulenza tecnica che, pertanto, sarebbe dovuto rientrare, quindi indicava gli atti del proprio fascicolo che sarebbero dovuti transitare in quello dibattimentale. La difesa del SOMMER, cui si associava quella del SCHÖNEBERG, nulla obiettava sull'esclusione fatta dal G.U.P., ritenendola corretta. Sentite le difese della Regione Toscana, della Provincia di Lucca e del Comune di Stazzema che si associavano alle conclusioni del P.M. in relazione alle eccezioni della difesa SOMMER, nonché le altre difese che si rimettevano alle valutazioni del Tribunale, con ordinanza allegata a verbale venivano respinte le eccezioni difensive e si dichiarava la correttezza della procedura seguita dalla Procura per gli atti compiuti con rogatoria anche in ordine alle garanzie difensive per l'esame di persone informate sui fatti, sicché si confermava la ritualità dell'avvenuto inserimento nel fascicolo per il dibattimento della documentazione di archivio acquisita all'estero con le procedure indicate alle lettere d) ed f) dell'art. 431 c.p.p.

Infine, trovava accoglimento la surricordata eccezione del P.M. concernente il mancato inserimento di atti nel fascicolo per il dibattimento e, conseguentemente, veniva disposta l'unione agli atti del compendio documentale in questione, come da apposito elenco, salva l'esclusione del verbale di assunzione di s.i.t. rese il 26.9.1945 da Bruno TERIGI (fogli nn.365-366 del faldone B della cartella 2 prodotta dal P.M.) in ordine alla cui acquisizione non si era formato il consenso delle parti nel corso dell'udienza camerale davanti al G.u.p. del 13.01.2004. Mette conto di segnalare, però, che tale atto è stato successivamente acquisito all'udienza del 15.12.2004 con il consenso delle parti. Così esaurite le questioni preliminari, e dichiarata l'apertura del dibattimento, si dava lettura del capo d'imputazione.

2.3 Le richieste di prove

Su richiesta del P.M., il Tribunale ammetteva le prove testimoniali indicate nella lista, ed il controesame chiesto sia dalle parti civili, che dai difensori degli imputati.

Risulta formulata dal P.M. anche richiesta di produzione documentale, come segue:

- consulenza tecnica dell'esperto Dott. Carlo GENTILE concernente gli esiti delle ricerche dal medesimo effettuate presso archivi stranieri;
- consulenza tecnica del Prof. Alessandro PEZZINO sulla strage e sulle ricerche dei responsabili, nonché sull'organizzazione e la struttura dei reparti delle SS in Italia;
- atti provenienti dal fascicolo n. 420/48, relativo al

processo a carico di Walter REDER.

- le dichiarazioni di Nino MAZZOLINI (deceduto; provenienti dagli archivi dello Stato Maggiore Esercito);
- verbale di esame testimoniale di Alfred LOHMANN in data 1° aprile 2003 effettuato in Germania;
- verbale di esame testimoniale di Manfred RENNER datato 27 novembre 2003 effettuato in Germania;
- alcuni estratti dal libro sulla 16a Divisione Reichsführer SS dei militari reduci del reparto;
- alcuni estratti dal libro di Alessandro POLITI "Le dottrine tedesche di controguerriglia - 1936/1944";
- tabelle sulle mostrine militari delle SS (estratte da volumi di arte militare);
- un elenco delle vittime della strage stilato dalla Stazione Carabinieri di Pietrasanta, con certificato di morte di 370 persone;
- ulteriore elenco dei deceduti nella strage, stilato dal Comando Carabinieri di La Spezia;
- il verbale di acquisizione documentale del 28.04.2003 con elenco delle vittime elaborato dal Comune di Stazzema;
 - documenti acquisiti presso lo studioso Paolo PAOLETTI (carteggio afferente alle indagini svolte dalla Procura presso la Corte d'Assise Straordinaria di Lucca);
 - mappa del Comune di Sant'Anna, tratta dall'opuscolo "L'eccidio di S.A." consegnato da Annamaria MARCHETTI, con allegato manifesto, forse affisso dai partigiani sulla chiesa di S.A., pochi giorni prima dei fatti;
 - memoriale, con appendice, redatto da Giuseppe BERTELLI (studioso della strage);
 - manoscritto di Don VANGELISTI (deceduto), consegnato da questi a Giuseppe BERTELLI;
 - cartine geografiche della zona di Sant'Anna;
 - gazzetta ufficiale del Reich n. 181 del 16 ottobre 1940, relativa alle norme del codice penale militare tedesco.
- Venivano, altresì, ammessi:
 - l'esame dei testi in lista, tra i quali i consulenti Dott. GENTILE e Prof. PEZZINO;
 - l'acquisizione, ex artt. 512 e 513 c.p.p., dei verbali delle dichiarazioni rese dalle persone informate sui fatti ormai decedute (sempre come da elenco).
 - l'esame, ai sensi dell'art. 210 c.p.p., dei militari tedeschi nei cui confronti il procedimento per gli stessi fatti risulta archiviato (come da lista depositata).
 - l'esame, ai sensi dell'art. 210 c.p.p., di BRUSS Werner, RAUCH Georg e SCHENDEL Heinrich, coimputati dello stesso reato, per i quali si procedeva separatamente per essere stata emessa nei loro confronti sentenza di non luogo a procedere.
 - l'esame di GÖRING Ludwig, anch'egli coimputato dello stesso reato, nei riguardi del quale il P.M. aveva

richiesto separato giudizio immediato;
- l'esame degli imputati, anche ai sensi dell'art. 210 c.p.p. nei riguardi dei coimputati.

Con il consenso delle parti, ad eccezione delle difese SOMMER e SCHÖNEBERG, si acquisiva, infine, il verbale dell'esame del consulente tecnico del P.M., Dott. SCHREIBER, effettuato nel corso dell'udienza dibattimentale del 3.6.1996, nell'ambito del procedimento n. 712/94 R.N.R. del Tribunale Militare di Roma a carico di PRIEBKE.

2.4 La riunione del processo a carico di GÖRING Ludwig

All'udienza del 06.10.2004, dinanzi ad altro Collegio, si celebrava la prima udienza del giudizio immediato a carico di GÖRING Ludwig, meglio generalizzato in epigrafe, per lo stesso reato già contestato agli altri imputati. Il Tribunale ammetteva, anche nei suoi confronti, la costituzione di parte civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri, della Regione Toscana, della Provincia di Lucca, del Comune di Stazzema, nonché di Giampaolo, Antonio Augusto e Maria Augusta Baldassarri. Il P.M., trattandosi di procedimento avente ad oggetto lo stesso fatto storico già ascritto a titolo di concorso agli imputati nel presente procedimento, instava per la sua riunione a quest'ultimo, chiedendo, altresì, l'utilizzabilità delle prove già ammesse nello stesso, nonché l'ammissione della documentazione matricolare riguardante il GÖRING, oltre all'esame del medesimo e dei testi BAUMGART e HOLLE, ex art. 493, comma 2, c.p.p.

Le parti civili chiedevano il controesame dei testi del P.M. e dell'imputato, la cui difesa non avanzava richieste di prove e, esaminato il compendio probatorio del procedimento n. 23/04 R. G. Dib. (e di quello n. 42/04 R. G. Dib. ad esso unito), non si opponeva alle richieste del P.M.

Il Collegio, preso atto di tali istanze, e rilevato che ricorrevano le condizioni di cui all'art. 17 c.p.p., disponeva la riunione dei processi ed ammetteva le prove di cui sopra, ad eccezione dell'esame dei testi BAUMGART e HOLLE, per i quali venivano chieste le ragioni della loro tardiva individuazione. Il P.M. faceva rilevare che si trattava di persone i cui verbali di interrogatorio erano pervenuti dalla Germania solo successivamente all'udienza del 14.07.2004, pertanto non era stato possibile indicarli prima. Su quest'ultima richiesta il Tribunale si riservava, disponendo la riunione dei processi e dava inizio all'istruzione dibattimentale.

2.5 Gli esami dei testimoni e le ulteriori acquisizioni documentali.

Il primo testimone, Ten.Col. CC D'ELIA, il quale ha partecipato alle indagini anche con compiti di coordinamento, riferiva approfonditamente sulle metodologie degli accertamenti e sulle strategie investigative che avevano condotto all'individuazione dei militari ritenuti responsabili della strage. L'ufficiale illustrava, in particolare, le articolate ricerche svolte presso svariati archivi inglesi, tedeschi ed americani, con il concorso dei consulenti del P.M. Nell'occasione veniva fornita, anche con l'ausilio di supporti audiovisivi, una descrizione dell'assetto dei luoghi, dell'organizzazione dei reparti delle SS in zona, dei loro metodi di lotta antipartigiana ed una ricostruzione dell'eccidio. Durante l'esame venivano anche prodotti ed acquisiti documenti riproducenti le diapositive mostrate ed illustrate dal teste.

Si procedeva, quindi, all'esame del teste BERTELLI e del consulente tecnico del P.M., Dott. POLITI, esperto in tecniche di guerriglia e autore di pubblicazioni sul tema.

Il primo, autore di un manoscritto sull'eccidio di Sant'Anna già acquisito al compendio documentale, ha esordito con una descrizione dei luoghi, necessaria alla comprensione delle loro modalità di svolgimento, illustrando, poi, la situazione dei partigiani nella zona, da lui ritenuta importante per una possibile chiave di lettura dei fatti, come accertati sulla base delle numerose testimonianze personalmente acquisite. La deposizione del consulente POLITI si è incentrata sulle strategie seguite dalle truppe tedesche nella lotta antipartigiana, come si avrà modo di richiamare più volte, e diffusamente, in prosieguo.

All'udienza del 07.10.2004 il P.M. depositava l'elenco della documentazione già prodotta nei confronti dell'imputato GÖRING, quindi si procedeva all'escussione della giornalista Christiane KOHL, autrice di un'inchiesta sui crimini nazisti in Italia, e del consulente tecnico del P.M., il Dott. GENTILE, nel corso del cui esame venivano prodotti ed acquisiti alcuni documenti provenienti dagli archivi tedeschi attinenti all'imputato SCHÖNEBERG (in originale e con traduzione in italiano) ed all'organigramma della 16a Divisione SS, nonché alcune carte topografiche della zona interessata dall'eccidio. Anche sui contenuti della loro deposizione si avrà modo di tornare nel corso della sentenza.

All'udienza del 12.10.2004, nulla opponendo le parti, il Tribunale acquisiva la documentazione sequestrata nel corso della perquisizione presso l'abitazione del SOMMER prodotta dal P.M., riservandosi sull'utilizzabilità della copia di quella fotografica rinvenuta nell'occasione. Il P.M. chiedeva, inoltre, di poter sentire come testimone anche Heino SCHMIDT, il cui verbale di s.i.t. era pervenuto al suo ufficio dalla

Germania soltanto il giorno prima (11.10.2004). Veniva sentito, quindi, il teste Ennio NAVARI e, poi, si proseguiva con l'esame del consulente Dott. GENTILE già iniziato il giorno prima. Venivano sentiti anche Lina ANTONUCCI, Mario ULIVI, Milena BERNABÒ, Mauro PIERI, Mario MARSILI, Ada ANGELINI e Luigi DELLA LATTA.

Ennio NAVARI si trovava all'Argentiera di Sotto, frazione a nord-ovest del Comune di Sant'Anna, a circa una mezz'oretta di cammino dalla chiesa. Egli ha riferito che quella mattina sentì dire che c'erano i tedeschi, sicché andò in casa a chiamare il padre perché si sapeva, per la precedente esperienza di Monte Ornato, che bruciavano le case, che ammazzavano gli uomini, lasciando indenni le donne ed i ragazzi. Poi andò ad avvisare tutti quelli che stavano alla limitrofa frazione dell'Argentiera di Sopra e, mentre ritornava per vedere se suo padre avesse ricevuto l'avvertimento, arrivarono i tedeschi, dalla parte di Monte Ornato. All'Argentiera di Sotto essi si misero in una piazzetta, dove radunarono tutti i ragazzi, sospingendoli verso un muro. Uno di questi tedeschi, moro e con i capelli neri, picchiò a sangue con il calcio del fucile e con botte nella pancia un uomo che si era mostrato terrorizzato. Poi gli altri tedeschi misero tutti in fila, costringendo il padre e altri uomini a portare sulle spalle alcune cassette di munizioni, e facendoli incamminare, attraverso il colle, prima all'Argentiera di Sopra, poi giù in località Vaccareccia (zona a sud-est, più prossima al centro del paese), dove furono messi in una stalla, dopo averne fatto uscire tutte le vacche. Il teste non fu in grado di dire in quanti fossero stati ivi rinchiusi, ma sicuramente c'erano tutti i ragazzi dell'Argentiera di Sotto con cui giocava, e sembrava che gli stessi tedeschi li contassero prima di cominciare a sparare con una pistola ed a tirare nel mezzo un mazzo di bombe anticarro con il manico di legno. Lui era in fondo al gruppo e, con un salto, non sa neanche lui come, riuscì a passare sopra e ad arrivare sull'uscio proprio al momento dell'esplosione. Gli altri che, come lui, cercavano di scappare dalla stalla venivano falciati da una mitragliatrice che sparava dall'esterno. Poi lui girò dietro la casa e si nascose in un pertugio dentro il forno dove facevano il pane, precisamente nella parte più alta, riuscendo a non farsi vedere neanche quando i tedeschi andarono ad accendere le fascine di legna che erano al suo interno. Nell'occasione il testimone ha avuto modo di precisare che neanche allora vide lanciafiamme, tant'è che il fuoco venne appiccato con dei fiammiferi. Dopo un pò di tempo sentì una voce e gli sembrò di riconoscere la cugina Lina; dopo un pò sentì nuovamente parlare, e si fece sentire a sua volta. Gli si avvicinarono la

sua parente Milena con Mario, un bimbo di 5 anni, che era stato ferito alla spalla. In quel momento non sapevano più che ora fosse, né cosa fossero i rumori che ancora sentivano: se colpi di mitraglia o semplici travi che bruciavano. Per timore di essere scoperti, ebbero paura di andare alla fontana, nonostante avessero molta sete, e stettero lì fino alla sera, quando sentirono la voce di una signora che chiamava la figlia. Finalmente, usciti dal loro nascondiglio, andarono all'Argentiera di Sopra, ove trovò i nonni con il fratellino più piccolo, che si erano salvati dentro una grotta. Furono invece uccisi il padre, trovato morto a Val di Castello dopo che ebbe portato la casetta di munizioni per tutto il tragitto, la matrigna e tutti gli zii con altri parenti.

Soltanto dopo anni il teste ha sentito parlare di un precedente ordine di sfollamento, che all'epoca gli era ignoto, così come non gli risultava che la strage fosse stata occasionata dal ferimento di un tedesco, perché lui era lì e non ha visto nulla del genere, anzi erano tutti zitti e nessuno aveva osato fare resistenza. Non c'erano più neanche i partigiani, portatisi nella zona di Pisa, ove si era spostato il fronte.

Lina ANTONUCCI si trovava all'Argentiera dalla nonna, quando, verso le ore 6.30-7.00, arrivarono i tedeschi che incolonnarono i presenti fino alla Vaccareccia, dove poi li costrinsero dentro una stalla. Poiché erano in molti, furono costretti a far uscire tutti gli animali, quindi seguirono gli spari, ma lei non si rese ben conto neanche di quali armi fossero impiegate, perché si trovava in fondo alla stalla e fu subito sepolta dalle persone che cadevano uccise intorno e sopra di lei, che, invece, riportò solo delle ferite da schegge alle gambe. Delle ventotto o trenta persone rinchiusi lì dentro si salvarono soltanto in quattro, tre dentro la stalla ed un quarto scappando dentro il forno del pane (Ennio NAVARI). Loro che stavano all'interno, però, avevano anche il problema del fumo, perché i corpi delle persone bruciavano ancora. In quei momenti vide che anche Milena BERNABÒ era viva e la sollecitava a scappare per non finire bruciate anche loro. Quindi si allontanarono e si rifugiarono nel forno del pane dove c'era Ennio NAVARI, il quale aiutò loro ed il piccolo Mario a salire. Stettero lì nascosti fino a quando capirono che non c'era più pericolo. Quanto ai tedeschi la teste ha ricordato che erano parecchi, vestiti di verde con la scritta SS sulla manica.

Anche Mario ULIVI si trovava all'Argentiera. Egli aveva all'epoca solo 5 anni, ma nella sua mente è rimasto impresso il fatto di essere stato ferito e di essere stato salvato da Milena BERNABÒ. Nell'occasione perse la madre, la sorella e molti altri parenti. Pure Milena BERNABÒ era di casa all'Argentiera, insieme ad una

quarantina di persone, tra le quali gli appartenenti a quattro o cinque famiglie, che in quel periodo stavano insieme ad alcuni sfollati. Quella mattina, appena alzata, verso le 7.30, vide che c'erano i tedeschi che scendevano dalla parte di Monte Ornato e subito avvisò la famiglia ed i vicini. Appena arrivati, questi li costrinsero ad uscire dalle case e a marciare lungo la strada, fino alla località della Cuccetta, dove c'era una cappella. Qui, li fecero fermare e, con una mitraglia, o strumento simile, lanciarono verso il cielo un segnale luminoso, una specie di razzo, cui ne seguì, a mò di risposta un altro, proveniente da lontano. Poi furono rimessi in marcia fino alla Vaccareccia; giuntivi intorno alle 9, vennero messi dentro un fondo dove, però, non stavano tutti. Allora vennero fatti uscire gli animali da un'altra stalla (dalla teste chiamata fondo) e vi fecero entrare le persone, poi arrivò uno dei tedeschi a guardare, prima di chiudere la porta e di iniziare a sparare. Chi era più vicino alla porta cercò di scappare, ma c'erano lì fuori le mitragliatrici che uccidevano chi cercava di uscire. Lei aveva 22 ferite e rimase con la testa sotto gli altri morti nel tentativo di proteggersi. Poi, ad un certo punto, hanno buttato della legna dentro per alimentare il fuoco, che bruciò tutto. Dopo parecchio tempo cercarono di venire fuori, ma dalla porta non si riusciva a passare perché c'era tutta la gente che bruciava, o che era già morta, molti si lamentavano, piangevano o chiedevano aiuto. Solo in quattro si salvarono, quattro bambini, di cui lei era la più grande. Poiché non sapevano da dove uscire, cercarono un pezzo di tavola, lo appoggiarono al muro e salirono sul pavimento della cucina, sebbene fosse tutto sfatto per i colpi. Arrivati su, aiutarono a salire i tre ragazzi, tutti feriti, e stettero lì, in quella cucina, fino a quando si incendiò tutto e divenne impossibile restare. Quindi, uscirono fuori, ed Ennio NAVARI li fece andare sul forno, dove si era già nascosto lui, e ci rimasero per parecchie ore, fino alle cinque o alle sei di sera, quando cominciarono ad arrivare delle persone in aiuto o a cercare i famigliari.

Dentro la stalla c'erano circa venti o venticinque persone, ma non tutto il gruppo prelevato all'Argentiera, perché tutti non ci stavano e li dovettero dividere in due parti, comunque alla fine i morti furono una quarantina.

C'erano morti dappertutto, anche fuori della stalla, in ogni strada, sentiero o bosco, e ne videro anche quando arrivarono alla focetta, ove la casa della sorella bruciava già e si sentivano delle grida.

La teste ha riferito, altresì, circa le voci sull'affissione sulla piazza della chiesa di Sant'Anna di un ordine di sfollamento, però nessuno lo aveva visto. Infatti una signora era andata al comando tedesco di Tonfano a chiedere se fosse vero che c'era questo ordine di sfol-

lamento, e si era sentita rispondere di no. Le avevano detto di rimanere pure, perché era zona bianca e non c'era pericolo, sicché la gente rimase al suo posto. Il cartello non venne, però, ritrovato, e nessuno era in grado di dire chi l'avesse levato.

Secondo la testimone i tedeschi avevano la mimetica, ed uno di loro aveva anche una retina davanti agli occhi, come notò quando uscirono dal primo fondo. Mauro PIERI è un altro sopravvissuto che si trovava in località Argentiera, perché rifugiatosi dalla zia dopo gli scontri tra tedeschi e partigiani avvenuti il 30 luglio sul Monte Ornato. In realtà, anche a Sant'Anna sembrava si dovesse sfollare, infatti qualche giorno prima molti si erano rifugiati fuori dal paese perché si aveva paura di quanto era già successo a Farnocchia (località vicina, messa a fuoco dai tedeschi il precedente 8 agosto), dove c'era stato un ordine di sfollamento, e lui stesso era stato dentro una grotta per tre giorni. In seguito si disse che quell'ordine si riferiva anche a Sant'Anna, perché si trovava lungo la linea Gotica. Comunque, dopo poco rientrarono alle case perché sembrava fosse ormai tutto a posto e solo dopo la strage si diceva che sarebbero dovuti stare via dal paese. Quella mattina fu avvertito dell'arrivo dei tedeschi da Duilio PIERI e Italo FARNOCCHI, tuttavia non fece in tempo a scappare perché alle 7 arrivarono i soldati e fecero irruzione nella sua casa, dove stavano ben quindici persone. Erano in tutto una cinquantina di soldati, ma il primo che irruppe da loro non era tedesco perché parlava italiano; dopo che furono arrivati alla Cuccetta, dove si fermarono una prima volta, si accorse che anche un altro soldato era italiano, infatti li fece proseguire fino alla Vaccareccia parlando con una tipica cadenza della Versilia. Arrivati dentro una stalla molto piccola, poiché non ci entravano tutti, erano 40-50 persone rastrellate, presero lui e suo fratello e li misero in un'altra più grande, dove trovarono un'altra parte delle persone inizialmente con loro; altri furono portati in una terza stalla.

Prima di entrare lì dentro, però, notò che quel soldato italiano sparò un segnale in aria con un mortaio e soltanto dopo iniziò la carneficina. Una volta dentro la stalla, arrivarono i soldati e sembrava che contassero, poi entrarono con delle bombe a mano e le buttarono dentro. Durante l'esplosione lui si trovava a circa due metri dalla porta di ingresso, vide il fratello appoggiato al muro e gli disse di buttarsi giù per ripararsi, ma in quel momento arrivò un soldato tedesco sulla porta che lo vide e lo uccise con la pistola. Anche lui era ferito, alla mano sinistra, e forse proprio il sangue che gli colava sulla testa fece credere al soldato che dava il colpo di grazia ai moribondi che lui fosse già morto. Quando il soldato ebbe finito la

sua carnicina, buttò della paglia e del fieno sui cadaveri e diede fuoco. Lui cercò di vedere se qualcuno della sua famiglia fosse ancora vivo, ma vide solo una ragazza che si chiamava Milena BERNABÒ, quindi si spostarono e videro anche suo cugino Mario e Lina ANTONUCCI. Stettero riparati per un pò dietro uno steccato nella stalla, però il fuoco aumentava e così il fumo, sicché non si poteva più restare, tanto che una donna ferita li invitò a scappare per non bruciare vivi ed a prendere con loro anche la sua valigia con i soldi. Ad un certo punto la Milena salì per prima sullo steccato perché il pavimento di legno era tutto divelto ed il fuoco avanzava; lui cercò di mettere in salvo prima il cugino Mario, poi anche la donna ferita che, però, decise di stare lì perché non ce la faceva e sentiva di essere prossima alla morte. Però anche sopra quello steccato non si poteva stare per il fumo, quindi decisero di uscire fuori, dove sentirono una voce che chiamava Lina: era Ennio NAVARI che si era rifugiato dentro il forno e che invitava anche loro ad andarci. Lui però non si fidava a nascondersi lì dentro, e decise di proseguire fino al bosco, dove entrò per circa 150 metri prima di sedersi per terra e di addormentarsi fino al giorno dopo. Quando si svegliò vide altra gente vicino alla fontana: Ines BERNABÒ, cugina di suo padre, e un ragazzo che si erano salvati in un'altra stalla. Poi anche tre uomini, tra i quali Sergio PIERI e Araldo FEDERIGHI, che chiamò fino a quando lo andarono a prendere e lo condussero in una casa all'Argentiera, dove ebbe le prime cure.

Mario MARSILI si trovava in località Vaccareccia, perché sfollato insieme alla sua famiglia. Nonostante avesse solo sei anni, ha ricordato che erano circa le 6.00 del mattino, quando i tedeschi li presero dalle case per condurli lungo un viottolo fino alle stalle. Appena entrato con la madre, la nonna, il nonno ed una ventina di altre persone dentro una di quelle stalle, sua madre lo nascose, mettendolo a cavalcioni sopra due massi dietro alla porta, e da lì poté vedere le raffiche delle mitragliatrici posizionate fuori la porta ed il fuoco che, forse, fu appiccato con dei lanciapiamme. Nonostante sua madre fosse stata già colpita, forse per evitare che scoprissero il nascondiglio dove lo aveva messo, lanciò uno zoccolo contro il tedesco che stava per affacciarsi dentro la stalla. Questo però, forse colpito in faccia, le diede una mitragliata uccidendola immediatamente. Quel gesto eroico valse alla madre il riconoscimento della medaglia d'oro al valor civile data dal Presidente della Repubblica il 25 aprile del 2003. Nel frattempo la stalla cominciava a bruciare e non si sentì più niente, mentre lui restò lì, e rimase ustionato al collo, al braccio e al dorso perché anche la porta dove si era rifugiato bruciava. Poi fu raccolto

e ricevette le prime cure in un'abitazione vicino a Val di Castello.

Ada Lina ANGELINI si trovava con il nonno in località La Porta, tra Farnocchia e Sant'Anna. Nonostante diversi giorni prima ci fosse stato un ordine di sgombero da quella zona, infatti lei ha sempre pensato che ci fosse una disposizione dei tedeschi, dopo qualche giorno lei ci ritornò per fare compagnia al nonno che era rimasto da solo. Erano le 6.30-7.00 del 12 agosto quando fu svegliata dal nonno per l'arrivo dei tedeschi e mandata fuori di casa verso una cava, una specie di discarica con una grotta sotto. Stette lì tutta sola per l'intera mattinata fino a quando sentì degli spari sulla criniera che divideva Sant'Anna da La Porta e vide un leggero fumo che veniva su dal monte. A fine mattina sentì che quegli spari erano finiti, quindi decise di uscire dalla grotta e di tornare a casa. Appena rientrata, però, arrivarono una decina di tedeschi che, scendendo da Sant'Anna con degli animali, le chiesero cosa ci facesse lì, al contempo chiedendole dell'acqua da bere. A parlare era soltanto uno di loro che usava un italiano un pò stentato, quindi tre di loro entrarono in casa ma non fecero in tempo a bere che, quando sentirono una serie di spari, andarono subito via. Chiesero se c'era una strada per tornare a Ruosina e se c'era un viottolo dietro la casa, ma considerati gli animali che avevano lei rispose che nel sentiero non ci sarebbero passati, pertanto indicò loro una strada più larga verso Pontestazzemese. Nonostante l'impiccio, però, a parte un primo tratto, presero ugualmente il sentiero che volevano e, seppur con gran fatica, riuscirono a farci passare anche gli animali.

Luigi DELLA LATTA ha invece ricordato che andò via da Sant'Anna con la madre intorno al 5-6 agosto e sapeva già che i tedeschi avevano affisso un ordine di sgombero sulla porta della chiesa. Quando tornarono in paese trovarono la casa bruciata e i cadaveri del fratello lungo la mulattiera che conduceva verso Val di Castello e quello del padre nel fiume di Val di Castello insieme ad altri 14 corpi.

All'udienza del 13.10.2004 il P.M. produceva il supporto informatico (un CD-Rom), nonché copia delle diapositive proiettate nel corso dell'udienza del 06.10.2004. Quindi si procedeva all'escussione di Genoveffa MORICONI, Cesira PARDINI (in allegato 3 si acquisisce una foto della sua casa contenuta nella pubblicazione "Cronache e fatti della resistenza in Versilia" ed una foto dei suoi famigliari), Lilia PARDINI, Enio MANCINI e Natalina BOTTARI. Genoveffa MORICONI si trovava in località Sennari (frazione ad est del centro del paese, in direzione della foce di Farnocchia), dove abitava con i suoceri ed il marito, ed ha ricordato che la mattina del 12 agosto

del 1944, quando si seppe dell'arrivo dei tedeschi, marito e suocero scapparono subito, mentre loro rimasero in casa. Poi, quando uscirono dalle abitazioni, arrivarono i militari, due di loro con una retina sul viso che posizionavano una mitraglia verso di loro e stavano per sparare, ma un altro, nel frattempo sopraggiunto, fermò l'azione, li mise in fila e li fece andare giù nella strada verso Val di Castello. Mentre scendevano notarono, in lontananza, le persone rastrellate all'Argentiera che procedevano incolonnate in una di quelle tipiche stradine di montagna che portavano alla Vaccareccia. Sempre in lontananza si vedeva il fumo che saliva dal paese e il rumore degli spari. Nonostante il nonno le avesse raccontato di un ordine di sfollamento affisso diversi giorni prima su un platano della piazza del paese, su cui i partigiani ne affissero subito dopo un altro, in cui invitavano la gente a rimanere sul posto, nessuno mai avrebbe immaginato lo scempio che sarebbe stato perpetrato. Infatti, oltre a tutti i morti sparsi nelle varie località e per strada, alla Vaccareccia perse quasi tutti i suoi parenti, molti dei quali bruciati vivi. Lungo la loro discesa, poi, incontrarono una signora che saliva in su e, nonostante le loro raccomandazioni perché non proseguisse verso Sant'Anna, lei continuò per cercare il figlio che stava alle miniere ma, ancora prima di arrivare ai Molini, i tedeschi ammazzarono pure lei. Cesira PARDINI viveva in località Coletti (frazione a sud, lungo la strada per Val di Castello), dove si trovavano le ultime case del paese, distanti una diecina di minuti dalla piazza della chiesa. Si trattava di due case, una più in alto dell'altra, con uno spiazzo davanti e con il terreno scosceso che andava verso il basso. Lei viveva lì con il padre, la madre e nove fratelli, di cui era la più grande. Oltre a loro c'era soltanto la famiglia del fratello del padre e la famiglia GAMBA. Lei all'epoca aveva 18 anni ed ha ricordato che quella mattina si erano alzati presto per lavorare la terra, infatti i fratelli erano andati all'oliveto con il padre mentre lei rimase in casa ad aiutare la madre, che aveva partorito solo da venti giorni. Avvisati dell'arrivo dei tedeschi in paese, fece in tempo a chiamare il padre ed a preparargli una cesta di viveri nel caso succedesse quello che era già avvenuto a Farnocchia. Per questo motivo portarono fuori casa tutto quello che potevano, nel timore che bruciassero anche le loro case. Nel frattempo i tedeschi venivano giù, i primi verso le 7.00, procedendo per gruppetti di cinque-sette soldati. Presero il cugino, anche lui di 18 anni, un cavallino che c'era lì, un'altra persona di Capezzano Pianore, poi si sono rigirati e sono tornati verso la chiesa. Intorno alle 9.00 ripassò una squadra di tedeschi con alcune persone che portavano le munizioni, tra le quali un certo Marco Romiti, che indossava sol-

tanto un paio di mutande, scalzo, con una maglietta e con una cassetta sulle spalle. Successivamente ne passarono altri, i quali chiesero la strada per andare a Val di Castello, ed altri quattro con un telo, che si diceva portassero un ferito, venivano dalla chiesa ed erano diretti verso Val di Castello, passando per la località Molini. Poi lei, insieme ad altri, andarono sotto una grotta per nascondersi perché avevano paura. Tuttavia tornò indietro quasi subito, per cercare di recuperare gli animali che avevano lasciato indietro; avvicinatasi in un punto per cercare di vedere la piazza della chiesa perché aveva bisogno di aiuto, vide che in località Fabiani (a nord-est di Sant'Anna, tra il Colle e Sennari) e a Sant'Anna era tutto in fiamme. Allora cercò di tornare giù con l'animale, ma dopo un pò sopraggiunsero altri tedeschi che presero lei e tutti gli altri che erano nelle vicinanze e, nonostante le resistenze, cercarono di metterli al muro della casa della famiglia GAMBA. Lì uccisero prima con la pistola, poi con la mitragliatrice, sia donne che bambini piccoli e neonati. In particolare, però, lei ha sempre pensato che il soldato che picchiò lei e poi uccise la madre fosse un italiano, addirittura un versiliese, perché rispetto agli altri soldati aveva il viso coperto da una benda, ed era l'unico che non urlava, mentre gli altri sembrava fossero quasi drogati per l'impeto e le urla che emanavano. Nell'occasione rimase uccisa anche la madre con la sorellina di pochi giorni, invece loro riuscirono a riparare dentro il fondo con la bambina e le tre sorelle. Ma anche lì dentro non poterono rimanere a lungo, infatti andava tutto in fiamme e dovettero uscire alla svelta. Solo in quel momento si accorse che la sorellina appena nata era ancora viva, stretta tra le braccia della madre, coperta dal suo sangue e dal suo latte. Allora, nonostante le ferite al braccio la prese e la portò con sé insieme alle altre sopravvissute, anche se lì fuori i tedeschi continuavano a sparare contro di loro, nel tentativo di ucciderle tutte, ma riuscirono ugualmente a scappare verso una fontanella. Affidata la sorellina ad un'altra persona, tornò verso casa per vedere se ci fossero altri sopravvissuti, ma trovò vivo solo un bimbo di quasi un anno che estrasse dalle macerie e dai cadaveri, mettendolo così in salvo. Il giorno successivo, nonostante li avessero medicati, non riuscirono a salvarsi tutti perché feriti troppo gravemente, tra loro anche la piccola sorellina estratta dalle braccia della madre. Seppe che le persone che erano state rastrellate e portate via furono condotte prima a Val di Castello, dopo a Nozzano. Dichiarazioni analoghe sono state fornite dalla sorella Lidia PARDINI, che quel giorno si trovava con Cesira e il resto della sua famiglia in località Coletti. Anch'ella ha confermato i maltrattamenti subiti da lei e dalle persone che si trovavano

con loro da parte dei tedeschi ma, al contrario della sorella, rimasta sul generico, ha potuto precisare che furono costretti con la forza da tre soldati, tutti con il volto mascherato, e che uno di loro si rivolse alla madre in versiliese, intimandole di andare al muro anche lei, mentre un quarto, sicuramente tedesco e con il viso scoperto, forzava la sorella. Quindi furono messi tutti al muro, ma prima che iniziassero a sparare con la mitragliatrice, nella piana che c'era sotto, vide un razzo di segnalazione sparato in aria. Subito dopo iniziarono gli spari contro le persone che erano state messe al muro. Alcune delle venticinque che erano lì caddero colpite a morte, qualcuna anche addosso a loro, tanto che lei stessa fu probabilmente salvata da una di loro che, cadendo, l'aveva protetta dal fuoco delle armi nemiche. Poi si accorse che la porta dell'abitazione si era aperta alle sue spalle e che le sorelle Cesira e Maria erano già all'interno e stavano facendo di tutto per tirare dentro anche lei e la sorella Adele. Quando finirono di sparare, i tedeschi andarono via, verso la località Molini, in direzione Val di Castello, e loro poterono uscire ed andare a ripararsi dentro una grotta, dove in seguito ricevettero i soccorsi di alcuni famigliari che si erano salvati. Il giorno dopo, quando tornò a Coletti, vide tutti i morti coperti con delle lenzuola, mentre sulla piazza della Chiesa c'erano tre italiani che finivano di bruciare i morti accatastati, tra i quali notò il cadavere di Don Vincenzo LAZZERI, con la tonaca tutta bruciata. La strage le strappò oltre quaranta parenti.

Enio MANCINI aveva circa 6 anni e mezzo, ed abitava in località Sennari. Ha ricordato che era ancora a letto quando arrivò il padre, intorno alle 6.30, ed invitò tutti ad alzarsi perché, avendo visto sparare dei razzi luminosi dalla foce di Farnocchia, e poi da Monte Ornato in risposta, aveva capito che stavano arrivando i tedeschi. Lui dovette allontanarsi, ma prima fece loro delle raccomandazioni per aiutare le donne a tirar fuori di casa tutta la roba per il timore degli incendi, come era accaduto quattro giorni prima a Farnocchia. La seconda raccomandazione fu quella di non spaventarsi, perché a loro non avrebbero fatto niente. Dopo poco sentirono arrivare i soldati, una colonna di 70-100 persone, che scendevano sparando. Prima bussarono alle porte, poi le sfondarono ed entrarono portando tutti nella piazzetta del borgo. Alcuni di loro avevano una retina sul viso e non li si poteva riconoscere, altri erano civili italiani che forse avevano fatto da guide in quei sentieri che, soprattutto di notte, erano particolarmente difficili. Misero tutti loro, che erano venti o trenta, contro il muro di una casa, gli piazzarono davanti una mitragliatrice, la caricarono e, nonostante le suppliche delle donne che invocavano pietà, continuavano a tenerli lì am-

massati per ucciderli fino a quando arrivò un soldato, probabilmente un ufficiale, che dando disposizioni in tedesco, fermò l'esecuzione. Loro erano in qualche modo sbigottiti perché non sapevano cosa dovevano fare, però c'erano con loro dei civili italiani che gli spiegavano che l'ordine era di andare giù verso Val di Castello. Pertanto si ritrovarono improvvisamente liberi e soli, anche se, passando davanti alla loro casa, videro che bruciava. Nella speranza che i soldati se ne sarebbero andati, consentendo loro di salvare qualcosa, soprattutto il bestiame che rappresentava la loro unica fonte di sostentamento, alcuni di loro si nascosero lì, in mezzo al bosco. Dopo un pò di tempo ripassò un'altra pattuglia di sette o otto soldati, che li presero e li incolonnarono in un sentiero sconosciuto verso la piazza della chiesa. Alcuni soldati si misero davanti, loro al centro, ed altri miliairi, che li picchiavano con i calci dei fucili, stavano dietro. Malgrado quelle sollecitazioni anche violente, però, loro non riuscivano a camminare spediti, tanto che i tedeschi se ne andarono, lasciando con loro solo un soldato giovanissimo, il classico biondino tedesco di 17-18 anni. Quest'ultimo cercava di comunicare, ma soltanto con molti sforzi e a gesti fece capire che dovevano stare zitti e andare via, scappare, tornare indietro. Allora si girarono e si diressero verso casa, quando alle loro spalle il soldato sparò una raffica di mitra in aria, a simulare la loro uccisione.

Erano ormai le 9.30 quando gli spari erano quasi cessati, però loro non avevano ancora la percezione esatta di quello che stava accadendo nel resto del paese o nei vari borghi di Sant'Anna. Infatti tornarono a casa, perché speravano ancora di poter spegnere il fuoco ed ebbero notizia di quello che era realmente accaduto soltanto verso le 15.00-16.00, quando incominciarono a rientrare gli uomini, ed un tale Gino del borgo disse loro della strage. A quel punto si disinteressarono del fuoco della casa e corsero a cercare i parenti nei vari borghi. In località Franchi (a nord di Sant'Anna, in direzione della Foce di Compito) trovarono le case devastate, fuoco e cadaveri all'interno delle case, qualcuno anche fuori, e dentro una cucina videro come avevano massacrato le famiglie Pierotti e Pieri. Nonostante la visione fosse sconvolgente, la sensazione rimasta loro più impressa fu l'odore della carne bruciata.

Nella descrizione dei soldati, dopo aver ricordato che alcuni avevano il viso travisato, ha aggiunto che altri avevano dei nastri di cartucce attorno al collo e bombe appese alla cintura; tutti avevano l'elmetto ed alcuni anche il berretto militare.

Dalla successiva ricostruzione fatta dal teste, dopo aver sentito i vari sopravvissuti e gli abitanti della zona, si è potuto appurare che l'operazione dei tede-

schì era articolata in quattro colonne, una proveniente da Farnocchia, una da Monte Ornato passando per l'Argentiera, una terza dalla Foce di Compito ed una quarta dalla via più breve, cioè dalla salita di Val di Castello. Non è certo che anche questi ultimi siano arrivati a Sant'Anna, ovvero se si limitarono a bloccare la via di fuga verso la discesa, e magari facevano parte del gruppo incontrato dal padre del MANCINI, che quella mattina stava fuggendo a valle.

La colonna che arrivò da loro era scesa da Farnocchia, attraverso un bellissimo sentiero; la seconda colonna scese dalla foce di Compito in direzione Franchi, anche se su quel tragitto alcuni casolari furono risparmiati, ciò che fece sorgere diversi interrogativi e varie supposizioni. L'altra colonna era arrivata da Monte Ornato e, passando dall'Argentiera, arrivò alla Vaccareccia, dove iniziò la strage. La quarta, invece, era salita da Val di Castello e, passando dai Molini di Sant'Anna, forse arrivò fino al paese. Dalle sue ricerche, però, riuscì ad accertare che erano partiti tutti da Pietrasanta intorno alle 3.00 della notte, erano saliti con i camion fin dove potevano arrivare, cioè a Vallecchia, dove avevano fissato una prima base, all'Argentiera, dove ne misero un'altra, e a Mulina di Stazzema, dove c'era la terza base. La quarta partì da Val di Castello, muovendosi su di una strada carrozzabile. Quelli che arrivarono a Mulina la notte fecero la prima strage, e fu quella del prete, Don Fiore MENGUZZO, e della sua famiglia, perché la strage di Sant'Anna iniziò proprio lì, a Mulina, da parte della colonna che poi interessò lui e il suo gruppo a Sennari. Mulina di Sant'Anna era circa a un'ora e mezzo di cammino a piedi, ed una delle compagnie passò di lì. La strage finì poi alla discesa verso di Val di Castello.

Il MANCINI, riguardo al numero delle vittime, ha fatto riferimento ai 132 accertati da Don VANGELISTI il giorno successivo sulla piazza della chiesa, ad un gruppo ucciso dietro il campanile, tra cui alcuni civili di Sant'Anna, ma soprattutto ad un gruppo di uomini che avevano fatto i portatori di munizioni. Secondo la sua ricostruzione dei tragici eventi, altri 14 portatori scesero fino a Val di Castello, dove arrivarono intorno a mezzogiorno e vennero uccisi a fondo valle, anzi, il primo fu ucciso nel borgo dei Coletti, scendendo: si chiamava Marco ROMITI e l'avevano caricato addirittura con un pezzo di mortaio. Infatti, visto che stavano uccidendo tutti durante la discesa, cercò di fuggire e venne abbattuto direttamente nel bosco; gli altri vennero uccisi in fondo alla discesa dei Pini a Val di Castello. I luoghi interessati dalla strage sono stati sette, alcuni adiacenti tra loro, come per esempio i Franchi e le Case, tra cui non c'è quasi discontinuità. Iniziarono alla Vaccareccia,

poi proseguirono ai Franchi, alle Case, al Colle, alla Piazza della Chiesa, ai Coletti, e poi lungo la strada che scende giù ai Molini di Sant'Anna, l'ultimo luogo dove fecero la strage.

Nonostante tutto la sua famiglia si salvò, e fu una delle poche di quel giorno; egli perse solo uno zio, il quale prima fu catturato e poi ucciso impiccato il 19 agosto, a Bardine San Terenzo, e qualche altro zio di suo padre.

Quanto all'esistenza di eventuali ordini di sfollamento, lui sentì dire qualcosa dal padre all'inizio del mese di agosto, e difatti ci fu una fuga da Sant'Anna. Molti si allontanarono, anche se a Sennari rimasero tutti; poi, dopo pochissimi giorni, ci fu il fenomeno inverso, e la gente tornò. Una conferma gliela diedero pochi anni fa le due sorelle MUTTI, le quali gli raccontarono che dopo essere andate via, anche per paura dei bombardamenti alleati, andarono a un comando tedesco dove dissero loro che potevano ritornare a Sant'Anna perché, non essendoci più i partigiani dalla fine di luglio/primissimi di agosto, il luogo era diventato sicuro. Le due sorelle, però, non ritornarono, perché non avevano trovato i soldi per pagare un facchino che riportasse su la roba. Quanto all'esistenza di un vero e proprio manifestino, il teste ha dichiarato di ritenere che non sia mai esistito, anche perché nessuno ha mai raccontato di averlo visto. Anche in una memoria redatta da Giuseppe PARDINI negli anni '70 veniva confermato che alcune persone erano andate presso il comando tedesco per avere istruzioni ed era stato loro garantito che Sant'Anna e La Culla non erano più zone nere, ma erano diventate zone bianche.

Il teste ricorda di aver visto partigiani in zona: andavano anche a casa sua, seppur non tanto spesso, perché lì vicino c'era uno che li frequentava. Andavano anche per cercare di rifornirsi, per quel poco che si potevano rifornire da loro, perché l'unica cosa abbondante che avevano era il latte, e infatti andavano a prendere il latte. Il giorno della strage, però, i partigiani non c'erano più e gli risultava, da testimonianze raccolte da altri, che quel giorno qualcuno, fattosi passare per partigiano, era andato a depredate i cadaveri, tanto che fecero un processo a Lucca nel dopoguerra, dove furono individuati quattro di loro, che erano semplici fuoriusciti dal carcere, dei semplici delinquenti comuni.

Tra i morti della piazza c'era anche un soldato ucciso, infatti lui ha ricordato di aver giocato col suo fucile e con quell'elmetto. Si diceva fosse un soldato perché aveva la divisa tedesca. Però ha aggiunto che sulla base di una piastrina ritrovata tra i cadaveri della piazza, ed ora conservata nel museo di Sant'Anna, è facile immaginare che si trattasse di un italiano, uno di

quegli ex prigionieri poi costretto ad arruolarsi, come spiegato dagli storici, o un repubblicano della prima ora, che dopo l'8 settembre si era schierato dalla loro parte entrando come SS italiana.

Quanto all'abbigliamento ha ricordato che alcuni avevano gli elmetti con le frange a coprire il viso, altri avevano il berretto militare, altri addirittura erano scoperti, come quello giovane che li salvò mandandoli via e sparando in aria. Inoltre avevano sfilze di proiettili con dei nastri al collo, le bombe, quelle con il manico, e avevano anche i mortai, come riferitogli da Agostino BIBOLOTTI, ed il mitra. Circa gli scontri con partigiani, il MANCINI ha ricordato soltanto quelli di Monte Ornato del 30 e 31 di luglio, e di Farnocchia, sempre gli stessi giorni, perché dopo ci fu un tentativo di accerchiamento di quelle formazioni partigiane da parte nazista, che li indusse a spostarsi nella montagna sopra Camaiole, per non correre il rischio di essere accerchiati e annientati.

Sui motivi della strage, tenendo conto dell'orario scelto per l'operazione, finalizzato a trovare tutta la popolazione ancora nelle case, e dello sterminio anche dei più piccoli animali domestici, tra cui vacche, pecore, polli e conigli, oltre che per l'incendio delle case, a lui è sempre sembrato che l'unico scopo fosse quello di creare terra bruciata intorno ai partigiani, togliendo loro un retroterra che gli consentisse di continuare nella lotta all'invasore tedesco, come peraltro consentito dalle più dure disposizioni dei comandi tedeschi.

Anche Natalina BOTTARI abitava nella frazione Sennari, dove viveva con il marito e una bambina. Ha riferito che quella mattina, verso le 7.00-7.15, capirono che stavano arrivando i tedeschi perché videro dei razzi rossi tracciare il cielo. Quando arrivarono da loro, poiché gli uomini erano già scappati, una squadra di SS prese tutti gli altri che erano già per strada e li ammassò contro un muro nella piazza lì vicino, con la mitraglia già puntata verso di loro per ucciderli. Solo l'arrivo di un soldato fermò l'esecuzione, infatti decise di farli incolonnare e di farli passare tra il fuoco e le fiamme delle case, per scender a Val di Castello. Ad un certo momento lei si voltò e un soldato le piantò il fucile in un'anca, da quel momento non riuscì più a camminare e dovette fermarsi fino a quando una signora che era riuscita a scappare le fece un cenno, l'andò a prendere e la portò con sé dentro una grotta, dove stettero rannicchiate e senza mangiare per tutto il giorno.

L'abitazione dei suoi vicini di casa non fu incendiata né saccheggiata perché, secondo la teste, avevano un fratello fascista, che era morto da poco, e probabilmente le sorelle avevano fatto la spia ai tedeschi perché loro non avevano aiutato nella sepoltura. Infatti

quando il padre andò giù al cimitero, una di quelle signore lo minacciò dicendogli che avrebbero bruciato la sua casa e ucciso il figlio.

Seppi più tardi che quella ragazza che la mattina era andata ad avvertirla dell'arrivo dei tedeschi, fu uccisa insieme alla sorella a Molini di Sant'Anna. In tutto lei ebbe diversi parenti uccisi: zie, cugine, genitori ed un fratello di 8 anni sul piazzale della chiesa. Il marito, invece, era stato fatto prigioniero a Nozzano e ammazzato insieme ad altri 56 impiccati con il filo spinato al collo, qualche giorno dopo a San Terenzo. All'udienza del 03.11.2004, essendo pervenuta in cancelleria documentazione in lingua tedesca, sia da uno Studio legale tedesco che dal teste Theodor SASSE, si affidava all'inteprete l'incarico di procedere alla traduzione.

Quindi seguiva l'esame del Prof. PEZZINO, consulente del P.M. esperto di storia contemporanea e delle stragi naziste in Italia durante il secondo conflitto mondiale, nel corso del quale si acquisiva un elenco delle stragi da lui redatto, alcuni documenti tratti dal processo a carico di Max SIMON (comandante della 16a Divisione SS), una copia degli ordini del Generale KESSELRING, un estratto del libro "Tra storia e memoria" curato dallo stesso, nonché una copia del testo "Stragi naziste in Italia", a cura di Lutz KLINKHAMMER, utilizzato dalla difesa SOMMER durante il controesame. Per favorire una compiuta comprensione delle articolate considerazioni del Prof. PEZZINO si procederà alla loro disamina infra, in ripetute occasioni, ogni qual volta risulteranno pertinenti.

Si deve ora dar conto delle testimonianze rese da Marco Antonio MARCHETTI, Marcello MORI, Alba BATTISTINI, Ada BATTISTINI e Remolo BERTELLI.

Il teste Marco Antonio MARCHETTI ha detto di aver sempre sentito dire dalla mamma e dalle sorelle più grandi che bisognava sfollare, infatti tutta la famiglia si trasferì a Val di Castello. In quell'occasione anche gli altri abitanti di Sant'Anna sfollarono, ma mentre gli altri ritornarono perché non avevano dove stare, loro ebbero la fortuna di trovare una stalla da dividere con altre due famiglie, anche se erano costretti a dormire seduti perché non c'era abbastanza spazio. Quel giorno, pertanto, non vide niente perché ebbe male all'intestino dalla paura e stette nascosto. L'unica cosa che capì fu il rastrellamento di centinaia di persone, compreso Don Libero, parroco di Val di Castello, cui fecero fare una fine terribile. Di quel giorno, inoltre, ricorda anche le urla delle donne ed il suo terrore di perdere il padre, mentre soltanto la sera seppi quello che era accaduto a Sant'Anna. Dal cugino Gino BALDI, che dal suo nascondiglio nel

bosco sentiva urla ed il crepitio delle mitraglie, seppe che sopra la piazza della chiesa i tedeschi uccisero tutte le persone, e che le bruciarono con il lanciafiamme, alimentando l'incendio con le panche della chiesa. Precedentemente ebbe occasione di vedere i partigiani in paese, ad esempio il 26 luglio, allorché li mandarono tutti in chiesa per comunicazioni.

Marcello MORI in quel periodo era sfollato da Marina di Pietrasanta e si era rifugiato a Val di Castello, dove era costretto a vivere in una baracca. Si trovava proprio lì quando, alle 12.15 circa di quel 12 agosto, prima che si sapesse cosa era successo a Sant'Anna, vide che dei soldati tedeschi delle SS venivano giù dal monte, portando con loro dei giovani italiani costretti a trasportare le loro munizioni. Il teste ha ricordato che quando entrarono nella sua baracca per condurre via anche lui, rimase impressionato dai loro occhi ancora iniettati di sangue, e dal fatto che avessero un aspetto molto stanco. Solo in futuro, dopo aver appreso della strage appena commessa, venne a sapere che non lo avevano ucciso soltanto perché ormai erano nel comune di Pietrasanta, e non più in quello di Stazzema, il che gli fece pensare al fatto che si fosse inteso "punire" soltanto questo Comune. Oltre lui, dal paese portarono via 20-25 persone, tutte a piedi fino a Nozzano, dove fu trattenuto per due o tre giorni, cioè fino all'arrivo di un tedesco, il quale, essendo stato con i partigiani fingendosi disertore, aveva il compito di riconoscere chi tra loro era partigiano, o era stato con i partigiani: infatti Nozzano era il luogo in cui avveniva una selezione tra i prigionieri. Tra di loro c'erano probabilmente anche quei giovani che portavano le cassette di munizioni e che forse venivano giù direttamente da Sant'Anna, ma mentre lui riuscì ad essere liberato, venne a sapere che quattordici di loro furono poi ammazzati nel fiume a Val di Castello. Tra le persone che erano con lui a Nozzano c'era il signor TERIGI di Pietrasanta, rilasciato insieme a lui e ad altri.

La testimone Alba BATTISTINI quel giorno si trovava in località Coletti con la sua famiglia, e con degli sfollati, 22 persone in tutto, quando verso le 10 alcuni tedeschi vennero giù dalla chiesa. Mentre gli altri proseguirono verso Val di Castello, cinque di loro si fermarono a casa sua, uno armato fino ai denti alla porta di sotto, un altro che urlava all'angolo della casa, altri due per le scale, dove aprivano le porte a calci e spaccavano i mobili e tutto ciò che trovavano. Dopo di ciò li inquadrono lì fuori, intimando di non scappare e di stare in fila, quindi diedero fuoco alla casa. A dire della teste solo uno di loro era tedesco, e fu proprio quello che le risparmiò, mentre gli altri quattro, invece, parlavano italiano, precisamente versiliese. Lungo la strada videro molte case in fiam-

me, fino a quando arrivarono nei pressi di una stalla dove c'erano degli animali ed altri militari. A un certo punto, però, rimasero con uno solo di loro, il tedesco, un ragazzo giovanissimo, probabilmente di 18 anni, che non parlava mai, il quale, invece di sparare contro di loro per ucciderli, esplose dei colpi in aria e contro alcune pecore che erano lì vicino, per simulare la loro esecuzione, peraltro ferendosi sul viso con un bossolo, che gli fece uscire una goccia di sangue, al contempo facendo loro segno di scappare.

Analoga alla precedente la testimonianza fornita da Ada BATTISTINI, sorella di Alba, anch'essa in località Coletti quella mattina del 12 agosto. Ha ricordato che arrivarono questi cinque soldati che, dopo aver fatto uscire tutti da casa e averli fatti radunare nello spiazzo davanti, diedero fuoco alla loro abitazione. Mentre erano lì si sentiva la mitragliatrice che uccideva a Coletti di Sotto (la località un pò più a valle). Si incamminarono verso Val di Castello, e lungo la strada incontrarono animali che ostruivano gli stretti sentieri: fu proprio in quelle occasioni, sentendo alcune imprecazioni, che constatarono che quei militari parlavano italiano. Man mano che procedevano per il sentiero, poiché il padre, il fratello, una maestra dell'isola d'Elba e suo figlio camminavano più velocemente degli altri, si distanziarono e furono successivamente uccisi. Per loro che erano rimasti più indietro, invece, incaricarono di ucciderli il soldato più giovane. Questi, piuttosto che procedere subito all'esecuzione, aspettò che gli altri militari si allontanassero e, invece di sparare contro di loro, dopo aver fatto cenni per tranquillizzarli, lo fece soltanto nei confronti di 4-5 pecore che si trovavano lì in una grotta. In quel momento sentirono le campane della chiesa di La Culla, e capirono che era mezzogiorno. Solo la sera, invece, seppero dalla madre, che era andata a vedere, che a Coletti avevano ammazzato loro parenti e l'altra gente che c'era.

Remolo BERTELLI si trovava in località Sennari quando, verso le 7-7.30 sentendo degli spari dal paese, sapevano che sarebbero potuti arrivare i tedeschi per fare dei rastrellamenti e quindi scapparono subito per i boschi. Mentre scendevano sentivano gli spari anche dalla località Coletti e solo quando non udivano più nulla tornarono verso casa, ma sempre da sentieri collaterali per evitare di incontrare i soldati. Trovarono la loro casa bruciata ed aiutarono altre famiglie a spegnere gli incendi delle loro, poi vennero chiamati da Gino BOTTARI e si recarono con lui alla località Colle, dove videro 17 morti. Presero un ferito e lo portarono con una lettiga verso Val di Castello, ma quand'erano quasi arrivati furono invitati dalla Croce Rossa a scappare via subito. Quanto ai partigiani, lui non ne vide, nonostante anch'egli avesse

sentito parlare di qualche episodio di sciacallaggio da parte di persone considerate tali, infatti erano andati tutti via già da qualche giorno

All'udienza del 04.11.2004 l'interprete consegnava la traduzione, con relativo supporto informatico (un floppy disk), della documentazione consegnata il giorno precedente e si procedeva all'escussione di Enrico PIERI, Renato BONUCCELLI, Angiola BACCI, Anna Maria MUTTI e Giuliana MUTTI. Enrico PIERI quel giorno aveva 10 anni e si trovava in località Franchi, dove viveva con tutta la famiglia. Ha ricordato che quella mattina passò un signore ad avvisarli che all'Argentiera c'erano i tedeschi. Gli uomini decisero di non scappare, sicché quando i tedeschi scesero dalla collina ed arrivarono in casa, li fecero uscire e li fecero incamminare verso la piazza della chiesa. Insieme a loro c'erano anche il nonno e la famiglia PIEROTTI, sfollata da Pietrasanta in casa della nonna. Camminavano ancora da poco quando arrivò un contrordine e li fecero entrare nella cucina della casa della nonna, dove iniziarono a sparare con armi di piccolo calibro. In quel momento si sentì chiamare da una ragazza, Grazia PIEROTTI, che si era già rifugiata in un ripostiglio nel sottoscala, dove riuscì a salvarsi anche lui quando si scatenò il finimondo. Infatti lì nella cucina si salvarono solo tre bambini: lui, Grazia e Gabriella. Finito di sparare, e dopo aver controllato se c'erano ancora dei vivi da ammazzare, i tedeschi cercarono di incendiare la cucina e il resto della casa con della paglia. Dato il fumo e l'aria irrespirabile, capirono di dover scappare, nonostante si sentisse sparare ancora da tutte le parti. Per attraversare la cucina in fiamme misero una panca e riuscirono a scappare fino ad una piana di fagioli, dove rimasero diverse ore senza piangere e senza lamentarsi. Solo verso le 5 del pomeriggio decisero di uscire e incontrarono le prime persone. Dopo l'8 di agosto, quando bruciarono Farnocchia, erano preoccupati perché pensavano che avrebbero bruciato le case e tutto il resto.

Renato BONUCCELLI aveva sette anni, ed ha ricordato che anche lui, in località Le Case (sita a nord, tra la frazione dei Franchi ed il centro di Sant'Anna), quel mattino fu svegliato verso le 6.30 dai nonni perché c'erano i tedeschi. Siccome nei giorni precedenti un vecchio del paese gli aveva detto di rifugiarsi in una vecchia miniera di barite nel caso fossero arrivati, si avviarono lì con qualcosa da mangiare, qualche borsa con gli ori ed i gioielli che si portavano sempre dietro. Ad un certo punto però, poiché la strada era troppo impervia, decisero di tornare indietro verso casa. In effetti, dopo un pò di tempo arrivarono i tedeschi, che li fecero uscire di casa e, nonostante sua nonna cercasse di dire qualcosa, non vollero ascoltare

niente, continuando a tenerli sotto la minaccia delle armi. I primi 7/8 militari scesero da loro provenendo dalla casa dei PIERI: uno solo entrò, con una divisa mimetica ed un mitra e, dopo aver chiesto in italiano se ci fossero altre persone ed aver controllato anche nelle altre stanze li mandò tutti fuori. Poi, dopo che era stato esploso un razzo rosso, arrivò anche un altro gruppo di militari dal canale, quindi dalla parte opposta, che forse erano anche vestiti diversamente. Da quel momento cambiò completamente anche il loro atteggiamento, infatti diventarono molto più duri e li spinsero verso una casa lì vicina, li riunirono nella cucina e spararono al primo che cercò di allontanarsi. Dopo aver chiuso tutti dentro e aver chiuso la porta, sfondarono il vetro della finestra e gettarono dentro delle bombe di colore blu, con il manico lungo. Probabilmente si trattava di bombe sfollagente per ammassarli verso la parete interna, infatti subito dopo riaprirono la porta e, con un fucile mitragliatore piazzato proprio sull'uscio, cominciarono a sparare. Lui si salvò perché la madre era appena riuscita a portarlo nel piano di sopra con Alfredo GRAZIANI, da dove sentirono crepitare fortissimo i colpi della mitragliatrice. Ad un certo momento i colpi cessarono ed aspettarono in silenzio il momento per uscire. Soltanto quando sentirono l'odore di fumo, dopo essersi decisi a scendere, videro che c'erano una trentina di morti, tra i quali il nonno e la madre. Per raggiungere il rifugio dove nel frattempo era andato il padre, sarebbe dovuto passare davanti a casa, ma avendo visto che c'era ancora un lanciafiamme, decise di tornare indietro fino alla casa dei PIERI, dove c'erano le cugine PIEROTTI. Purtroppo vide che anche lì c'era sangue, materassi mezzi bruciati e altre rovine. Quel lanciafiamme era su un tre piedi e stava funzionando proprio nella direzione della sua casa, nella porta vicino alla casa, anche se al momento non c'era nessuno ad azionarlo, ed era stato lasciato lì solo per bruciare, tant'è che riuscì a passarci dietro e a toccarlo nella parte posteriore. Raggiunto finalmente il padre, dovettero stare ancora nascosti fino a quando non videro che i tedeschi avevano smesso di sparare e si incamminarono per il canalone che portava verso la chiesa. Vide poi che le case erano tutte bruciate e che c'erano tantissimi cadaveri, soprattutto di donne, bambini e vecchi. Negli anni successivi il nonno gli raccontò che tra i soldati c'era anche un italiano di quella zona, di cui però non ricordava né il nome né la provenienza, e che alla vista del nonno, che era una persona molto conosciuta, si era meravigliato di trovarlo lì a Sant'Anna.

Con lui alle Case c'era anche Angiola BACCI, sfollata anche lei, che cercava di consolarlo per l'accaduto e per la perdita della mamma, dei nonni materni e

dello zio. Oltre all'italiano di cui gli parlò il nonno, lui non aveva sentito parlare italiano da parte di altri soldati, notò soltanto che quando andarono via c'era un grammofono sul lavatoio pubblico, con dei dischi rotti ma, nonostante alcuni dicessero di averla sentita, lui non sentì musica.

Per quanto riguarda l'elenco delle vittime, dagli studi fatti presso gli archivi di Camaione e di Stazzema, lui era arrivato a contarne 370/380, però era molto difficile stabilirlo perché c'erano molte persone sfollate e intere famiglie erano state distrutte. Circa il presunto ordine di sfollamento della popolazione, anche lui aveva sentito parlare di un manifesto che suo zio, Amerigo GUIDI, gli aveva detto essere stato affisso nella porta di un negozio della piazzetta; altre persone gli dissero che l'avevano visto e che, oltre a quello ciclostilato, ce n'era un altro scritto a mano dai partigiani. Del resto loro stessi sfollarono per due o tre giorni in un fienile della località Argentiera, ma negli ultimi giorni di luglio o, al massimo, nei primi di agosto. In ogni caso tornarono solo quando furono rassicurati che non c'era più pericolo, infatti si era sentito dire che qualcuno era andato al comando tedesco e gli avevano detto che potevano tornare alle loro case. Quel secondo volantino lo vide lui stesso nelle mani di Alderano VECOLI, e sapeva che fu dato in seguito a Don VANGELISTI, il parroco di Sant'Anna, e poi ne rivide copia in una tesina di uno studente, che riconosce uguale a quello prodotto tra le prove documentali (ex faldone E, cartella 2).

Tale racconto è stato confermato da Angiola BACCI, che era in località Le Case come sfollata. Anche lei ha ricordato che i soldati arrivarono all'ora della prima colazione, entrarono in casa, li mandarono fuori e che poi li fecero entrare in una stanza di una casa di fronte dove furono rinchiusi prima di essere mitra-gliati. Come già detto dal BONUCCELLI, cinque o sei di loro si salvarono perché salirono nel sopralco con una scaletta, rinchiudendo la botola. Stettero lì finché il fumo che saliva dal fuoco di sotto glielo consentì, poi scapparono fuori approfittando del fatto che gli spari erano sempre più lontani. Quando passarono videro che fuori stavano bruciando tutti i cadaveri e gli animali; loro riuscirono a rifugiarsi in un campo che c'era lì e vi rimasero fino al pomeriggio. Anna Maria MUTTI aveva 19 anni ed era una delle tre sorelle che quel periodo trovarono rifugio con la madre nella chiesa. Praticamente passavano la giornata sulla piazza, dove non c'era niente da fare e i giorni scorrevano tutti uguali, aspettando che quel momento finisse e che arrivassero gli americani. Qualche volta lì sulla piazza della chiesa comparivano dei partigiani, in genere due per volta, e si fermavano a parlare con loro. Tra le varie cose ha ricordato una

volta in cui essi dissero di non andare via, perché fino a quando c'erano loro i tedeschi non sarebbero venuti. Un giorno, giusto in cima alla mulattiera, arrivò un soldato asiatico, con la divisa militare tedesca e un'arma in mano, che abbracciò i due partigiani facendo capire che aveva disertato ed era andato fra i partigiani. Comunque si sapeva che sarebbero dovuti andare via, infatti un giorno compreso tra l'8 e il 12 di agosto il paese si svuotò all'improvviso, e anche loro, dopo un pò di incertezza, scesero giù a San Giovanni. Successivamente la signora Albertina LAZZARESCHI, che era la maestra successivamente uccisa in piazza, si recò con la madre al comando tedesco tra Fiumetto e Tonfano, per chiedere se si dovesse davvero andar via da Sant'Anna. Al ritorno la madre le raccontò che l'interprete presso quel comando era la signora CIAMPOLINI, una donna che loro conoscevano. Le disse, inoltre, che lei non fu fatta entrare, ma che attraverso la vetrata riuscì a vedere che il comandante, dopo aver aperto una carta e averla guardata, segnò con la matita rossa un cerchietto e disse che a Sant'Anna si poteva restare. Lei ha sempre pensato che quel comandante fosse REDER perché le sembrava di ricordare che la madre le avesse parlato di uno senza una mano e con una protesi; analogamente aveva sempre creduto che si trattasse di SS, per il solo fatto che in quella zona erano presenti in forze, senza, tuttavia, alcun altro elemento che potesse confermare quelle sue impressioni.

Nonostante avessero deciso che si poteva risalire a Sant'Anna, loro non riuscirono a tornarci perché non potevano pagare qualcuno che le aiutasse a riportare su il materasso che avevano con loro, e perché lei aveva la febbre a 38 e mezzo. Pertanto il 12 agosto erano ancora giù quando nel pomeriggio videro ripassare dall'alto i camion con i tedeschi che suonavano la fisarmonica, cantavano ed erano sporchi di sangue. Quanto ad eventuali volantini di sgombero, pur avendone sentito parlare, lei non ricordava di averne mai visti, ma la sorella se lo ricordava bene.

Nel corso della stessa udienza è stata sentita anche la sorella Giuliana MUTTI che ha confermato che quel periodo erano sfollate da Pietrasanta con la madre e le sorelle e che dormivano in chiesa perché non avevano trovato altra sistemazione. Lei aveva 13 anni, quindi era una bambina, e ricorda soltanto che si viveva tranquillamente, che c'era da mangiare, si poteva dormire, si leggeva qualche cosa e qualche volta si sentiva dire che c'erano i partigiani, anche se lei, a differenza della sorella più grande, non ricorda di averne mai visti perché quelle cose non le interessavano. Poi ha ricordato che l'8 agosto era passata una fila interminabile di persone che sfollava da Farnocchia verso la località La Culla. Dopo quei fatti ci fu la notizia che

dovevano sfollare anche loro e, seppur con qualche dubbio e le insistenze di qualcuno che aveva cercato di convincerle a restare, presero le loro poche cose, e i due materassi su cui dormivano, e scesero a Pieve di San Giovanni, tra Pietrasanta e Val di Castello, dove il fratello della mamma aveva una casa. Anche lei ha ricordato il fatto che la madre andò con la maestra Albertina presso il comando tedesco di Tonfano per sapere se potevano tornare a Sant'Anna. In quella villa c'era come interprete una signora di Marina di Pietrasanta che si chiamava CIAMPOLINI, ma la madre non fu lasciata entrare perché facevano entrare una persona per volta. Per il resto ha riferito ciò che la sorella Anna Maria aveva già detto su ciò che la madre riferì loro e sul fatto che non poterono tornare a Sant'Anna. Pertanto il 12 agosto erano ancora a Pieve di San Giovanni quando, verso sera, lei e la sorella più piccola videro passare dei camion, forse tre o quattro, provenienti da Val di Castello, e quindi da Sant'Anna secondo loro, con i soldati tedeschi seduti dietro tutti insanguinati che cantavano ubriachi e suonavano la fisarmonica. Nei giorni precedenti ricordava che si parlava di un manifesto con l'ordine di sfollare ma non aveva ricordi precisi che consentissero di fare luce su questo aspetto.

All'udienza del 09.11.2004 veniva sentito il teste HEIDBUCHHEL e si acquisivano un prospetto dei gradi delle Wassen SS, alcune fotografie tratte dal libro "Versilia, la strage degli innocenti" e i suoi documenti matricolari provenienti dalla Deutsche Dienststelle; successivamente venivano sentiti anche i testi CALCAGNINI e BRUNINI.

In realtà il testimone tedesco non ha saputo dare informazioni utili alla ricostruzione del fatto, essendosi limitato a riferire, peraltro con molta difficoltà a causa del lungo periodo trascorso, di essere stato arruolato nelle Wassen-SS nel gennaio 1943, dopo un breve periodo trascorso nella Wehrmacht. Inizialmente inquadrato in quello che era il Battaglione di accompagnamento Reichführer, reparto successivamente ampliato fino a divenire la 16a Divisione-SS, prestò servizio in Cecoslovacchia, Russia, Ungheria e Romania prima di raggiungere l'Italia nel mese di maggio. Nell'ambito della 6a Compagnia del II Battaglione SS con il grado di caporale, il teste ha ricordato di essere stato impegnato a Pisa, a Pineta, al Passo della Futa ed in altre località, prima di essere ferito e rimpatriato in Germania nel mese di luglio 1944. Non avendo preso parte all'efferato crimine di Sant'Anna, località della cui esistenza ha preso cognizione soltanto di recente, ha potuto ricordare soltanto gli sporadici combattimenti tenuti contro gli americani e gli inglesi. In realtà il teste ha riferito che, in occasione degli scontri, lui non sapeva nean-

che chi fossero i nemici di turno, essendo soltanto a conoscenza che in quella zona si trovavano contingenti nemici ("Vi era soltanto un ordine di combattimento"). Sapeva, inoltre, che unità diverse dalla sua venivano impiegate anche per la lotta ai partigiani, ma non venne mai a sapere di interventi contro la popolazione civile.

Dopo aver brevemente illustrato la struttura di un battaglione, e la sua articolazione in compagnie, plotoni e squadre, il teste ha soggiunto che le operazioni cui aveva preso parte erano avvenute a livello di plotone e che, per tale motivo, era solito ricevere gli ordini direttamente dal sergente. Infatti le disposizioni impartite dal Comandante di battaglione, pervenivano alla truppa, attraverso i Comandanti di compagnia, di plotone e, a cascata, di squadra, che era l'unità di più basso livello, solitamente composta da quindici uomini e comandata da un sottufficiale.

Quanto all'armamento in dotazione, egli ha riferito che il suo reparto non aveva lanciafiamme, di pertinenza dei pionieri, e lui aveva soltanto una carabina, come peraltro tutti gli altri soldati, mentre i sottufficiali avevano anche la pistola.

Tra i propri superiori gerarchici ricordava soltanto lo Sturmführer GRAMSCH, sicuramente suo Comandante di compagnia nella Prussia dell'Est, ma non i nominativi degli odierni imputati.

A specifica domanda, il testimone affermava che, in presenza di un ordine gerarchico, un soldato delle SS era chiamato all'obbedienza più assoluta, a pena della fucilazione. Tuttavia, pur avendo avuto occasione di assistere anch'egli ad alcuni di tali episodi, non sapeva chiarire la natura dell'ordine cui si era disobbedito. Infatti, poiché gli era stato insegnato che all'ordine si doveva obbedire sempre ("l'ordine era un ordine e bisognava eseguirlo e basta. gli ordini devono essere eseguiti", pag. 74 trascrizioni), non è stato in grado di riferire se la stessa sanzione fosse prevista anche nell'ipotesi in cui questo fosse manifestamente criminoso. Dopo aver sentito il teste tedesco HEIDBUCHHEL, nella stessa udienza è stato escusso Luigi CALCAGNINI che a quell'epoca viveva a Val di Castello ed aveva nove anni. Proprio a causa della giovane età i suoi ricordi sono contenuti; egli si è limitato a riferire che quel giorno vide su un ponte vicino a casa sua 7/8 tedeschi che suonavano con una fisarmonica. Infatti era già stato dato l'allarme per ciò che era successo a Sant'Anna, e quindi era almeno l'una del pomeriggio, quando suo padre gli disse di andare a fare la vedetta in un ponte della strada che scendeva da Sant'Anna da dove li vide sotto un albero di noce. Tra loro c'era uno monco, e suonavano e cantavano mentre, dai sentieri che scendevano dal paese altri soldati portavano gli uomini rastrellati a Val di

Castello.

Su quello che sarebbe stato il movimento dei soldati per arrivare a Sant'Anna non è stato in grado di dare molte notizie, però è significativo il ritrovamento di un uomo che chiedeva sempre l'elemosina, trovato ammazzato alle 5 del mattino del 12 agosto dentro un fiume, con i piedi nudi e rivolti verso l'alto, ciò che ha fatto immaginare il loro passaggio anche al mattino. Circa la sorte dei rastrellati apprese che molti furono uccisi e seppe personalmente che i 14 portamunizioni furono sterminati in località Molino Rosso. Non sapeva quanti tedeschi ci fossero lì quel pomeriggio, però ne vide almeno 50 se non di più. Ha ricordato inoltre che a Sant'Olga, dove stava lui i giorni precedenti, ci andavano i partigiani a fare approvvigionamenti, e tra loro ricordava "il mongolo", chiamato così perché aveva i tratti somatici orientali e diceva di essere un disertore tedesco, anche se in realtà doveva essere una spia perché i giorni successivi fece uccidere suo zio Bigi a San Terenzo, per il solo fatto che era stato riconosciuto come fratello del partigiano Bigi, nonché il prete, accusato di portare medicinali ai partigiani, e il barbiere che andava a far loro la barba.

Nella stessa giornata veniva sentito anche Renato BRUNINI, all'epoca un ragazzo di 14 anni che viveva quasi accampato con la famiglia nei pressi delle miniere sopra Val di Castello e che, verso le 12.30 del 12 agosto, venne rastrellato insieme al padre dai soldati che scendevano da Sant'Anna verso Val di Castello. Si trattava di un numero elevato di militari, tra i quali ha riconosciuto anche un ufficiale perché aveva un bastone, uno di quelli che si usano in montagna, con cui gli diede una bastonata. Lui fu uno dei tanti catturati messo in fila e incolonnato verso Val di Castello, dove un soldato biondino con l'emblema della Wehrmacht, che chiamavano "il polacco", l'unico in mezzo a tutti gli altri soldati delle SS, controllò i loro documenti, assistito da due interpreti. Si seppe in quell'occasione che era stato con i partigiani, e quindi operava il riconoscimento di quelli che erano stati visti con loro, o che in qualche modo ci avevano avuto rapporti. Come lui, almeno un altro soldato aveva fatto il doppio gioco, un tale Joseph da Merano, visto a Cardoso di Stazzema. I primi 6 che erano stati bloccati a Val di Castello furono riconosciuti come partigiani, portati via ed orrendamente uccisi. Gli altri furono condotti a piedi alla scuola di Nozzano. Però chi aveva solamente la carta d'identità veniva messo in una colonna molto più grande, mentre chi come lui, il padre e il cognato avevano un permesso di cinque giorni, furono messi da un'altra parte (a lui rubarono anche il portafoglio). Di questi due gruppi, quello più grande fu portato alla Casa

Pia e poi deportato in Germania, quello più piccolo nelle scuole di Nozzano, dove rimasero chiusi per sei giorni e cinque notti, senza quasi mangiare o poter andare in bagno. Tra le altre persone catturate, verso le 15.30, lui vide un sergente che accompagnava i 14 portamunizioni: dopo si seppe che erano stati ammazzati in una località un po' più in basso. Giunti nelle scuole furono messi tutti in due aule, da una parte il gruppo di circa settanta persone, dall'altra quello di cinquanta, tutti interrogati per l'intera settimana con domande finalizzate ad incastrare le persone. Infatti, se loro tre riuscirono a cavarsela, e furono "soltanto" deportati in Germania, gli altri vennero condotti a San Terenzo e circa la metà fucilati. In tutta l'operazione lui era in grado di stimare che ci fossero almeno 180-200 militari, caratterizzati da grande organizzazione e professionalità. Infatti mentre scendevano da Val di Castello, tre o quattro militari con un sottufficiale andavano nelle varie borgate incontrate lungo la strada e vi prendevano venti o trenta uomini, fino a raccogliere almeno 800 persone, conducendo un'operazione che sembrava perfettamente pianificata.

All'udienza del 10.11.2004 veniva sentito l'altro testimone tedesco, Adolf BECKERTH, della cui deposizione le difese SOMMER e SCHÖNEBERG eccepivano l'inutilizzabilità in quanto non originariamente indicato nella lista testi, eccezione respinta dal Collegio come da ordinanza a verbale, così come non trovavano adesione le eccezioni, più volte mosse dagli stessi difensori circa la veste di imputato di reato connesso da attribuire al sunnominato, in luogo di quella di testimone (cfr. le trascrizioni dell'audioregistrazione dell'esame).

Durante la deposizione venivano acquisiti una fotografia del proprio reparto, dallo stesso prodotta, e due schizzi della piazza antistante la chiesa di S. Anna dove assistette a parte della strage.

Nel corso dell'esame, il teste ha riferito che si trovava nell'8a Compagnia del 35° Reggimento, una compagnia dotata di armi pesanti, e faceva parte della squadra di fanteria di protezione. Riguardo a quell'operazione gli fu solamente detto di dover raccogliere gli uomini e di dover ricercare e raccogliere i partigiani. Partirono già dalla notte e salirono su per una collina, ma non gli diedero molte disposizioni né gli spiegarono cosa dovevano fare di preciso: l'unica istruzione fu quella di raggiungere la località in montagna, di rastrellare tutti gli uomini e di arrestarli. Quando finalmente arrivarono in cima e sentirono il suono della campana, l'Untersturmführer HERBST gli disse che quello era un avviso per i partigiani. A quel punto lui e il suo amico Otto NITSCHKE furono incaricati di raggiungere la chiesa del paese, pertanto

la raggiunsero e vi entrarono da una porta laterale. Poiché cercavano uomini, e lì dentro non trovarono nessuno se non due donne che pregavano, uscirono senza fare altre ricerche all'interno. Successivamente salirono al primo piano della canonica e, dentro una stanza, videro che era stata appena preparata la prima colazione che, dal modo in cui era posizionata, lasciava intendere che alcuni si fossero allontanati frettolosamente. Usciti anche da lì, si trovarono sul sagrato, guardando la chiesa sulla sua destra. Poiché non era arrivato ancora nessun altro soldato tedesco, si appoggiarono al muro e attesero per circa un'ora, un'ora e mezzo, fino a quando arrivarono i primi uomini e le prime donne sulla piazza. In quel momento ebbe anche l'impressione di vedere un ufficiale, non per i gradi, perché coperti dalla giacca della mimetica, ma in quanto accompagnato da un telegrafista, pertanto rimasero lì fermi fino a quando non vide arrivare anche altri due sottufficiali, REWITZ e MADER, della sua stessa Compagnia. A quel punto, poiché doveva fare dei bisogni, disse al suo amico di rimanere sul posto mentre lui si allontanava verso il retro della chiesa, percorrendo il suo lato destro. Ma come arrivò lì dietro, si accorse che c'erano dei morti, circa 5 o 6. Nel frattempo anziani, donne, bambini venivano radunati sul sagrato dove, per la prima volta, vide anche il parroco. Infatti l'ufficiale lo aveva chiamato per parlargli e, mentre il telegrafista comunicava con l'apparecchio radio, loro ebbero una specie di discussione. Poiché lui non era abbastanza vicino per sentire, ebbe soltanto l'impressione che alle persone venisse continuamente chiesto di rivelare dov'erano gli uomini, ma siccome non vi era stata alcuna risposta, al parroco fu dato un ultimatum per avere informazioni, pena l'uccisione di tutti. Dopo di ciò il religioso si avvicinò alle persone e, probabilmente dopo aver riferito il contenuto della minaccia, tutti si inchinarono e incominciarono a pregare. In realtà lui non aveva nessuna conoscenza per capire che cosa stava accadendo, il loro unico incarico era stato quello di raggiungere il posto, arrivati lì non riceverebbero più alcun ordine. Lì sulla piazza vide soltanto i due sottufficiali sunnominati, ma non si stupì di non vedere gli altri, perché sapeva che avevano avuto ordini diversi dai suoi e che dovevano percorrere altri sentieri e altre vie per raggiungere la località. Era certo che nelle altitudini ci fossero anche altre colonne che cercavano i partigiani, però non ricordava esattamente dove si trovassero, anche se sapeva che altre unità dovevano raggiungere Sant'Anna. Infatti quando si appoggiarono al muro della chiesa stavano attendendo gli altri soldati, l'arrivo di altri plotoni e di altre compagnie.

Egli non partecipò all'attività che quei militari sta-

vano svolgendo sulla piazza, rimase sul posto finché non gli ordinarono di portare a valle il sottotenente HERBST che era rimasto ferito. Prima di quel momento, tuttavia, fece in tempo a vedere la fucilazione, anche se lui si trovava affianco al muro della chiesa, e non riusciva a vedere le mitragliatrici, nascoste dal muro della chiesa, motivo per cui intuiva che fossero posizionate proprio davanti alla porta dell'entrata principale, sul lato sinistro e destro della porta. Riuscì comunque a vedere tutte le persone che erano state fucilate, più o meno tra le 150 e le 200, anche se poi risultò un numero molto più alto, comunque erano solo donne, anziani e bambini, ma nessun uomo giovane. Dal suo punto di osservazione non poteva vedere il numero dei mitragliatori, ma dal rumore degli spari sembrava fossero due; inoltre sembrava che l'ordine di sparare fosse arrivato proprio attraverso la persona che aveva la ricetrasmittente, tramite il telegrafista, e lui non seppe mai il motivo di quella fucilazione. Fino a quel momento era convinto che l'8a Compagnia fosse l'unica presente a Sant'Anna di Stazzema, ma quando notò quell'ufficiale, che non aveva mai visto prima, comprese che erano stati coinvolti altri reparti. Solo recentemente, dopo aver visto alcune trasmissioni televisive in cui si parlava dell'ufficiale SOMMER, e della sua partecipazione all'operazione, proprio perché influenzato dalla TV germanica, ne dedusse che quell'ufficiale davanti alla chiesa doveva essere lui, anche se in realtà non aveva nessun obiettivo riferimento per dirlo.

Dopo la fucilazione non fece in tempo a vedere più nulla, solo successivamente apprese che avevano buttato fuori i mobili della chiesa e che li avevano incendiati, infatti fu ordinato loro di prendere l'Untersturmfurher HERBST e di portarlo via. Seppe che era stato ferito all'addome, non però dai partigiani ma, secondo quanto si raccontava, si era ferito da solo quando, lanciata una bomba a mano verso una donna e una bambina che erano alla finestra, questa rimbalzò indietro e gli esplose davanti. Comunque, anche mentre scendevano a valle si continuava a sentire il rumore degli spari delle mitragliatrici.

A domande specifiche, confermò di non aver visto sul posto nessun'altra persona della sua compagnia oltre i sottufficiali REWITZ e MADER, né ebbe mai occasione di parlare con il GROPLER, in servizio nella sua stessa Compagnia, di quanto fosse accaduto a Sant'Anna. Comunque durante l'operazione non lo vide anche se, per il grado e l'incarico che aveva, sarebbe dovuto essere tra HERBST e gli altri militari; certamente non era in ferie, infatti solo dopo quell'operazione lui e qualcun altro riuscirono ad andarci. Quanto alle modalità di organizzazione di nuove operazioni, ha spiegato che normalmente i coman-

danti di plotone, di solito Untersturmführer (sergenti), venivano chiamati a rapporto dal Comandante di Compagnia, che potevano essere anche sottotenenti: infatti quando c'erano operazioni a largo raggio i comandanti di squadra e i comandanti di plotone facevano delle riunioni per organizzare l'operazione ed in quell'occasione i sottufficiali ricevevano l'ordine base, da loro ulteriormente trasmesso agli altri militari, che potevano integrare con disposizioni di dettaglio successive alle prime istruzioni.

Per quanto riguarda quella missione, l'ordine era quello di trovare i partigiani e di portarli sul sagrato davanti alla chiesa: fu impartito la sera prima e difatti si misero subito a disposizione. Furono prelevati dai mezzi che era ancora buio, furono accompagnati per il tratto percorribile fino a Pietrasanta e poi proseguirono a piedi durante tutta la notte per arrivare in cima alla collina alle prime luci dell'alba.

All'udienza dell'11.11.2004 venivano sentiti i testimoni Gabriella PIEROTTI e Angiolo BERRETTI. Con il consenso delle parti si acquisivano i verbali s.i.t. rese dai testi non comparsi Elio TOAFF (03.02.2003), Agostino BIBOLOTTI (quelle del 14.03.1947, del 09.02.1951 davanti al T.M. di Bologna, del 12.09.1996, del 31.07.2000, del 13.08.2002 e dell'08.06.2004), Alvaro ULIVI (03.08.2000), Giacomo MAREZIA (29.03.2003), Marisa CIPRIANI (16.04.2003) e Massimo PELLEGRINI (17.03.2003).

La teste Gabriella PIEROTTI aveva 13 anni, ed era sfollata con la famiglia in località Franchi. La mattina del 12, verso le 8.00, una voce li avvisava del sopraggiungere dei tedeschi, infatti se ne vedevano scendere circa una ventina dalla cresta del monte. Dopo un pò arrivarono da loro, presero delle persone che abitavano in quel gruppetto di case e le portarono dentro la loro stanza. Quando il padre gli si avvicinò per cercare di parlare, lo ammazzarono subito con un colpo alla testa. Poi un tedesco che stava a gambe larghe sulla porta cominciò a sparare col mitra, uccidendo tutti quelli che erano nella stanza tranne lei che, trovandosi in fondo, fu coperta dai corpi dei morti che le cadevano addosso. Inoltre il sangue di quei cadaveri la impregnò a tal punto, che i soldati credettero fosse morta. Inoltre si salvarono anche la sorella e un altro ragazzo, Enrico PIERI, che riuscirono a rifugiarsi sotto un sottoscala; la madre e la zia, invece, erano rimaste gravemente ferite. Poi i tedeschi tornarono con dei covoni di grano e diedero fuoco ai corpi e alla casa con dei fiammiferi. Il PIERI le riferì in seguito che, prima di accendere il fuoco, freddarono la zia con dei colpi di pistola perché era ancora viva. Purtroppo non riuscirono a portar fuori la madre, infatti il fuoco aveva aperto una voragine nel

pavimento e loro riuscirono a passare solo con una panca. Usciti da quell'inferno, andarono nei campi dove rimasero nascosti per il resto del tempo con la sorella e quel ragazzo. Da lì potevano ancora vedere il movimento dei soldati senza essere notati, e ad un certo punto sentirono suonare un'armonica a bocca da un tedesco che, evidentemente, era contento del lavoro che aveva fatto. Durante tutta quell'operazione, loro potevano sentire che qualcosa di simile succedeva anche nella piazza della chiesa e nella vicina località Le Case. Si sapeva che c'era stato un ordine di sfollamento, però il padre che andò a controllare nei giorni precedenti non trovò nulla.

Angelo BERRETTI aveva 11 anni e quel giorno si trovava nella borgata Sennari. Per quanto riguarda i giorni precedenti lui ricordava che intorno all'8 agosto, ma non era sicuro, i tedeschi che salivano da Val di Castello andarono alla chiesa e misero un foglio con un ordine di sfollamento dal paese. La notizia si sparse presto, e anche loro che stavano a circa un chilometro e mezzo andarono a vedere sulla piazza della chiesa, dove lui stesso poté notare che lo avevano affisso proprio vicino alla porta e diceva: "Ordine di sfollamento comando tedesco". La gente era preoccupata e non sapeva dove andare perché molti di loro erano già sfollati lì da altre località; passati pochi giorni, però, ci fu la notizia che i partigiani avevano messo un altro foglio in cui si diceva di non sfollare, anche questo visto personalmente perché, pure quella volta, andarono in piazza a controllare, infatti erano tutti contenti di non dover andare via.

La mattina del 12 agosto i soldati arrivarono dall'Argentiera, dalla foce di Farnocchia, dalla foce di Compito e da Val di Castello. Infatti le due sorelle che stavano andando al mulino di Ponte Stazzemese per macinare un pò di granturco, arrivate in cima alla foce di Compito videro un alto numero di uomini che venivano in su e sentirono uno che in italiano faceva coraggio agli altri, perché erano quasi arrivati in cima. Poiché avevano sentito anche persone che parlavano un'altra lingua, decisero di girarsi e di ritornare indietro per avvertire il padre. A quel punto avevano già immaginato che ci sarebbe stato un rastrellamento dei tedeschi e dei fascisti, pertanto il padre le invitò ad andare via con la madre e ad avvisare tutti gli uomini che trovavano lungo il percorso. Quando le sorelle arrivarono di nuovo a casa, videro che dalla parte della foce di Farnocchia avevano sparato in aria due razzi colorati, uno celeste e uno arancione. Passati pochi secondi gli hanno risposto da ponente, dalla foce dell'Argentiera, con altri due razzi luminosi. Dopo quegli spari, dalla foce di Farnocchia scesero tre militari tedeschi, ma contemporaneamente, nella vallata della chiesa, al centro del paese, iniziavano a

sparare dei colpi che si intensificavano sempre di più. Quelli che erano lì da loro erano molto assetati, chiedevano da bere di continuo, tanto che alcune donne sono andate in casa e gli hanno portato chi del latte, chi dell'acqua e chi del vino. Però quello dei tre che era davanti non si fidava di ciò che gli avevano dato, infatti fece bere prima le donne. Nel frattempo, piuttosto disorientate, queste chiedevano cosa stesse succedendo e cosa dovevano fare, anche se loro dicevano di non sapere niente e ripartirono per il centro del paese. Il BERRETTI rimase, però, colpito dal fatto che quello che stava dietro, osservando bene di non essere visto dai compagni, fece loro cenno di scappare con la mano. Dopo sono arrivati altri dieci o quindici militari tedeschi e lui pensava che quello con la retina in faccia fosse senz'altro italiano, perché una certa Marietta MANCINI gli raccontò in seguito che suo marito Daniele era stato ucciso in località Le Case, da uno di loro perché evidentemente era stato riconosciuto. Questa associazione tra il soldato con la retina e quello italiano era dovuta al fatto che quello, almeno lì a Sennari, non parlava per non farsi riconoscere limitandosi a ripetere "Val di Castello. Val di Castello", indicando la direzione verso cui volevano che si dirigessero. Questi 15-20 militari arrivati a Sennari, vestiti tutti con una mimetica, li hanno incolonnati verso Val di Castello ma, arrivati nel bosco, visto che si andava direttamente verso Val di Castello dove loro avevano indicato, li abbandonarono per ritornare indietro a bruciare le case. Abbandonati da soli nel bosco, ognuno ne approfittò per andare dove meglio credeva, alcuni hanno proseguito verso valle, altri come lui e la madre si nascosero in attesa che gli spari si calmassero. Tornarono verso casa verso le 3.00 del pomeriggio, mentre le due sorelle che avevano proseguito per Val di Castello furono uccise ai Molini. Loro videro che anche la loro e le altre case stavano bruciando. Quando seppero di quanto successo sulla piazza della chiesa si preoccuparono per le sorelle, quindi andarono a cercarle, prima alla località Colle, dove c'erano 17 persone morte, poi alla località Le Case, dove le abitazioni ancora bruciavano e c'erano altre persone morte. Poi la sera, alle 6.30 circa, arrivò la notizia che le sorelle erano state uccise ai Molini. Alla chiesa di Sant'Anna ci andò insieme al babbo e alla mamma, la sera verso le 9; lì c'era un cumulo di cadaveri che il fuoco lentamente stava consumando, secondo la testimonianza di Giuseppe CANIPAROLI della Culla erano 136 persone, però potevano essere anche di più, perché le teste dei bimbi piccoli potevano essere ormai consumate dal fuoco. Loro hanno contato col badile 136 teste e sopra c'era un corpo con una divisa mimetica come quelli che erano arrivati a Sennari, se ne vedeva

la schiena, le gambe e le scarpe. Tra le altre vittime c'era un certo Adolfo BARTOLUCCI, che era un cittadino che abitava sulla piazza della chiesa, e c'era il parroco Don Innocenzo LAZZERI, medaglia d'oro, il quale, prima di morire, si diceva avesse impartito la benedizione a tutti. Anche nei pressi del campanile c'era un cumulo di cadaveri, ed anche lì erano sette o otto, in circolo, ed uno era seduto sopra una sedia con una coperta intorno al collo, tanto che il padre commentò che a quello lo avevano bendato prima di morire. Dopo di ciò loro tornarono verso Val di Castello. Nei giorni che precedettero il 12 agosto era normale vedere i partigiani, e li vide anche il giorno dopo; tra loro c'erano anche un disertore tedesco che chiamavano "il mongolo" per i tratti orientali, e un altro tedesco.

All'udienza del 15.12.2004, con il consenso delle parti venivano acquisite copia della dichiarazione resa da Bruno TERIGI il 25.09.1945 alla Commissione d'inchiesta Alleata, con relativa traduzione in italiano, del verbale s.i.t. reso ai CC di Pietrasanta il 28.10.2002, di quelle rese alla Procura Militare della Spezia il 14.03.2003, il 20.06.2003, il 05.12.2003 e il 19.12.2003, con riserva di acquisire gli originali.

Si acquisiva, inoltre, copia autenticata dell'esame reso da Agostino BIBOLOTTI presso la Pretura di Pietrasanta il 14.02.1950, che sostituisce quella poco leggibile prodotta all'udienza precedente, con allegata copia della dichiarazione da lui resa il 15.03.1947 nel processo SIMON, richiamata e confermata nell'esame davanti al Pretore. Infine venivano uniti agli atti i verbali delle informazioni testimoniali rese da Arnaldo BERTOLUCCI (18.09.1996), Olinto CERVIETTI (02.08.2000), Giordano GUFFANTI (04.04.2003), Sirio MACCHIARINI (04.08.2000), Rocco MASELLI (25.06.2003), Avio PIERI (14.03.2003), oltre a due lettere di Nicola BADALACCHI indirizzate al Procuratore Militare, a copia del verbale s.i.t. (15.08.2002) ed a copia del documento in cui gli si riconosceva la sua qualifica di partigiano combattente.

L'Avv. Trombetti, in relazione alle richieste depositate dal P.M. il 04.12.2004, rappresentava di richiedere che per i testi LIPPERT e MELLHS fosse applicato l'art. 512 bis c.p.p., mentre, a suo avviso, i verbali del teste BARTLEWSKY dovevano considerarsi già acquisiti, perché effettuati per rogatoria, in subordine chiedeva applicarsi l'art. 512 bis c.p.p.

Veniva inoltre sentita l'ultima testimone, Lidia MAREMMANI, che all'epoca aveva 19 anni e si trovava a Val di Castello, in casa dei nonni già defunti. Ha ricordato che il 12 agosto, dopo mezzogiorno, si sentì un gran rumore e si vide una marea di militari pieni di munizioni, in nastri indossati a mò di colla-

ne, con le tute mimetizzate. Poi si avviarono verso il paese, dove radunarono tutte le persone, compresi il padre e la madre, la quale si aggrappò ad uno di questi, per non farlo portare via, ricevendo un calcio che la fece cadere a terra. Parte di quelle persone, insieme al padre, furono portate via, non si sa dove, e si seppe che alcuni furono uccisi più in fondo al paese, nel canale dove si scendeva per arrivare a Pietrasanta.

Il P.M. le ha fatto presente che un signore, che ora non c'è più, tale Stefano LUCCHETTI, in un verbale di interrogatorio del 16 giugno 1946 ha ricordato che lei svolgeva il mestiere di sarta, e che questo le avrebbe consentito di conoscere un ufficiale della 16a Divisione Reichführer SS che insieme ad un altro militare aveva alloggiato nella sua abitazione e che la sera prima del 12 agosto si erano allontanati, evidentemente per partecipare alla strage. La teste ha confermato di aver conosciuto un certo Bruno KRAMER, ma non sapeva neanche lei se fosse o meno delle SS, comunque ha assicurato che si trattava di una conoscenza successiva alla strage, tant'è che non ricordava di aver conosciuto quel tale LUCCHETTI, ed anche il tedesco lo conobbe a Capezzano Pianore dove c'era una signora tedesca che lei conosceva in precedenza. All'udienza del 16.12.2004 la difesa SCHÖNEBERG, con riferimento alle dichiarazioni di Bruno TERIGI, produceva certificato medico del 15.04.2004 relativo ad assenza di ferite al petto del proprio assistito su cui il Tribunale si riservava circa l'utilità e, quindi, l'utilizzabilità.

La difesa SOMMER prestava il consenso all'utilizzabilità delle dichiarazioni rese alla p.g. da HETTESHEIMER, LIPPERT e MELLHS e rappresentava di non avere rilievi da muovere circa l'utilizzabilità del verbale del teste BARTLEWSKY. Tutti gli altri difensori si associavano, quindi il P.M. rinunciava alla richiesta di rogatoria per i testi indicati e produceva il verbale delle dichiarazioni di HETTESHEIMER (p.g. Stoccarda 09.03.2004), LIPPERT (p.g. di Baden-Wurtemberg 23.03.2004) e MELLHS (Procura di Luneburg 03.06.2006).

Il P.M., per il BARTLEWSKY, faceva riferimento alla rogatoria già in atti, mentre con riguardo al teste EGGERT, chiedeva fosse data lettura dei verbali del 16.05.2002 e del 18.10.2002, già in atti, alla quale i difensori nulla opponevano. Per i testi GEKELER, KURS e ZILLER, nonché per gli altri testi ed imputati di reato connesso, confermava le richieste di cui all'atto depositato in cancelleria il 04.12.2004.

I difensori nulla osservavano anche con riferimento alla lettura dei verbali di interrogatorio degli imputati che, pertanto, venivano dati per letti (per GÖRING l'esame del 25.03.2004, richiamato nell'interrogatorio del 16.6.2004 è stato prodotto all'udienza del

7.6.2005).

Il P.M. non faceva richiesta di esame in relazione all'indagato di reato connesso BAUMGART Alfred, mentre formulava richiesta ex art.507 c.p.p. per l'esame dei testi HOLLE e SCHMIDT, in quanto testimoni oculari dei fatti. I difensori di CONCINA e SOMMER non si opponevano e prestavano il consenso sin da quel momento all'acquisizione dei verbali dei loro interrogatori, mentre gli altri difensori si rimettevano.

La difesa dello SCHÖNEBERG insisteva per l'esame di Paolo PAOLETTI, autore di un saggio sulla Strage. Il Tribunale, a scioglimento della riserva ammetteva l'acquisizione del certificato medico dello SCHÖNEBERG, e disponeva la citazione con rogatoria per l'esame dei testi HOLLE e SCHMIDT. A questo punto il P.M. procedeva per tutti gli imputati, tranne che per GÖRING, alla modifica dell'imputazione consistente nell'aggiunta delle parole "in zone limitrofe e" alla parte concernente le uccisioni in zona Coletti, sicché sul punto l'imputazione risulta formulata come segue: «altre persone, in numero imprecisato, venivano uccise, con modalità simili a quelle sopra descritte, in zone limitrofe e in località "Mulini", presso la borgata "Alle case" e lungo la strada per Valdicastello». L'imputazione a carico del GÖRING veniva, invece, riformulata, senza opposizione della difesa, nel senso ora indicato in epigrafe. Il difensore del SOMMER ribadiva le eccezioni sulla genericità delle imputazioni già formulate in precedenza, sottolineando che, a suo avviso, le modifiche suddette non le risolvevano.

All'udienza dell'11.01.2005 a seguito della traduzione dei certificati medici fatti pervenire, si prendeva atto dell'impedimento a comparire del teste HOLLE, pertanto si disponeva una nuova citazione per l'esame. Il P.M., in sostituzione integrale della documentazione già prodotta il 12.10.2004, produceva documentazione della perquisizione domiciliare fatta a SOMMER completa dei provvedimenti dell'A.G. tedesca. I difensori nulla osservavano ed il Tribunale disponeva in conformità. Il difensore dell'imputato SOMMER eccepiva che i testi doversero essere sentiti ex art. 210 c.p.p.. Il Tribunale, invece, riteneva li si dovesse considerare come semplici testi, e procedeva alla formulazione delle domande. La difesa SOMMER faceva, allora, notare che per la sottoposizione delle fotografie di SOMMER ai testi si sarebbe dovuto procedere con i criteri del riconoscimento personale. Il Tribunale respingeva il rilievo, affermando che il riconoscimento è accertamento a forma libera. Il P.M. integrava ulteriormente la contestazione per GÖRING e chiedeva che si procedesse alla contestazione mediante notificazione del verbale

recante le modificazioni.

All'udienza del 09.03.2005 si acquisiva il verbale dell'esame di HOLLE, di cui veniva dato incarico di traduzione, e si prendeva atto della comunicazione dei motivi sanitari per cui non era stato fatto l'esame di SCHMIDT, motivo per il quale il P.M. instava per la reiterazione della rogatoria. Lo stesso P.M., richiamandosi a quanto riferito dalla teste KOHL nel corso dell'esame, chiedeva l'acquisizione delle cassette audio contenenti le interviste a RICHTER e CRUSEMANN. Su entrambe le richieste le difese non si opponevano e il Tribunale, considerata la rilevanza delle interviste, ex art.507 c.p.p. ne disponeva l'acquisizione e la traduzione, nel contempo disponendo una nuova citazione della giornalista.

La richiesta dell difensore del GROPLER di sospensione del processo nei confronti del proprio assistito per la sua impossibilità di partecipare validamente al processo per motivi di salute, come da certificato medico, veniva respinta per le ragioni specificate nell'ordinanza unita al verbale di udienza.

La difesa SOMMER chiedeva fosse precisato il punto f) delle domande di cui all'elenco precedentemente stilato dal Tribunale in riferimento alla rogatoria di SCHMIDT. Nulla opponendo il P.M., il Tribunale reiterava la richiesta di rogatoria con la modifica della domanda di cui alla lettera f)-1 specificando che dopo le generalità del SOMMER si inseriscano le parole: "Dalla pubblica accusa indicato avente all'epoca dei fatti il grado di sottotenente e l'incarico di comandante della 7a Compagnia".

2.6 La riunione del processo a carico di BRUSS Werner, RAUCH Georg e SCHENDEL Heinrich.

All'udienza del 17.05.2005, a seguito di decreto che dispone il giudizio pronunciato nel giudizio di impugnazione nel procedimento a carico di BRUSS Werner, RAUCH Georg e SCHENDEL Heinrich, veniva iniziata, dinanzi ad altro Collegio, la trattazione del processo. Su concorde richiesta delle parti veniva disposta la riunione di quel processo al presente, con espressa adesione dei difensori all'utilizzazione di tutto il compendio probatorio in esso formatosi.

Nel prosieguo si prendeva atto che non era comparsa per impedimenti personali la giornalista KOHL, e si acquisiva una sua lettera nella quale la medesima, nel rendere noto l'impedimento, illustrava circostanze attinenti al colloquio con l'intervistato RICHTER, spiegando che non ebbe ad effettuare alcuna registrazione del colloquio con CRUSEMANN. Il Tribunale, preso atto, si riservava di rinnovare la citazione.

Il P.M., avendo rilevato che nel fascicolo del dibattimento

(Faldone H, cartella 4 secondo l'originaria classificazione, contenuto nel Fascicolo del dibattimento n. 1) per mero errore di omissione risultavano mancanti le traduzioni in italiano di alcuni documenti acquisiti presso il Bundesarchiv di Friburgo, depositava le traduzioni mancanti, che il Tribunale acquisiva nulla opponendo le parti. Si dava, poi, incarico all'interprete di tradurre l'esame del teste SCHMIDT effettuato per rogatoria.

All'udienza del 07.06.2005 il P.M. chiedeva l'acquisizione dell'interrogatorio della moglie dell'imputato SCHENDEL, della documentazione personale di quest'ultimo acquisita presso il Bundesarchiv, l'esame testimoniale di un impiegato presso la Deutsche Dienststelle e la documentazione pensionistica del sunnominato ivi rinvenuta (dalla quale risulta che lo stesso si trovava in Italia sin dal 01.08.1944, nonché i rapportini delle perdite del reparto e quello del giugno 1944, in cui risulta il decesso del Cap. REICH, Comandante della 7a Compagnia, e indirettamente la sua sostituzione con il SOMMER). Come illustrato dal rappresentante della pubblica accusa si tratta di atti e documenti che costituiscono l'esito delle indagini a suo tempo disposte dal G.U.P., ex art. 421 bis c.p.p., inseriti nel fascicolo del P.M., come risultante all'esito della formazione di quello del dibattimento da parte della Corte Militare di Appello, che aveva emesso il decreto che dispone il giudizio nei confronti del sunnominato imputato.

Sempre il P.M. produceva, per il GÖRING, l'interrogatorio del 25.03.2004, in quanto richiamato nell'interrogatorio del 16.6.2004 di cui, pertanto, deve ritenersi parte integrante.

La difesa RAUCH produceva, invece, documentazione relativa al procedimento in Germania sullo stesso fatto a carico del proprio assistito e definito con archiviazione, che veniva acquisita. Il Tribunale, nulla opponendo le parti, disponeva l'acquisizione di tutto l'incarto suindicato. Il difensore del SOMMER esprimeva il proprio dissenso, ex art. 513 c.p.p., in ordine alla utilizzabilità degli interrogatori dei coimputati nei confronti del proprio assistito. Il P.M. ribadiva il proprio assunto secondo cui si tratta di interrogatori pienamente utilizzabili, in quanto già legittimamente acquisiti ai sensi dell'art. 431, lett. f), c.p.p. Il Tribunale, delibava l'eccezione dichiarando la piena utilizzabilità di tutti gli atti del fascicolo del dibattimento, come risultanti sia dal provvedimento ex art. 431 c.p.p. del G.U.P., sia dall'ordinanza ai sensi dell'art. 491 c.p.p. pronunciata all'udienza del 14.07.2004, fatti salvi i dinieghi di consenso all'acquisizione come risultanti dal verbale di quell'udienza. Pertanto, ai fini del giudizio devono essere considerati pienamente utilizzabili tutti gli atti contenuti nel fa-

scicolo del dibattimento, come formatosi secondo le acquisizioni di cui si è dato conto sopra. In tal senso è, infatti, l'insegnamento della Corte di Cassazione, secondo il quale « la legittima l'acquisizione nel detto fascicolo di dichiarazioni rese nella fase delle indagini comporta la utilizzabilità ai finio probatori ». (Cass. 16.1.95, Catti; conforme Cass. 10.11.97, Venturelli, in Cass. Pen. 99, 2950).

All'udienza del 9 giugno 2005 il Tribunale acquisiva i rapporti nominativi delle perdite relative al periodo 29 maggio-8 giugno 1944, in lingua tedesca con annessa traduzione, nonché gli altri relativi al periodo successivo prodotti dal P.M. in relazione alle allegazioni difensive della difesa RAUCH alla precedente udienza.

2.7 La conclusione del dibattimento e le richieste delle parti

Alla stessa udienza del 9 giugno 2005 veniva iniziata la precisazione delle conclusioni delle parti.

Il P.M. chiedeva la pena dell'ergastolo per tutti gli imputati, riservandosi di produrre, in relazione alla posizione dei singoli, estratti dal fascicolo del dibattimento, sistemati in modo ragionato, ai fini di una più agevole consultazione.

I difensori delle parti civili Regione Toscana e Provincia di Lucca, si associavano alle richieste del P.M. chiedendo la condanna degli imputati per i reati loro ascritti anche al risarcimento del danno come indicato nelle conclusioni scritte.

All'udienza del 14 giugno 2005 il P.M. produceva le sinossi indicate nell'udienza precedente e le difese delle parti civili Presidenza del Consiglio dei Ministri e Comune di Stazzema formulavano le loro conclusioni instando per l'affermazione di penale responsabilità e per la condanna al risarcimento del danno, con vittoria di spese. I patroni delle parti civili Maria Augusta, Gian Paolo e Antonio Augusto BALDASSARRI e di Alice ed Ilde GUADAGNUCCI, instavano per la condanna degli imputati in ordine ai reati loro ascritti, con conseguente condanna al risarcimento del danno ed alla rifusione delle spese.

La difesa SONNTAG chiedeva l'assoluzione del medesimo per non aver commesso il fatto.

All'udienza del 16 giugno 2005 si procedeva con le richieste dei difensori. Per il GÖRING veniva richiesta l'assoluzione, trattandosi di persona non punibile per aver adempiuto ad un dovere o per aver agito in stato di necessità. Il difensore BRUSS ha instato per l'assoluzione del suo assistito, quanto meno ai sensi dell'art. 530 comma 2 c.p.p., per non aver commesso il fatto. Anche per il RICHTER e lo SCHENDEL veniva richiesta assoluzione con ampia formula. La difesa del CONCINA ha richiesto l'assoluzione del

medesimo perché il fatto non costituisce reato.

All'udienza del 21 giugno 2005 la difesa GROPLER articolava la sue conclusioni chiedendo, in principalità, la declaratoria di difetto di giurisdizione a favore dell'Autorità Giudiziaria ordinaria, in primo luogo ai sensi del combinato disposto degli artt. 13, comma 2, e 20 c.p.p. e dell'art. 264 c.p.m.p. In secondo luogo, perché i fatti sarebbero estranei alla guerra, e quindi non riconducibili al disposto degli artt. 13 e 185 c.p.m.g. In subordine instava per una pronuncia di non doversi procedere per difetto della condizione di procedibilità di cui all'art. 248 c.p.m.g. e, in ulteriore subordine, la declaratoria di nullità di tutti gli atti processuali successivi al primo, ai sensi dell'art. 300 c.p.m.p. in relazione all'art. 185 n. 3 c.p.p., per violazione dell'art. 2 D.Lgs. C.P.S. 2 ottobre 1947, n. 1144, ratificato con L. 31 gennaio 1953 n. 72. Infine, nel merito, chiedeva, nell'ordine, per la sussistenza della scriminante dello stato di necessità, l'assoluzione per non aver commesso il fatto, eventualmente con formula dubitativa, l'applicazione dell'amnistia di cui all'art. 2 lett. b) del D.P.R. 4 giugno 1966 e, in estremo subordine, la concessione delle circostanze attenuanti generiche ed il minimo della pena.

Anche la difesa RAUCH chiedeva l'assoluzione per non aver commesso il fatto.

Per lo SCHÖNEBERG il difensore instava per l'assoluzione trattandosi di persona non punibile per aver adempiuto ad un dovere, ovvero per non aver commesso il fatto e, in subordine, comunque la concessione delle circostanze attenuanti generiche.

La difesa SOMMER concludeva richiedendo l'assoluzione del medesimo per non aver commesso il fatto e, in subordine, l'applicazione, con giudizio di prevalenza o almeno di equivalenza, delle circostanze attenuanti generiche e di quella di cui all'art. 59 n. 1 c.p.m.p., con conseguente riconoscimento dell'intervenuta prescrizione dei reati.

All'udienza del 22 giugno 2005 la difesa SOMMER produceva, per una pronta consultazione, la documentazione estratta dal fascicolo del dibattimento cui aveva fatto riferimento all'udienza precedente nel formulare le sue conclusioni.

Il P.M. replicava, insistendo per la condanna secondo le conclusioni già rassegnate e produceva memoria illustrativa. Anche gli altri difensori replicavano insistendo per l'accoglimento delle proprie conclusioni. La difesa SCHÖNEBERG produceva la documentazione estratta dal fascicolo del dibattimento a sostegno delle proprie conclusioni.

La difesa SOMMER produceva conclusioni scritte ed instava per l'acquisizione ex art. 507 c.p.p. del verbale dell'esame del teste HETTESHEIMER, reso il 28 aprile 2004 su rogatoria della pubblica accusa in

fase di indagini suppletive. Il P.M. si opponeva ed il Tribunale si riservava di decidere sul punto.

All'esito del dibattimento il Tribunale condannava tutti gli imputati alla pena dell'ergastolo, nonché al risarcimento del danno in favore delle parti civili, con provvisoria e rifusione delle spese, secondo quanto specificato nel dispositivo.

3. I motivi della decisione

Prima di passare ad illustrare le ragioni per le quali il Collegio è pervenuto all'affermazione di penale responsabilità, ed alla conseguente determinazione della misura della pena, ci si deve occupare di alcune pregiudiziali questioni che, ove risolte nel senso voluto dai difensori che le hanno poste, avrebbero escluso in radice la possibilità di una pronuncia di questo Tribunale nei confronti degli odierni imputati.

4. Le eccezioni riguardanti il difetto di giurisdizione

Tra dette questioni, particolare rilievo assumono quelle concernenti l'eccepito difetto di giurisdizione, che sono state poste più volte dai difensori degli imputati, sia in sede di questioni preliminari, sia durante il dibattimento, fino alla formulazione delle conclusioni. Trattandosi di problematiche alquanto articolate, si impone una trattazione cadenzata.

4.1 L'eccezione concernente l'applicabilità dell'art. 264 c.p.m.p.

Si deve subito affrontare, dato il suo carattere squisitamente pregiudiziale, l'eccezione di difetto di giurisdizione sollevata, con riferimento al disposto dell'art. 264 c.p.m.p., dalla difesa dell'imputato GROPLER al momento della precisazione delle conclusioni.

Tale assunto si richiama a recenti pronunce della Suprema Corte, secondo le quali l'art. 264 c.p.m.p., sino ad allora ritenuto abrogato e sostituito dall'art. 13 c.p.p., sarebbe ancora vigente ed applicabile nell'ipotesi di concorso nel reato tra militari ed estranei, con conseguente radicamento della giurisdizione ordinaria. Nel caso di specie, ha osservato il difensore, è emerso che alla commissione dei fatti parteciparono dei civili italiani, quindi soggetti non appartenenti alle forze armate tedesche, sicché ci si troverebbe di fronte ad un caso di concorso di estranei nel reato e, dunque, stante il disposto dell'art. 264 c.p.m.p., la competenza a conoscere del fatto sarebbe dell'Autorità giudiziaria ordinaria.

Come è noto, il testo dell'art. 264 c.p.m.p. è il seguente:

«Connessione di procedimenti.

Tra i procedimenti di competenza dell'autorità giu-

diziaria ordinaria e i procedimenti di competenza dell'autorità giudiziaria militare si ha connessione solamente quando essi riguardano delitti commessi nello stesso tempo da più persone riunite o da più persone anche in tempi e luoghi diversi, ma in concorso tra loro, o da più persone in danno reciprocamente le une delle altre, ovvero delitti commessi gli uni per eseguire o per occultare gli altri o per conseguirne o assicurarne, al colpevole o ad altri, il profitto, il prezzo, il prodotto o la impunità.

Nei casi preveduti nel comma precedente è competente per tutti i procedimenti l'autorità giudiziaria ordinaria. Non di meno la Corte di cassazione, su ricorso del pubblico ministero presso il giudice ordinario o presso il giudice militare, ovvero risolvendo un conflitto, può ordinare, per ragioni di convenienza, con sentenza, la separazione dei procedimenti. Il ricorso ha effetto sospensivo».

L'art. 13 c.p.p., invece, recita:

«Connessione di procedimenti di competenza di giudici ordinari e speciali.

1. Se alcuni dei procedimenti connessi appartengono alla competenza di un giudice ordinario e altri a quella della Corte costituzionale, è competente per tutti quest'ultima.

2. Fra reati comuni e reati militari, la connessione di procedimenti opera soltanto quando il reato comune è più grave di quello militare, avuto riguardo ai criteri previsti dall'articolo 16 comma 3.

In tale caso, la competenza per tutti i reati è del giudice ordinario».

Secondo quanto ritenuto dalla Suprema Corte nelle decisioni evocate dal difensore del GROPLER, l'art. 13 c.p.p. sarebbe applicabile soltanto nel caso di pluralità di reati, mentre nell'ipotesi di concorso nel medesimo reato si dovrebbe far riferimento al disposto dell'art. 264 c.p.m.p., da ritenersi tuttora in vigore. Ciò in quanto «la lettura della disposizione del codice rivela inequivocamente che il secondo comma dell'art. 13 non ha affatto abrogato l'art. 264 c.p.m.p. e che il suo campo di applicazione è unicamente circoscritto alla delimitazione della vis attrattiva nella giurisdizione ordinaria di tutti i casi di connessione prefigurati nell'art. 264, essendo stata la connessione a favore della giurisdizione del giudice ordinario confermata nelle ipotesi in cui il reato comune sia più grave o di pari gravità rispetto a quello militare ... il coordinamento tra le due disposizioni rende, dunque, evidente che l'art. 13 segna un limite all'operatività della disposizione dell'art. 264 c.p.m.p., nel senso che quest'ultima norma, che sancisce la prevalenza della giurisdizione ordinaria su quella militare, non si applica quando il reato più grave sia quello militare, dovendo in questo caso ritenersi che non possa farsi

riferimento alla disciplina della connessione per giustificare l'integrale devoluzione della giurisdizione al giudice ordinario e che i procedimenti debbano restare separati: quello relativo al più grave reato militare rientra nella cognizione del giudice speciale, mentre quello riguardante il reato comune resta compreso nella giurisdizione del giudice ordinario». I Giudici di legittimità sottolineano, al riguardo, che «. le ragioni della deroga apportata dall'art. 13, comma 2, all'art. 264 c.p.m.p. sono chiaramente indicate nella Relazione al Progetto definitivo del codice vigente, nella quale è stata fornita una precisa giustificazione della disposta modifica attraverso l'osservazione che appare "l'attrazione nella competenza dell'autorità giudiziaria dei reati militari connessi con un reato comune eccessivamente ed irragionevolmente limitativa della giurisdizione militare: infatti, mentre in base all'art. 264 c.p.m.p. la connessione opera solo tra 'delitti', in base al combinato disposto dagli artt. 12 e 13 del Progetto preliminare, essa operava genericamente tra reati; con la conseguenza che una contravvenzione appartenente alla competenza del giudice ordinario avrebbe avuto la capacità di attrarre nella competenza di quest'ultimo un delitto militare a quello connesso. Al riguardo, si è perciò ritenuto più opportuno prevedere l'operatività della connessione a favore dell'autorità giudiziaria ordinaria solo quando il reato appartenente alla sua cognizione sia più grave di quello militare". Pertanto, la sfera di operatività del secondo comma dell'art. 13 del codice di rito incide esclusivamente sull'applicazione della normativa relativa alla connessione: questa, non essendo coperta dalla forza precettiva dell'art. 103, comma 3, della Carta fondamentale, può ben essere variamente modellata dal legislatore ordinario, con l'unico limite costituito dall'impossibilità per il giudice speciale - anche in caso di maggiore gravità del reato militare - di esercitare la giurisdizione nei confronti di chi non appartiene alle Forze armate, restando in ogni caso riservata al giudice ordinario la cognizione del reato comune meno grave.

Le precedenti considerazioni pongono in luce che mancano le condizioni per l'applicazione dell'art. 13, comma 2, c.p.p. nell'ipotesi di un reato commesso da un militare in concorso con un soggetto non appartenente alle Forze armate. Invero, per escludere l'operatività dell'art. 13 è sufficiente osservare che la disposizione ha come indispensabile presupposto una pluralità di reati, comuni e militari, e che, invece, l'art. 110 c.p. configura una fattispecie plurisoggettiva unitaria, onde, stante la struttura monolitica dell'istituto del concorso di persone, il reato è unico e, non potendo ravvisarsi un pluralità di reati, non è neppure possibile ipotizzare l'esistenza di un reato

militare più grave di quello comune: situazione, questa che rappresenta la sola, specifica e tassativa, condizione idonea ad impedire l'operatività della connessione a favore della giurisdizione ordinaria e a legittimare la giurisdizione speciale nei confronti dell'appartenente alle Forze armate.». Il Tribunale ritiene, però, che l'eccezione non possa trovare adesione e che - secondo quanto sostenuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza sino ad ora dominanti - il nuovo indirizzo giurisprudenziale non appaia condivisibile, in quanto ad esso si oppongono argomentazioni sistematiche ed anche letterali.

In primo luogo va detto che sino alla pronuncia delle menzionate decisioni la Corte di Cassazione aveva ritenuto che nel caso di un unico fatto delittuoso, commesso in concorso da un civile e da un militare, i cui elementi integrino soggettivamente e oggettivamente gli estremi di un reato militare, non operasse la connessione prevista dall'art. 13, secondo comma, cod. proc. pen., che richiede la presenza di più reati diversi, con la conseguenza della necessaria celebrazione di separati processi (Sez. I, sentenza n. 12782 del 23 novembre 1995, in Ced. Cass., rv. 203165).

Inoltre, va tenuto presente quanto affermato dalla Corte Costituzionale nell'ordinanza n. 441 del 23 dicembre 1998, con la quale è stata dichiarata manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale afferente il dedotto contrasto tra l'art. 3 della Costituzione e l'art. 13, comma 2, c.p.p. Al riguardo i Giudici delle leggi ebbero ad osservare che la scelta del legislatore di operare, con l'art. 13 menzionato, «. una riduzione dei casi di connessione tra reati comuni e reati militari rispetto alla disciplina prevista dall'art. 49, terzo comma, del codice di procedura penale del 1930 (poi superato dall'art. 8 della legge 23 marzo 1956, n. 167, a sua volta sostitutivo dell'art. 264 del codice penale militare di pace mediante una disciplina che ha privilegiato la vis attrattiva del giudice ordinario) - delinea una soluzione normativa non censurabile, in quanto espressione di una scelta non irragionevole del legislatore, che si inserisce nell'impostazione di fondo del processo penale in favore della trattazione separata dei procedimenti». Si sostiene, ancora, nell'ordinanza in parola, che «. con riferimento ai rapporti tra i procedimenti per reati comuni e militari, non può dirsi imposto dal principio di ragionevolezza un assetto normativo che, in vista dell'interesse dell'imputato a un (del tutto eventuale) *simultaneus processus*, travalichi in ogni caso i limiti entro cui ordinariamente si esercitano le due distinte giurisdizioni (v., in relazione alla disciplina della connessione tra reati comuni e militari sotto la vigenza del codice di procedura penale del 1930, sentenze n. 206 del 1987, n. 73 del 1980, n. 196 del

1976, n. 29 del 1958)». Vieppiù incisivo è un ulteriore passaggio dell'ordinanza, nel quale si evidenzia che «la scelta del vigente codice di procedura penale di limitare i casi di connessione tra reati comuni e militari alle ipotesi di maggiore gravità del reato comune risponde all'esigenza, sottolineata nella Relazione al progetto definitivo del codice (p. 166), di evitare che, attraverso l'estensione della competenza attrattiva del giudice ordinario a tutte le ipotesi di connessione previste dall'art. 12 cod. proc. pen., l'esercizio della giurisdizione militare risultasse eccessivamente e irragionevolmente penalizzato, in quanto operante, paradossalmente, anche nelle ipotesi in cui il reato militare fosse connesso con un mero reato contravvenzionale di competenza del giudice ordinario». Sulla scorta di quanto sin qui richiamato del contenuto della pronuncia della Corte Costituzionale, si deve ritenere che l'art. 13 c.p.p. contenga l'esautiva disciplina della connessione tra reati comuni e militari, e che tale disciplina non contempli tutti i casi considerati dall'art. 12 c.p.p. Ne consegue che non può essere ritenuto ancora vigente l'art. 264 c.p.m.p. nella parte in cui prevede(va) la competenza del giudice ordinario in caso di reato militare commesso in concorso da militari e da civili, in quanto l'ipotesi di concorso nel reato è attualmente prevista dall'art. 12, lett. a), c.p.p., che non rientra nella previsione dell'art. 13 c.p.p. (cioè, sostanzialmente: pluralità di reati e reato comune più grave). Diversamente opinando si finirebbe con entrare in contrasto con quanto ritenuto dalla Corte Costituzionale, introducendo indebitamente una "estensione" del disposto dell'art. 13 c.p.p., che i Giudici delle leggi hanno espressamente escluso.

Infine, una conferma del fatto che l'art. 264 c.p.m.p. debba ritenersi abrogato si ricava dal fatto che nell'art. 210 del Progetto preliminare delle norme di attuazione, coordinamento e transitorie del codice di procedura penale era previsto un secondo comma, nel quale si diceva espressamente che l'art. 264 c.p.m.p. era abrogato. Tale previsione è stata, però, eliminata nel progetto definitivo, a seguito delle Osservazioni della Commissione Ministeriale, secondo le quali «l'art. 13 del nuovo codice di procedura penale disciplina compiutamente la materia, determinando ex se l'abrogazione dell'art. 264 c.p.m.p.».

Ciò detto, si deve, comunque, osservare che il procedimento nei riguardi di GARIBALDI Aleramo, BURATTI Guido e RICCI Giuseppe, per l'asserita loro partecipazione all'eccidio - del quale si hanno notizie in atti, anche se non molto precise - è ormai in ogni caso definito, sicché non si potrebbe mai porre una questione di vis attrattiva, come ripetutamente riconosciuto dalla giurisprudenza del Supremo

Collegio (Cass., Sez. I, sent. n. 11047 del 06 giugno 2002, in Ced Cass., rv. 222248, nella quale si afferma che, pur rappresentando la connessione un fattore originario ed autonomo di attribuzione della competenza, l'essenza dell'istituto consiste comunque in un vincolo tra procedimenti, che non permane quando cessa in radice la pluralità dei procedimenti medesimi; Cass., sez. 1, sent. n. 1399 del 15 dicembre 1999, ivi, rv. 215228).

Da ultimo va detto che, in ogni caso, anche volendo considerare l'art. 264 c.p.m.p. ancora in vigore, se ne dovrebbe fare applicazione conforme ai principi individuati in passato dai Giudici di legittimità. A tal proposito va ricordato che, secondo quanto ripetutamente affermato, non in tutti i casi di ravvisabilità di un concorso di estranei nel reato si determina(va) la competenza del giudice ordinario. Infatti, è stato detto che «l'art. 264 c.p.m.p. regola le ipotesi di connessione tra procedimenti di competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria e di quella militare, quando esse riguardano delitti commessi da più persone riunite o da più persone anche in tempi e luoghi diversi, ma in concorso tra loro. sicché deve esservi una connessione tra procedimenti pendenti, non tra reati eventualmente configurabili, e deve esservi concorso tra le persone» (Cass., sez. II pen., 14 febbraio 1996, n. 3280). Dunque, anche con riguardo ai riferimenti fatti da alcuni testimoni a soggetti in divisa tedesca che parlavano in italiano e, addirittura, in dialetto versiliese, di cui si è detto sopra nella trattazione dello svolgimento del processo, va osservato che non possono essere utilizzati a suffragio dell'assunto difensivo, mancando qualsivoglia elemento che possa far affermare con certezza che siano stati individuati, o siano individuabili, soggetti non militari ai quali ascrivere il reato de quo a titolo di concorso nel reato. Conseguentemente, mancherebbero del tutto i presupposti per una connessione di procedimenti, non essendo questa ipotizzabile con riferimento alla posizione di eventuali ignoti civili, i quali giammai potrebbero figurare come imputati in un processo e, quindi, a maggior ragione in un *simultaneus processus* con militari.

Per tutti i suesposti motivi, non vi è spazio alcuno per ritenere che il fatto contestato non appartenga alla giurisdizione dell'Autorità giudiziaria militare e, segnatamente, di questo Tribunale Militare.

4.2 L'eccezione di carenza di giurisdizione relativa alla qualificazione giuridica del fatto

Deve, altresì, essere respinta l'ulteriore eccezione di carenza di giurisdizione della difesa GROPLER, formulata con riferimento alla qualificazione giuridica del fatto. Secondo tale assunto le condotte contestate

non sarebbero inquadrabili nel disposto dell'art. 185 c.p.m.g., mancando la necessaria condizione della sua commissione per cause estranee alla guerra. Ad avviso del difensore, infatti, «. l'eccidio indiscriminato di civili disarmati, in massima parte vecchi, donne e adolescenti» di cui alla contestazione avvenne per «. semplice connessione occasionale con lo stato di guerra» e, dunque, il fatto non integrerebbe il reato p. e p. dall'art. 185 c.p.m.p., bensì quello di omicidio, rientrando nella giurisdizione dell'Autorità giudiziaria ordinaria. Quanto verrà illustrato più avanti, per soli motivi di logicità espositiva, in ordine alla correttezza della qualificazione giuridica del fatto, comporta la decisa reiezione dell'eccezione, ancorata ad una ricostruzione del fatto e dei suoi presupposti assolutamente non condivisibile.

5. L'eccezione concernente il difetto della condizione di procedibilità prevista dall'art. 248 c.p.m.g.

Neppure la questione afferente il difetto della condizione di procedibilità prevista dall'art. 248 c.p.m.g. può trovare adesione. A tale proposito il difensore obietta che non risulta che sia stata avanzata la richiesta del Ministro della Giustizia prevista dal comma 2 di detta disposizione per i reati indicati nell'art. 165 commessi da estranei alle forze armate dello Stato. L'obiezione è del tutto priva di pregio ed appare il portato di un difettosa lettura del dettato normativo, già articolatamente respinta quando venne formulata nel processo a carico di REDER.

Preliminarmente va detto che l'art 165 c.p.m.g. non reca più l'originario testo, essendo stato totalmente riformulato dall'art. 2, lett. d), della legge 31 gennaio 2002, n.6. Ciononostante si deve ritenere che al vecchio testo si possa far riferimento al solo fine di integrare il disposto dell'art. 248 stesso codice. Premesso ciò, dal combinato disposto dei citati articoli si ricava che la condizione di procedibilità in argomento è necessaria soltanto per i reati preveduti dal capo secondo, dalla sezione prima del capo terzo e dal capo sesto del titolo IV del codice penale militare di guerra. Tra i reati contemplati, dunque, non rientra quello di cui all'art. 185 c.p.m.g. contestato agli imputati, che è contenuto nella sezione seconda del capo terzo del titolo IV, con la conseguenza che per procedere per tale delitto non occorre alcuna richiesta del Ministro della Giustizia.

6. Le questioni di nullità

Va disattesa anche l'eccezione di nullità avanzata dalla difesa GROPLER in relazione all'asserita violazione del disposto dell'art. 2 del D. Lgs.C.P.S. 2 ottobre 1947, n. 1144 (come ratificato con legge 31 gennaio

1953, n. 72 (in G.U. n. 57 del 9 marzo 1953).

A dire del difensore, il suo assistito sarebbe stato privato della possibilità di «... farsi assistere oltre che, ovviamente, da un proprio avvocato di fiducia, o da quello nominatogli d'ufficio, anche da una figura di sostegno denominato "coadiutore" ("giurista anche se non avvocato") cittadino del suo Stato». L'omesso avviso all'imputato di tale facoltà, da esercitarsi entro cinque giorni dalla notificazione della "sentenza di rinvio a giudizio", conclude il difensore, ha determinato una nullità assoluta ed insanabile, ai sensi degli artt. 300 c.p.m.p. e 185 n. 3 c.p.p., che travolgerebbe tutti gli atti successivi.

Il testo della disposizione menzionata è il seguente: «... l'imputato che non abbia scelto un difensore di fiducia o che abbia scelto un difensore che non conosca la sua lingua può nominare un giurista, anche non avvocato, cittadino del suo stato, in qualità di coadiutore del difensore. la nomina deve essere fatta entro il termine di cinque giorni dalla notificazione della sentenza di rinvio a giudizio o della richiesta del decreto di citazione a giudizio, previo invito nei modi stabiliti dal primo, dal terzo e dal quarto comma dell'art. 354 del codice penale militare di pace per la scelta del difensore».

Preliminarmente non si può non rilevare una singolare particolarità che caratterizza la disposizione richiamata dal difensore. Infatti, l'art. 2 del D.Lgs.C.P.S. fa riferimento a modalità di comunicazione dell'invito a nominare "il giurista" che richiamano quanto stabilito per la scelta del difensore dal primo, dal terzo e dal quarto comma dell'art. 354 c.p.m.p., disposizione che, però, era stata già abrogata dall'art. 3 del D.Lgs.C.P.S. 20 agosto 1947 n. 1103. A parte ciò, va detto che anche tale obiezione origina da una difettosa lettura delle disposizioni disciplinanti la materia. Infatti, il quadro normativo cui essa si appiglia risulta decisamente datato ed integralmente superato dalla nuova disciplina introdotta con la legge 9 febbraio 1982, n. 31 (in G.U. n. 42 del 12 febbraio 1982) concernente la libera prestazione di servizi da parte degli avvocati cittadini degli stati membri dell'Unione Europea, nonché dal decreto legislativo 2 febbraio 2001, n. 96 (in G.U. n. 79, suppl. ord. del 4 aprile 2001, con il quale è stata data attuazione della direttiva comunitaria n. 98/5/CE, volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato della Comunità membro diverso da quello in cui è stata acquisita la qualifica professionale (come stabilito nella delega contenuta nell'art. 19 della legge 21 dicembre 1999, n. 526, in materia di esercizio della professione di avvocato).

Secondo le nuove disposizioni, infatti, hanno trovato attuazione i principi del diritto comunitario in tema

di libera circolazione dei servizi professionali all'interno del territorio dell'Unione europea, ed in tema di diritto allo stabilimento dei professionisti cittadini di Stati membri dell'Unione europea in ogni Stato membro dell'Unione, al fine di garantire la tutela del pubblico degli utenti e il buon funzionamento della giustizia. Pertanto, il diritto di difesa del cittadino straniero imputato in uno degli Stati dell'Unione è, ora, ampiamente garantito dalla possibilità di farsi assistere anche da un difensore del suo Stato di appartenenza, sicché la disposizione evocata dal difensore risulta del tutto superata, anche in considerazione del fatto che appresterebbe una tutela di ben minore portata rispetto alla nuova normativa. Di qui l'inesistenza dell'eccezione nullità.

7. La ricostruzione dei fatti

Terminata l'esame delle questioni di rito, si può ora, passare a quella afferente alla ricostruzione dei fatti per i quali si procede.

La complessità della vicenda oggetto dell'imputazione richiede una trattazione diffusa, che ne illustri in dettaglio tutti gli aspetti qualificanti e provveda, nel contempo, a dare un inquadramento sistematico e ragionato a tutto il materiale probatorio acquisito nel corso del dibattimento. Un'articolazione per singoli temi favorirà l'esposizione.

7.1. Il contesto storico degli avvenimenti

Dopo i primi sbarchi Alleati nell'estate del 1943, che fecero da preludio alla caduta di MUSSOLINI ed al cambio di alleanze a seguito dell'armistizio dell'8 settembre 1943, cominciò una lenta ma costante ritirata delle forze tedesche, fino ad allora presenti nel nostro territorio a supporto dell'alleato italiano, lungo la penisola. La liberazione del territorio italiano dalle forze naziste fu un'operazione molto faticosa, soprattutto per le unità americane e britanniche (oltre che alcune neozelandesi, polacche, indiane, canadesi, sudafricane e nordafricane), cui costò molte perdite a causa della tenace resistenza tedesca, in ciò favorita dalla conformazione geografica del territorio italiano. La scelta Alleata di sbarcare tanto a sud, infatti, aveva consentito ad HITLER di predisporre al meglio la difesa del territorio, sia reprimendo la resistenza civile e militare nelle regioni del nord, soprattutto a Milano ed a Torino, sia predisponendo delle linee di difesa a sud di Roma, obiettivi che furono perseguiti utilizzando innanzitutto le divisioni ritirate dalla Sicilia, quindi quelle appositamente trasferite dalla Francia, dal fronte russo e dai paesi dell'est europeo. Convinto che il territorio si prestasse magnificamente alla difesa, il Generale KESSELRING, cui il Führer aveva personalmente assegnato il comando del settore, decise di sfruttare al meglio gli Appennini, catena

montuosa che, estendendosi da nord a sud della penisola, divideva il Tirreno dall'Adriatico con numerosi contrafforti che offrivano una successione di linee difendibili e un facile controllo delle vie di comunicazione. Così, dopo un primo assestamento lungo la «linea d'inverno», che congiungeva Gaeta e Pescara, e su cui si concentrarono aspre battaglie dall'ottobre 1943 fino al maggio 1944 quando, solo dopo lo sbarco americano di Anzio ed un'ampia manovra di accerchiamento, gli Alleati riuscirono a violare la «linea Gustav», che di quella rappresentava il lato occidentale, imperniato sull'abbazia di Montecassino, e a far ripiegare i tedeschi verso nord. Tuttavia, mentre le retroguardie di KESSELRING svolgevano un'efficace azione di contrasto sui colli Albani a sud di Roma, il grosso della 10a e della 14a Armata si ritirò a nord del Tevere e da lì, a fine luglio-primi di agosto, fino alla «linea Gotica». Correndo tra Pisa e Rimini, tra quelle che attraversavano da est ad ovest la penisola italiana, questa era stata individuata come la più facile da difendere ma anche strategicamente fondamentale e da mantenere ad ogni costo. Infatti se da un lato consentiva di proteggere l'importante zona industriale italiana che si trovava poco più a nord, dall'altro costituiva anche l'ultima barriera per ostruire quelle vie che, attraverso le Alpi, avrebbero condotto gli Alleati fino alla Germania e, quindi, direttamente nel cuore del Reich.

Per tale motivo i comandi tedeschi decisero di concentrare lungo quell'asse tutte le proprie risorse di uomini e mezzi allora disponibili anche se, come messo in evidenza (sia nell'esame dibattimentale, nella relazione di consulenza tecnica e nel saggio contenuto nella pubblicazione «Tra storia e memoria») dal Prof. PEZZINO, docente di storia all'Università di Pisa, il quale si è occupato in modo approfondito dei crimini nazi-fascisti commessi in Italia, e consulente del P.M., l'approntamento di quella linea procedeva piuttosto a rilento anche per le difficoltà causate spesso da azioni partigiane.

7.2 I partigiani italiani

Inizialmente la Resistenza era caratterizzata soltanto da piccoli gruppi di antifascisti e di sbandati di quello che, dopo l'8 settembre 1943, era soltanto un ex esercito. Trovandosi molto spesso isolati in zone impervie delle Apuane, questi cercarono di stabilire dei contatti tra di loro e con gli antifascisti rimasti nei paesi, dando vita così ai primi gruppi organizzati. Dopo i primi bandi di chiamata alle armi della Repubblica Sociale, inoltre, vi confluirono i sempre più numerosi renitenti e, successivamente, anche i numerosi disertori dei reparti repubblicani. In quel primo periodo, che può ritenersi esteso fino alla

primavera del 1944, la Resistenza era, però, ancora una questione tra italiani, partigiani da una parte e fascisti dall'altra, almeno fino a quando, persa Roma (il 4 giugno 1944), i tedeschi cominciarono a ritirarsi sempre più velocemente verso quella linea dove avevano ritenuto si potesse e si dovesse sbarrare il passo agli Alleati. A quel punto si aprì una fase nuova della guerra e della partecipazione partigiana, basti pensare agli appelli lanciati a partire dai primi di giugno 1944 dal generale ALEXANDER, Comandante in capo delle armate alleate in Italia, affinché tutti gli italiani insorgessero compatti contro il comune nemico tedesco; in particolare si rivolse a quei «patrioti» che si trovavano tra le loro truppe avanzate e la linea Pisa-Rimini per «... distruggere, ritardare, ingannare il nemico con tutti i mezzi...molestare le truppe tedesche e ostacolarne i trasporti in particolare».

Con l'aumento del numero dei partigiani, inizialmente organizzati in tanti piccoli gruppi sorti attorno a un capo, si pose ben presto l'esigenza di un maggior coordinamento sia in vista della liberazione, che a molti sembrava imminente, sia per la volontà dei partiti, soprattutto quello comunista, di egemonizzare le nascenti formazioni. Oltre a ciò si aggiungeva, da un lato, la necessità di razionalizzare il sistema degli approvvigionamenti che, dato il numero limitato dei lanci da parte dell'aviazione alleata e le frequenti difficoltà per recuperarli, gravava prevalentemente sulle popolazioni locali, peraltro già sacrificate dalla scarsità delle risorse agricole e dal numero sempre crescente di sfollati dalle città costiere più esposte all'avanzata tedesca. Dall'altro lato bisognava evitare che alcune di quelle formazioni, molto spesso composte di pochi uomini, ma dalla composizione sempre più eterogenea, potessero dar luogo ad azioni non sempre rispondenti a criteri militari e politici con conseguente pregiudizio per le popolazioni locali. Nonostante i molti contrasti, a volte personali tra i leader dei vari gruppi, ma molto più spesso politici, data la tendenza ad egemonizzare il movimento partigiano ed a colorarlo politicamente, nella seconda metà del luglio 1944, il 18 secondo alcune fonti, il 25 secondo altre, si formò una formazione unica che prese il nome di X bis Brigata Garibaldi "Gino Lombardi", a sua volta organizzata in tre compagnie di circa 120 uomini, più una squadra con compiti di arruolamento e addestramento, ciascuna in località diverse nei monti della Versilia: la prima, secondo alcune fonti si era attestata sul Gabberi, nei pressi della Foce di San Rocchino, e circondava i monti di Sant'Anna, schierata ad arco quasi come triste presagio, come se avesse dovuto difenderla da un eventuale assalto nemico.

Questa nuova organizzazione determinò, nell'imme-

diato, un'intensificazione delle operazioni partigiane che, condotte con tecniche di guerriglia, arrecavano particolare disturbo e preoccupazione nei tedeschi, soprattutto per la difficoltà delle loro truppe ad interventi in alta montagna, dove quelle trovavano rifugio. Quando invece gli attacchi venivano portati all'interno di centri abitati, magari con il ferimento o l'uccisione di militari tedeschi, il timore di pesanti rappresaglie determinava la popolazione ad abbandonare gli stessi per cercare rifugio in luoghi più sicuri. Furono proprio situazioni di quel genere, insieme alle continue richieste di cibo, che incidevano pesantemente nelle aree con il maggior numero di sfollati, oltre ai saccheggi e alle rapine da parte delle formazioni più sbandate, a creare situazioni di tensione fra gli stessi partigiani e le popolazioni locali.

Da questi nuovi e più numerosi scontri, tuttavia, non si può dire che la nuova formazione fosse uscita vittoriosa, anzi proprio quelli del 30 e 31 luglio misero in evidenza i suoi punti deboli e determinarono un suo sostanziale, quanto prematuro scioglimento. Questo, in particolare, per l'eccessiva e incontrollata crescita degli uomini datsi alla macchia, che impediva un effettivo coordinamento delle loro azioni, per le difficoltà dei rifornimenti, accresciute dai numerosi profughi in quelle stesse zone, infine per la conformazione dei luoghi, facilmente accerchiabili con azioni di rastrellamento. Fu dopo quegli scontri nelle zone di Monte Ornato e Farnocchia che molti partigiani al seguito di Ottorino BALESTRI, che della X-bis era il comandante, decisero di abbandonare i monti circostanti Sant'Anna per dirigersi nel Lucese anche se la III compagnia di Lorenzo BANDELLONI e Loris PALMA, detto "Villa", e la IV non lasciarono il Monte Gabberi. Secondo una prima ricostruzione, quella separazione avvenne per consentire a chi era rimasto di recuperare il materiale sparso in zona; secondo un'altra versione, per contrasti personali che traevano origine da divergenze politiche. Ciò che è indubbio, però, è che la separazione determinò il sostanziale fallimento di quell'esperienza unitaria.

Con riferimento alla situazione riscontrata nelle Alpi Apuane, teatro di gran parte delle atrocità naziste, il Sergente del S.I.B. (Special Investigation Branch: Settore di investigazione speciale) BAXENDALE, che ha avviato le indagini sui crimini di guerra di Bardine San Terenzo (avvenuti subito dopo quelli di Sant'Anna tra il 17 e il 27 agosto) il 27.08.45, nella sua relazione conclusiva del 25.9.45 (allegati 211-224 provenienti dalla cartella 5, faldone H, del P.M. e ora nel fasc. dib. n.,1) ha descritto le colline della provincia di Massa e di Carrara come luoghi favorevoli per nascondersi, tant'è che a partire dall'8 settembre 1943 vi si radunarono un numero sempre maggiore

di partigiani. Nei mesi invernali del 1943 e del 1944 questi si rafforzarono e si armarono, tanto da strutturarsi in due Brigate, la Lunense e la Garibaldi, che divennero una vera spina nel fianco per i tedeschi che si erano attestati su quel fronte: infatti, tra le altre cose, avevano distrutto ponti ed attaccato i loro convogli.

7.3 I militari tedeschi

Quello della lotta ai partigiani fu un problema assai avvertito dagli alti comandi tedeschi, sia per i numerosi sabotaggi alle strade e alle altre vie di comunicazione, sia per gli attacchi ai loro veicoli e ai singoli militari. Infatti se da un lato quelle attività ostacolavano la fortificazione della linea difensiva, perché impedivano o rendevano più ardua la circolazione degli uomini e dei mezzi (oltre che l'arrivo dei rifornimenti di viveri, armi e quant'altro), dall'altro ne fiaccavano la resistenza, minando alla base la loro fiducia e rendendo ancor più preoccupante l'avanzata alleata.

Inizialmente le disposizioni per la lotta ai partigiani erano contenute nelle direttive emanate tra il novembre e il dicembre del 1942 nell'ambito della guerra condotta nell'Europa dell'Est (da qui il nome di "Direttiva di combattimento per le lotte dalle bande all'Est"): quella principale era dell'11 novembre 1942, successivamente modificata e rafforzata da un ordine (Bandenbekaempfung) emanato direttamente da HITLER il 6 dicembre dello stesso 1942.

Dopo i fatti di via Rasella a Roma, però, gli alti comandi tedeschi erano costretti a prendere atto che gli attentati e la presenza delle «bande» era ulteriormente aumentata, pertanto il 1° aprile del 1944, nonostante fosse un fenomeno che non aveva ancora assunto le dimensioni e la rilevanza che avrebbe avuto nell'estate successiva, un foglio di istruzioni (il 69/2) sostituì la prima delle due direttive disponendo che azioni collettive contro interi paesi, come appiccare il fuoco alle case, dovevano essere eccezionali ed ordinate almeno da un comandante di divisione, o suo equipollente per le SS e la Polizia. Inoltre i partigiani che indossavano un'uniforme nemica, o abiti civili, dovevano essere considerati prigionieri di guerra, mentre ai partigiani che avessero disertato andava assicurato un buon trattamento.

Nonostante non fosse stato ancora investito ufficialmente della gestione della lotta ai partigiani, già dal 7 aprile KESSELRING inasprì la strategia dichiarando, senza l'emanazione di un ordine vero e proprio, che interventi eccessivamente drastici nei loro confronti non avrebbero dovuto essere puniti (da KLINKHAMER "Stragi naziste in Italia": «... Contro le bande si agirà con azioni pianificate...In caso di attacco, aprire immediatamente il fuoco...Il

primo comandamento è l'azione vigorosa, decisa e rapida. I comandanti deboli e indecisi verranno da me convocati per renderne conto, perché mettono in pericolo la sicurezza delle truppe loro affidate...»). Sostanzialmente la strategia tedesca mirava a colpire i partigiani ma, allo stesso tempo, aveva anche l'obiettivo di mettere in guardia i civili da eventuali atteggiamenti di simpatia o aiuto ai "ribelli" (infatti per la popolazione civile si aggiungeva: «...Nel caso di attacchi, è necessario circondare immediatamente i luoghi in cui sono avvenuti; tutti i civili...devono essere arrestati. In caso di attacchi particolarmente gravi, si può anche prendere in considerazione di dare immediatamente fuoco alle case da cui si è sparato...i comandi di piazza locali dovranno prendere conto che alla minima azione contro soldati tedeschi verranno adottate le contromisure più drastiche»).

Per quanto riguarda, invece, la direzione e la gestione di quella lotta, dopo l'attentato di Via Rasella e la strage delle Fosse Ardeatine, si era creato un dissidio tra l'esercito e le SS, in particolare tra i rispettivi comandanti KESSELRING e WOLFF. Il contrasto fu risolto nel maggio del 1944 attribuendo all'esercito, e quindi a KESSELRING, la responsabilità delle operazioni contro i partigiani nelle zone di operazioni militari, quelle più calde e più importanti, nelle quali pertanto anche le SS dovevano uniformarsi alle sue direttive. Nelle altre zone, invece, la responsabilità rimaneva alle SS, ma pur sempre in accordo con le linee generali di KESSELRING. Con il successivo aggravarsi della situazione militare, e con la maturata consapevolezza dell'importanza del contributo dato agli alleati dai partigiani, e a questi dalla popolazione civile, anche gli ordini e le disposizioni vennero ulteriormente inasprite. A questo sostanziale peggioramento contribuì oltre l'aumento della loro forza numerica, soprattutto a partire dal maggio del 1944, fattore sempre più pericoloso per la costituenda linea Gotica, anche la contemporanea reticenza della popolazione civile alle più svariate forme di collaborazione con le difese tedesche.

Per far fronte a questa nuova situazione, dal giugno del 1944 venne approntato un vero e proprio sistema di disposizioni che si incardinava su due ordini fondamentali, quello del 17 giugno ("... La lotta contro i Partigiani deve essere portata avanti con ogni mezzo a disposizione e con estrema severità. Proteggerò ogni Comandante che vada oltre le nostre abituali restrizioni nella scelta e nella durezza dei mezzi adottati nella lotta contro i Partigiani... Tutti i civili implicati nelle operazioni antipartigiane, che vengono arrestati nel corso delle azioni di rappresaglia, devono essere trasferiti nei campi di raccolta che devono essere costruiti a tal proposito dal Capo del Dipartimento

Amministrativo SUD-OVEST per il definitivo invio al Reich come lavoratori...I partigiani devono essere attaccati e distrutti. La propaganda tra i Partigiani è di estrema importanza») e l'altro, che precisava il primo, del 20 giugno («... Ogni atto di violenza commesso dai partigiani deve essere punito immediatamente... Ovunque vi siano numeri considerevoli di gruppi partigiani, una parte della popolazione maschile di quell'area sarà arrestata e nel caso di violenza questi stessi uomini saranno uccisi...Se le truppe vengono colpite da spari all'interno di qualsiasi villaggio, questo deve essere incendiato»).

In entrambi KESSELRING ordinava la massima severità, con espressioni che non lasciavano dubbio sul fatto che le truppe avrebbero avuto mano libera. In quello del 17 giugno, infatti, era contenuta quella che gli storici hanno successivamente definito la "clausola dell'impunità", cioè l'impegno a coprire dal punto di vista giudiziario tutti quei comandanti che nell'adozione delle misure contro i partigiani avessero ecceduto rispetto alla moderazione propria dell'esercito tedesco, clausola che da più parti era stata intesa come un vero e proprio invito a compiere azioni illegali anche rispetto alle norme di comportamento imposte dal diritto militare tedesco, che pure era un diritto con maglie piuttosto larghe, soprattutto rispetto alla possibilità di rappresaglie nei confronti della popolazione civile. Tali ordini furono trasmessi attraverso tutta la linea gerarchica già dalla fine di giugno, tant'è che gli inglesi ne ritrovarono traccia, più o meno con gli stessi toni, nella documentazione dei vari reparti tedeschi in cui si imbarterono.

7.4 Il luogo dei fatti: Sant'Anna di Stazzema.

Allo scopo di comprendere al meglio il reale svolgimento dei fatti come emergente dal copioso materiale probatorio acquisito, non può prescindere da una breve introduzione che evidenzia la conformazione del territorio. Così come spiegato dal teste Ten.Col. CC D'ELIA, il quale ha coordinato la polizia giudiziaria bilingue a disposizione della Procura Militare in sede, Sant'Anna era un centro abitato piuttosto particolare. Come già illustrato nel disegno della piantina allegata al memoriale BERTELLI acquisito in atti, si vede chiaramente che non era un paese di montagna come gli altri, normalmente posizionati su un colle. Al contrario, come spiegato dallo stesso BERTELLI nel corso della testimonianza resa a dibattimento, aveva un diametro di vari chilometri, sia in larghezza che in altezza, in quanto si trattava di piccoli gruppetti di case sparse in mezzo ai campi e in mezzo al bosco, a chilometri di distanza tra loro. La popolazione stanziale non contava nemmeno 400 anime, gran parte delle quali boscaioli, contadini e pastori,

anche se in quel periodo ve n'erano molti di più, per i numerosi sfollati delle zone limitrofe (nel rapporto redatto dal Vice Commissario Vito MAJORCA il 20 agosto 1946 si parla di qualche migliaio di persone). Al paese si accedeva attraverso un'unica strada praticabile, il resto erano sentieri e boscaglia: era in pratica una collina, una sorta di cono rovesciato situato al centro della vallata antistante il Monte Gabberi, in cima al quale c'era una chiesa con delle case intorno. Altre case erano sparse nel raggio di pochi chilometri quadrati tutt'intorno, in località poi divenute tristemente famose per essere state teatro della tragedia del 12 agosto del 1944.

7.5 Le precedenti indagini sui fatti.

Come già accennato, di quanto accaduto nel paese di Sant'Anna di Stazzema il 12 agosto 1944, si sono occupate una pluralità di indagini. Trattandosi di una zona di confine tra il territorio controllato dalle truppe naziste e quello che si veniva man mano liberando con l'avanzata alleata, anche questo fu ben presto occupato dagli anglo-americani che non tardarono ad accorgersi delle efferatezze commesse dai tedeschi. Questo ha fatto sì che qualche sommaria informazione di quanto accaduto la si ritrovi già nel rapporto del Cap. JACK, componente della 110a batteria del 39° LAA Reggimento FA (artiglieria da campo) britannico, trasmesso il 2 ottobre 1944 al Quartier Generale del IV Corpo d'Armata (Allegato 57 del fascicolo dib. n.5).

Sulla base di informazioni raccolte dai militari che, svolgendo detti accertamenti, effettuarono varie ispezioni nel paese, ed anche sulla scorta di quanto riferito dagli abitanti del posto, ritenute attendibili in quanto confermate in una pluralità di resoconti, il rapporto evidenzia l'intensa attività partigiana del periodo precedente, nella tratto montuoso intorno a Sant'Anna, i continui attacchi ai contingenti tedeschi della zona e le disposizioni emanate dai nazisti, a puro scopo difensivo veniva precisato, per far evacuare i cittadini dai paesi prima di occuparli.

Tra gli episodi si citava quanto avvenuto il 31 luglio 1944 a Farnocchia, quando una pattuglia di dodici soldati tedeschi entrò per ordinarne l'immediata evacuazione e i partigiani, nonostante l'opposizione degli abitanti, ne uccisero otto durante la marcia di ritorno a Stazzema. Il giorno successivo, essendo stato respinto dai partigiani anche il tentativo di occupazione del paese, e per paura di altri disordini, gli abitanti preferirono sfollare verso le montagne, molti dei quali intorno a Sant'Anna. La decisione si rivelò saggia, giacché l'8 agosto i tedeschi tornarono e riuscirono ad occupare il paese, incendiandolo.

Il 7 agosto, invece, quando ormai a Sant'Anna si

trovavano molte persone sfollate da Farnocchia e da altri centri minacciati dalla pressione tedesca, una pattuglia di militari entrò in paese ed affisse un ordine di evacuazione, da osservare entro cinque giorni. Tuttavia, appena i tedeschi se ne andarono, i partigiani lo staccarono, per sostituirlo con un volantino in cui si invitava la popolazione a rimanere perché loro li avrebbero protetti da eventuali attacchi. Successivamente si ritirarono sulle loro posizioni in altura pronti ad attaccare le pattuglie tedesche. Il 12 agosto, dopo aver accertato, sin dalle otto del mattino, che nessuno aveva lasciato Sant'Anna, un gruppo di circa 150 soldati tedeschi accerchiò il paese attraverso i boschi, spingendo quanti ci abitavano, o coloro che stavano scappando, verso il centro. Nel loro cammino, dopo aver fatto uscire gli abitanti, o dopo averli uccisi direttamente nelle loro case, diedero alle fiamme tutte le abitazioni con granate incendiarie e benzina (secondo alcuni con lanciafiamme). Altri, invece, vennero uccisi nel piazzale della chiesa, dove l'immane rogo alimentato con le panche della chiesa bruciò almeno 138 persone, alcune ancora vive dopo le prime sventagliate delle mitragliatrici. Nonostante il parroco avesse inutilmente implorato di risparmiare almeno otto ragazzini, uccisi solo un pò più tardi, lui stesso trovò la morte, tanto che già alle dieci del mattino rimasero in vita solo i soldati tedeschi e una o due persone che erano riuscite a nascondersi.

Le truppe che avevano partecipato al massacro appartenevano ad una divisione SS e si diceva che durante l'operazione si fosse verificato qualche episodio di dissenso tra loro perché, sempre nel paese, furono trovati i corpi di tre soldati tedeschi cui era stato sparato.

Il resoconto finale di quell'operazione comprese, quindi, l'uccisione di oltre 400 civili e la distruzione di tutte le case del paese. La stessa chiesa fu in parte distrutta e bruciata, mentre i resti dei corpi che giacevano carbonizzati nella piazza furono sepolti nelle fosse comuni appositamente predisposte. Altri resti di persone carbonizzate vennero trovati ancora all'interno delle case fuori dal paese.

Nella lettera di accompagnamento di tale rapporto (Allegato 56), il Cap. THOMAS dubitava, però, che potesse essersi trattato di crimine di guerra, sia per il coinvolgimento degli abitanti del paese nell'attività partigiana, sia per il rifiuto di eseguire l'ordine tedesco.

Se l'indagine menzionata, pur delineando una prima descrizione dell'accaduto, non era basata su testimonianze identificabili, in quanto si limitava a raccogliere voci piuttosto generiche, ben più curata ed approfondita fu quella condotta dalla "Commissione crimini di guerra" (composta dal Magg. Edwin S.

BOOTH come commissario, dal Magg. Milton R. WEXLER come consigliere militare e dal Magg. Carl H. CUNDIFF come difensore), nominata il 10 agosto 1944 in seno alla V Armata statunitense (Allegato 52 bis del fascicolo dib. 5), cui il successivo 15 settembre assegnarono l'incarico di indagare anche sul presunto crimine di guerra perpetrato "vicino a Sant'Anna" intorno al 19 agosto (Allegato 54), data in cui erroneamente si riteneva verificato l'eccidio.

Lo stesso 15 settembre 1944 la Commissione incominciò i lavori presso il Quartier generale della V Armata, assumendo le testimonianze di Alfredo (erroneamente indicato come Alfrido) e Marino CURZI. L'interrogatorio avvenne tramite un interprete, alla presenza di un redattore giurato del verbale, e dopo aver fatto prestare loro giuramento davanti al Maggiore WEXLER, nel rispetto della normativa americana e secondo modalità riscontrate anche negli altri interrogatori.

Il primo (Alfredo CURZI) affermò che quel giorno si trovava a Sant'Anna e che, verso le sette del mattino, fu svegliato dai colpi di arma da fuoco. Resosi conto del pericolo uscì subito di casa, si nascose a circa sessanta metri dall'abitato e da lì, al riparo della vegetazione, assistette al massacro. I rastrellati furono portati sulla piazza, davanti alla chiesa, dove i tedeschi raggrupparono tutti i civili in un angolo vicino al precipizio. Poi presero le sedie e i banchi dalla chiesa, li misero intorno ai civili con paglia e rami per appiccare il fuoco e, mentre questi bruciavano, cominciarono a sparare su di loro con un fucile mitragliatore. Contemporaneamente altri soldati si diressero verso i casolari della zona dove uccisero le persone scovate, bruciarono le loro case e le cantine con la legna che vi si trovava.

A specifiche domande il CURZI affermò che sulla piazza della chiesa erano almeno 15 i tedeschi, che si trattava sicuramente di SS perché avevano il teschio al centro del berretto, da molti portato al posto dell'elmetto, inoltre ricordò che erano vestiti con una mimetica policroma.

Quanto alle motivazioni della strage, ritenne fosse stata una rappresaglia per i tedeschi precedentemente uccisi dai partigiani. Oltre a ciò, aggiunse di aver sentito parlare di due ordini impartito pochi giorni prima: il primo, stampato, era affisso vicino alla chiesa ed ordinava l'evacuazione; il secondo, dei partigiani, era stato affisso sopra l'altro. Ricordava, inoltre, che a Farnocchia vi era stata battaglia tra tedeschi e partigiani e che un certo ROSSI Demesio aveva scattato delle fotografie dei luoghi dopo il massacro.

Marino CURZI, invece, assistette all'episodio da una miniera distante circa cinquecento metri dal teatro delle operazioni. Dalle 6.30 del mattino, quando

iniziò a sentire i primi spari in lontananza, fino a mezzogiorno, stette ad osservare l'incendio e, sempre da lì, vide i tedeschi scendere nella valle. Non sentì il nome di nessuno di loro, ma riteneva che almeno una decina fossero ufficiali, perché avevano le decorazioni delle spalline dorate o argentate; purtroppo, però, poiché non gli si avvicinarono più di 50-60 metri, non riuscì a leggere nessun numero sulla loro giacca. Apprese successivamente che si trattava di SS, come dicevano un pò tutti, anche Ettore CECCONI, uno dei sopravvissuti, che lo raccontò a lui. Erano circa centocinquanta e riteneva che il motivo per cui avevano compiuto quel massacro fosse da ricercare nelle perdite subite in occasione degli scontri con i partigiani di Lorenzo BANDELLONI che operavano nei monti intorno a Sant'Anna. A suo avviso un'altra spiegazione poteva essere legata al fatto che l'ordine di sgombero del paese, che i tedeschi intendevano utilizzare come base per meglio combattere i partigiani, fosse rimasto pressoché inascoltato dalla popolazione che, nonostante si aspettasse delle conseguenze, fu costretta a rimanere perché nessuno sapeva dove andare.

Dopo aver sentito la sparatoria per almeno quattro ore, dopo le 14.00 il CURZI si decise a scendere nel paese per cercare la sorella, uscita di casa alle 5 di quella mattina, senza riuscire a trovarla. In compenso, però, vide due-trecento morti carbonizzati sulla piazza e altri duecento in altri punti: 15 dentro una stalla e altri gruppi di 5-7 persone sparsi lungo il dirupo intorno alla chiesa. Si trattava quasi esclusivamente di donne e di bambini piccolissimi, poiché gli uomini erano riusciti a lasciare il paese appena in tempo, immaginando di essere quelli che avrebbero rischiato maggiormente. Il giorno successivo, 16 settembre 1944, la Commissione assunse la testimonianza di Willi HAASE, soldato semplice delle SS appartenente alla 5a Compagnia, II Battaglione, 35° Reggimento, 16a Divisione SS Reichsfuhrer, disertore e, al momento, prigioniero di guerra. Nonostante facesse parte di quel reparto, lui non aveva partecipato al fatto perché non lo aveva ancora raggiunto; infatti si trovava alla stazione o presso la sede del reggimento. In quel tempo, invece, tutta la 5a Compagnia e l'intero II Battaglione, che in quel periodo contava soltanto 250-300 unità, si trovavano nella zona di Sant'Anna. Lui seppe del massacro dai suoi camerati quando entrò nei ranghi effettivi della 5a Compagnia, allorché gli fu raccontato da più di un commilitone. A specifica domanda del Magg. WEXLER, confermò che il Feldwebel JANSEN (probabilmente Martin JANSSEN) partecipò al massacro perché ricevette l'ordine dal comandante del Battaglione, a quel tempo un capitano di cui ignorava il nome ma che,

forse, era l'Untersturmfuhrer SASSE (Theodor SASSE). Aggiunse, inoltre, che l'intero Battaglione vi prese parte, perché ricevette l'ordine dal suo comandante, quindi parteciparono anche l'Unteroffizier RUTHER, volontario SS e tiratore scelto della compagnia (probabilmente si trattava di Horst RICHTER), l'Unteroffizier LEIBSLE, anch'egli volontario SS (probabilmente Alfred LEIBSLE), il Feldwebel WERTMANN (dai successivi riscontri pare potesse trattarsi di Philipp WERTHMANN). Lui entrò a far parte della 5a Compagnia il 21 agosto 1944 e sapeva che l'episodio era verificato in uno dei giorni precedenti il 20 agosto. Gli raccontarono che l'azione iniziò alle prime ore del mattino e, poiché in quel periodo l'intero battaglione stava combattendo contro i partigiani, quella era appunto un'azione contro di loro. Nell'occasione il comandante di battaglione, che poi ricordò avere un nome simile a MUELLER, ricevette un ordine direttamente dal comandante del reggimento e, proprio per questo, nel massacro impiegò tutto il battaglione. Nella dichiarazione spontaneamente resa il giorno precedente a quell'interrogatorio, e che nell'occasione confermata anche davanti alla Commissione, HAASE aveva affermato che, a seguito di quell'ordine del comandante di Reggimento, il II Battaglione svolse un'azione punitiva nel paese di Sant'Anna, dalla quale scaturì l'uccisione di donne e bambini "... nonostante ... il comandante stesso sapesse che si trattava di sangue innocente", e nonostante la maggior parte degli uomini fosse stata a ciò costretta perché non era del tutto consenziente.

Per il resto non diede molte altre informazioni perché rimase in quella compagnia solo poche settimane, infatti disertò il 7 settembre e venne fatto prigioniero il 9, due giorni dopo. Inoltre, essendo stato distaccato con questa per la difesa costiera, non ebbe occasione di conoscere il nome di altri ufficiali o superiori: ricordava soltanto che il 25 agosto divenne suo comandante di compagnia il Lieutenant SASSE, ed affermò che il nome del Lt. Col. GESELER era per lui familiare.

Nello stesso 16 settembre venne sentito anche il Tenente William DE WALL, ufficiale addetto all'Ufficio Informazioni della 5a Armata U.S.A. il quale, grazie alla sua buona conoscenza della lingua tedesca, aveva svolto anche l'incarico di interprete nell'interrogatorio di Willi HAASE. Grazie a questa capacità era stato incaricato degli interrogatori dei prigionieri di guerra tedeschi, sulla base dei quali aveva acquisito informazioni sufficienti per formare una lista di alcuni ufficiali, tutti appartenenti al 35° Reggimento della 16a Divisione SS, comprendente: il Ten. Col. GESELER, il Maggiore CANTUFF, il Capitano

MUELLER (probabili deformazioni dei cognomi GESELE, CANTOW e MULLER), il Sottotenente SASSE, i Sottotenenti GRASNACH e KLINERT (probabilmente GRAMSCH e KLINNERT), nonché il Sottotenente SOMMER, comandante della 7a Compagnia.

Dell'interrogatorio di altri prigionieri di guerra, effettuati presso la sezione G-2 del Quartier generale della V Armata U.S.A. in data anteriore all'8 ottobre 1944, è stato acquisito il Rapporto 785 firmato dal Cap. Joseph M. KOLISCH (Allegato n.2 del fascicolo 5 del dibattimento) in cui si menzionano alcune importanti informazioni ottenute dai sei prigionieri di guerra menzionati, di cui alcuni del 35° e 36° reggimento della 16a Divisione SS. In particolare si appresero i nominativi di vari ufficiali della scala gerarchica, tra i quali anche quello del Sottotenente SOMMER, comandante della 7a Compagnia del 35° Reggimento, l'unico al cui nome era stata affiancata una nota relativa ad una sua partecipazione al "massacro di civili di Sant'Anna nei pressi di Pietrasanta verso il 19 agosto 1944".

Il 28 settembre 1944 la Commissione nominò una squadra d'indagine, della quale facevano parte anche ufficiali medici, con il compito di effettuare un sopralluogo a Sant'Anna. Nell'occasione si riscontrò che tutte le case erano state bruciate, e che solo un numero ristretto di persone era riuscito a scappare al massacro realizzato dai tedeschi con armi da fuoco o dando alle fiamme le persone ancora vive, i resti delle quali era ancora possibile trovare all'interno delle case. Soprattutto dalle ossa mascellari e dai denti, tale Commissione poté inoltre accertare che si trattava in prevalenza di donne e bambini (Allegato n. 55 del fascicolo 5 del dibattimento).

Da quel momento la Commissione decise di spostarsi in vicinanza del paese e, dopo che la zona venne occupata dagli Alleati, riprese i suoi lavori a Val di Castello dove l'8 ottobre 1944 ascoltò nuovi testimoni.

Tra questi Don Giuseppe VANGELISTI, parroco di La Culla, che si era recato a Sant'Anna il 13 agosto dopo che una donna il giorno prima gli aveva raccontato quello che era successo (fu il primo a parlare del 12 agosto, che poi si rivelò la data corretta, perché ricordava che quel giorno dovette chiedere un'autorizzazione ai tedeschi per seppellire i morti). Raccontò che arrivato nel paese vide le case bruciate, la canonica della chiesa che fumava ancora per il fuoco e molti cadaveri bruciati. Ne contò 138, ma i morti erano molti di più perché molti erano stati già sepolti: alcuni cadaveri si trovavano ancora dietro la canonica e la maggior parte erano di donne, vecchi e bambini. Immaginava che il motivo del massacro fosse stata la collaborazione prestata dalla popolazione

ai partigiani, non vide alcun ordine di sgombero ma aveva notato l'invito dei partigiani alla popolazione del 26 luglio a non lasciare il paese. Nell'occasione scattò alcune foto, che poi diede al fratello. Al termine consegnò alla Commissione una lista di morti da lui accertati.

Pochi giorni dopo, l'11 ottobre 1944, con una lettera inviata alla Commissione (fascicolo dibattimento n. 7, cartella 3), il sacerdote comunicò di aver redatto una relazione, incominciata a scrivere a partire dal 27 agosto 1944, e di averla consegnata al Governatore Militare di Viareggio presso il quale poteva essere acquisita (la relazione, in Allegati n. 31-34 del fascicolo 5 del dibattimento e in fascicolo 7, cartella 2, ha costituito la base per alcune ricostruzioni storiche e giudiziarie successive). Disse inoltre di aver raccolto le dichiarazioni di due testimoni oculari che allegava: quella di Ettore SALVATORI, autografa, e quella di Angela BOTTARI, analfabeta, raccolta direttamente da lui (infatti, oltre alla firma del sacerdote, è firmata semplicemente con un segno grafico).

Nella relazione, oltre a quanto già riferito nel corso dell'interrogatorio, e dopo una breve introduzione sui luoghi e sulla popolazione del paese, che lui ben conosceva perché vi si recava a celebrare la Santa Messa ogni domenica, il parroco fa riferimento agli scontri tra partigiani e tedeschi dei giorni precedenti e descrive con maggiori particolari quanto più sinteticamente verbalizzato nell'interrogatorio.

La dichiarazione di Giuseppa BOTTARI, invece, faceva riferimento ad un gruppo di 4 o 5 tedeschi che alle 7 di quella mattina si recarono nella loro casa, in località Vaccareccia, dove le ordinarono di scendere in una specie di cantina per la legna da ardere, e dove cominciarono a mitragliarli e a buttare sopra di loro anche delle foglie di grano incendiate. Lei si salvò perché, nonostante fosse stata ferita alle gambe, riuscì a scappare.

La seconda dichiarazione era di Ettore SALVATORI, uno dei primi ad indicare nel 12 agosto l'esatta data dell'eccidio. Vi si affermava che erano le 7.30 del mattino quando si seppe che i tedeschi erano arrivati all'Argentiera e si cercò di scappare subito perché era noto cosa sarebbe capitato agli uomini, compresi gli infermi e a prescindere dall'età. Si sparse la voce che stavano arrivando gli uccisori, gli incendiari e i distruttori di case, perché quella era la fama che avevano le SS. Prese il figlio e altri due giovani e si allontanò dalla casa, rimanendo nascosto in un campo di granturco e di fagioli mentre gli altri uomini si erano spinti fin dentro il bosco. Dopo pochi minuti sopraggiunsero i tedeschi "da più parti", in tutto una diecina, che sparavano all'impazzata in ogni direzione ma soprattutto verso la casa dei Bertelli, in località Colle,

dove fino a poco prima si trovava anche lui, e dove erano rimaste la moglie con la figlia di cinque anni. Dal punto in cui stava nascosto riusciva addirittura a sentire le loro urla pietose e quelle di tutte le altre donne nel frattempo condotte fuori e avviate verso la mulattiera. Quando passarono vicino al campo, decise di uscire dal nascondiglio e di unirsi a loro: in tutto erano 19 persone e man mano che procedevano si andava delineando l'idea che sarebbero stati bruciati anche loro, infatti erano state già incendiate alcune stalle e una casa. Invece, attraverso un campo dove il grano era stato da poco mietuto, furono fatti scendere verso un fossato dove i tedeschi cominciarono a dar fuoco al grano. A quel punto Armida BERTELLI cercò di scappare, ma una delle SS le sparò, attingendola al braccio. Insieme ai tedeschi c'erano anche alcuni italiani, uno dei quali portava una cassetta di munizioni, mentre altri due non avevano nulla in mano. Giunti nel fossato venne piazzata la mitragliatrice: la prima ad essere colpita fu Lofelia GHELARDINI, che stava implorando pietà per sé e per la piccola Maria Sole, la figlia di appena otto mesi di vita. Oltre le raffiche del mitra, anche gli altri soldati sparavano con le loro armi. Quando finalmente furono "saziati" di sparare, si allontanarono e lui poté sentire la voce della moglie che lo chiamava con voce "rotta dal terrore e dal dolore" della ferita mentre la loro figliuola era morta. Dopo una decina di minuti, però, i tedeschi tornarono e dopo aver parlottato tra loro spararono alla moglie e alla nipote ancora in vita uccidendo la moglie e ferendo ancor più gravemente la nipote che si salvò dopo un mese di ospedale. Lui riuscì a salvarsi perché, nonostante lo avessero tirato su per la cinta, era riuscito a fingersi morto.

Nella stessa data fu sentito anche Demesio ROSSI che però, non essendo testimone oculare, poté riferire soltanto dei resti carbonizzati visti a Sant'Anna il 13 agosto 1944, giorno dopo la strage, molti dei quali, almeno 30, di bambini.

Senza altro più interessante quanto riferito da Aleramo GARIBALDI, indicato da più testimoni come complice dei tedeschi. Il testimone ha confermato di essere stato nel paese quel 12 agosto, dove si trovava da circa due mesi, e di aver assistito all'uccisione dei civili tra cui sua moglie e tre bambini. Lui non sapeva perché non era stato ucciso, però ammise di aver trasportato le loro munizioni. Faceva parte di una squadra composta da 10-12 uomini e al termine dell'operazione il capo squadra gli rilasciò un permesso che gli avrebbe consentito di entrare e uscire dal paese senza problemi con i tedeschi, permesso che aveva ancora con sé e che, essendo stato consegnato alla stessa Commissione, è stato ora acquisito agli atti del presente procedimento (fascicolo dibattimento

n. 7, cartella 2).

Nella sua traduzione in italiano si legge «... che durante la notte dall'11 al 12 agosto, GARIBALDI Almanò» (l'errore di traduzione del vero nome Aleramo è stato fatto passando dall'originale tedesco alla traduzione in inglese) «... è stato impiegato come porta rifornimento da una unità F.P.N. 01011B (che indica il numero di posta assegnato all'unità e che spesso veniva utilizzato anche nella documentazione amministrativa originale tedesca per indicare i reparti) in azione contro i partigiani», firmato da un sergente il cui nome, dall'originale in tedesco, sembrerebbe Martin JANSEN.

Aggiunse che la sparatoria iniziò verso le 8 del mattino e che tutto iniziò con l'ordine di un ufficiale che dispose che tutti gli abitanti del paese fossero rastrellati e uccisi. La sua squadra fu incaricata di recarsi nella scarpata lì davanti e, mentre ci andavano, incontrarono un casolare dove uccisero 20 persone. Riteneva avessero ucciso almeno 300 persone tra cui, oltre sua moglie, anche i suoi e molti altri bambini, dai 25 ai 30, e 110-120 donne, probabilmente perché avevano aiutato i partigiani. Degli ufficiali nominatigli dal maggiore WEXLER, che condusse l'interrogatorio della Commissione, ricordò soltanto quello del Cap. MUELLER, nome che aveva sentito nominare a Val di Castello.

Nella relazione del 16 ottobre 1944 (Allegato n. 52 del fascicolo 5 del dibattimento) la Commissione tirò le fila dell'attività investigativa fino a quel momento svolta ed indicò le prove raccolte con riferimento alle persone sentite ed a quelle di cui, per loro indisponibilità, era stata comunque acquisita una dichiarazione. Oltre ad un'altra breve dichiarazione raccolta da Giuseppa BOTTARI (indicata come prova "O" nella relazione, e in Allegato 36 del fascicolo dibattimento n. 5), la quale, come riferito da Don VANGELISTI era analfabeta, alla Commissione pervenne anche quella di Mario MARSIGLI (prova "P" in Allegato 37 del fascicolo dibattimento n. 5), un bambino di sei anni, il quale presumibilmente non sapeva ancora leggere e scrivere.

In essa Mario MARSIGLI ricordava che i tedeschi lo presero e lo condussero con la madre e i nonni sul retro del cortile, dove li mitragliarono e gli diedero fuoco. Solo l'intervento di un uomo (Giuliano SIMONETTI) lo sottrasse alle fiamme e lo salvò. In tutto c'erano circa 12 persone.

Al termine dei lavori inerenti la strage di Sant'Anna, la relazione della Commissione venne approvata e trasmessa a Washington dove un memorandum del 9 novembre 1944 ne evidenziava la rilevanza e disponeva che una copia fosse trasmessa alla Commissione dei Crimini di Guerra e un'altra al Governo italiano.

Un documento del Quartier Generale dell'Esercito Americano del 10 dicembre 1946 comunicava al Dipartimento di Guerra di Washington di aver chiuso la cartella relativa a quel crimine e di averla trasmessa al Governo italiano, in quanto le vittime erano tutte italiane.

A seguito della denuncia proveniente dal comando alleato, la Procura Generale Militare del Regno aprì il fascicolo n. 2163 R.G. con quegli stessi atti della Commissione d'indagine che ora, a distanza di quasi 60 anni, sono finalmente confluiti nel presente procedimento per la celebrazione di un processo.

Un'altra importante testimonianza diretta è stata ottenuta, il 22 dicembre 1944, dal Ten.Col. DE MARCO per conto dello Stato Maggiore Generale Italiano-Nucleo "I" presso la 5a Armata Americana, nei confronti di Nino MAZZOLINI, copia della cui deposizione è stata acquisita dall'Ufficio storico dello Stato Maggiore Esercito. Anch'egli, come altri testimoni, al racconto del massacro di Sant'Anna premette quello di alcuni episodi dei giorni precedenti commessi dai soldati tedeschi della zona, quasi a voler individuare un collegamento dell'eccidio con le precedenti scorribande.

Così si parte con il 30 luglio, quando diverse squadre di SS in assetto da guerra, con bombe a mano, mitragliatrici, ecc., spararono in ogni direzione sul Monte Ornato verso le cassette di persone "tranquille e operose", rastrellarono gli uomini perché "banditi" (secondo una totale equiparazione che, si è già visto, loro facevano della popolazione con i partigiani, quindi con i "banditen", come si legge nei loro rapporti e diari giornalieri), cacciarono le loro famiglie e bruciarono le loro case perché dalle finestre avevano sparato contro i soldati tedeschi. Nella loro azione uccisero, inoltre, tutti gli animali domestici e, purtroppo, anche un vecchio che non poteva abbandonare una di quelle case perché invalido.

Il 6 agosto, di mattina, una pattuglia di SS armata "fino ai denti" risalì la mulattiera che da Val di Castello conduceva a Sant'Anna secondo modalità che avevano tutta l'aria di una perlustrazione del territorio, quasi dovessero studiare la situazione delle case, della zona o un percorso che da una delle loro basi portasse al paesello. Infatti, secondo le parole del testimone, "Giunti al molino - a 20/30 minuti da Val di Castello - sostarono qualche minuto, osservarono, poi ripresero il monte. Giunti in Verzalla - a 40/50 minuti da Val di Castello - sostarono ancora, presero un uomo (Fernando FRANCHI)...lo caricarono con una cassetta di esplosivo, e ripresero verso la montagna. Giunti a circa 10 minuti dal paesetto di Sant'Anna, sostarono un pò, poi spararono alcuni colpi verso la chiesa..., buttarono alcune bombe a

mano in un metato vicino...indi ripresero la via del ritorno". Nel percorso in discesa si fermarono nuovamente in alcuni punti, questa volta fecero alcune esplosioni con la dinamite facendo saltare la stazione di partenza di una teleferica e una cabina elettrica per i servizi della vicina miniera.

L'8 agosto, invece, molte squadre SS provenienti da Monte Ornato si recarono a Farnocchia, già sfollata per loro ordine, e la incendiarono sparando a tutti gli uomini e agli animali che trovavano. Contemporaneamente altre squadre attaccarono un piccolo gruppo di partigiani sul Monte Gabberi e nel tragitto rastrellarono quanti uomini che venne caricato di una cassetta di oltre 50 Kg. Caduto sotto quel peso, e risultando perciò inutile, lo buttarono in una fossa al bordo della strada, lo crivellarono con pugnate e lo lapidarono con sassi fino a coprirne parte del corpo ormai esanime. Sempre lo stesso giorno, giunti al Gabberi, dopo essersi scambiate il segnale convenuto, le SS iniziarono a sparare con tutte le loro armi in direzione dei partigiani che, vista la disparità di forze, furono costretti a scappare in zone montuose più decentrate verso destra. Solo una donna, soprannominata "la Francese" perché aveva riparato in Francia fino alla caduta del regime fascista, continuò a sparare strenuamente fino ad essere falciata da una raffica tedesca. Solo nel pomeriggio le truppe naziste rientrarono alle loro basi dove, già il giorno successivo, cominciarono le uccisioni di molti degli uomini rastrellati.

Il fatidico 12 agosto centinaia di «... barbare e sanguinarie SS, armate sino ai denti come se dovessero attaccare chissà quale formidabile nemico» giunsero a Sant'Anna da Monte Ornato, dalle Muline, da Farnocchia e da altre località. Nel loro tragitto fino al paese rastrellavano quanti trovavano, ad alcuni facendo portare le cassette di munizioni, uccidendo tutti gli animali a portata di tiro. Giunti nella piazza della chiesa "per prima cosa pagarono per contanti i forzati portatori uccidendoli, poi iniziarono la loro nefanda opera": prima entrarono nella chiesa sparando raffiche di mitra, lanciando bombe a mano e cercando di appiccare il fuoco, poi incendiarono la casa del parroco Don LAZZERI. Nel frattempo gli squadroni provenienti da Coletti, dal Pero e da altre località continuavano a bruciare le abitazioni, uccidevano tutti gli animali ("persino ai topi tiravano") e rastrellavano tutti quelli che trovavano per accentrarli nella piazza della chiesa. A quel punto il parroco, che era già in un nascondiglio sicuro come i 9/10 degli uomini validi, vedendo che l'azione era ben diversa da quella di qualche giorno prima a Farnocchia, uscì fuori e si offrì in cambio della salvezza di donne, vecchi e soprattutto bambini. Riuscì soltanto a strappare la promessa del

comandante tedesco che almeno i bambini sarebbero stati salvati, ma fu il primo ad essere mitragliato. Poi ammassarono donne e vecchi sulla croce al centro della piazza, dove furono anch'essi mitragliati e poi bruciati con un grande falò alimentato anche dalle panche della chiesa. Quando le fiamme erano ben alte, presero i bambini, cui avevano promesso salva la vita e li buttarono nel rogo, dove trovarono anch'essi la morte. Nel frattempo gli altri soldati continuavano a girare per le case distruggendo e saccheggiando; dove invece c'erano persone, le ammassavano nei fondi delle case e le mitragliavano prima di dar fuoco a loro e alle abitazioni. Una squadra si spinse fino alla località Colle dove incendiarono e depredarono casa Bertelli (alla signora BERTELLI fu portata via una bicicletta nuova "Wolsit" dopo averle spezzato un braccio con una raffica mentre andava a prendere dell'acqua ad un soldato che aveva sete), portando via le persone trovate fino ad un avvallamento dove furono fatte scendere e mitragliate mentre un altro si divertiva a fare tiro a segno con la sua rivoltella sulle povere vittime. Finita la loro strage in paese si ritirarono verso Val di Castello continuando a sparare, rastrellare quanti trovavano e depredando le poche ricchezze di quelle persone.

Poiché nel corso delle prime indagini era emersa la collaborazione con il nemico tedesco di Aleramo Garibaldi e Guido BURATTI, entrambi impiegati come portamunizioni nel corso dell'operazione, nei loro confronti la Pretura di Pietrasanta avviò un'indagine, nel cui ambito vennero sentiti diversi testimoni e che sfociò nel Rapporto giudiziario del maresciallo VANNOZZI, comandante della Stazione CC di Stazzema, del 22 luglio 1946.

In particolare Pietro MORICONI, interrogato dal Maresciallo il 19 settembre 1946, affermò che la mattina del 12 agosto 1944, Aleramo GARIBALDI andò incontro alla "soldataglia tedesca" arrivata a Sant'Anna. Nonostante tutti gli altri uomini validi fossero scappati nei boschi all'approssimarsi della colonna nazista, e nonostante fosse stato invitato a fare anche lui lo stesso, il GARIBALDI li salutò e si incamminò con loro al centro del paese. Dopo che questo fu del tutto circondato, i soldati cominciarono a dare fuoco alle case e a mitragliare i civili anche all'interno delle case. Nonostante durante l'eccidio avessero trovato la morte anche la moglie e due figlie del GARIBALDI, lui non subì alcun pregiudizio nonostante potesse essere deportato come forza lavoro come gli altri uomini, anzi gli venne addirittura rilasciato un lasciapassare che lo avrebbe protetto da qualunque altro soldato tedesco.

Il 29 maggio 1946 fu interrogato anche Ettore SALVATORI che, per prima cosa, confermò quanto

già dichiarato agli stessi Carabinieri il precedente 10 maggio.

Rispetto a quanto espresso nella dichiarazione scritta immediatamente dopo i fatti, e fatta pervenire tramite Don VANGELISTI alla Commissione americana nell'ottobre 1944, nella quale i fatti erano stati descritti con maggiore dovizia di dettagli, il 10 maggio 1946 aggiunse soltanto che furono spinti in basso verso il fossato da Giuseppe RICCI, un italiano di cui già conosceva il nome.

Il 29 maggio, invece, effettuò il riconoscimento del detto RICCI, non del BURATTI, come aveva detto in precedenza, per errore, alla Polizia di Viareggio e nei confronti del quale era stata avviata l'indagine. Ricordò, inoltre, la quale nel fossato vide anche un altro italiano, un certo GARIBALDI, che collaborava a piazzare la mitragliatrice con cui poi vennero uccisi dentro il fossato.

Anche Giuseppe RICCI fu sentito, una prima volta il 28 aprile 1946. In quell'occasione dichiarò che si trovava con la figlia in località "Ponte dell'Abbaccatoio", vicino a Pietrasanta, quando la sera dell'11 agosto alcune SS entrarono in casa sua e lo costrinsero a seguirlo fino al comando tedesco poco distante, dove fu rinchiuso in una stanza per la notte. Verso l'1.00 del mattino fu prelevato con un camion, dove c'erano quattro "borghesi" che non conosceva, e condotto a Pietrasanta dove altri tedeschi sostavano in attesa di ordini. Poco dopo la colonna di circa 300 militari, tutti SS, si incamminò verso il monte e lui ebbe l'incarico di seguirla portando la cassetta delle munizioni. All'alba, quando giunsero a Sant'Anna, il grosso del "reparto" si divise in tre colonne, lui seguì quella che attraversò il paese andando a posizionare le armi automatiche oltre lo stesso per tenere sotto copertura di fuoco il Monte Gabberi, dove si diceva fossero nascosti i partigiani. Da quella posizione riuscì a vedere molto bene gli incendi e le uccisioni che nel frattempo altri soldati stavano compiendo nel centro abitato. Verso le 10 l'eccidio terminò e fu dato l'ordine di lasciare il paese per avviarsi a Val di Castello. Mentre riattraversava il paese incendiato vide anche due dei "borghesi" prelevati dai tedeschi la sera precedente e che avevano trascorso la notte con lui, gli unici italiani incontrati nel corso di quell'esperienza. Alle 12 fu finalmente libero e tornò a Ponte dell'Abbaccatoio. Aiutò i nazisti solo perché sotto minaccia di morte. Il successivo 26 agosto fu di nuovo catturato dai tedeschi e deportato in Germania fino al 12 maggio 1945.

Il 29 maggio 1946, messo a confronto con Ettore SALVATORI che lo aveva riconosciuto ed accusato di aver collaborato con i tedeschi, il RICCI negò di averlo mai visto e, tanto meno, di averlo preso per

un braccio per condurlo giù nel fossato dove poi fu mitragliato. Inoltre confermò di aver collaborato solo perché minacciato.

Oltre a quanto già evidenziato dai predetti testimoni, il rapporto giudiziario del Maresciallo VANNOZZI evidenziava quanto raccolto dall'assunzione di numerose altre testimonianze, in particolare dava conto delle voci secondo le quali la strage sarebbe stata sollecitata dai parenti di alcuni fascisti uccisi dai partigiani (Edoardo CECCHI durante il suo interrogatorio dichiarò di aver udito il compiacimento per quanto accaduto da parte di Francesco CASAMASSIMA, già commissario repubblicano di Pietrasanta e Camaiore) e di alcuni rapporti personali sorti tra italiani e qualche tedesco.

Essendo stata ormai individuata la 16a Divisione SS come responsabile di una serie di stragi, nel giugno del 1947 una Corte penale militare inglese processò il suo comandante, Generale SIMON, anche per quella di Sant'Anna. Nel corso di quel procedimento vennero assunte diverse prove e testimonianze, alcune delle quali acquisite come prove documentali nell'ambito del presente. Tra queste, in particolare, quella di Adolfo MANCINI, muratore di Sant'Anna, scampato alla strage.

Interrogato il 17 marzo 1947, il sopravvissuto ricordò che la mattina del 12 agosto un tedesco arrivò a casa sua e ordinò a tutta la sua famiglia di uscire e di unirsi ad un'altra famiglia profuga di Pistoia, lui invece fu incaricato di portare una cassetta con le loro munizioni. Successivamente le famiglie profughe e coloro che si trovavano nella piazza della chiesa, soprattutto donne e bambini, furono invitati a scappare (non specifica da chi e in quali circostanze), ciò che consentì anche a lui di abbandonare quella cassetta e di mettersi in salvo. Nel frattempo gli stessi tedeschi spinsero altre famiglie di profughi dentro la casa del parroco. Quando più tardi tornò nella piazza vide un grosso cumulo di cadaveri tra i quali riconobbe tutti i membri della sua famiglia: la moglie, due figlie, la sorella, il cognato, la nuora, due cognate, cinque nipoti ed una nipote, tutti di età compresa tra i 9 e i 16 anni e tutti sepolti dal parroco in una fossa comune.

La testimonianza, oltre ad essere piuttosto generica e povera di dettagli importanti, in quanto non specifica in quale località del paese si trovava, non indica il numero dei tedeschi neanche in maniera approssimativa e non si sofferma sulle azioni degli stessi. Essa si rivela poco chiara, se non addirittura contraddittoria, in quanto da un lato sembra affermare che molte persone riuscirono a salvarsi grazie agli stessi tedeschi che consentirono la fuga, dall'altro, dopo aver inspiegabilmente trascurato di spiegare come e dove riuscì a scappare, sia lui che la sua famiglia e quelle dei pro-

fughi, sembra rimangiarsi tutto perché la sua stessa famiglia risultava essere stata integralmente sterminata. Sorge quindi il dubbio che la deposizione non sia stata completamente veritiera, forse perché tesa a nascondere la sua complicità coi nazisti. Infatti altre deposizioni hanno già evidenziato che i portatori di cassette delle munizioni erano preventivamente d'accordo con il nemico, così viene detto, per esempio, con riguardo al GARIBALDI che, al loro approssimarsi, gli andò incontro piuttosto che scappare come altri che poi riuscirono a salvarsi.

Più dettagliata la deposizione rilasciata il 15 marzo 1947 da Alfredo GRAZIANI, testimone oculare dei fatti e uno dei pochi fortunati sopravvissuti.

Si era trasferito per breve tempo a Sant'Anna con la famiglia e, il 12 agosto, dalla finestra vide arrivare una fila di SS, riconosciuti dal teschio sull'elmetto, che arrivavano dall'Argentiera con degli uomini e donne prigionieri. Accerchiarono la località il Pero, costringendo tutta la popolazione ad uscire di casa, e portarono tutti verso la piazza della chiesa. Dopo circa dieci minuti arrivò un altro tedesco in casa sua e costrinse anche lui e la sua famiglia ad uscire e li condusse in una piccola casa vicina dove furono costretti a passare davanti ad una fila di tedeschi schierati con le armi, tra cui uno alla mitragliatrice, che sparava tutti colpendoli alle spalle. Nella stanza della casa dove furono ammassati c'erano circa 40 persone, prevalentemente anziani, donne e bambini. Contemporaneamente stavano già incendiando la loro casa. Spaventati per il precedente ferimento che costò la vita al primo uomo colpito, lui e la famiglia riuscirono a salire nella stanza al piano di sopra quando, poco dopo, sentirono che il vetro della stanza dov'erano rimaste le altre persone veniva rotto e subito dopo l'esplosione di una granata a mano seguito dagli spari della mitragliatrice e da una seconda granata, poi più nulla, né grida, né lamenti. Da una crepa che c'era nel pavimento videro che erano tutti morti, era stata una terribile carneficina. Evidentemente non contenti dello scempio appena fatto, i tedeschi presero delle fascine, le gettarono nella stanza e appiccarono il fuoco, facendo temere a lui e alla famiglia di poter morire soffocati dal fumo e per i gas dei cadaveri. Appena ebbero l'impressione che stessero allontanandosi, in mezzo al fumo e al cattivo odore dei cadaveri bruciati, con molta cautela, riuscirono a scendere ed a nascondersi in un campo lì vicino da cui poterono sentire i tedeschi che "fischiando e sparando" si dirigevano verso la chiesa.

Nell'ambito dello stesso procedimento a carico di SIMON, il 15 marzo 1947 venne sentito anche Agostino BIBOLOTTI, all'epoca dei fatti ventottenne, che quel giorno si trovava in località Vaccarella. Erano le 7 del mattino, ed era ancora a letto, quan-

do un tedesco bussò alla loro porta ordinandogli di aprire. Fecero uscire tutti dalla casa, quindi li condussero dentro una stalla lì vicino dove raggrupparono altre due famiglie, circa 20 persone in tutto. Poiché subito dopo chiesero due uomini per il trasporto delle loro radio trasmettenti, lui e suo fratello si offrirono volontari, pertanto dovettero abbandonare gli altri e vennero fatti uscire. Chi rimase dentro la stalla, invece, venne brutalmente ucciso col fuoco dei lanciafiamme, fuoco ulteriormente alimentato con la paglia di un covone vicino. Solo in seguito venne a sapere che in quella strage si salvò solo suo nipote, Mario MARSILI. “Completata con loro grande soddisfazione quella carneficina”, i tedeschi si diressero verso il piazzale della chiesa, dove erano già ammassate circa 150 persone, tutti vecchi, donne e bambini, che furono poco dopo uccise prima a colpi di mitra, poi bruciati con lanciafiamme, facendo una strage che durò almeno due ore. Anche lui e suo fratello stavano per subire la stessa orrenda sorte: infatti erano già stati messi al muro, quando all'improvviso un sottufficiale (nel verbale s.i.t. del 12.09.1996, anch'esso acquisito con il consenso delle parti, parla invece di un ufficiale) intervenne e fermò l'esecuzione affermando che sarebbero stati ancora utili per trasportare gli apparecchi a Val di Castello. Arrivati fino al paese, trovarono altre centinaia di persone che, fatte prigioniere, furono interrogate con orribili torture prima di essere ulteriormente divise in gruppi. Infatti i rastrellati di Sant'Anna furono separati e orrendamente uccisi a S. Terenzo, come si venne poi a sapere, molti altri furono “soltanto” deportati in Germania, ciò che consentì a molti, seppur dopo molte sofferenze, di salvarsi. Lui apparteneva a questi ultimi “fortunati” perché, quando chiesero chi fosse di Sant'Anna, e ancora non si sapeva quale sorte sarebbe toccata agli uni e agli altri, decise di non disse nulla.

Il BIBOLOTTI fu successivamente sentito come testimone anche nel processo tenuto a carico di Walter REDER presso il Tribunale Militare di Bologna nel 1951. In quella sede non aggiunse molto a quanto precedentemente dichiarato, ma precisò soltanto che al momento della distruzione della sua famiglia all'interno della stalla alla Vaccareccia, lui si trovava a circa 10 metri e vide che i lanciafiamme furono adoperati quasi simultaneamente ai mitra. Aggiunse di non sapere a quale reparto appartenessero quelle SS, però vi era un loro comando a Val di Castello da almeno 20 giorni, infatti al termine dell'azione tornarono proprio lì. Inoltre, quando arrivarono alla piazza della chiesa, vide un soldato tedesco ferito che aveva la testa fasciata.

In seguito il BIBOLOTTI fu nuovamente sentito a s.i.t., come già visto il 12.09.1996, poi ancora il

31.07.2000, il 13.08.2002 e l'8.06.2004, i cui verbali, peraltro privi di ulteriore utilità, sono stati acquisiti con il consenso delle parti.

Per l'individuazione dei responsabili della strage, invece, le prime indagini italiane furono portate avanti dal Commissariato di Viareggio, nella persona del Vice Commissario Vito MAJORCA, per conto della Procura presso la Corte d'Assise Straordinaria di Lucca. Nei suoi accertamenti MAJORCA individuò diversi sopravvissuti, molti dei quali escussi come testimoni, che gli consentirono una ricostruzione dell'accaduto che anche i procedimenti successivi, compreso questo, hanno sostanzialmente confermato. Nel rapporto del 20 agosto 1946 sono infatti nominati Carlo POCAI, detto “Carletto”, Gualtiero BERTILLOTTI, Mauro PIERI, Lina ANTONUCCI, Florinda BERTELLI, Angela LAZZERI, Benedetta BOTTARI, Mario ULIVI, Giuseppina BOTTARI, Giuseppe RICCI, Ettore SALVATORI, Lilio BURATTI, Eva ROGAI, Vittorio ZERIO, Fenicio VIRGINI, Agostino BIBOLOTTI, Lorenzo BOTTARI, Severina BOTTARI, Alice NAVARRI, Lina DARLIANO, Renata LAZZARESCHI e Agata LENZONI.

Per quanto il Commissario non avesse ritenuto di ravvisare elementi a carico di militari tedeschi ben individuati, preliminarmente diede una descrizione dei luoghi e dello stato del paese così com'era nei giorni antecedenti l'eccidio, premessa necessaria al fatto come ricostruito sulla base delle indagini fino a quel momento effettuate. Quindi passò alla sua descrizione.

Anche lui mise in evidenza che con l'avanzata del fronte il paese si era affollato ben oltre il consueto numero di abitanti, avendovi trovato rifugio qualche migliaio di persone, contro le abituali 327. Nel frattempo, nei monti prospicienti e nella vallata circostante, si andavano ad ingrossare anche le schiere di partigiani e, quindi, iniziarono i rastrellamenti dei fascisti e delle SS tedesche. Il Commissario ricordò gli scontri del 30 luglio 1944 a Monte Ornato e il conseguente sfollamento della popolazione del paese che temeva conseguenze anche per sé.

Passato qualche giorno e tornata la calma, la popolazione ritornò alle proprie case, in qualche modo incoraggiata dalle rassicurazioni del vicino comando tedesco che assicurò che la popolazione poteva ritornare a condizione che non ci fossero partigiani, del resto nessuno aveva mai visto o udito ordini di sfollamento. Questo spiega la grande sorpresa degli abitanti quando il 12 agosto, alle 7 del mattino, le SS arrivarono in cima alla vallata, in atteggiamento di guerra, da tre direzioni diverse. Un gruppo giunse da Monte Ornato, un altro dalla Foce di Compito, un

terzo dalla Foce di Farnocchia ed un quarto gruppo si fermò sopra Val di Castello per bloccare l'accesso a Sant'Anna (o eventualmente l'uscita).

La prima squadra, quella di Monte Ornato, prelevò le persone all'Argentiera bruciandone le case, le incolonnò e le condusse alla Vaccareccia, dove c'era il primo gruppo di case della vallata. A quel punto il MAJORCA riferisce di razzi luminosi con cui i tedeschi si scambiarono due messaggi, segnale che determinò l'arrivo di SS da tutte le parti e l'inizio della loro azione criminosa in ogni direzione, tanto che tutta la popolazione si trovò all'improvviso sotto il fuoco tedesco. Soltanto gli uomini, sempre vigili perché coscienti del pericolo continuamente incombente su di loro, riuscirono a scappare e a mettersi in salvo. Le donne, i vecchi e i ragazzi, invece, rimasero vittime di un'azione che per modalità e conseguenze non aveva alcun precedente.

Sulla sola base di queste pur sintetiche note, ed in particolare di alcuni dettagli già illustrati, il Commissario ne dedusse che non poteva che trattarsi di un piano ben organizzato.

Più in particolare accertò che alla Vaccareccia le persone erano state ammassate in tre stalle dove furono uccise con bombe a mano e mitragliatrici, e date alle fiamme, così come le loro case. Sicuramente molte delle vittime perirono proprio a causa del fuoco, infatti a distanza di tempo (non viene precisato quanto), oltre a numerosi cadaveri, i partigiani trovarono ancora vive alcune persone tra i resti dell'incendio. Tra queste Angela LAZZERI e Benedetta BOTTARI, mentre sopravvissero in quel luogo anche Milena BARNABÒ, Lina ANTONUCCI, Mario ULIVI e Mauro PIERI. Poiché verosimilmente non erano entrati tutti dentro le stalle, dove evidentemente ritenevano di poter uccidere più agevolmente quel numero di persone, qualcuno fu ucciso fuori, infatti vennero trovati 11 cadaveri fuori da ciò che rimaneva delle stalle.

Più o meno lo stesso sistema venne adottato anche in località Le Case e Franchi, dove 40 persone vennero uccise allo stesso modo dentro una casa, 15 dentro un'altra, una ventina all'aperto. Lì sopravvissero Florinda BERTELLI, Giuseppina BOTTARI, Enrichetta PIERI e Marietta MORIONI.

Una squadra, contemporaneamente all'azione delle altre, passò in località Bambini, quasi in cima alla vallata, senza commettere alcun crimine e insieme ad un'altra, che proveniva più dal basso, giunsero in località Colle dove prelevarono le persone dalle case e le incamminarono verso Val di Castello prima di ucciderle sparando alle loro spalle. Tra costoro si salvarono Ettore SALVATORI ed una sua parente, per il resto ci furono 17 morti.

La squadra proveniente dalla Foce di Farnocchia giunse in località Sennari dove, secondo quanto riferito da MAJORCA, sembrava che stessero seguendo più o meno lo stesso schema di azione, infatti avevano già incendiato le case e piazzato tutte le persone davanti alla mitragliatrice, quando l'intervento di un ufficiale evitò il massacro. Soltanto successivamente vennero trovate due ragazze di quel gruppo uccise in località Mulini, verso Val di Castello.

In località Pero, così come nella piazza della chiesa, furono bruciate tutte le case mentre gli abitanti, radunati nella stessa piazza furono uccisi senza che nessuno scampasse a quell'ennesimo massacro. Il giorno seguente venne trovato un cumulo di cadaveri ormai irriconoscibili: ne contarono solo 132 ma furono di più, perché molti, secondo le icastiche parole di MAJORCA, erano solo "un involucro confuso di membra, carne, ossa in avanzata putrefazione".

Evidentemente sulla via del ritorno, in località Coletti radunarono le persone di due case che stavano sotto il sentiero che conduceva a Val di Castello e le "annientarono" davanti alla porta di una stalla. Ci furono 22 morti e qualche sopravvissuto di cui, però, il Commissario non indica il nominativo.

Continuando il loro cammino verso Val di Castello uccisero "quanti trovavano" fino alla località Mulini. Oltre al suddetto Rapporto, nell'ambito del procedimento penale incardinato presso il Tribunale Militare di Bologna (proc. n. 420/48 R.G.) a carico di Walter REDER, inizialmente ritenuto responsabile anche del massacro di Sant'Anna, sono state acquisite altre prove poi confluite nel presente procedimento sulla base dell'art. 238 c.p.p., comma 3, trattandosi di prove non più ripetibili.

Tra queste la dichiarazione spontaneamente rilasciata da Bruno ANTONUCCI, sindaco di Stazzema, il 18 marzo 1948. Lui era uno dei sfollati di Farnocchia e quel 12 agosto si trovava in cima ad una collina a circa 300 metri in linea d'aria da Sant'Anna. All'alba vide un gruppo di SS che procedeva in formazione sparsa da Val di Castello e fra loro riconobbe alcuni italiani che portavano le cassette delle munizioni. Verso le 7 arrivarono in paese e lì cominciarono a sparare con armi automatiche in ogni direzione quando, quasi contemporaneamente, arrivò un'altra colonna dall'Argentiera. Nel giro di poche ore incendiarono le case e uccisero tutti, tanto che già alle 11 si sentivano parlare solo i tedeschi che se ne andarono cantando al suono indimenticabile di una fisarmonica. Poi, verso mezzogiorno, un padre disperato andò da lui con il bambino crivellato di colpi e sporco di sangue alla disperata, ma ormai inutile, ricerca di un medico quasi non volesse accettare che ormai sarebbe stato

inutile. Nei giorni seguenti apprese dal Parroco di La Culla che i morti erano circa 560, di cui 204 non identificati e non registrati.

Nell'interrogatorio reso davanti al Giudice Istruttore il 25 gennaio 1951, Maria Luisa GHILARDINI ebbe modo di raccontare che nei giorni antecedenti la strage nella zona non c'erano più partigiani. La mattina del 12 agosto 1944 i tedeschi arrivarono al Colle, tra Sennari e la Vaccareccia, verso le 8.00. Fecero uscire tutti dalle case e, incuranti di quanto cercassero di dirgli gli abitanti, tutti sfollati per ordine delle stesse SS da Forte dei Marmi, entrarono nelle abitazioni e bruciarono tutto, nonostante non vi avessero trovato nulla di "proibito" o sospetto. Si trattava di SS, riconosciute perché portavano il teschio sull'elmetto e sul petto, che erano arrivate da molte direzioni, sia dal Monte Lieto che dall'Argentiera e dalla Vaccareccia, dove avevano già fatto strage. A quel punto li condussero per un viottolo verso Sennari, incendiando le case incontrate lungo il tragitto. Giunti in quest'ultima località incontrarono altre SS, in tutto circa 50, li fecero andare in un campo dov'era già piazzata una mitragliatrice servita da 3-4 tedeschi e da un italiano con cui li spararono tutti, qualche tedesco sparò e uccise anche con il "moschetto". In tutto, compreso uno di quei portamunizioni che venne messo insieme a loro, erano 19 persone, delle quali si salvarono soltanto lei e lo zio Ettore SALVATORI, questo perché ritenuto morto dai tedeschi anche quando, dopo aver sparato, andarono a controllare se fossero tutti morti.

Precedentemente incaricato della ricerca di possibili testimoni per quel processo, con il Rapporto del 5 marzo 1950 il Commissario di P.S. di Viareggio Dr. CECIONI comunicava di aver individuato ed escusato tutta una serie di possibili testimoni.

Per quanto di rilevanza, riferiva che Florinda BERTELLI, domiciliata in località Le Case il giorno della strage, era stata prelevata insieme alla figlia e alla nipotina di due anni e condotta in una cucina dove furono radunate circa 30 persone poi mitragliate: si salvarono solo lei e la cugina Giuseppina Bottari.

Angela LAZZERINI gli disse, invece, di essere stata prelevata dalle SS nella frazione della Vaccareccia e condotta in una stalla vicina dove c'erano già una quarantina di persone, poi uccise prima che venisse appiccato il fuoco alla stalla. Il racconto gli fu confermato dalla di lei cognata Benedetta BOTTARI.

Mario ULIVI dichiarò di essere stato prelevato dalle SS dalla frazione Argentiera insieme alla madre e alla sorella, tutti rinchiusi in una stalla alla Vaccareccia dove vennero mitragliate una sessantina di persone e poi incendiata la stalla. Lui fu salvato da Milena BARNABÒ.

Giuseppina BOTTARI dichiarò di essere stata prelevata dalla casa in località Le Case e condotta in un'altra poco distante, dove furono mitragliate una trentina di persone che poi bruciarono la casa.

Fu nuovamente sentito anche Giuseppe RICCI ma, non aggiunse nulla di rilievo rispetto a quanto riferito ai Carabinieri nell'inchiesta per collaborazionismo.

Fu sentito anche Ettore SALVATORI in quell'interrogatorio in cui indicò anche nel Buratti uno degli italiani che collaborarono con i tedeschi, nominativo poi corretto nell'interrogatorio ai Carabinieri di cui si è già detto.

Nel suo interrogatorio, però, fu lo stesso Guido BURATTI ad ammettere di essere stato costretto a portare una cassetta di munizioni nel corso dell'operazione. In particolare lui collaborò a piazzare la mitragliatrice di fronte al Monte Gabberi, ma non è credibile quando afferma che il gruppo dei soldati aiutato non partecipò alla strage, infatti la località e le circostanze sono le stesse delineate da molti altri testi che purtroppo, però, riferirono di un vero e proprio massacro con il fuoco della mitragliatrice.

Un altro ad ammettere di aver dovuto portare una cassetta di munizioni fu, poi, Agostino BIBOLLOTTI, precedentemente rastrellato dai tedeschi.

Anche Lina ANTONUCCI fu prelevata all'Argentiera e condotta alla Vaccareccia dove fu mitragliata insieme ad altre 60 persone nella stalla poi bruciata e colpita con bombe a mano.

Particolarmente importanti, infine, le dichiarazioni di Luigi LAVAGNINI, che identificò nel Capitano Medico SCHMIDT uno dei partecipanti alla strage e, soprattutto, quelle di Mario ROSI, che indicò nel Sergente Alfredo SCHAMEBERG (è evidente l'errore di pronuncia di quello che, senza dubbio, è l'imputato SCHÖNEBERG) un altro dei partecipanti all'eccidio, primo riferimento specifico ad uno degli odierni imputati.

Oltre alle testimonianze indicate, il Commissario CECIONI si lascia andare alle sue conclusioni circa le cause dell'eccidio, da ravvisarsi esclusivamente nei precedenti scontri tra tedeschi e partigiani, che proprio per questo non sarebbero stati ben visti dalla popolazione, sebbene li supportasse con discrezione, e nel mancato sfollamento della popolazione a seguito di un ordine, verbale e scritto su manifesti, impartito il 29 luglio 1944 quando un capitano tedesco giunto con un camion arringò la popolazione alla presenza del Parroco.

Il 28 febbraio 1951, nell'interrogatorio reso ai Carabinieri della Stazione di Camaiore, i fratelli Luigi e Stefano LUCCHETTI dichiararono che le truppe tedesche che nel mese di agosto 1944 stazionarono nella zona di Capezzano di Camaiore furono ricono-

sciute come SS in virtù delle mostrine i cui segni a forma di frecce altro non erano che SS. Arrivarono ai primi di luglio sotto il comando di un capitano, il quale, dopo una decina di giorni, fu destinato ad altra sede per essere sostituito dall'ufficiale che aveva requisito loro la casa lasciandogli solo due stanze. Si faceva chiamare WAGNER e non aveva alcun impedimento alle braccia (è evidente che si trattava di un riferimento al REDER di cui era nota, invece, la grave menomazione proprio al braccio). L'11 agosto, verso le 23.30, partì da Capezzano per fare ritorno alle 17 del giorno successivo, quello della strage. I due fratelli non furono in grado di fornire altre informazioni su quelle truppe se non che il loro interprete era un soldato di Merano che si faceva chiamare Giovanni, ma che non sapevano dove alloggiasse, e che andava lì in casa dal capitano ogni giorno.

Sempre nelle indagini nell'ambito del processo REDER, il Maresciallo CC CANFORI della Stazione di Pietrasanta svolse una serie di altri accertamenti che consentirono di accertare alcuni dei luoghi dove avevano soggiornato alcune SS che presero parte all'eccidio, tuttavia non riuscì ad individuare neanche a quale reparto appartenessero.

7.6 Le ultime indagini sull'eccidio

Dopo una lunga stasi, conseguente al provvedimento di "archiviazione provvisoria" adottato dal Procuratore Generale Militare nel 1960, i fascicoli vennero trasmessi alla Procura Militare in sede, la quale riprese le indagini, proceduto ad una articolata ricognizione dei risultati delle precedenti inchieste, e ad una capillare ricostruzione degli avvenimenti, anche con l'ausilio di consulenti. In tale ambito sono state sentiti numerosi testimoni, tra quali i sopravvissuti della strage, ma anche militari tedeschi presenti a Sant'Anna il 12 agosto 1944. Molti sono ascoltati anche nel corso del dibattimento, come si è illustrato nella parte espositiva, ma di molti altri sono stati acquisiti, con il consenso delle parti, i verbali di varie informazioni testimoniali. Per completezza espositiva mette conto illustrare il contenuto delle loro dichiarazioni, che foniscono ulteriormente elementi per la ricostruzione della vicenda.

Tra queste vi è quella di Alvaro ULIVI, sentito il 3.08.2000, abitante di Farnocchia all'epoca tredicenne, poi sfollato a Sant'Anna in località Coletti. Egli riferì che la mattina del 12 agosto una pattuglia, dopo aver cercato di forzare la porta della loro casa, si fece aprire e gli ordinò di uscire, quindi li mise al muro dell'abitazione per ucciderli. Avevano già piazzato la mitragliatrice quando la madre, con una scusa, riuscì a convincerli a desistere dal loro proposito. Allora li prelevarono e li condussero lungo la strada per Val

di Castello, quando il gruppo fu spezzato in due e quello più numeroso rimase indietro solo con un solo soldato. Mentre il gruppo andato avanti fu interamente sterminato, loro ebbero salva la vita perché il giovane tedesco che era con loro, invece che sparare, li invitò ad allontanarsi in tutta fretta e sparò ad un vicino gregge di pecore.

Altra testimone di cui si è acquisito il verbale s.i.t. del 16.04.2003 è Marisa CIPRIANI, che all'epoca aveva 19 anni e si trovava in località Coletti. Quella mattina era rimasta sola col nonno e con i due fratelli perché il padre era scappato al solo udire i primi spari in lontananza. A un certo punto arrivarono una decina di SS che la prelevarono e, dopo aver depredato il nonno di portafoglio e orologio d'argento, la costrinsero con la forza ("... mi presero a calci e sberle") a portare uno zaino che, dato il peso, riteneva fosse pieno munizioni. Lungo il sentiero per Val di Castello arrivarono ad un mulino, nei pressi della stessa Val di Castello, dove incontrarono una coppia di anziani con 3-4 giovani donne. Dopo aver rubato il poco oro che quei poveretti custodivano gelosamente, la fecero scostare di qualche metro, tenendola girata in modo che non vedesse, e scaricarono un'intensa raffica di mitra con cui uccisero quegli sventurati. Quel gruppo di soldati era comandato da un militare non molto giovane, mentre gli altri erano tutti giovani sui 20-22 anni. Arrivarono a Val di Castello e lì fu finalmente liberata, anche se tutt'ora ignora il motivo per cui le fu risparmiata la vita.

Il 17.03.2003 è stato sentito a s.i.t. Massimo PELLEGRINI, sopravvissuto che all'epoca aveva 27 anni. Lui si trovava il località Fabiani quando incontrò due ragazze che lo avvertirono dell'arrivo dei tedeschi, che poi seppe essere SS, e dei rastrellamenti in corso. Dopo aver trasmesso l'allarme anche a casa sua, il PELLEGRINI si rifugiò in una grotta, e da lì poté sentire gli spari e le urla strazianti delle donne e dei bambini che si trovavano nella piazza della chiesa, mentre colonne di fumo si levavano da più parti. Solo verso le 15, quando ormai avevano smesso di sparare, decise di uscire e si rese conto dei disastri compiuti. La sua famiglia era tutta salva, ma vide corpi che giacevano sparsi dappertutto, anche in località Coletti dove aveva la casa la famiglia di Cesira PARDINI, tutta sterminata tranne lei: lì, a ridosso di un muro, tra donne e bambini c'erano i cadaveri di 22 persone. Il giorno successivo, passando nella piazza, vide 4-5 persone che alimentavano il fuoco della catasta dei cadaveri: nonostante si fossero qualificati come partigiani, lui fu portato a non credergli, sia perché non li aveva mai visti, sia perché uno di loro aveva preso tutti i portafogli dai cadaveri, disse lui, per restituirli ai famigliari. Sospetti che furono confermati

qualche anno più tardi quando rivide la stessa persona nel corso di un processo a suo carico a Lucca, evidentemente riconosciuta e chiamata a rispondere alla giustizia.

Di un certo interesse anche la deposizione rilasciata il 3.02.2004 dall'allora ventinovenne Elio TOAFF, all'epoca sfollato a Val di Castello da Livorno e poi divenuto illustre Rabbino della città di Roma. Infatti, sebbene non abbia assistito a nessuno dei drammatici episodi, ha comunque potuto notare che il 12 agosto vide transitare, sin dal mattino presto, tre colonne di SS che si dirigevano verso la zona di Sant'Anna. Erano incolonnati a piedi ma si muovevano in tre direttrici diverse secondo una manovra convergente. Infatti, pur risalendo la collina da tre punti diversi si riunirono confluendo verso la sommità della stessa dove c'era, appunto, il paese. Al ritorno, quella sera stessa, avevano l'aspetto stravolto ("... gli occhi allucinati come se fossero drogati") ed erano tutti imbrattati di sangue.

Oltre a quanto già riportato, anche Bruno TERIGI ha dato informazioni interessanti nei vari interrogatori resi nel corso delle indagini. Si tratta di dichiarazioni piuttosto originali in quanto, essendo nato in Svizzera ed avendo fatto da interprete al comando della Wehrmacht di Pietrasanta dal febbraio 1944 fino al 20 giugno 1944, quando arrivarono le SS, e lui fu sostituito da altro interprete, ebbe occasione di parlare con diversi tedeschi. Innanzitutto ha ricordato che nella sede di Pietrasanta si trovava tutto il comando delle SS, compresi REDER e il Ten. WOLFF. Non è stato testimone dei fatti, però si trovava a Val di Castello quando il 12 agosto fu prelevato insieme ad altri civili e condotto a Nozzano Castello, dove fu imprigionato per qualche giorno sotto la custodia delle SS. Appena rastrellati, però furono tutti condotti nella piazzetta della stessa Val di Castello, al cospetto di un gruppo di ufficiali e sottufficiali adagiati su un carretto. Avendo saputo che anche lui parlava tedesco, chiamarono un certo Joseph, che aveva già conosciuto quando REDER, al suo arrivo a Pietrasanta, gli comunicò che non avrebbe più fatto da interprete e glielo mostrò come suo sostituto, e gli chiesero se lo avesse già visto insieme ai partigiani. La stessa procedura venne seguita con tutti gli altri rastrellati e quelli che venivano riconosciuti da lui venivano messi da un lato, tutti gli altri che non aveva già visto con loro, tra cui lo stesso TERIGI, venivano messi da un altro lato e condotti in altro luogo. Venne poi a sapere direttamente da quel Joseph, mentre si recavano a Nozzano, che aveva fatto il doppiogiochista con i partigiani, con cui era stato per ben tre mesi fino a qualche giorno prima e che per quel motivo era chiamato a riconoscere chi

tra i rastrellati avesse avuto contatti con i partigiani. Fingendosi un disertore tedesco, mentre in realtà era una spia delle SS (diceva ridendo che "... c'erano cascati come delle pere cotte"), si vantava di essere stato lui l'artefice della rappresaglia di Sant'Anna e di aver fornito al Comando della 16a tutti gli elementi per compierla. A differenza di tutti gli altri che aveva visto in quell'occasione, tra i quali menzionava il Sergente SCHÖNEBERG e il suo superiore Tenente WOLFF, nel verbale del 14.03.2003 il TERIGI precisò che lui era anche l'unico a non essere sporco di sangue in quanto, essendo semplicemente un infiltrato, si era limitato a fornire le informazioni, defilandosi prima dell'operazione. Rivide SCHÖNEBERG e il suo superiore Ten. WOLFF anche quando lasciò la scuola di Nozzano dov'era stato imprigionato. A seguito della presentazione di alcune fotografie, il TERIGI fu in grado di riconoscere con quasi certezza che si trattasse proprio di WOLFF, colui che Joseph gli aveva indicato come comandante di quella piazza e responsabile della loro sorte (sono acquisite anche le fotografie con sottoscrizione del teste sotto quelle di WOLFF).

Di interesse anche la deposizione rilasciata da Arnaldo BARTOLUCCI nel verbale s.i.t. del 18.09.1996. Infatti, trovandosi a quella data in località Argentiera, dov'era sfollato con la sua famiglia, sentì le prime raffiche di mitra verso le 7 del mattino e delle grida che preannunciavano l'arrivo dei tedeschi. Riuscì a nascondersi con i suoi famigliari nella boscaglia vicino alla mulattiera, dove transitarono i soldati e per questo riuscì a distinguere distintamente che il primo di quella colonna che, fermatosi, si rivolse agli altri e con perfetto italiano gridò "Avanti, avanti ancora!". Era una colonna che proveniva da Monte Ornato, che contava in tutto una sessantina di persone, compresi gli abitanti delle località Moriconi e Argentiera già rastrellati, e che si dirigeva verso la Vaccareccia dove, seppa più tardi, vennero tutti uccisi.

Non tutti i tedeschi, però, si rivelarono degli assassini. Infatti vi è la testimonianza di Olinto CERVIETTI (s.i.t. del 02.08.2000) che si trovava in casa con dei famigliari quando, verso le 12.30 del 12 agosto 1944, un tedesco robusto entrò con violenza in casa loro per controllare se ci fosse qualcuno da rastrellare e, invece che prenderlo, lo invitò a nascondersi sotto il materasso dicendo agli altri soldati che erano rimasti fuori che lì dentro c'erano soltanto dei ragazzi piangenti.

Nessuna informazione particolare dai verbali s.i.t. di Giordano GUFFANTI (arruolato dai tedeschi dopo l'8 settembre, probabilmente nelle SS, e poi prigioniero di guerra degli americani, cui si arrese dopo essere stato di fatto abbandonato con l'autista di un mezzo militare tedesco), di Sirio MACCHIARINI

(rastrellato a Val di Castelo il 12 e messo da REDER in un gruppo poi condotto a Casa Pia di Lucca), di Rocco Nazario MASELLI (un partigiano della banda BANDELLONI che ha detto che alcuni del gruppo erano evasi dal carcere di Massa, che il 12 era nascosto sopra la strada di Farnocchia, che non ricordava alcun ordine di sfollamento tedesco, né aveva mai visto il contrordine affisso dai partigiani).

Nel verbale s.i.t. del 14.03.2003, Avio PIERI racconta che il 12 agosto si trovava in località Sennari con la famiglia e fu svegliato dalla madre che vide una colonna di tedeschi che arrivava scortando i civili già rastrellati da Monte Ornato. L'allarme fu lanciato verso le 6.30, ma già alle 7 si sentivano i primi spari e si vedevano le prime colonne di fumo provenienti dalla Vaccareccia. Gli uomini fecero comunque in tempo a scappare ma lui e suo fratello, i quali, avendo 8 e 12 anni ritenevano che non gli sarebbe stato fatto nulla, rimasero lì con le donne. Ai primi di agosto si era sparsa la voce che i tedeschi avessero affisso un manifesto contenente un ordine di sfollamento in prossimità della chiesa di Sant'Anna. Per questo molti ubbidirono e lasciarono il paese, per farvi comunque ritorno pochi giorni dopo quando i partigiani scesero in paese e ne affissero un altro in cui si invitava la popolazione a rimanere perché loro li avrebbero difesi "... con le forche e i bastoni".

Dopo i tragici fatti, però, il PIERI si ricordò quanto aveva visto la sera prima. Infatti saranno state le 23.30 quando vide dei razzi luminosi di segnalazione di colore verde e rosso sparati prima dalla parte di Casoli verso Seravezza, subito dopo, di rimando, un altro da Seravezza verso Casoli. Poi un altro dalle Mulina verso Val di Castello-Baccatoio e viceversa. Solo successivamente capì che si trattava di segnalazioni che si erano scambiate i reparti tedeschi per comunicarsi il raggiungimento dei rispettivi posti da cui sarebbero partiti il giorno dopo per l'azione. Egli trovava ancora presso l'abitazione quando giunsero tre soldati delle SS che dovevano essere semplicemente di avanguardia perché non dissero niente e se ne andarono verso la località il Colle dove poi si seppe che avevano ucciso 17 persone. Nel frattempo continuava a sentire spari e urla, soprattutto quelle di Pierina BERTELLI dalla piazza della chiesa. Poi una ventina di soldati provenienti dal Colle tornarono verso di loro con donne e anziani rastrellati in località Fabiani e col chiaro intento di ucciderli tutti, compreso lui ed altre 24 persone che si trovavano nella piazzetta di Sennari. Infatti avevano già piazzato una grossa mitragliatrice in posizione di sparo quando dalle loro spalle arrivò un ordine in tedesco con cui fu disposto di smontare la mitragliatrice e di dirigersi tutti verso Val di Castello. Fu lungo quel tragitto che

ebbe occasione di sentir parlare uno di quei soldati, il quale che, come un altro paio di loro, aveva una retina che dall'elmetto scendeva a coprirlgli il viso. Infatti, rivolgendosi ad una vecchietta che era stanca di camminare, non soltanto rispose in italiano, ma in perfetto toscano le disse di mettersi a sedere.

Quando il mattino successivo tornò a Sant'Anna, sul lato destro della catasta di cadaveri c'erano quelli di due con la divisa dell'esercito tedesco, gli stivali, l'elmetto e col fucile Maser. In seguito sentì dire che si trattava di soldati che si erano rifiutati di sparare agli abitanti.

Particolarmente interessanti, e decisive per la conferma dello svolgimento dei fatti e per l'individuazione dei responsabili del massacro, le testimonianze dei tedeschi che quel giorno parteciparono.

Così dalle dichiarazioni rese da Ignaz Alois LIPPERT il 23.03.2004 in Germania, il cui verbale è stato acquisito con il consenso delle parti, si ricava una descrizione di quanto successe in prossimità della piazza della chiesa. Il teste non ha fatto riferimenti ai preparativi dell'operazione, però ha ricordato un particolare molto importante, che da il segno del tipo di operazione che era stata compiuta e, soprattutto, del fatto che fosse stata attentamente organizzata. Infatti, così come evidenziato già da altre fonti, ha dichiarato che l'inizio dell'operazione fu determinato da alcune pallottole traccianti rosse sparate in cielo.

Disse ancora che il suo comandante di gruppo era un maresciallo e che, arrivati sul posto, gli diede l'ordine di prelevare le persone che si trovavano all'interno di una casa. Dopo aver fatto uscire una donna con la madre ed una bambina di 4-5 anni, gli fu ordinato di andare a prendere le munizioni per la mitragliatrice sull'autocarro che distava circa 500 metri da loro. Nel frattempo il comandante condusse via quelle persone, non si rese conto dove, perché al suo ritorno vide che era rimasto solo e lo aspettava. In realtà i ricordi non sono stati molto nitidi, infatti sembrerebbe che nella stessa occasione in cui si era allontanato, si fosse anche fermato per fare i suoi bisogni ed in quel momento avrebbe sentito dei colpi di mitragliatrice; quindi al suo ritorno vide solo un grosso incendio sulla piazza alimentato dalle panche in legno e dal mobilio che vi era stato gettato. Ormai non si poteva più vedere alcuna persona e solo il cattivo odore di carne bruciata, e il fatto che sulla piazza non ci fosse più nessuno, gli lasciarono immaginare che i loro corpi fossero lì sotto.

A conferma della crudeltà e della loro cattiveria, il teste LIPPERT ha ricordato anche l'episodio al quale aveva assistito durante il tragitto che li conduceva al villaggio. Erano lungo la strada quando videro due uomini anziani che camminavano nella loro stessa

direzione; nel suo gruppetto si diceva fossero partigiani, lui invece riteneva fossero soltanto abitanti del villaggio. All'improvviso, senza chieder loro nulla, un sottufficiale estrasse la pistola e li uccise sparando loro un colpo alla nuca e lasciandoli morti sul bordo della strada.

Al termine dell'operazione notò che la metà dei soldati era abbattuta, l'altra metà orgogliosa ed euforica per quanto avevano fatto, quindi lui stesso ha commentato che questi ultimi erano delle vere SS, tutti volontari, per cui nessuna distruzione era mai abbastanza.

8. I fatti come risultanti dall'istruzione dibattimentale

Sulla base di quanto acquisito dalle numerose attività investigative e all'esito del presente dibattimento può dirsi provato quanto segue.

La mattina del 12 agosto, tra le 6.30 e le 7.30, un gruppo di militari tedeschi delle SS proveniente da Monte Ornato arrivò all'"Argentiera", in tutto una cinquantina di soldati, di cui almeno due parlavano italiano (Mauro PIERI). In quella località c'erano quattro o cinque famiglie più alcuni sfollati, in tutto una quarantina di persone fatte uscire dalle case (Milena BERNABÒ) e fatte concentrare verso il muro della piazzetta, dove diedero inizio alle loro violenze. Infatti, poiché c'era un uomo che aveva molta paura, uno di quei soldati, moro e con i capelli neri, lo picchiò a sangue con il calcio del fucile e con botte nella pancia (E. NAVARI). Poi gli altri tedeschi misero tutti in fila, e caricarono delle cassette di munizioni sulle spalle di alcuni uomini, facendo incamminare tutti in direzione della "Vaccareccia".

Lungo il tragitto, giunti alla località della "Cuccetta" (dove c'era una cappella), li hanno fatti fermare e, piazzato uno strumento simile ad una mitraglia, lanciarono un segnale luminoso verso l'alto, cui ne seguì un altro che veniva dalla parte opposta (Milena BERNABÒ).

Arrivati alla "Vaccareccia" intorno alle 9.00, cercarono di metterli dentro un fondo ma siccome non entravano tutti, fecero uscire le vacche da un'altra stalla (e forse anche da una terza) e vi fecero entrare le persone. Prima di entrare si notò (Mauro PIERI) che un soldato italiano, il quale parlava versiliese sparò un razzo luminoso in aria con un mortaio, ma in realtà non è certo se si trattasse di un secondo segnale o dello stesso che era stato erroneamente riferito alla "Cuccetta". Chi lo ha visto, però, ha fatto decorrere la carneficina solo da quel momento, come se ne rappresentasse il segnale d'inizio (Mauro PIERI).

Non si sa quante persone riuscirono a far entrare in quella prima stalla, forse una trentina (28-30 per

Lina ANTONUCCI), sicuramente c'erano tutti i ragazzi dell'Argentiera di Sotto. Prima di incominciare a sparare, comunque, i tedeschi si premurarono di contare le persone presenti, quindi incominciarono la loro opera prima con le pistole e poi con delle bombe a mano gettate all'interno. Nel tentativo di salvarsi da quella carneficina, molti cercarono di scappare verso fuori, ma appena usciti venivano falciati da una mitragliatrice posizionata all'esterno dell'edificio. Nonostante tutto qualcuno riuscì a salvarsi perché protetto dai corpi delle persone uccise (per esempio L. ANTONUCCI e la BERNABÒ) o perché creduto morto (Mauro PIERI). Qualcun altro, invece, riuscì ugualmente a scappare ed a nascondersi dentro il forno che c'era dietro la casa (E. NAVARI, L. ANTONUCCI, Milena BERNABÒ e il piccolo Mario ULIVI di 5 anni). Poiché, però, dopo aver ucciso i tedeschi non erano ancora paghi e diedero fuoco alla stalla buttando dentro della legna (o paglia e fieno secondo PIERI) per bruciare i cadaveri e per fare, nel vero senso della parola, terra bruciata in tutto il territorio. Ma in quel momento all'interno della stalla non erano ancora tutti morti, infatti si sentivano le grida di dolore, i lamenti e le richieste di aiuto di chi, fino a quel momento, era riuscito a sopravvivere. Il problema principale di questi ultimi divenne immediatamente il fumo che rendeva irrespirabile l'aria e costrinse tre bambini a scappare nonostante il rischio di essere visti e uccisi lì fuori. Nel frattempo anche il forno non si era rivelato un posto sicuro per nascondersi, infatti i tedeschi diedero prova di grande "tenacia" nel loro proposito di sterminio, provocando un incendio al suo interno, nell'eventualità che qualcuno vi si fosse nascosto (E. NAVARI).

Alla fine dentro la stalla erano rimaste uccise almeno 20/25 persone, mentre altri erano stati uccisi altrove per un totale di una quarantina di persone trucidate in tutta quella località.

Un'altra colonna di militari, arrivata dalla Foce di Compito, raggiunse la località "Franchi" dove rastrellò tutte le persone trovate dentro le case per farle incamminare verso la piazza della chiesa. Subito dopo, però, arrivò un contrordine e le persone furono fatte tornare indietro e fatte entrare nella cucina della casa della famiglia PIEROTTI. Qualcuno cercò di parlare con loro per capire cosa sarebbe successo o per dissuaderli, per esempio il padre della PIEROTTI, ma fu subito ammazzato con un colpo d'arma da fuoco alla testa non appena si avvicinò loro (Gabriella PIEROTTI). Le intenzioni dei militari erano ormai chiare, infatti un tedesco che stava a gambe larghe sulla porta cominciò a sparare col mitra ammazzando tutti quelli che erano nella stanza, men-

tre qualcun altro, invece, sparava con armi di piccolo calibro (Enrico PIERI). Qualche fortunato riuscì comunque a scampare al massacro, come il PIERI e le due sorelle PIEROTTI che riuscirono a rifugiarsi in un ripostiglio nel sottoscala.

Anche in quell'occasione i tedeschi mostrarono tutta la loro crudeltà perché, dopo aver sparato a ripetizione, ancora assetati di sangue, controllarono se c'era ancora qualcuno vivo da uccidere, infatti freddarono la zia del PIERI con un colpo di pistola. Ancora non soddisfatti, volendo lasciare anche lì una scia di distruzione e morte alle loro spalle, presero dei covoni di grano, li misero dentro la casa, e con dei fiammiferi diedero fuoco ai cadaveri. Soltanto alla fine, evidentemente soddisfatto dello scempio, un tedesco prese un'armonica a bocca e cominciò a suonare.

Durante tutta quell'operazione, i sopravvissuti hanno testimoniato di aver sentito gli stessi rumori di armi da fuoco e di distruzione anche nella piazza della chiesa e nella vicina località "Le Case".

Infatti quasi contemporaneamente un gruppo di 7/8 tedeschi proveniente da quella direzione (dai "Franchi") arrivò anche nella località di "Le Case" dove diede luogo ad analogo massacro. Con la differenza che dopo aver fatto uscire le persone dalle case ed averle tenute sotto la minaccia delle armi nello spiazzo che c'era davanti, prima di dare esecuzione a quel piano di morte esplosero un razzo rosso verso il cielo. In quel momento arrivò un altro gruppo di militari dalla parte opposta e cambiò anche l'atteggiamento di quelli già presenti: i militari divennero ancora più duri e risoluti, spinsero tutti in una di quelle case e li ammassarono dentro la cucina. Dopo averli rinchiusi, sfondarono il vetro della finestra e gettarono dentro delle bombe blu con il manico lungo. Probabilmente si trattava di bombe sfollagente per ammassarli verso la parete interna, infatti subito dopo riaprirono la porta e con un fucile mitragliatore piazzato proprio davanti cominciarono a mitragliare e ad uccidere. In quella località ci furono oltre ai 30 morti e soltanto 5/6 bambini riuscirono a salvarsi rifugiandosi nel piano di sopra dove rimasero protetti da una botola chiusa (Renato BONUCCELLI e Angiola BACCI).

Un'altra diecina di militari arrivò in località "Colle" e cominciò a sparare all'impazzata in ogni direzione, soprattutto verso la casa dei Bertelli. Poiché gli uomini erano scappati quasi tutti alla notizia del loro arrivo, prelevarono le donne e i bambini dalle case, in tutto una ventina di persone, e li avviarono verso la mulattiera. Man mano che procedevano lungo il percorso, avendo visto alcune stalle e una casa già incendiate, era già chiaro a tutti che sarebbero stati bruciati anche loro. Invece, attraversato un campo di

grano, cui i tedeschi diedero subito fuoco, li fecero scendere verso un fossato sul bordo del quale piazzarono la mitragliatrice. Qualcuno cercò di scappare (Armida BERTELLI) ma le SS spararono immediatamente per impedirlo e, con somma crudeltà, la prima persona ad essere uccisa fu una donna che implorava pietà per sé e per la figlia, di appena otto mesi. Oltre alle raffiche del mitra la sparatoria fu integrata anche dagli spari delle armi degli altri soldati.

Anche in quella località diedero prova di grande determinazione perché, dopo essersi allontanati per qualche minuto, tornarono e diedero il colpo di grazia alle poche persone che erano riuscite a sopravvivere. Nonostante tutto, qualcuno riuscì ancora a salvarsi fingendosi morto (Ettore SALVATORI).

Un'altra colonna di tedeschi raggiunse Sant'Anna dalla Foce di Farnocchia, infatti fu avvistata in località "La Porta", tra Farnocchia e Sant'Anna già alle 6.30-7.00 (Ada Lina ANGELINI).

Preannunciata da due razzi luminosi sparati prima dalla Foce di Farnocchia e poi da Monte Ornato in risposta, la stessa colonna, composta da 70-100 persone, raggiunse subito dopo la località "Sennari" (Enio MANCINI e Natalina BOTTARI). Alcuni di loro avevano una retina sul viso e non li si poteva riconoscere, altri erano civili italiani che forse avevano fatto da guide. Prima bussarono alle porte, poi le sfondarono, quindi entrarono prelevando e portando tutti nella piazzetta che c'era in quel borgo. Trovate 20-30 persone, le misero contro il muro di una casa, gli piazzarono davanti una mitragliatrice, la caricarono e, nonostante le suppliche delle donne che invocavano pietà, continuavano a tenerli lì ammassati per ucciderli.

Nel frattempo qualcuno di loro (Genoveffa MORICONI) vedeva in lontananza le persone rastrellate all'Argentiera che procedevano incolonnate in una di quelle tipiche stradine di montagna che portavano alla "Vaccareccia", qualcun altro (Remolo BERTELLI) sentì degli spari provenire dal paese e dalla località "Coletti", qualcun altro ancora (Avio PIERI) sentì gli spari alla "Vaccareccia" e vide le prime colonne di fumo già alle 7, ciò che dimostra che il piano si stava sviluppando contestualmente in località diverse.

Infatti anche loro sarebbero stati uccisi di lì a poco se non fosse arrivato un soldato, probabilmente un ufficiale, che fermò l'esecuzione. Questo determinò subito incertezza e sbigottimento tra gli stessi prigionieri che non sapevano più che cosa stesse accadendo. Soltanto l'intervento dei civili italiani che erano al seguito di quei militari riuscì a far capire che non dovevano più stare lì, ma andare giù verso Val di Castello. Pertanto furono incolonnati e scortati da 15-20 mili-

tari per un primo tratto di strada, fino a quando cioè, arrivati nel bosco, furono abbandonati e lasciati proseguire da soli in maniera che loro potessero ritornare indietro a bruciare le case (Angelo BERRETTI).

Tuttavia alcuni dei civili, invece che eseguire il nuovo ordine, nel tentativo di salvare qualcosa dal fuoco delle loro case, soprattutto il bestiame, ne approfittarono per nascondersi nel bosco, tant'è che quando passò un'altra pattuglia di 7/8 soldati attirati dal pianto dei bambini, li presero per la seconda volta e li incolonnarono lungo un sentiero verso la piazza della chiesa. Tuttavia, poiché alcuni di loro non riuscivano a camminare abbastanza velocemente (evidentemente i militari avevano fretta), decisero di ucciderli direttamente sul posto dando l'incarico ad un soldato. Quest'ultimo, descritto come il classico biondino tedesco di 17-18 anni, invece che dare esecuzione immediata all'ordine, appena fuori dalla visuale dei commilitoni, a gesti cercava di far capire che dovevano stare zitti e andare via, scappare, tornare indietro. Infatti, quando capirono che dovevano correr via, presa la direzione della loro casa sentirono alle loro spalle che il soldato sparava una raffica di mitra in aria per simulare la loro uccisione. Quel giovane soldato, sfidando la rigida gerarchia, a dimostrazione che era possibile non dare esecuzione ad un ordine criminoso, salvò loro la vita (episodio ricostruito sulla base delle dichiarazioni di Enio MANCINI).

Dopo quei razzi luminosi visti dalle sorelle, nella vallata della chiesa, al centro del paese, si iniziavano a sentire i colpi delle armi sempre più intensi (Angelo BERRETTI) alla località Colle c'erano 17 persone morte, alla località Le Case, dove bruciavano le case e c'erano altre persone morte. Le sorelle erano state uccise ai Molini.

Sulla via del ritorno i tedeschi passarono nuovamente lungo la strada del ritorno, infatti a fine mattinata, quando ormai sembravano cessati i rumori degli spari, furono visti ritornare con degli animali al seguito a La Porta, dove chiesero la strada per tornare a Ruosina (Ada Lina ANGELINI).

Nel frattempo le persone rastrelate furono portate sulla piazza del paese, dove i tedeschi, al comando di un ufficiale seguito dal suo telegrafista, ammassarono anziani, donne, bambini sul sagrato della chiesa. Tra loro c'era anche Don LAZZERI, parroco di Farnocchia, già scampato all'incendio del suo paesino, che ebbe una discussione con quello che sembrava essere il comandante, forse per implorare pietà almeno per i bambini e le donne. L'azione, però, non si fermò. Infatti, poco dopo, mentre le persone erano in ginocchio raccolte in preghiera, ormai rassegnate all'ineluttabile destino, il fuoco delle mitragliatrici sterminò tutti loro, facendo un'immane carneficina.

Dopo di ciò, ancora assetati di sangue e mossi da irrefrenabile ferocia, presero le sedie e i banchi dalla chiesa e li misero sopra i cadaveri, e appiccando poi il fuoco con della paglia e dei rami, prima di bruciare la chiesa stessa.

Il rogo fu tanto spaventoso che il giorno dopo, all'arrivo delle prime persone, la canonica della chiesa fumava ancora ed i cadaveri giacevano bruciati nella piazza. Subito apparve difficile, se non impossibile, accertare il numero delle vittime. Qualcuno parlò di due-trecento. Don VANGELISTI riuscì a contarne 138, anche lui consapevole che il numero era certamente più elevato, perché molti erano stati già sepolti e di altri, soprattutto i neonati, ormai non rimaneva alcuna traccia.

Di ritorno dall'immane scempio compiuto sulla piazza della chiesa, alcuni tedeschi si fermarono a Coletti di Sopra, mentre gli altri proseguivano verso Val di Castello, località distante dieci minuti a piedi dalla piazza, dove i primi gruppi di soldati passarono già verso le 7.00. A mezza mattina, di ritorno dalla chiesa, alcuni si fermarono dove abitavano i BATTISTINI ed un gruppo di sfollati. Dopo essere entrati in casa, ed aver devastato ogni cosa, inquadrono tutti in uno spiazzo all'esterno, bruciarono le loro case e li incolonnarono verso Val di Castello (Alba BATTISTINI). Man mano che procedevano per il sentiero, poiché il gruppo si spezzò in due parti, quelli che erano andati un po' più avanti vennero uccisi, mentre quelli che erano rimasti indietro ebbero una sorte migliore. Infatti era ormai mezzogiorno, come Ada BATTISTINI capì dal suono delle campane della chiesa di La Culla, quando il giovane tedesco che era stato incaricato di ucciderli, piuttosto che procedere subito all'esecuzione, aspettò che gli altri militari si allontanassero e, invece di sparare, dopo aver fatto alcuni cenni con la mano per tranquillizzarli e per invitarli a scappare, gli risparmiò la vita, uccidendo al loro posto alcune pecore che si trovavano lì in una grotta.

Nel frattempo a Coletti di Sotto, che si trovava un po' più a valle, la mitragliatrice aveva già iniziato a sparare. In quella località, verso le 9.00, fu vista passare una squadra con alcune persone che portavano le munizioni, tra le quali un certo Marco ROMITI, con una cassetta sulle spalle. Successivamente passarono altre squadre, che si limitarono a chiedere la strada per Val di Castello, loro punto di ritrovo, mentre un altro gruppo di quattro militari, sempre proveniente dalla chiesa, trasportava un ferito sopra un telo nella stessa direzione. Un po' più tardi sopraggiunsero altri tedeschi, animati da ben peggiori intenzioni, i quali presero tutte le persone delle case circostanti e le spinsero contro il muro di un'abitazione. Furono

soprattutto tre di loro, tutti con il volto travisato, ad usare una particolare “energia”, ed uno di loro era chiaramente italiano perché ebbe occasione di parlare, con tipica cadenza versiliese che non sfuggì ai presenti, tra i quali Lidia PARDINI. Un altro invece, sicuramente tedesco e con il viso scoperto, costrinse Cesira PARDINI ad allinearsi al muro della casa dei GAMBA. A quel punto, nella piana di sotto fu visto un razzo di segnalazione in aria dopo il quale soltanto cominciarono a sparare, prima con la pistola e poi con la mitragliatrice, uccidendo donne, bambini e neonati, come ha riferito sempre Lidia PARDINI.

Molte delle 25 persone che erano lì caddero calpite a morte; qualcuna riuscì a salvarsi, anche qui protetta dai cadaveri degli altri. Poi le sorelle PARDINI si accorsero che la porta dell’abitazione era aperta alle loro spalle e cercarono protezione al suo interno. Tuttavia, poiché dovettero scappare per sottrarsi al fuoco della casa, nel frattempo data alle fiamme, la feroce crudeltà e determinazione portò quegli assassini a sparare anche contro quelle bambine in fuga.

Quando ebbero finito di sparare anche lì, quei militari si allontanarono verso i Mulini, in direzione Val di Castello, dove, nell’arco della mattinata, i militari confluirono dalle varie località dove erano stati impiegati. Nella stessa giornata, ma soprattutto nei giorni successivi, i sopravvissuti trovarono i cadaveri delle persone che quegli assassini avevano ammazzato indiscriminatamente durante il loro ritorno, così lasciando il segno del loro macabro percorso.

Tuttavia, non ancora soddisfatti delle numerose vittime innocenti, molte persone furono rastrellate lungo la strada e radunate nella piazza di Val di Castello, dove si procedette ad una ricognizione volta ad individuare eventuali partigiani o loro fiancheggiatori, incumbente affidato ad un tedesco che si era infiltrato tra i partigiani stessi, fingendosi disertore. Quelli che furono da lui individuati vennero condotti via immediatamente e brutalmente uccisi, mentre gli altri furono divisi in due gruppi: quello più grande fu portato prima alla Casa Pia, e poi deportato in Germania; quello più piccolo, invece, venne condotto nelle scuole di Nozzano, dove le persone rimasero chiuse per parecchi giorni, sottoposte a torture ed orrendi maltrattamenti.

8.1 Il numero delle vittime

Il Prof. PEZZINO ha riferito che subito dopo la strage si parlò di circa 400 morti, numero poi lievitato a 550 dopo che il parroco di La Culla Don VANGELISTI parlò di circa 560 vittime al sindaco di Stazzema Bruno ANTONUCCI. Aleramo Garibaldi, che partecipò alla strage come portamunizioni dei nazisti, ha riferito che furono

uccise almeno 300 persone tra cui, oltre sua moglie, anche i suoi e molti altri bambini, dai 25 ai 30, e 110-120 donne.

Nella prima testimonianza scritta resa alla commissione di inchiesta statunitense, Don VANGELISTI parlò in realtà di 178 morti personalmente contati, di cui 138 seppelliti direttamente da lui e dalle persone che lo aiutarono. Nella testimonianza resa al processo SIMON, invece, quindi nel 1947, parlò di 400 morti, cifra che gli sarebbe stata riferita dal capo partigiano Bandelloni, aggiungendo che lui stesso ne aveva visti personalmente 230.

Pertanto non troverebbe conferma la dichiarazione di Bruno ANTONUCCI che parlò di 560 vittime perché così riferitogli da Don VANGELISTI, che gli avrebbe anche specificato come si arrivava a quel numero tra uomini, donne, bambini, vecchi e i 204 non identificati e registrati. Infatti anche il Prof. PEZZINO, il quale ha consultato i due documenti redatti dal sacerdote, ha riscontrato varie contraddizioni dal momento che nel primo si parlava di 177 morti personalmente contati, nel secondo di 230 morti personalmente contati.

Nella deposizione al processo SIMON, però, lo stesso ANTONUCCI specificò che le vittime ufficialmente registrate erano 320, ed in effetti nei certificati di morte esistenti nel Comune le vittime risultavano circa 325, anche se in realtà sarebbero state 324 perché un atto di morte risultava ripetuto due volte.

Tuttavia il Prof. PEZZINO ha ricordato che in altri documenti del 1947 il numero delle vittime era salito addirittura a 650 persone.

Tali differenze, anche notevoli, nell’individuazione dell’esatto numero delle vittime sono state ulteriormente evidenziate anche a seguito delle ricerche fatte da Giuseppe BERTELLI e da Renato BONUCCELLI, queste ultime compiute negli uffici anagrafi dello Stato Civile del Comune di Stazzema nel 1994, secondo le quali il numero certo delle vittime sarebbe di 363, cifra che allo stato degli atti sembra più plausibile.

Non si può comunque escludere un numero diverso soprattutto tenendo conto del fatto che in quel paese erano sfollate persone da molti altri comuni, pertanto una indagine compiuta solo sugli atti di Stazzema non può che essere incompleta, dovendosi necessariamente fare le stesse verifiche anche sugli atti dello stato civile degli altri comuni, alcuni peraltro anche molto lontani, altri addirittura non conosciuti per la difficoltà di risalire alla provenienza di tutti coloro che avevano trovato rifugio a Sant’Anna nell’estate del 1944 e che, secondo varie testimonianze, avrebbero portato la popolazione a superare addirittura il migliaio di persone. A queste difficoltà si aggiungono,

inoltre, quelle derivanti dalle modalità dell'eccidio, tali da rendere difficilmente riconoscibili i corpi, dati alle fiamme e, soprattutto per i piccoli corpicini dei neonati che si trovavano lì con le mamme.

8.2 I motivi dell'eccidio

Per primi gli increduli sopravvissuti, poi i primi inquirenti ed infine gli storici si sono interrogati sulle motivazioni che hanno indotto le truppe tedesche ad un crimine di tale inaudita ferocia, anche per il fatto che fu la prima volta in cui trovarono la morte centinaia di persone.

Proprio la portata dell'immane massacro ha fatto sì che chiunque si occupò dei tragici eventi di Sant'Anna, si dovette confrontare con tale interrogativo. Il problema, che ha innanzitutto una indubbia valenza da un punto di vista storico, ha anche riflessi immediati sotto il profilo giuridico, in quanto ha riflessi in ordine alla verifica della correttezza della qualificazione giuridica del fatto, al numero dei reati, alla ravvisabilità di eventuali cause di giustificazione, e, profilo non ultimo, rileva ai fini delle valutazioni sulle circostanze aggravanti contestate.

Proprio per questo si terrà conto di tutte le varie ipotesi avanzate nel corso del tempo e, attraverso le risultanze degli studi più recenti, e soprattutto degli altri dati conoscitivi emersi nel presente procedimento, si cercherà di vagliarne criticamente la tenuta per arrivare ad un risultato in qualche modo appagante. Nel suo rapporto dell'agosto 1946 il Vice Commissario di P.S. Vito MAJORCA individuò tre possibili cause dell'evento: 1) il ferimento di un militare tedesco alla Vaccarella; 2) la volontà di vendicare alcuni repubblicani uccisi dai partigiani; 3) il mancato sfollamento dal paese. Subito dopo il fatto si diffuse la voce di un ufficiale tedesco che, ferito da un colpo di fucile mentre si trovava alla Vaccarella, fu condotto in barella fino a Val Di Castello e poi, secondo quanto riferito da un interprete della Commissione alleata, all'ospedale militare di Livorno.

L'eccidio sarebbe stato, pertanto, una conseguenza non prevista per gli stessi tedeschi, recatisi a Sant'Anna con l'unico scopo di distruggere le abitazioni, per punire la popolazione per la connivenza con i partigiani. Le voci di quel ferimento, evidenziate nel Rapporto britannico del settembre 1944 a firma del Magg. CROMWELL (Rapporto stilato dal Cap. JACK), trovarono conferma nelle indagini sfociate nel processo REDER del 1951 e, ulteriormente, nel presente procedimento. Infatti Agostino BIBOLOTTI, nel corso di quel processo celebrato presso il Tribunale Militare Territoriale di Bologna, dichiarò di aver visto un soldato con la testa fasciata nella piazza della chiesa.

Nel corso del presente dibattito, invece, Cesira PARDINI ha dichiarato di aver visto passare, verso le 9.00 a Coletti, quattro militari che trasportavano verso Val di Castello un soldato ferito sopra un telo. In quest'ultimo processo anche Alba BATTISTINI ha riferito di aver visto un ferito tra le fila tedesche, infatti il soldato che le salvò la vita sparando verso un gregge di pecore si ferì da solo, perché il bossolo di uno di quei colpi gli ferì il labbro superiore.

Tra la documentazione reperita dal Dott. GENTILE presso gli archivi tedeschi della Deutsche Dienststelle, risulta, altresì, un rapporto delle perdite del 12 agosto, nel quale sono indicati come feriti 2 militari tedeschi, entrambi dell'8a Compagnia del II Battaglione del 35 Reggimento SS: il Sottotenente Erdmann HERBST, ferito al ventre da schegge di bomba a mano, ed il caporale Horst EGGERT, ferito di striscio alla testa. Proprio quest'ultimo, nell'intervista curata dalla giornalista tedesca C. KOHL nel maggio 2000, la cui videoregistrazione con relativa traduzione è stata acquisita tra le prove documentali, non solo ha confermato di essere stato ferito alla testa da un colpo di fucile, ma ha fatto riferimento anche al ferimento di un comandante di compagnia portato via in barella.

Una prima smentita alla tesi della reazione al ferimento volontario di un tedesco si ritrova nelle dichiarazioni del BECKERTH, caporale dell'8a Compagnia sentito all'udienza del 10 novembre 2004, il quale ha parlato di un ufficiale ferito. Infatti, dopo aver ammesso di essere stato presente nella piazza della chiesa dove, seppur da una posizione piuttosto defilata, assistette alla fucilazione di centinaia di persone, l'ex caporale ha raccontato che gli fu ordinato di prendere l'Untersturmfurher HERBST e di portarlo via, perché si era accidentalmente ferito all'addome nel lanciare una bomba a mano contro una donna ed una bambina alla finestra a causa del rimbalzo dell'ordigno.

Ulteriore smentita si rinviene anche nella deposizione rilasciata il 27.03.2004 dall'imputato GÖRING, il quale, ha riferito di un commilitone ferito dallo sparo di un partigiano, ma ha collocato l'episodio in un momento successivo all'inizio dello sterminio di massa, quando già la sua squadra aveva ucciso un gruppo di donne.

Proprio queste testimonianze, a parere del Collegio, sono assai importanti perché tolgono le residue argomentazioni a coloro che attribuivano al ferimento di un militare tedesco, in particolare di un ufficiale, la decisione di far virare quell'operazione verso la strage. Per la verità si trattava di una tesi che aveva subito pesanti critiche già da parte del Prof. PEZZINO, consulente del P.M., il quale aveva rilevato come fosse poco plausibile attribuire ad un gruppo di partigiani,

o anche ad uno solo di essi, quel ferimento. Infatti era noto che i partigiani si erano ritirati da quella zona sin dall'incendio di Farnocchia dell'8 agosto, ed è probabile che quei pochi visti a Sant'Anna dopo la strage, fossero soltanto degli sbandati che non facevano parte delle formazioni conosciute e che, muovendosi probabilmente al di fuori di esse, ben difficilmente avrebbero assunto l'iniziativa di opporsi a quell'enorme dispiegamento di forze.

In ogni caso, secondo il consulente, la tesi si appalesa già poco convincente, alla luce di un episodio analogo, questa volta verificatosi a Farnocchia, descritto da Elio TOAFF che era stato rastrellato per portare le cassette di munizioni. Infatti, nonostante lo scontro tra tedeschi e partigiani fosse costato il ferimento di cinque militari, il comandante ordinò che questi fossero portati a Val di Castello con delle barelle di emergenza, ma non seguì alcuna rappresaglia nei confronti dei civili che le avevano portate fino a valle (mentre i giovani che, come lui, avevano portato le cassette di munizioni furono fucilati due giorni dopo a Camaiole).

Anche la reazione avuta in occasione dell'episodio descritto dal teste BERTELLI è stata molto più limitata rispetto a quanto accaduto a Sant'Anna. Infatti dopo l'ordine di sfollamento di Farnocchia del 31 luglio, e dopo aver ottenuto 24 ore di tempo per il trasporto dei vecchi e degli ammalati grazie all'intermediazione del prete, una squadra di partigiani scese dalla montagna e, nonostante l'opposizione della popolazione che aveva paura di ripercussioni, fece un'imboscata ai tedeschi che stavano lasciando il paese. Poiché l'azione costò la vita a tre militari (addirittura sette secondo il Rapporto britannico del settembre 1944), la mattina del giorno dopo i soldati tornarono in paese e, per rappresaglia, bruciarono due o tre case uccidendo l'unica persona trovata in giro.

Prendendo spunto dall'ipotesi della rappresaglia, nel memoriale scritto dopo la strage, il BERTELLI afferma che anche il diverso comportamento tenuto nelle frazioni più lontane dal centro del paese (Argentiera, Bambini e Sennari) denoterebbe un cambio di atteggiamento: fino alle 8.30 ci sarebbe stato soltanto l'incendio delle case ed il rastrellamento delle persone, inviate verso Val di Castello o alla Vaccareccia, mentre, dopo il ferimento di due soldati, questo si sarebbe trasformato "in feroce massacro" (pag.76 "Memoriale"). Ma al di là della difficoltà di individuare l'ora in cui avvenne quel ferimento (sia le testimonianze di ieri che quelle di oggi sono, comprensibilmente, poco precise e spesso lacunose), si ricordi che le altre località furono raggiunte da quattro direzioni diverse da gruppi che, almeno apparentemente, agirono in piena autonomia l'uno dall'altro

ma, purtroppo, con le medesime tragiche modalità. Inoltre, secondo quanto illustrato dal Dott. POLITI, quella diversità di atteggiamenti può trovare ragionevoli spiegazioni anche in considerazioni di ordine puramente tattico. Infatti, poichè operazioni di quel tipo si incentravano sull'idea di accerchiamento, è assolutamente plausibile che l'uccisione di tutte quelle persone richiedesse un raggio d'azione più limitato e la loro concentrazione verso un unico punto. D'altra parte, fa notare il Prof. PEZZINO, anche i comportamenti tenuti nelle località in cui non sono avvenute uccisioni sono assai differenti gli uni dagli altri: infatti se all'Argentiera le persone furono avviate verso la Vaccareccia, in località Bambini furono risparmiate sia le persone che le abitazioni, mentre a Sennari solo l'intervento di un superiore bloccò l'esecuzione quando era già tutto pronto per lo sterminio.

Come evidenziato nel rapporto MAJORCA, la seconda spiegazione della strage prese le mosse da quanto era stato sentito dire da un ufficiale delle SS, che avrebbe attribuito la responsabilità di quanto accaduto agli italiani e, segnatamente, alla vendetta per l'uccisione di alcuni repubblicani ("... Sant'Anna non colpa nostra, colpa di italiani"). Dal momento che alcuni fascisti furono effettivamente uccisi dai partigiani, si ritenne che l'intervento tedesco fosse stato sollecitato dai loro parenti, assetati di vendetta. In questo senso una possibile ispiratrice sarebbe potuta essere Stefania PILLI, identificata nel rapporto del Commissario CECIONI come la moglie dell'Avvocato LASAGNA di Pietrasanta, ucciso il precedente 4 agosto.

Un'altra vicenda che ha alimentato questa tesi è riferita nel rapporto del 22 luglio 1946 dal Maresciallo CC VANNOZZI, ed è relativa alle espressioni di rancore nei confronti del paese pronunciate da Alfonzina e Severina BOTTARI, vedova e figlia di Emanuele BOTTARI, fascista ucciso dai partigiani. Altre espressioni equivoche (".. ai galantuomini la casa non è stata incendiata") risultano pronunciate anche quando furono inspiegabilmente risparmiate dalla distruzione le case di coloro che le avevano aiutate a trasferire la salma del congiunto al cimitero di Sant'Anna. A conferma del resoconto del Maresciallo, anche la teste Natalina BOTTARI, nella deposizione resa a dibattimento, ha ricordato che le due donne minacciarono a suo padre l'incendio della casa e l'uccisione del figlio.

Tuttavia, sebbene sia certamente plausibile – anche se moralmente non commendevole – che alcuni parenti dei fascisti uccisi si siano abbandonati a minacce ed espressioni di compiacimento per quanto accaduto a Sant'Anna, e nonostante alcune case siano state inspiegabilmente risparmiate dalla tragedia,

il Collegio condivide le perplessità già espresse dal Prof. PEZZINO rispetto ad un'operazione motivata dal solo scopo di vendicare la morte, sia per il tempo trascorso da alcune di quelle uccisioni, sia per la proporzione della strage con altri episodi di rappresaglia, eccessiva anche per truppe che hanno mostrato di non avere alcun rispetto per i valori umani e per la vita.

La terza ipotesi si fonda sulla voce che, sin dai giorni successivi al 12 agosto si diffuse in ordine al fatto che l'eccidio fosse stato la risposta al mancato sfollamento del paese, imposto dai tedeschi con un ordine affisso nella piazza della chiesa. Invero, anche il Rapporto britannico del settembre 1944 (a firma del Magg. CROMWELL), dopo aver fatto riferimento ad un ordine di sfollamento affisso il 7 agosto a Sant'Anna, aveva dato conto di quella tesi per spiegare l'accaduto. Tuttavia, per un lungo periodo non fu trovata alcuna conferma dell'esistenza di quell'ordine, tanto che anche Don VANGELISTI, nella relazione scritta pochi giorni dopo i fatti, fece riferimento soltanto ad un avviso affisso dai partigiani sulla porta della chiesa il 30 luglio, in cui si invitava la popolazione a resistere. Nell'interrogatorio reso il 15.09.1944 alla Commissione U.S.A., il sacerdote affermò di aver visto il volantino dei partigiani e specificò che, in realtà, era del 26 luglio.

Neanche Marino e Alfredo CURZI, sentiti da quella stessa Commissione, videro mai quell'ordine, anche se entrambi ne sentirono parlare, ed Alfredo sapeva che sopra il primo ne era stato affisso uno dei partigiani.

Proprio per la mancanza di prove decisive il Dott. MAJORCA fu portato ad escludere, nel suo rapporto, che ci fosse mai stato alcun ordine da parte dei tedeschi.

Oggi, ad oltre 60 anni dai fatti, questo processo ha dimostrato che quell'ordine ci fu davvero. In primo luogo lo si deduce dal volantino affisso dai partigiani il 26 luglio, consegnato da Alerano VECOLI a Don VANGELISTI ed ora acquisito tra le prove documentali (proveniente dalla cartella 2, faldone F, del fascicolo del P.M.), in secondo luogo perché ad esso hanno fatto riferimento alcuni testimoni escussi a dibattimento.

Tra questi Genoveffa MORICONI ha ricordato che il nonno le raccontò di un ordine di sfollamento affisso diversi giorni prima su un platano nella piazza del paese, sopra il quale i partigiani ne affissero un altro, con cui invitavano la gente a rimanere. Ma soprattutto si è potuto sentire Angelo BERRETTI (il "ragazzino" di 11 anni cui aveva già fatto riferimento BERTELLI a pag. 41 del suo manoscritto), il quale ha confermato di averlo visto affisso nella piazza, vici-

no alla porta della chiesa.

Inoltre è stato provato che, forse anche per la paura suscitata dagli scontri tra tedeschi e partigiani dei giorni precedenti, parte della gente di Sant'Anna lasciò il paese, ma stette via solo pochi giorni. Infatti ritornò, un pò perché rassicurata dai partigiani (come ha raccontato Avio PIERI), un pò perché molti non sapevano dove andare, e molti altri dopo aver saputo che al comando tedesco di Fiumetto avevano detto che la popolazione poteva rientrare (Giuliana e Anna Maria MUTTI hanno confermato che la madre andò dai tedeschi con la maestra LAZZARESCHI).

Il riferimento alle assicurazioni tedesche, la considerazione che il 31 luglio a Farnocchia erano saliti 12 tedeschi per far evacuare direttamente la popolazione (per giunta dopo un termine di 24 ore concesso per intercessione di Don LAZZERI), e il fatto che a Carrara l'opposizione delle donne aveva addirittura impedito lo sfollamento senza che succedesse nulla di grave, fanno ritenere poco probabile, secondo il Prof. PEZZINO, un nesso diretto tra il mancato sfollamento e la strage.

Secondo il consulente, pertanto, l'ipotesi non vale, da sola, a giustificare la strage, anche se il mancato esodo potrebbe aver assunto un significato diverso in quel particolare momento, in cui i tedeschi ritenevano che la popolazione fosse direttamente coinvolta nella lotta partigiana.

Si è già visto che pochi giorni prima era stata costituita un'importante formazione partigiana, la X bis Brigata Garibaldi "Gino Lombardi", composta da tre compagnie, più una quarta di arruolamento e addestramento, posizionate nella zona circostante Sant'Anna e costituite da centinaia di uomini, il cui sostentamento gravava prevalentemente sulle popolazioni locali. Proprio quest'ultimo aspetto, oltre alla protezione e copertura garantite ai partigiani, evidenzia l'importanza del contributo dato dai civili a coloro che combattevano il nemico in prima linea, a tal punto da far ritenere ai tedeschi che tra loro ci fosse un nesso tanto stretto da portare ad una sostanziale equiparazione degli uni agli altri. A ciò deve avere senz'altro contribuito anche la precedente esperienza fatta dalle truppe tedesche nei paesi dell'est europeo se, come ricordato dal Prof. PEZZINO, sia REDER che SIMON, nei rispettivi procedimenti del '51 e del 1947, avevano fatto esplicito riferimento all'utilizzo di donne e bambini da parte dei partigiani per tendere loro degli agguati, o per carpire informazioni. Questo giustificava, per loro, il fatto che misure contro i partigiani dovessero comunque coinvolgere anche donne e bambini, cioè coloro che li supportavano e che garantivano una società compatta alle loro spalle. A ciò si aggiungevano, nello scacchiere

italiano, i ripetuti proclami rivolti a tutti i patrioti (quindi a tutta la popolazione) dal generale americano ALEXANDER, affinché attaccassero le truppe tedesche in ritirata.

Di questa equiparazione dei civili ai partigiani se ne ha riprova, oltre che nel sistema di ordini predisposto da KESSELRING, nei numerosi rapporti ritrovati negli archivi tedeschi e ora acquisiti al compendio documentale. Per esempio, nel primo, cioè quello delle ore 01.15, dei tre rapporti giornalieri della 14a Armata (da cui dipendeva la 16a Divisione SS) del 13.08.44 (acquisito presso il B.A.-M.A. e ora nel fasc. dib. n.1, proveniente dalla cart.4, fasc.H del P.M.), si ha notizia dell'operazione di Sant'Anna. Ivi risulta un espresso riferimento all'operazione nelle zone 183/30-46-45-51 dove, sulla base di una cartina acquisita nello stesso archivio (contenuta nello stesso fascicolo del dibattimento), l'area 183/30 è proprio quella di Sant'Anna, e si specifica che si trattava di "azione contro le bande". Come logica conseguenza anche i numerosi civili barbaramente trucidati vengono indicati come banditi (risultano uccisi 270 "banditen"), e l'intero paese non era altro che la "prima base dei banditi" che era stata "ridotta in cenere". La stessa equiparazione tra civili e partigiani, tutti genericamente indicati come banditi, la si ritrova anche nel rapporto giornaliero I.C. della XIV Armata delle 20.15 del 12 agosto 1944, in cui si fa proprio riferimento all'operazione in corso a Sant'Anna, e si parla anche lì di 270 banditi trucidati.

Ma anche le testimonianze degli stessi militari tedeschi confermano che per loro non c'era poi tanta differenza tra civili e partigiani. Infatti Willi HAASE, nel dichiarare alla Commissione U.S.A. che si era trattato di un'azione punitiva disposta nei confronti dei partigiani, senza nessun'altra spiegazione o chiarimento, ha proseguito dicendo che gli abitanti del paese, tra i quali donne e bambini, furono colpiti da armi da fuoco e le loro case bruciate con gli abitanti all'interno. Nell'intervista rilasciata alla giornalista KOHL nel maggio 2000 (videocassetta n. 1), l'EGGERT ha ricordato che l'azione fu loro preannunciata come operazione contro i partigiani e che per loro tutti coloro che si trovavano nella zona erano partigiani e dovevano essere uccisi.

Lo stesso KESSELRING (nella dichiarazione rilasciata il 17.10.46, quando era prigioniero di guerra, in all. 228-234, fascicolo dib. n.1, proveniente dalla cartella 5 del faldone H del P.M.), a commento di alcune delle atrocità di cui era stato accusato (in particolare rispetto a quelle di Guardastallo), sostanzialmente giustifica le uccisioni di numerosi civili, addirittura nei loro letti nel corso della notte, per il

fatto che fossero implicati negli attacchi portati loro dai partigiani.

Infine il BARTLEWSKY ha confermato che il paese era noto per essere un punto d'appoggio dei partigiani. Infatti, anche grazie ad alcuni informatori infiltrati, i tedeschi erano perfettamente a conoscenza che nella zona di Sant'Anna operavano vari gruppi partigiani.

Lo ha confermato anche Bruno TERIGI nelle s.i.t. del 14.03.2003, ove ha ricordato ciò che gli aveva riferito tale Joseph da Merano, un sottufficiale delle SS incontrato dopo essere stato rastrellato a Val di Castello il 12 agosto. Mentre erano sulla strada per Nozzano, il nazista gli raccontò che si era infiltrato per tre mesi presso i partigiani, riuscendo così a cappare elementi ed informazioni necessarie al comando della Divisione per la strage di Sant'Anna. Infatti, ad operazione ormai conclusa, se ne vantava, dicendo di esser stato lui l'artefice di quella «rappresaglia». Sussiste invece qualche dubbio sul grado di consapevolezza tedesca circa la presenza dei partigiani a Sant'Anna nella data dell'eccidio. Si è già visto che dopo gli scontri di fine luglio si creò una spaccatura nella X bis Brigata Garibaldi che portò lontano da quella zona gran parte dei partigiani. Si ha notizia che rimasero soltanto i gruppi che facevano capo a Lorenzo BANDELLONI e Loris PALMA, più qualche sbandato, tanto che negli scontri dell'8 agosto a Farnocchia furono impegnati soltanto loro, prima di lasciare anch'essi la zona. Infatti le testimonianze autorizzano ad ipotizzare, al più, che soltanto qualche sparuto partigiano potesse essere rimasto nei pressi, tanto che i pochi superstiti della strage, ripensando al volantino con cui si invitava la popolazione a resistere all'oppressore tedesco, si lamentavano di essere stati abbandonati, nonostante la promessa di protezione. È pur vero, inoltre, che alcune persone erano state viste aggirarsi per il paese subito dopo l'eccidio a Sant'Anna, ma dal momento che esse stavano addirittura saccheggiando i cadaveri, deve ritenersi che fossero dei delinquenti comuni, in ipotesi qualificatisi come partigiani. Ciò che invece non è stato mai chiarito definitivamente è se i tedeschi fossero a conoscenza che la zona era ormai libera dal pericoloso "nemico" e se, pertanto, l'azione di Sant'Anna sia stata una consapevole operazione contro la popolazione inerme. In realtà ritiene questo Collegio che la risposta al quesito non modifichi il carattere criminoso dell'azione e la conseguente responsabilità dei suoi autori. Infatti, in virtù di quella sostanziale equiparazione tra civili e partigiani già illustrata, deve ritenersi che l'ideazione e l'organizzazione dell'operazione avesse l'obiettivo di "ripulire" l'area da tutti coloro che vi si trovavano, fos-

sero essi partigiani o civili, data l'enorme importanza strategica che le si attribuiva nell'erigenda linea gotica. Tuttavia, accanto alle poche testimonianze dei militari tedeschi che sapevano trattarsi di un'operazione contro i partigiani (ciò che non ha gran rilievo perché con quel termine si indicavano anche i civili che li aiutavano), sussistono diversi elementi da cui inferire che ai tedeschi era ben noto che nella zona di Sant'Anna ci fossero soltanto civili. Si fa riferimento, in particolare, al rapporto giornaliero I.C. della XIV Armata del 9 agosto 1944 dove, nel paragrafo dedicato alla "Situazione delle bande", dopo i risultati degli scontri di Farnocchia del giorno precedente, si legge che i "banditi" erano ripiegati verso est. Già il Prof. PEZZINO, nella sua relazione di consulenza, afferma che su quel riferimento documentale si è molto discusso, e lui stesso non sembra dargli un valore decisivo. In primo luogo perché, a causa delle testimonianze che nel corso degli anni hanno fatto riferimento alla presenza di partigiani a Sant'Anna, non potrebbe in assoluto sostenersi neanche oggi che non ci fossero più partigiani; inoltre perché le spie che avrebbero dovuto avvertirli che i partigiani si erano rifugiati nel Lucese, erano state già uccise o avevano lasciato la formazione da qualche giorno.

Tuttavia si può osservare che le testimonianze citate dal consulente circa la presenza di partigiani, sia il 12 agosto che nei giorni immediatamente successivi, fanno prevalente riferimento a persone che depredavano i cadaveri o, come riferito dal partigiano Aulo VIVIANI, direttamente a sbandati che avevano assistito al massacro senza intervenire. Inoltre si può richiamare la testimonianza resa da Lorenzo BANDELLONI al Pretore di Pietrasanta il 15.01.1950, acquisita nel Processo REDER, nel quale in cui l'allora capo partigiano conferma che il 12 agosto si trovavano "molto lontani da detta località", e che solo con un cannocchiale poterono vedere le truppe tedesche che salivano verso il paese. In definitiva non si può affermare, come sembra voler fare il consulente, che quelle poche presenze potessero giustificare la consapevolezza dei tedeschi circa la presenza partigiana a Sant'Anna. Al contrario la testimonianza di Bruno TERIGI nelle s.i.t. del 14.03.2003 riguardo alla spia incontrata sulla via di Nozzano, suggerisce la conclusione opposta. Poiché lo stesso Joseph gli aveva detto di essere stato con i partigiani fino a pochi giorni prima, deve ritenersi che i tedeschi fossero a conoscenza che i partigiani si erano allontanati per dirigersi "verso est". Deve, anzi, ritenersi verosimile che Joseph li avesse lasciati proprio perché si spostavano più lontano, notizia che sarebbe stata certamente data al comando

di divisione, come lui stesso ha riferito di aver fatto per tutte le altre informazioni necessarie all'organizzazione della «rappresaglia». Ad un informatore così attento, infatti, non poteva certo sfuggire la possibilità di fare un'azione senza il pericolo di ulteriori e sanguinosi scontri con i partigiani stessi. Del resto, se ad operazione conclusa Joseph, ben informato sui movimenti dei partigiani, si vantava del risultato di quella giornata, quando ormai era chiaro per tutti che era stato perpetrato un massacro di persone innocenti, deve anche ritenersi che proprio quello fosse il risultato previsto e voluto.

Tale conclusione, peraltro, è avvalorata anche dalla deposizione del teste Heino SCHMIDT nell'interrogatorio reso tramite rogatoria il 12 maggio 2005. Infatti, egli, partecipante all'operazione, ha ricordato che era noto, già mentre si recavano al paese, che quella "missione" era particolare, perché non c'era nessun nemico da affrontare, circostanza dalla quale si può desumere che i militari del Reparto fossero perfettamente a conoscenza che non vi avrebbero trovato partigiani, ma solo popolazione inerme. E forse proprio per questo, durante tutto l'interrogatorio, ha continuamente ripetuto che "... una cosa così non l'aveva mai vista". Un ulteriore riscontro testimoniale proviene dalle due sorelle MUTTI, le quali raccontarono ad Enio MANCINI che dopo essere sfollate per paura dei bombardamenti alleati, presso un comando tedesco dissero loro che potevano ritornare a Sant'Anna perché, non essendoci più partigiani dalla fine di luglio/primissimi di agosto, il luogo era diventato sicuro. Anche Max SIMON, nella dichiarazione spontaneamente rilasciata il 26.11.1946 quand'era prigioniero di guerra (acquisita all'udienza del 3.11.2004), dichiarò, in termini generali, che prima di ogni azione contro di loro, se ne doveva accertare la posizione, le forze e l'armamento (l'Ic comandata dal Magg. GOTTSCHALK e poi dal Magg. LOOS era l'unità competente in tal senso), informazioni che "... nella maggior parte dei casi" (pag.7) venivano fornite dalla popolazione Italiana che, a suo dire, non gli era così ostile come si voleva far credere. Infatti a causa del terrore spesso seminato dai partigiani, la popolazione fu spesso loro grata per averli fatti sgombrare dai loro distretti. D'altra parte, se davvero quella di Sant'Anna fosse stata una missione contro i partigiani, sarebbe stato lecito attendersi un atteggiamento diverso non appena ci si fosse accorti che di loro, invece, non c'era alcuna traccia. Sì, forse ci sarebbe potuto scappare qualche colpo d'arma da fuoco, e forse anche qualche morto o ferito. Giammai, però, le uccisioni di centinaia di persone, palesemente indifese e incapaci di nuocere

o di collaborare con i partigiani, come nel caso degli infermi e dei bambini con pochi giorni di vita, così come i poderosi rastrellamenti effettuati anche sulla via del ritorno, quando ormai la vicenda aveva tutti i suoi contorni ben delineati. Ed invece si è assistito ad una vera e propria escalation di brutalità che, dai primi rastrellamenti nelle zone più periferiche di Sant'Anna, ha trovato il suo culmine nell'immane carneficina del piazzale della chiesa seguita, come se non ne avessero fatte ancora abbastanza, da quell'infame rogo alimentato persino con gli arredi della chiesa. Pertanto, sulla base degli elementi esaminati e delle osservazioni appena svolte, deve ritenersi che l'azione delle SS fosse proprio finalizzata al massacro della popolazione e alla distruzione di un intero paese. Suo unico scopo era quello di fare terra bruciata intorno ai partigiani e scoraggiare, oltre agli aiuti da parte della popolazione di altri centri, anche il loro ritorno in quella zona. Sulla stessa linea di pensiero, trovano già il teste MANCINI, il quale, tenendo conto dell'orario scelto per l'operazione, finalizzato a trovare tutta la popolazione ancora nelle case, dell'uccisione anche dei più piccoli animali domestici, tra cui vacche, pecore, polli e conigli, oltre che all'incendio delle case, aveva ritenuto che l'unico scopo della strage sembrava quello di creare terra bruciata intorno ai partigiani, togliendo loro un retroterra che gli consentisse di continuare nella loro lotta all'invasore tedesco.

8.3 La pianificazione della strage

Se le considerazioni sopra evidenziate hanno consentito di far luce sulle reali motivazioni, la chiave di lettura fornita dal Dott. POLITI, basata su considerazioni di ordine prevalentemente tattico, consente di affermare che l'eccidio non è stato un evento accidentale nel corso di una normale operazione militare, ma l'obiettivo di un'azione attentamente pianificata.

Partendo dagli elementi certi acquisiti nel corso dei numerosi anni di indagine, il consulente ha chiarito che per il tipo di movimento delle truppe, per la vastità dell'area, per la sua conformazione e per il numero delle vittime e dei rastrellati, non poteva che trattarsi di un'operazione pianificata fino al livello tattico più basso. Invero, poiché è stato accertato che i soldati giunsero da quattro direttrici diverse con una manovra di accerchiamento, tre colonne rispettivamente da Monte Ornato, dalla Foce di Compito e dalla Foce di Farnocchia, e un'altra direttamente da Val di Castello, era necessario che ciascuna conoscesse il percorso e i compiti propri e quelli delle altre, sia per esigenze di coordinamento che per evitare danni. Infatti, ha spiegato il consulente, se si convergeva

verso un certo obiettivo senza un'attenta programmazione, oltre alla possibilità di equivoci e di una minore efficacia dell'azione, bisognava scongiurare il rischio di subire perdite da fuoco amico. Proprio per questi motivi, soprattutto quando il teatro dell'operazione è rappresentato da un'area vasta come quella di Sant'Anna, era normale comunicare a distanza con razzi luminosi. Ovviamente l'utilizzo di quei segnali visivi presupponeva che almeno i comandanti delle singole unità fossero a conoscenza del loro significato, dal momento che in teoria potevano indicare qualsiasi cosa come, per esempio, il raggiungimento di una certa posizione, una richiesta di fuoco amico o, più semplicemente, l'inizio dell'azione. Inoltre, analizzando meglio il movimento delle truppe rispetto all'area da "ripulire", si può notare che l'azione ha ricalcato una procedura ben conosciuta e assai ben collaudata dai tedeschi. Infatti, sin dal maggio del 1944, esisteva una pubblicazione dottrinale in cui erano previsti tre procedimenti di rastrellamento che, studiati per la lotta anti «bande», venivano utilizzati anche per i rastrellamenti di civili nelle zone infestate da partigiani. Per evitare che la gente potesse scappare dall'area interessata, questi si incentravano sull'idea di accerchiamento: il primo ("Kesseltreiben") era caratterizzato da una battuta circolare che si restringeva progressivamente fino all'eliminazione della banda; il secondo ("Vorstehtreiben") prevedeva una linea fissa di intercettazione dietro un ostacolo naturale, con le altre parti che, pian piano, avanzavano e serravano le unità partigiane contro di essa. Il terzo, più dinamico, richiedeva un certo spirito di iniziativa perché prevedeva dei cunei tattici, cioè dei gruppi di combattimento dentro la sacca, con il compito di disorientare le formazioni avversarie prima di chiudersi con il rastrellamento delle sacche più piccole. Un ultimo procedimento (schematizzato nello schizzo n. 5 acquisito nel corso dell'udienza) era condotto da un gruppo di assalto che operava l'accerchiamento del campo fortificato poi espugnato dallo stesso gruppo. Tuttavia, poiché quegli schemi rappresentavano soltanto la base teorica da adattare agli avversari, alla conformazione del territorio, alla vegetazione ed a tutti gli altri ostacoli naturali, era abbastanza normale che le singole azioni presentassero delle varianti rispetto allo schema tipico. Infatti, muovendo da tali presupposti, l'analista strategico ritiene che il 12 agosto 1944 a Sant'Anna fu utilizzata una variante del "Kesseltreiben", cioè della battuta circolare. Passando all'analisi dei comportamenti tenuti dalle truppe all'interno dell'area battuta, ci si accorge che anche le atrocità descritte dai testimoni rientrano tra le modalità tipiche dell'antiguerriglia. Infatti il Dott. POLITI ha affermato che molto spesso questa

era caratterizzata da operazioni che miravano ad impedire il sostegno alle forze partigiane o, comunque, a terrorizzare la popolazione: così se l'incendio delle case poteva avere lo scopo di togliere un riparo ai combattenti o ai cecchini, rappresentava anche una misura di rappresaglia che creava terrore.

Tuttavia, ha messo in guardia il consulente, non si deve credere che operazioni come quella di Sant'Anna fossero decise a cuor leggero. Poiché si riteneva importante non inimicarsi troppo la popolazione locale, sia per la necessità di approvvigionamenti che per altre forme di supporto, i nazisti avevano pubblicazioni che regolamentavano e limitavano il ricorso alle misure più crudeli nei confronti dei civili e che, soprattutto, prevedevano che decisioni come quella di bruciare un intero villaggio fossero prese ad un livello della scala gerarchica piuttosto alto. Ciò significherebbe, pertanto, che quanto accaduto il 12 agosto non solo è stato deciso dai vertici della scala gerarchica (si veda il diario di guerra del 7.8.44 in cui il capo del LXXV comando d'armata comunica al comando della XIV armata l'intenzione di mettere in atto un'azione contro le bande e chiede lo sblocco del "II°/SS 35"), ma che avrebbe anche richiesto un alto livello di programmazione. In quel tipo di operazioni antiguerriglia, inoltre, c'era una componente ideologica molto forte perché, fin dall'inizio, addirittura dal 1936, le forze armate tedesche venivano indottrinate per equiparare il partigiano a un comunista, quindi al peggiore avversario ideologico del nazionalsocialismo: un avversario organizzato, aggressivo, agguerrito. In questo senso il Dott. POLITI ha ricordato l'analoga esperienza nazista sul fronte orientale e nei Balcani, dove la lotta di controguerriglia e la guerriglia stessa furono condotte con grande ferocia e con metodi di uccisione barbarici. Ad ulteriore dimostrazione che si trattava di modalità tattiche collaudate e ricorrenti anche in Italia, è stato citato lo sterminio totale della popolazione di Vinca compiuto dal 24 al 27 di agosto, e quello successivo di Marzabotto sull'altro versante dell'Appennino.

La rilevata conformità della strage a quelle modalità tattiche trova un'ulteriore conferma in una fonte tedesca di primissimo piano. Infatti proprio il Gen. SIMON, comandante della 16a Divisione SS, nel corso del dibattimento a suo carico di Padova nel giugno del 1947, ha espressamente affermato che ogni campagna, piccola o su larga scala, era condotta su basi puramente tattiche. Inoltre lui stesso aveva disposto che «... prima di ogni azione si istituiva una corte marziale che doveva accompagnare l'unità» e

che il secondo giudice della sua corte di divisione gli rendesse conto in merito all'osservanza delle regole conferite.

Accanto a tali considerazioni di ordine generale, il dibattimento ha evidenziato molti altri elementi che confermano la pianificazione dell'eccidio. In primo luogo è stato accertato l'impiego di un numero molto elevato di militari, sicuramente superiore a qualunque altra operazione fosse stata fino a quel momento realizzata, ciò che non si spiegherebbe altrimenti se non per la precisa volontà di rastrellare e uccidere un alto numero di persone dislocate su un'area molto ampia. In secondo luogo si è visto che, nonostante i sentieri che conducevano a Sant'Anna fossero particolarmente impervi ed accidentati, le truppe avevano portato al loro seguito un armamento molto ricco, elemento significativo, anche questo, di una fredda e feroce determinazione.

Quanto a tale primo aspetto, accanto alle testimonianze che hanno riferito di gruppi di militari poco numerosi nelle piccole località che costituivano Sant'Anna, ciò che anzi conferma la suddivisione dei compiti fino a livello di squadra, appunto composta da 10-12 uomini, ve ne sono altre da cui si evince l'alto numero di militari complessivamente coinvolti. Se EGGERT ha parlato di almeno 150 unità, dal rapporto delle autorità inquirenti U.S.A n.137 del 24.7.44, relativo all'interrogatorio dei prigionieri di guerra tedeschi catturati poche settimane prima della strage, di cui 6 appartenenti alla 5a cp. (in cui si indica genericamente che l'interrogatorio è stato fatto dal 1° Ten. Lange, Ten. B. NIELSEN, T/5 j. T/5 A.E. FOTH), si ricava che la composizione del II Btg era di circa 200 unità. Ma questi erano ancor più numerosi secondo Willi HAASE che, dopo aver detto che tutto il II Btg. partecipò al massacro, affermò che in quel periodo ne facevano parte 250-300 unità, numero confermato dal portamunizioni RICCI, il quale ha parlato di almeno 300 SS che al mattino del 12 agosto si misero in cammino sui monti di Sant'Anna.

Quanto al secondo aspetto, la presenza di molti portamunizioni italiani suggerisce che l'arsenale bellico portato al seguito era particolarmente nutrito e ben superiore al munizionamento che ogni singolo militare doveva avere con sé. Partendo dal presupposto che ogni militare ed ogni reparto devono essere autosufficienti quanto ad armi e munizioni, la presenza di questi ultimi dimostra che in quell'occasione era stata programmata un'azione di proporzioni ben superiore al normale. Se ne ha conferma anche da quanto riferito all'indomani della strage da uno di

quei portamunizioni, Aleramo GARIBALDI, che nell'interrogatorio reso alla Commissione U.S.A. nell'ottobre 1944, ha ammesso di aver trasportato le munizioni di una squadra composta da 10-12 uomini. Ancor più significativo ed emblematico di una precedente programmazione è quanto riferito da Pietro MORICONI nelle indagini del Maresciallo CC Vannozzi del 1946 che, proprio con riguardo al Garibaldi, ha ricordato che all'arrivo dei soldati, invece che scappare come tutti gli altri uomini, gli andò incontro salutandoli e incamminandosi con loro verso il centro del paese, segno evidente di un accordo necessariamente maturato nei giorni precedenti. Infine va considerata la circostanza che, nonostante i militari provenissero da quattro direzioni diverse, e nonostante agissero nel territorio con operazioni a livello di squadra, le uccisioni dei civili presentano caratteristiche talmente simili da presupporre necessariamente un piano con quegli obiettivi e quelle modalità. Si allude principalmente alla simultaneità delle azioni (forse favorita da quei segnali luminosi visti in cielo prima che iniziasse il finimondo), al fatto che siano stati uccisi tutti gli esseri umani trovati nelle case o lungo il tragitto (compresi vecchi e infermi che in nulla potevano agevolare l'attività partigiana) ad eccezione di alcuni prelevati in alcuni gruppi di case periferiche (ma anche questo rientrava nel piano per la necessità di un certo numero di ostaggi), infine alle modalità delle uccisioni (ad eccezione del grande sterminio davanti alla chiesa, avveniva soprattutto rinchiudendo le persone in un locale chiuso – abitazione, stalla o cantina – e poi mitragliando, gettando bombe a mano e dando fuoco all'edificio). In qualche modo anche i soldati tedeschi sentiti nell'ambito delle varie indagini hanno confermato che l'azione era stata prevista e programmata, infatti Willi HAASE ha dichiarato che si trattava di un'azione punitiva disposta almeno a livello di comando di reggimento, se non ad uno ancora più alto. Ed infatti dalla testimonianza di Bruno TERIGI (verbale s.i.t. 14.03.2003) si apprende che la spia Joseph da Merano, che era stato con i partigiani per tre mesi, rimanendovi fino a pochi giorni prima, si era vantato di essere l'artefice della "rappresaglia" di Sant'Anna e di aver fornito al Comando della 16a Divisione SS tutti gli elementi per compierla. Considerando, poi, che il Dott. POLITI ha spiegato che quel genere di operazioni erano di solito precedute da attività di perlustrazione della zona, assume particolare significato quanto riferito da BARTLEWSKY (interrogatorio del 4 agosto 2003), che ha ricordato come prima dell'eccidio fosse stato comandato con un piccolo gruppo di commilitoni guidati da un sergente per studiare la zona, serbandosi

di ciò un ricordo molto nitido perché era da poco arrivato in Italia e quella era la sua prima missione. Pur senza gli studi fatti dal consulente, a questa necessità di conoscere il territorio aveva già pensato Nino MAZZOLENI, che la mattina del 6 agosto vide una pattuglia di SS che risaliva la mulattiera che conduceva a Sant'Anna. Infatti era armata "fino ai denti" e procedeva secondo modalità che avevano tutta l'aria di una perlustrazione del territorio, quasi dovesse studiare la situazione delle case, del territorio o un percorso che da una delle loro basi portasse al paesello. Secondo le parole del testimone, "... Giunti al molino - a 20/30 minuti da Val di Castello - sostarono qualche minuto, osservarono, poi ripresero il monte. Giunti in Verzalla - a 40/50 minuti da Val di Castello - sostarono ancora, presero un uomo (Fernando FRANCHI)...lo caricarono con una cassetta di esplosivo, e ripresero verso la montagna. Giunti a circa 10 minuti dal paesetto di Sant'Anna, sostarono un pò, poi spararono alcuni colpi verso la chiesa..., buttarono alcune bombe a mano in un metato vicino...indi ripresero la via del ritorno". Nel percorso in discesa si fermarono nuovamente in alcuni punti, questa volta però fecero alcune esplosioni con la dinamite facendo saltare la stazione di partenza di una teleferica e una cabina elettrica per i servizi della vicina miniera. Significativo di quello che era il contenuto del piano predisposto è anche quanto riferito nell'intervista concessa alla giornalista KOHL dall'EGGERT il quale, nel ricordare che era un'operazione contro i partigiani, ha detto che si sparava contro ogni persona che si vedeva perché loro ritenevano che ogni persona che camminava in quella zona fosse un partigiano.

Ancor più pregnante è quanto si ricava dal racconto del teste BERRETTI, il quale ha ricordato che alcuni tedeschi si fermarono a casa loro per chiedere da bere e, nell'occasione, le donne, piuttosto disorientate, chiesero loro cosa stesse succedendo e cosa dovessero fare. I militari dissero di non sapere nulla, e ripartirono per il centro del paese, ma uno di loro, che stava un pò indietro, dopo aver osservato bene di non essere visto dai compagni, con la mano fece loro segno di scappare, prova evidente, questa, del fatto che i militari fossero a conoscenza del macabro obiettivo della loro azione.

Da un'ulteriore prova documentale si evince, infine, che l'azione era stata prevista almeno dal precedente 7 agosto in quanto nel diario giornaliero del LXXV Corpo d'Armata, da cui dipendeva l'unità responsabile dell'eccidio (la cui traduzione è stata acquisita, nella parte che qui rileva, all'udienza del 17.5.05 con il consenso delle parti), è scritto che alle ore 21.40 il coman-

dante chiedeva espressamente lo sblocco del II Btg., 35° Rgt. della 16a Divisione SS per un'azione contro le bande della zona a nord e nord-ovest di Camaiore. Né tale conclusione può ritenersi smentita per il fatto che alcuni ex militari tedeschi abbiano affermato che gli ordini erano ricevuti all'ultimo momento, magari in loco e senza particolari preavvisi, oppure che avevano ad oggetto il rastrellamento e l'arresto delle persone ma non la loro uccisione.

Quanto al primo aspetto, infatti, deve ritenersi circostanza normale o comunque plausibile che l'ordine non fosse trasmesso nell'immediato fino al livello più basso. Non bisogna al proposito confondere la posizione di un soldato o semplice graduato di truppa, cioè di un militare privo di funzioni di direzione o coordinamento, con quelle di chi invece sia chiamato alla decisione ed alla successiva pianificazione dell'azione. Poiché si è visto che queste ultime sono prerogativa dei soli ufficiali e sottufficiali, ciascuno per la propria parte sia in sede di organizzazione che di esecuzione, è normale che soltanto loro fossero preventivamente a conoscenza di quanto sarebbe stato compiuto. Per i soldati, viceversa, era sufficiente sapere di dover fare un'operazione e di doversi tenere pronti ad una certa ora, non essendo loro compito il coordinamento con gli altri plotoni e con le altre squadre, quello di mettersi in contatto con le guide locali per raggiungere il paese attraverso i sentieri meno battuti o di procurare i portamunizioni che li aiutassero lungo il percorso. Significativo, in questo senso, quanto dichiarato alla p.g. tedesca il 1.4.2003 da Alfred LOHMANN, ex soldato semplice della 5a Compagnia/II Btg., 35° Rgt. Della 16a, il quale, con riferimento alla missione dell'8 agosto 1944, la prima da lui fatta in Italia, ha detto che senza alcun preavviso, durante la notte, gli dissero di prepararsi e soltanto quando erano già partiti per i monti seppero che si trattava di una missione contro i partigiani, infatti proprio da loro rimase ferito come confermato nel rapporto delle perdite di quel giorno. Tra l'altro, come spiegato anche dal Dott. POLITI, una vecchia misura per evitare che filtrassero notizie all'esterno prevedeva che la truppa venisse informata soltanto nell'imminenza dell'azione. Infatti, poichè le forze partigiane tenevano sotto stretta sorveglianza le caserme per carpire informazioni dai movimenti della truppa o da altre attività "strane", questa era una delle precauzioni adottate per garantirsi il buon esito delle operazioni. Allo stesso modo non deve stupire che gli ordini ricevuti da qualche squadra o plotone non prevedessero alcuna uccisione ma soltanto rastrellamenti e arresti. BECKERTH, per esempio, ha detto che gli fu sola-

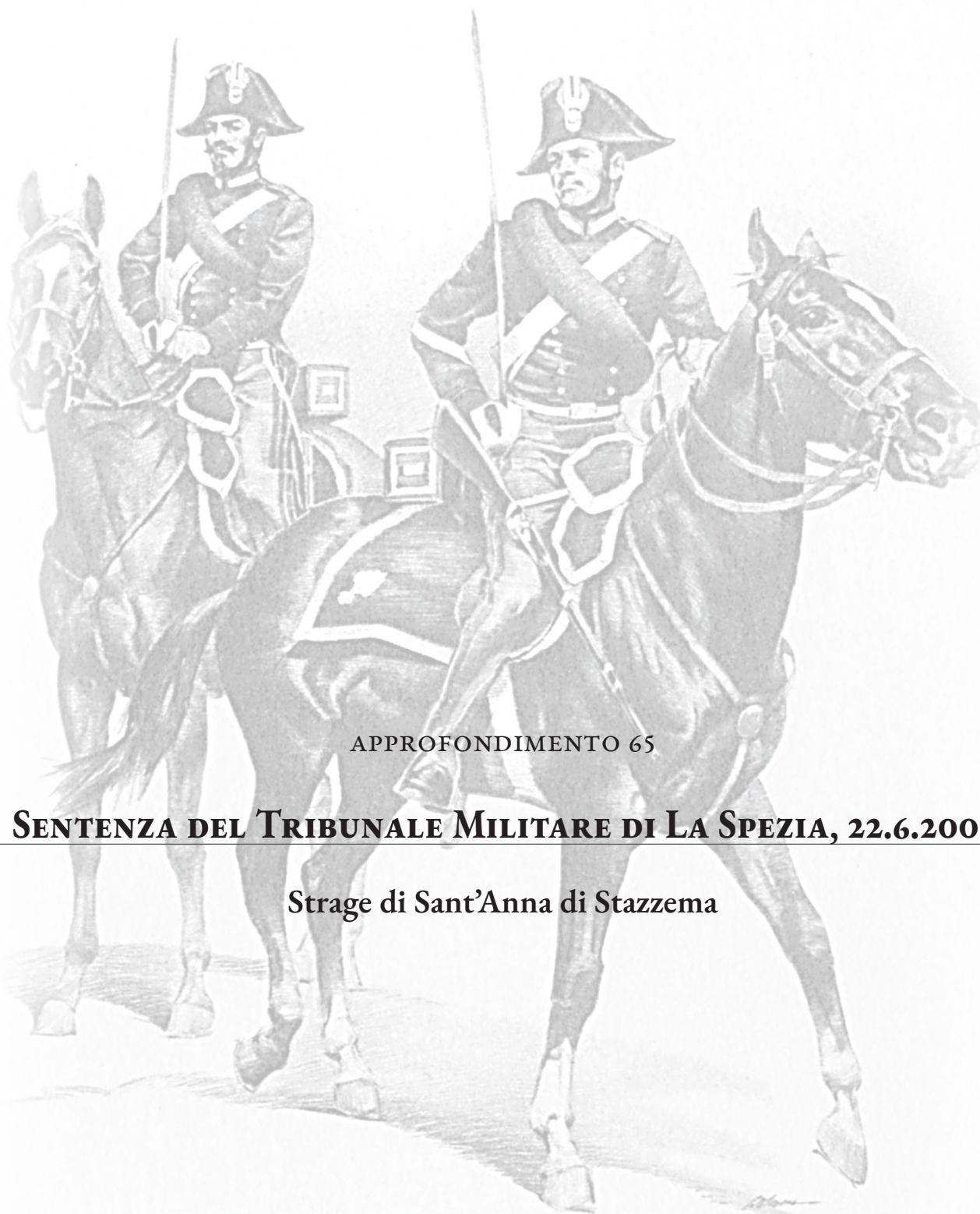
mente ordinato di ricercare e raccogliere i partigiani, senza peraltro spiegargli cos'altro avrebbero dovuto fare.

Infatti la testimonianza di ordini dal contenuto diverso dalle uccisioni, alla luce del numero delle vittime, della dislocazione in località piuttosto distanti tra loro e della sostanziale simultaneità dello sterminio, conferma piuttosto l'alto livello di pianificazione e l'attenta ripartizione di compiti tra le varie unità. Se si ritorna per un attimo a come è stato realizzato lo sterminio compiuto nella piazza della chiesa o in località Vaccareccia, dove erano state radunate anche le persone rastrellate nelle località adiacenti, si nota chiaramente l'accurata ripartizione delle competenze, secondo uno schema che a taluni attribuiva solo il rastrellamento, ma pur sempre in vista dello sterminio, ad altri, opportunamente dotati delle armi pesanti necessarie, le uccisioni vere e proprie. Non si spiegherebbe altrimenti che un così alto numero di uomini, comandati dai rispettivi sottufficiali (sicuramente sergenti, se non addirittura caporal maggiori), realizzasse condotte tanto simili, per modalità e per devastanti effetti, in un'area vasta come quella interessata dalla strage.

Ed infatti si ha notizia di ordini dal diverso contenuto se la giornalista KOHL, in riferimento alle interviste fatte all'EGGERT, il quale ha detto chiaramente che l'ordine era di bruciare tutto e di sparare subito se qualcuno si fosse mosso. Nonostante i tentativi della giornalista, l'intervistato ribadì che non dovevano fare prigionieri, ma ammazzare, e che per tutti i soldati era chiaro che non si facevano prigionieri. Infine non si può prescindere da un'ulteriore considerazione di carattere generale. Prima gli storici e, adesso il dibattito, hanno evidenziato che quella di Sant'Anna di Stazzema è stata la prima strage di civili realizzata in Italia su larga scala e con le modalità più cruente. Contrariamente a quanto si potrebbe essere portati a ritenere, da ciò non può derivare l'esclusione di responsabilità degli imputati, perché catapultati per caso in un teatro a loro sconosciuto per l'assoluta novità della scena, e dunque, ignari di ciò che si andava a fare. Infatti proprio questa "novità", peraltro ben conosciuta ai militari che erano già stati sul fronte orientale della guerra, non può essere frutto del caso. In un corpo caratterizzato da massima disciplina, rigore e organizzazione, quali erano le SS, non solo non era ipotizzabile che qualche ufficiale o sottufficiale "ribelle" modificasse le strategie fino ad allora seguite, ma è addirittura assurdo pensare che questo cambio possa aver coinvolto contemporaneamente tutti gli ufficiali e sottufficiali

impiegati quel giorno. Se ogni sottufficiale era mediamente al comando di 10 uomini, questo avrebbe significato la contemporanea “follia” di almeno 20 sottufficiali e chissà di quanti altri ufficiali al loro comando. Il che si appalesa davvero inverosimile. È logico ritenere, allora, che proprio questo cambio di strategia abbia reso ancor più necessaria delle altre volte una riunione, o perlomeno un incontro, in cui illustrare il cambio della stessa e la conseguente ripartizione dei compiti operativi tra le varie compagnie, plotoni e squadre.

In conclusione, non si possono nutrire dubbi sull'esistenza di un piano preciso, volto ad un massacro indiscriminato. Per tale ragione non si è ritenuto di aderire alla richiesta della difesa RAUCH e SCHÖNEBERG di procedere all'escussione dello storico Paolo PAOLETTI, autore di una pubblicazione sulla strage di Sant'Anna nella quale si perviene a diverse conclusioni, che la palese dissonanza con quanto comprovato da tutte le risultanze sin qui esposte, avrebbe reso del tutto prive di pregio.



APPROFONDIMENTO 65

SENTENZA DEL TRIBUNALE MILITARE DI LA SPEZIA, 22.6.2005

Strage di Sant'Anna di Stazzema

89/02
 315-372-447/03
 N. 135/04 Reg. Gen. notizie di reato
 23-42-62/04
 N. 21/05 Reg. dibattimento



Sentenza N. 45

GEN/TRI Mod. 04

Data sentenza 22-6-05

REPUBBLICA ITALIANA

Data deposito 20/09/05

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE MILITARE DELLA SPEZIA

Estensore dr. *Lussu*
 dr. *Ufilugelli*

composto dai signori:

Data di Irrevocabilità

1. Dott. Francesco UFILUGELLI Presidente

2. Dott. Enrico LUSSU Giudice

addi 19

3. GM Enrico ZANONE

Inviato estratto esecutivo

4. *

a:

5. *

con l'intervento del Pubblico Ministero in persona del dott.

N. Reg. Esec.

Marco DE PAOLIS Assistenti giudiziari

e con l'assistenza del GM A. SCOGNAMIGLIO
 S.T.V. A. CARPITELLA

addi 19

ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

redatta scheda casellario

SENTENZA

nel procedimento penale a carico di

Campione penale art.

1. **SOMMER Gerhard**, nato ad Amburgo (Germania) il 24 giugno

1921 e ivi residente in Sorefeldring n. 21, - 22359 - all'epoca dei

Impugnazione proposta da:

fatti Untersturmführer (sottotenente), Comandante della 7ª

Compagnia, II Btg. - SS Panzergrenadier Regiment 35 - 16. SS

Panzergrenadier Division "Reichsführer - SS". Elettivamente

domiciliato presso il difensore (Avv. A. Amati).

2. **SCHÖNEBERG Alfred**, nato a Bendorf/Koblenz (Germania) il

	28 settembre 1921 e residente a Düsseldorf in Waldenburger Weg
	2, - 40627 - all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in
	servizio presso la 7ª Compagnia, II Btg. SS Panzergrenadier
	Regiment 35 – 16. SS Panzergrenadier Division “Reichsführer –
	SS”. <u>Elettivamente domiciliato presso il difensore (Avv. L.</u>
	<u>Trucco).</u>
	3. BRUSS Werner , nato a St. Barbara (Saarbrücken) il 7 aprile 1920
	e residente a Reinbeck (Germania), Hirschberger Weg 1 - 21465 -
	all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la
	5ª Compagnia, II Btg. – SS Panzergrenadier Regiment 35 – 16.
	SS Panzergrenadier Division “Reichsführer – SS”. <u>Domiciliato</u>
	<u>presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp (Avv. M. Boni).</u>
	4. SCHENDEL Heinrich , nato a Essen/Ruhr(Germania) il 7 marzo
	1922 e residente a Ortenberg, Essen in Vogelsbergstraße, 17 –
	63683 - all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio
	presso la 6ª Compagnia del II Btg. – SS Panzergrenadier
	Regiment 35 – 16. SS Panzergrenadier Division “Reichsführer –
	SS” . <u>Domiciliato presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp</u>
	<u>(Avv. B. Bonicelli).</u>
	5. SONNTAG Ludwig Heinrich , nato il 25 maggio 1924 a
	Dortmund (Germania) e ivi residente in Metzger Str. 48, - 44137 –
	all'epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la
	6ª Compagnia, II Btg. – SS Panzergrenadier Regiment 35 – 16.
	SS Panzergrenadier Division “Reichsführer – SS”. <u>Domiciliato</u>
	<u>presso il difensore a norma dell'art. 169 cpp (Avv. F. Eminente).</u>
	2

6. **RAUCH Georg**, nato a Hohndorf (Germania) il 31 maggio 1921 e residente a Rümplingen (Germania) in Rebackerweg, n. 11 – 79595 – all’epoca dei fatti Untersturmführer (Sottotenente), Aiutante Maggiore c/o Comando Btg. – SS Panzergrenadier Regiment 35 – 16. SS Panzergrenadier Division “Reichsführer – SS”. Elettivamente domiciliato presso il difensore (Avv. L. Trucco).
7. **GORING Ludwig**, nato il 18/12/1923 a Ittersbach (Germania) e residente a 76307 – Karlsbad (D), in vicolo Großmüllergasse n.26, all’epoca dei fatti SS-Rottenführer (Caporalmaggiore), in servizio presso la 6^a Compagnia, II Btg. – SS Panzergrenadier Regiment 35 – 16. SS Panzergrenadier Division “Reichsführer – SS”. Domiciliato presso il difensore a norma dell’art.169 cpp (Avv. A. Guastini).
8. **CONCINA Alfred**, nato il 25/03/1919 ad Oelsnitz (Germania), residente presso la Casa di Cura per anziani “Johanna Rau” in Rechenberg- Bienenmühle, Ortsteil Holzau, Bergstraße 7 (Germania) – all’epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 7^a Compagnia, II Btg. SS Panzergrenadier Regiment 35 – 16 SS Panzergrenadier Division “Reichsführer – SS”. Domiciliato presso il difensore a norma dell’art. 169 cpp. (Avv. S. Serafini del foro di La Spezia).
9. **GROPLER Karl**, nato il 29/07/1923 a Wollin (Germania), residente a Wollin in Hauptstraße 16, - 14778 - (Germania) all’epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la

8ª Compagnia, II Btg. SS Panzergrenadier Regiment 35 – 16 SS Panzergrenadier Division “Reichsführer - SS”. Domiciliato presso il difensore a norma dell’art. 169 cpp (Avv. A. Buondonno del Foro di La Spezia).

10. **RICHTER Horst**, nato il 08/11/1921 a Berlino (Germania), residente a Krefeld (Germania) Weberstrasse n.14 – 47798 – Krefeld – all’epoca dei fatti Unterscharführer (sergente) in servizio presso la 5ª Compagnia, II Btg. SS Panzergrenadier Regiment 35 – 16 SS Panzergrenadier Division “Reichsführer - SS”. Domiciliato presso il difensore a norma dell’art. 169 cpp. (Avv. P. Munafò del Foro di La Spezia).

IMPUTATI di:

- 1) **BRUSS, CONCINA, GROPLER, RAUCH, RICHTER; SCHENDEL, SCHÖNEBERG, SOMMER e SONNTAG;**

“CONCORSO IN VIOLENZA CON OMICIDIO CONTRO PRIVATI NEMICI PLURIAGGRAVATA CONTINUATA” (artt. 81 cpv. - 61 nn. 1 e 4 - 110 - 112 co. 1 nn. 1 e 3, 575, 577 nn. 3 e 4 cp; artt. 47 nn. 2 e 3 – 58 co. 1 cpmp; artt. 13 e 185 cpmg) –

«perché, durante lo stato di guerra tra l’Italia e la Germania, essendo in servizio nelle forze armate tedesche - nemiche dello Stato italiano - con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, operando in concorso con gli altri militari del II Battaglione – SS Panzergrenadier Regiment 35 – 16ª SS Panzergrenadier-Division “Reichsführer-SS”, tutti, secondo la specifica qualità e mansione, contribuendo alla materiale realizzazione del crimine e comunque reciprocamente

rafforzandosi nel proposito delittuoso, il mattino del 12 agosto 1944, alle ore 07.00 circa e seguenti, in Sant'Anna di Stazzema (Lucca), senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra e anzi nell'ambito e con finalità di un'ampia operazione di rastrellamento pianificata e condotta contro i partigiani e la popolazione civile che a quelli si mostrava solidale, cagionava la morte di numerose persone – verosimilmente tra le 457 e le 560 circa, tra le quali, e in prevalenza, anziani, donne e bambini - le quali non prendevano parte alle operazioni militari, agendo con crudeltà e premeditazione.

In particolare:

- a) in località "Vaccareccia", circa cento persone dopo essere state riunite in tre stalle e in un cortile, anche a seguito del rastrellamento operato poco prima nelle borgate di "Moriconi" e "Argentiera", venivano uccise mediante lancio di bombe a mano ed esplosione di colpi d' arma da fuoco (mitragliatrice e fucili);
- b) in località "Franchi" un numero imprecisato di persone, previamente riunite all'interno di una stanza, venivano uccise mediante esplosione di colpi d'arma da fuoco;
- c) in località "Colle", un numero imprecisato di persone, dapprima concentrate in un fosso, venivano uccise mediante l'esplosione di colpi di mitragliatrice;
- d) nella piazza antistante la Chiesa del paese teatro dell'eccidio, oltre un centinaio di persone – ivi condotte dalle case circostanti e dalla borgata "Pero" - venivano uccise mediante l'esplosione di colpi di mitragliatrice e i loro corpi poi dati alle fiamme;

e) in località “Coletti, verosimilmente intorno alle ore 11, gli abitanti, in numero imprecisato, venivano allineati contro il muro di una delle case e quindi uccisi mediante l’esplosione di colpi di mitragliatrice;

altre persone, in numero imprecisato, venivano uccise, con modalità simili a quelle sopra descritte, in zone limitrofe e in località “Mulini”, presso la borgata “Alle case” e lungo la strada per Valdicastello.

Con le aggravanti :

- di cui all’art. 47 n. 2 cpmp, per il grado rivestito,
- di cui all’art. 47 n. 3 cpmp, per aver commesso il fatto con le armi in dotazione,
- di cui all’art. 58 co.1 cpmp, per esser concorsi con inferiori in grado, di cui all’art. 112 co.1 n. 1 cp, per esser concorsi nel reato in più di quattro persone,
- di cui all’art. 112 co.1 n. 3 cp, per aver determinato a commettere il reato persone soggette alla propria autorità o vigilanza, di cui all’art. 61 n. 1 cp, per aver commesso il fatto per motivi abietti,
- di cui all’art. 61 n. 4 cp, per aver commesso il fatto adoperando sevizie e crudeltà verso le vittime,
- di cui all’art. 577 n. 3 cp, per aver commesso il fatto con premeditazione».

2) GORING

“CONCORSO IN VIOLENZA CON OMICIDIO CONTRO PRIVATI NEMICI PLURIAGGRAVATA IN CONCORSO

agendo con crudeltà e premeditazione.

Ciò faceva senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra e anzi nell'ambito e con finalità di un'ampia operazione di rastrellamento pianificata e condotta contro i partigiani e la popolazione civile che a quelli si dimostrava solidale.

Con le aggravanti :

- di cui all'art. 47 n. 2 c.p.m.p., per il grado rivestito,
- di cui all'art. 47 n. 3 c.p.m.p., per aver commesso il fatto con le armi in dotazione,
- di cui all'art. 58 co.1 c.p.m.p., per esser concorso con inferiori in grado,
- di cui all'art. 112 co.1 n. 1 c.p., per esser concorso nel reato in più di quattro persone,
- di cui all'art. 61 n. 1 c.p., per aver commesso il fatto per motivi abietti,
- di cui all'art. 61 n. 4 c.p., per aver commesso il fatto adoperando sevizie e crudeltà verso le vittime,
- di cui all'art. 577 n. 3 c.p., per aver commesso il fatto con premeditazione».

FATTO

- 1. Lo svolgimento del processo.**
- 2. L'inizio del dibattimento.**
 - 2.1 *La riunione del processo a carico di CONCINA Alfred, GROPLER Karl e RICHTER Horst.*
 - 2.2 *La prosecuzione del dibattimento.*
 - 2.3 *Le richieste di prove.*
 - 2.4 *La riunione del processo a carico di GÖRING Ludwig.*
 - 2.5 *Gli esami dei testimoni e le ulteriori acquisizioni documentali.*
 - 2.6 *La riunione del processo a carico di BRUSS Werner, RAUCH Georg e SCHENDEL Heinrich.*
 - 2.7 *La conclusione del dibattimento e le richieste delle parti.*

DIRITTO

- 3. I motivi della decisione.**
- 4. Le eccezioni riguardanti il difetto di giurisdizione.**
 - 4.1 *L'eccezione concernente l'applicabilità dell'art. 264 c.p.m.p.*
 - 4.2 *L'eccezione di carenza di giurisdizione relativa alla qualificazione giuridica del fatto.*
- 5. L'eccezione concernente il difetto della condizione di procedibilità prevista dall'art. 248 c.p.m.g.**
- 6. Le questioni di nullità.**
- 7. La ricostruzione dei fatti.**
 - 7.1 *Il contesto storico degli avvenimenti.*
 - 7.2 *I partigiani italiani.*
 - 7.3 *I militari tedeschi.*
 - 7.4 *Il luogo dei fatti: Sant'Anna di Stazzema.*
 - 7.5 *Le precedenti indagini sui fatti.*
 - 7.6 *Le ultime indagini sull'eccidio.*
- 8. I fatti come risultanti dall'istruzione dibattimentale.**
 - 8.1 *Il numero delle vittime.*
 - 8.2 *I motivi dell'eccidio.*
 - 8.3 *La pianificazione della strage.*
- 9. L'individuazione dei responsabili dell'eccidio di Sant'Anna.**
 - 9.1 *La 16^a Divisione Corazzata Granatieri SS.*
 - 9.2 *Il II Battaglione Corazzato Granatieri SS e le sue compagnie.*
- 10. La posizione degli imputati.**
 - 10.1 *BRUSS Werner*
 - 10.2 *CONCINA Alfred*
 - 10.3 *GÖRING Ludwig*
 - 10.4 *GROPLER Karl*

- 10.5 RAUCH Georg
- 10.6 RICTHER Horst
- 10.7 SCHENDEL Heinrich
- 10.8 SCHÖNEBERG Alfred
- 10.9 SOMMER Gerhard
- 10.10 SONNTAG Heinrich

11. Una questione particolare: la presenza di italiani tra le SS.

12. La qualificazione giuridica del fatto.

13. Il concorso nel reato e l'affermazione di penale responsabilità.

14. Le cause di giustificazione.

14.1 l'adempimento di un dovere

14.2 lo stato di necessità

15. Cause di estinzione del reato: l'inapplicabilità dell'amnistia di cui al D.P.R. 4 giugno 1966 n. 332.

16. La determinazione della misura della pena.

16.1 le circostanze aggravanti.

16.2 le circostanze attenuanti.

16.3 La misura della pena.

17. Le decisioni sulle questioni civili.

18. Il dispositivo

EL

F A T T O

1. Lo svolgimento del processo.

Il presente processo, come si coglierà dall'esposizione riassuntiva che segue, ha avuto uno svolgimento molto articolato. Infatti, agli originari tre coimputati se ne sono aggiunti sette, attraverso successive riunioni di altri processi che, iniziati in momenti diversi per svariate ragioni, sono poi tutti confluiti in unico alveo. La ricchezza di dettagli della parte espositiva, così come la diffusa motivazione della decisione, originano dall'esigenza di dar conto di tutte le cadenze che hanno condotto alla formazione di un compendio probatorio di non comuni dimensioni, e di illustrare con adeguata profondità le numerose questioni di fatto e di diritto che sono state affrontate.

2. L'inizio del dibattimento.

All'esito dell'udienza preliminare del 12.01.2004 veniva disposto il giudizio nei confronti di SOMMER Gherard, SCHÖNEBERG Alfred e SONNTAG Heinrich,

meglio generalizzati in epigrafe, per il reato di cui al capo di imputazione.

Alla pubblica udienza del **20.04.2004** il Tribunale, vista l'assenza degli imputati e verificata la regolarità delle notifiche, ordinava si procedesse in loro contumacia. Risultavano, presenti, oltre che i difensori di parte civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri, della Regione Toscana, della Provincia di Lucca e del Comune di Stazzema, già costituitisi all'udienza preliminare, anche i difensori di Alice e Ilda GUADAGNUCCI, di Gian Paolo, Antonio Augusto e Maria Augusta BALDASSARRI, i quali, muniti di procura speciale, chiedevano di potersi costituire parti civili. Risultavano, altresì, presenti svariate persone offese, indicate in apposito elenco allegato al verbale di udienza, delle quali si puntualizzava il rapporto di parentela con i prossimi congiunti deceduti in occasione dei fatti dedotti in contestazione.

Il Collegio, verificata la regolarità e completezza degli atti di costituzione e sentite le parti, ammetteva le parti civili sopra indicate.

Invitate le parti alla presentazione di eventuali questioni preliminari, la difesa di SCHÖNEBERG produceva due certificazioni mediche (rispettivamente del 12.03.2003, quando ne fu chiesto l'interrogatorio nel corso delle indagini - in cui si evidenzia una demenza vascolare - e del 12.12.2003, in cui si afferma il progresso della malattia e si specifica che l'imputato non è in condizione di essere interrogato in Tribunale) in base ai quali chiedeva che, ex art. 70 c.p.p., si disponesse perizia medico legale per accertarne l'incapacità a partecipare coscientemente al processo. Trattandosi di documentazione in lingua tedesca, l'interprete appositamente nominata confermava la correttezza della traduzione già presentata che, pertanto, veniva allegata al verbale di udienza.

Successivamente la difesa di SOMMER eccepiva il difetto di giurisdizione del Tribunale Militare, con contestuale trasmissione degli atti alla Procura presso il Tribunale Ordinario, in quanto l'art.185 c.p.m.g. dedotto in contestazione, nel riferirsi ad atti di violenza commessi da militari contro privati nemici, non sarebbe applicabile al caso di specie in quanto i civili ucltaliana, non potevano essere considerati nemici dei militarciisi, poiché cittadini della Repubblica Sociale i del III Reich. Inoltre, eccepiva la nullità ex art.179 c.p.p. dell'udienza preliminare del 13.01.2004 - nella parte relativa alla formazione del fascicolo del dibattimento, in quanto non gli fu riconosciuto il legittimo impedimento nonostante avesse fatto pervenire un certificato medico attestante la sua impossibilità ad intervenire - di cui chiedeva, pertanto, la rinnovazione.

Ciascuna delle questioni sollevate non trovava accoglimento da parte del Collegio per le motivazioni rispettivamente indicate nelle ordinanze allegata ai verbali d'udienza.

Infine, pur ritenendo correttamente effettuata l'udienza per la formazione del fascicolo del dibattimento, su istanza delle difese SOMMER e SCHÖNEBERG, e senza opposizioni delle altre parti, anche ai fini delle facoltà di cui all'art. 491, commi 2 e 4, c.p.p. si disponeva il rinvio del processo per consentire un più adeguato vaglio della mole documentale già acquisita ed il deposito, con congruo anticipo, di eventuali memorie illustrative in ordine al contenuto del fascicolo.

2.1 La riunione del processo a carico di CONCINA Alfred, GROPLER Karl e RICHTER Horst.

ES
Il 29.06.2004 si celebrava la prima udienza di altro processo a carico di **CONCINA Alfred, GROPLER Karl e RICHTER Horst**, meglio generalizzati in epigrafe, rinviati a giudizio all'esito dell'udienza preliminare del 10.05.2004 per lo stesso reato già contestato agli altri imputati. Anche per loro, vista l'assenza e verificata la regolarità delle notifiche, il Collegio ordinava si procedesse in contumacia; erano presenti, oltre la Regione Toscana, la Provincia di Lucca e il Comune di Stazzema, già costituiti all'udienza preliminare, anche l'Avvocato dello Stato per la Presidenza del Consiglio dei Ministri e il difensore di Gian Paolo, Antonio Augusto e Maria Augusta Baldassarri, munito di procura speciale, che chiedevano di potersi costituire parti civili; al riguardo la difesa RICHTER, cui si associava la difesa GROPLER, eccepiva che l'atto di costituzione della Presidenza del Consiglio era intestato al Tribunale Militare della Spezia – Giudice dell'Udienza Preliminare, con conseguente impossibilità di individuare con certezza il giudice di fronte al quale ci si intende costituire; inoltre faceva rilevare che in entrambi gli atti di costituzione risultava erroneamente indicata la residenza del proprio assistito con conseguente impossibilità di una sua corretta individuazione.

Sulle richieste di costituzione e sulle relative eccezioni il Collegio, visti gli atti depositati in udienza e sentite le parti, rigettava queste ultime per i motivi di cui all'allegata ordinanza e ammetteva le costituende parti civili.

Successivamente il P.M., trattandosi di procedimenti aventi ad oggetto lo stesso fatto ascritto a titolo di concorso a tutti gli imputati, chiedeva la riunione del procedimento a quello n. 23/04 R.Dib. già instaurato nei confronti di SOMMER Gherard, SCHÖNEBERG Alfred e SONNTAG Heinrich, preannunciando la medesima richiesta anche nei confronti di quello pendente a carico di GÖRING Ludwig, per il quale era stato già disposto giudizio immediato, essendo comune l'addebito e il compendio probatorio.

Sentite le parti che si associavano, ad eccezione delle difese di GROPLER e di RICHTER che avevano interesse ad una rapida definizione del processo; rilevato che ricorrevano i presupposti indicati dal P.M. e previsti dall' art.17 c.p.p. in quanto, oltre a non provocare ritardi nella definizione dei procedimenti, entrambi pendenti davanti al medesimo giudice nello stesso stato e grado, questa appariva utile ad una trattazione unitaria, il Collegio disponeva la riunione del procedimento n. 42/04 R.Dib. a quello n. 23/04 R.Dib., fissato per quella stessa data, con ordinanza allegata al verbale di udienza di cui veniva estratta ed allegata copia conforme al presente procedimento.

2.2 La prosecuzione del dibattimento.

Nel corso della stessa udienza del **29.06.2004** la difesa SOMMER eccepiva la nullità del decreto con cui è stato disposto il giudizio, *in primis* con riferimento alle modalità con le quali era stato nominato il difensore in sua sostituzione nel corso dell' udienza per la formazione del fascicolo del dibattimento innanzi al G.U.P. (*ex art. 97 co. 4 c.p.p.*, anziché attraverso le modalità previste per i difensori d'ufficio) e, in secondo luogo, sostenendo che nel decreto non fosse rappresentato in modo chiaro e preciso il fatto addebitato, sia con riferimento al numero che all'identità delle persone uccise. Le difese degli imputati CONCINA, RICHTER e SCHÖNEBERG eccepivano, a loro volta, analoga nullità, lamentando l'indeterminatezza del ruolo e della condotta ascritta al proprio assistito nell'atto che disponeva il giudizio.

Infine, sempre la difesa SOMMER, cui si associava la difesa SCHÖNEBERG, chiedeva fosse dichiarata la nullità del provvedimento di formazione del fascicolo del dibattimento, in quanto generico e privo di indicazione analitica in ordine ai documenti che sono entrati a farne parte.

Sentite le parti civili, che chiedevano fossero disattese le eccezioni sollevate, il Tribunale respingeva queste ultime con i motivi di cui all'ordinanza a verbale.

Successivamente, sulle richieste di autorizzazione alle riprese fotografiche ed audio visive, sentite le parti che non si opponevano a condizione che fosse assicurato l'ordinato svolgimento delle udienze, la si autorizzava temporaneamente con modalità conformi a quanto prescritto dall' art.147 disp. att. c.p.p. ma con riserva di più dettagliate prescrizioni.

A questo punto ancora la difesa SOMMER, cui si associavano le difese SCHÖNEBERG e RICHTER, eccepiva il difetto di legittimazione attiva del Comune di Stazzema, della Provincia di Lucca e della Regione Toscana, l'inammissibilità della loro domanda, e di

quella della Presidenza del Consiglio, per violazione dell' art. 78, lett. d), c.p.p. – che richiede l'esposizione delle ragioni che giustificano la domanda – e l'invalidità dell'atto di costituzione di parte civile della Presidenza del Consiglio, tutte per i motivi dedotti nella memoria depositata e allegata a verbale.

Sentito il P.M., che si opponeva all'accoglimento di queste ultime, e la difesa del Comune di Stazzema, che in via principale rilevava la tardività della questione, in subordine la piena legittimazione all'esercizio dell'azione civile, il Collegio rinviava la prosecuzione della discussione all'udienza del giorno successivo.

Alla pubblica udienza del **30.06.2004**, sentiti i difensori della Provincia di Lucca, della Regione Toscana e della Presidenza del Consiglio, che chiedevano fosse dichiarata la tardività delle eccezioni dei difensori e, comunque, l'infondatezza nel merito, il Tribunale respingeva tutte le eccezioni per i motivi indicati nella relativa ordinanza e disponeva procedersi oltre.

E Con riferimento agli atti contenuti nel fascicolo per il dibattimento formato all'esito dell' udienza preliminare del 13.01.2004, la difesa SOMMER rilevava l'irregolare acquisizione, e quindi la loro nullità, di quelli effettuati per rogatoria internazionale: invero, secondo quanto precisato anche nella memoria depositata, le rogatorie internazionali si sarebbero dovute svolgere secondo le procedure ordinarie previste dall'art.727, co.1, c.p.p., quindi per via diplomatica, piuttosto che secondo la Convenzione di Strasburgo del 1959 ed Accordi ad essa collegata, in quanto il reato dedotto in contestazione sarebbe un "*reato militare che non costituisce reato di diritto comune*", pertanto appartarrebbe a quella categoria espressamente esclusa dall'ambito di applicazione della Convenzione medesima; inoltre non potrebbero entrare a far parte del fascicolo gli interrogatori delle persone informate sui fatti disposti dal P.M. con rogatoria, in quanto nulli per violazione dell'art.727, co. 5 bis, c.p.p. nella parte in cui è richiesto che si specifichino all'A.G. rogata le modalità con cui effettuare l'atto e gli elementi necessari per la loro utilizzazione processuale, nel caso di specie, secondo la prospettazione datane, sarebbero stati realizzati senza difensore dell'imputato. Per consentire una più puntuale discussione su queste ultime eccezioni ed indicare dettagliatamente gli atti che sarebbero stati invalidamente acquisiti, il P.M. depositava un elenco ragionato degli atti del fascicolo del dibattimento che, nulla opponendo le parti, veniva acquisito (allegato 4 contenente, secondo la classificazione che aveva nel fascicolo del PM, il Faldone A: cart.4; Faldone B: cart.1, cart.2, vol.1 e 2, cart.5, cart.7, vol.1 e 2; Faldone C; Faldone F, cart.1 e 2; Faldone G, Faldone H, cart.1, 4, 5;

Faldone I).

All'udienza del **14.07.2004**, in riferimento alle questioni preliminari lasciate in sospeso, il P.M. chiedeva il loro rigetto: con riferimento all'applicabilità della Convenzione di Strasburgo, poiché l'art. 185 c.p.m.g. parla chiaramente di omicidio e fa riferimento proprio al codice comune anche per la parte sanzionatoria, il reato sarebbe caratterizzato da un nucleo essenziale identico alla disposizione di diritto comune; inoltre alcune delle rogatorie, tra cui quella fatta negli U.S.A., sono state comunque poste in essere seguendo la via diplomatica indicata dal codice di rito; inoltre la procedura seguita era corretta perché, mentre fino al 1979 la corrispondenza diretta tra le autorità giudiziarie dei due Paesi era possibile solo nei casi di urgenza, requisito peraltro indicato anche in quelle effettuate nel presente procedimento a causa dell'età degli imputati e dei testimoni, il Protocollo Aggiuntivo firmato da Italia e Germania nel 1979 prima, l'Accordo di Schengen dopo, hanno eliminato anche quel presupposto rendendo ordinaria la procedura diretta tra le autorità giudiziarie, come peraltro confermato anche dall'ordinanza della Corte Militare di Appello del 15.10.2002 e dalla nota del Ministero della Giustizia entrambe allegate al verbale di udienza. Infine si precisava che erano sempre state rispettate le garanzie difensive, in quanto era stata assicurata la presenza di un difensore all'interrogatorio degli indagati e, anche per l'interrogatorio delle persone informate sui fatti, era stato dato avviso ai difensori italiani degli imputati.

Il P.M. rilevava, altresì, che vi era documentazione non inserita nel fascicolo per il dibattimento, nonostante, ai sensi dell'art. 431 c.p.p., si fosse raggiunto l'accordo sulla sua unione agli atti nell'udienza camerale del 13.01.2004. Di tale documentazione il rappresentante della pubblica accusa produceva specifico elenco.

In relazione alla questione, la difesa SONNTAG rilevava che c'era stata specifica opposizione all'acquisizione del verbale s.i.t. rese da Bruno TERIGI il 26.09.1945 e quindi, correttamente, il documento non era stato inserito. Il P.M. replicava che non di semplici sommarie informazioni si trattava, ma di atto proveniente dagli archivi americani acquisito tramite consulenza tecnica che, pertanto, sarebbe dovuto rientrare, quindi indicava gli atti del proprio fascicolo che sarebbero dovuti transitare in quello dibattimentale. La difesa del SOMMER, cui si associava quella del SCHÖNEBERG, nulla obiettava sull'esclusione fatta dal G.U.P., ritenendola corretta.

Sentite le difese della Regione Toscana, della Provincia di Lucca e del Comune di Stazzema che si associavano alle conclusioni del P.M. in relazione alle eccezioni della difesa SOMMER, nonché le altre difese che si rimettevano alle valutazioni del Tribunale,

con ordinanza allegata a verbale venivano respinte le eccezioni difensive e si dichiarava la correttezza della procedura seguita dalla Procura per gli atti compiuti con rogatoria anche in ordine alle garanzie difensive per l'esame di persone informate sui fatti, sicché si confermava la ritualità dell'avvenuto inserimento nel fascicolo per il dibattimento della documentazione di archivio acquisita all'estero con le procedure indicate alle lettere d) ed f) dell'art. 431 c.p.p.

Infine, trovava accoglimento la surricordata eccezione del P.M. concernente il mancato inserimento di atti nel fascicolo per il dibattimento e, conseguentemente, veniva disposta l'unione agli atti del compendio documentale in questione, come da apposito elenco, salva l'esclusione del verbale di assunzione di s.i.t. rese il 26.9.1945 da Bruno TERIGI (fogli nn.365-366 del faldone B della cartella 2 prodotta dal P.M.) in ordine alla cui acquisizione non si era formato il consenso delle parti nel corso dell'udienza camerale davanti al G.u.p. del 13.01.2004. Mette conto di segnalare, però, che tale atto è stato successivamente acquisito all'udienza del 15.12.2004 con il consenso delle parti.

Et Così esaurite le questioni preliminari, e dichiarata l'apertura del dibattimento, si dava lettura del capo d'imputazione.

2.3 Le richieste di prove.

Su richiesta del P.M., il Tribunale ammetteva le prove testimoniali indicate nella lista, ed il controesame chiesto sia dalle parti civili, che dai difensori degli imputati.

Risulta formulata dal P.M. anche richiesta di produzione documentale, come segue:

- consulenza tecnica dell'esperto Dott. Carlo GENTILE concernente gli esiti delle ricerche dal medesimo effettuate presso archivi stranieri;
- consulenza tecnica del Prof. Alessando PEZZINO sulla strage e sulle ricerche dei responsabili, nonché sull'organizzazione e la struttura dei reparti delle SS in Italia;
- atti provenienti dal fascicolo n. 420/48, relativo al processo a carico di Walter REDER.
- le dichiarazioni di Nino MAZZOLINI (deceduto; provenienti dagli archivi dello Stato Maggiore Esercito);
- verbale di esame testimoniale di Alfred LOHMANN in data 1° aprile 2003 effettuato in Germania;
- verbale di esame testimoniale di Manfred RENNER datato 27 novembre 2003 effettuato in Germania;

- alcuni estratti dal libro sulla 16a Divisione Reichfuhrer SS dei militari reduci del reparto;
- alcuni estratti dal libro di Alessandro POLITI "Le dottrine tedesche di controguerriglia - 1936/1944";
- tabelle sulle mostrine militari delle SS (estratte da volumi di arte militare);
- un elenco delle vittime della strage stilato dalla Stazione Carabinieri di Pietrasanta, con certificato di morte di 370 persone;
- ulteriore elenco dei deceduti nella strage, stilato dal Comando Carabinieri di La Spezia;
- il verbale di acquisizione documentale del 28.04.2003 con elenco delle vittime elaborato dal Comune di Stazzema;
- documenti acquisiti presso lo studioso Paolo PAOLETTI (carteggio afferente alle indagini svolte dalla Procura presso la Corte d'Assise Straordinaria di Lucca);
- mappa del Comune di Sant'Anna, tratta dall'opuscolo "L'eccidio di S.A." consegnato da Annamaria MARCHETTI, con allegato manifesto, forse affisso dai partigiani sulla chiesa di S.A., pochi giorni prima dei fatti;
- memoriale, con appendice, redatto da Giuseppe BERTELLI (studioso della strage);
- manoscritto di Don VANGELISTI (deceduto), consegnato da questi a Giuseppe BERTELLI;
- cartine geografiche della zona di Sant'Anna;
- gazzetta ufficiale del Reich n. 181 del 16 ottobre 1940, relativa alle norme del codice penale militare tedesco.

Venivano, altresì, ammessi:

- l'esame dei testi in lista, tra i quali i consulenti Dott. GENTILE e Prof. PEZZINO;
- l'acquisizione, ex artt. 512 e 513 c.p.p., dei verbali delle dichiarazioni rese dalle persone informate sui fatti ormai decedute (sempre come da elenco).
- l'esame, ai sensi dell'art. 210 c.p.p., dei militari tedeschi nei cui confronti il procedimento per gli stessi fatti risulta archiviato (come da lista depositata).
- l'esame, ai sensi dell'artt. 210 c.p.p., di BRUSS Werner, RAUCH Georg e SCHENDEL Heinrich, coimputati dello stesso reato, per i quali si procedeva separatamente per essere stata emessa nei loro confronti sentenza di non luogo a procedere.

- l'esame di GÖRING Ludwig, anch'egli coimputato dello stesso reato, nei riguardi del quale il P.M. aveva richiesto separato giudizio immediato;
- l'esame degli imputati, anche ai sensi dell'art. 210 c.p.p. nei riguardi dei coimputati.

Con il consenso delle parti, ad eccezione delle difese SOMMER e SCHÖNEBERG, si acquisiva, infine, il verbale dell'esame del consulente tecnico del P.M., Dott. SCHREIBER, effettuato nel corso dell'udienza dibattimentale del 3.6.1996, nell'ambito del procedimento n. 712/94 R.N.R. del Tribunale Militare di Roma a carico di PRIEBKE.

2.4 La riunione del processo a carico di GÖRING Ludwig.

U
 All'udienza del 06.10.2004, dinanzi ad altro Collegio, si celebrava la prima udienza del giudizio immediato a carico di GÖRING Ludwig, meglio generalizzato in epigrafe, per lo stesso reato già contestato agli altri imputati. Il Tribunale ammetteva, anche nei suoi confronti, la costituzione di parte civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri, della Regione Toscana, della Provincia di Lucca, del Comune di Stazzema, nonché di Giampaolo, Antonio Augusto e Maria Augusta Baldassarri. Il P.M., trattandosi di procedimento avente ad oggetto lo stesso fatto storico già ascritto a titolo di concorso agli imputati nel presente procedimento, instava per la sua riunione a quest'ultimo, chiedendo, altresì, l'utilizzabilità delle prove già ammesse nello stesso, nonché l'ammissione della documentazione matricolare riguardante il GÖRING, oltre all'esame del medesimo e dei testi BAUMGART e HOLLE, ex art. 493, comma 2, c.p.p.

Le parti civili chiedevano il controesame dei testi del P.M. e dell'imputato, la cui difesa non avanzava richieste di prove e, esaminato il compendio probatorio del procedimento n. 23/04 R. G. Dib. (e di quello n. 42/04 R. G. Dib. ad esso unito), non si opponeva alle richieste del P.M.

Il Collegio, preso atto di tali istanze, e rilevato che ricorrevano le condizioni di cui all'art. 17 c.p.p., disponeva la riunione dei processi ed ammetteva le prove di cui sopra, ad eccezione dell'esame dei testi BAUMGART e HOLLE, per i quali venivano chieste le ragioni della loro tardiva individuazione. Il P.M. faceva rilevare che si trattava di persone i cui verbali di interrogatorio erano pervenuti dalla Germania solo successivamente all'udienza del 14.07.2004, pertanto non era stato possibile indicarli prima. Su quest'ultima richiesta il Tribunale si riservava, disponendo la riunione dei processi e dava inizio all'istruzione dibattimentale.

2.5 Gli esami dei testimoni e le ulteriori acquisizioni documentali.

Il primo testimone, Ten.Col. CC D'ELIA, il quale ha partecipato alle indagini anche con compiti di coordinamento, riferiva approfonditamente sulle metodologie degli accertamenti e sulle strategie investigative che avevano condotto all'individuazione dei militari ritenuti responsabili della strage. L'ufficiale illustrava, in particolare, le articolate ricerche svolte presso svariati archivi inglesi, tedeschi ed americani, con il concorso dei consulenti del P.M. Nell'occasione veniva fornita, anche con l'ausilio di supporti audiovisivi, una descrizione dell'assetto dei luoghi, dell'organizzazione dei reparti delle SS in zona, dei loro metodi di lotta antipartigiana ed una ricostruzione dell'eccidio. Durante l'esame venivano anche prodotti ed acquisiti documenti riproducenti le diapositive mostrate ed illustrate dal teste.

Si procedeva, quindi, all'esame del teste BERTELLI e del consulente tecnico del P.M., Dott. POLITI, esperto in tecniche di guerriglia e autore di pubblicazioni sul tema.

Il primo, autore di un manoscritto sull'eccidio di Sant'Anna già acquisito al compendio documentale, ha esordito con una descrizione dei luoghi, necessaria alla comprensione delle loro modalità di svolgimento, illustrando, poi, la situazione dei partigiani nella zona, da lui ritenuta importante per una possibile chiave di lettura dei fatti, come accertati sulla base delle numerose testimonianze personalmente acquisite.

La deposizione del consulente POLITI si è incentrata sulle strategie seguite dalle truppe tedesche nella lotta antipartigiana, come si avrà modo di richiamare più volte, e diffusamente, in prosieguo.

All'udienza del **07.10.2004** il P.M. depositava l'elenco della documentazione già prodotta nei confronti dell'imputato GÖRING, quindi si procedeva all'escussione della giornalista Christiane KOHL, autrice di un'inchiesta sui crimini nazisti in Italia, e del consulente tecnico del P.M., il Dott.GENTILE, nel corso del cui esame venivano prodotti ed acquisiti alcuni documenti provenienti dagli archivi tedeschi attinenti all'imputato SCHÖNEBERG (in originale e con traduzione in italiano) ed all'organigramma della 16ª Divisione SS, nonché alcune carte topografiche della zona interessata dall'eccidio. Anche sui contenuti della loro deposizione si avrà modo di tornare nel corso della sentenza.

All'udienza del **12.10.2004**, nulla opponendo le parti, il Tribunale acquisiva la documentazione sequestrata nel corso della perquisizione presso l'abitazione del SOMMER prodotta dal P.M., riservandosi sull'utilizzabilità della copia di quella fotografica rinvenuta nell'occasione. Il P.M. chiedeva, inoltre, di poter sentire come testimone anche Heino SCHMIDT, il cui verbale di s.i.t. era pervenuto al suo ufficio

dalla Germania soltanto il giorno prima (11.10.2004).

Veniva sentito, quindi, il teste Ennio NAVARI e, poi, si proseguiva con l'esame del consulente Dott. GENTILE già iniziato il giorno prima. Venivano sentiti anche Lina ANTONUCCI, Mario ULIVI, Milena BERNABÒ, Mauro PIERI, Mario MARSILI, Ada ANGELINI e Luigi DELLA LATTA.

Ennio NAVARI si trovava all'*Argentiera di Sotto*, frazione a nord-ovest del Comune di Sant'Anna, a circa una mezz'oretta di cammino dalla chiesa. Egli ha riferito che quella mattina sentì dire che c'erano i tedeschi, sicché andò in casa a chiamare il padre perché si sapeva, per la precedente esperienza di Monte Ornato, che bruciavano le case, che ammazzavano gli uomini, lasciando indenni le donne ed i ragazzi. Poi andò ad avvisare tutti quelli che stavano alla limitrofa frazione dell'Argentiera di Sopra e, mentre ritornava per vedere se suo padre avesse ricevuto l'avvertimento, arrivarono i tedeschi, dalla parte di Monte Ornato. All'Argentiera di Sotto essi si misero in una piazzetta, dove radunarono tutti i ragazzi, sospingendoli verso un muro. Uno di questi tedeschi, moro e con i capelli neri, picchiò a sangue con il calcio del fucile e con botte nella pancia un uomo che si era mostrato terrorizzato. Poi gli altri tedeschi misero tutti in fila, costringendo il padre e altri uomini a portare sulle spalle alcune cassette di munizioni, e facendoli incamminare, attraverso il colle, prima all'Argentiera di Sopra, poi giù in località *Vaccareccia* (zona a sud-est, più prossima al centro del paese), dove furono messi in una stalla, dopo averne fatto uscire tutte le vacche.

Il teste non fu in grado di dire in quanti fossero stati ivi rinchiusi, ma sicuramente c'erano tutti i ragazzi dell'Argentiera di Sotto con cui giocava, e sembrava che gli stessi tedeschi li contassero prima di cominciare a sparare con una pistola ed a tirare nel mezzo un mazzo di bombe anticarro con il manico di legno. Lui era in fondo al gruppo e, con un salto, non sa neanche lui come, riuscì a passare sopra e ad arrivare sull'uscio proprio al momento dell'esplosione. Gli altri che, come lui, cercavano di scappare dalla stalla venivano falciati da una mitragliatrice che sparava dall'esterno. Poi lui girò dietro la casa e si nascose in un pertugio dentro il forno dove facevano il pane, precisamente nella parte più alta, riuscendo a non farsi vedere neanche quando i tedeschi andarono ad accendere le fascine di legna che erano al suo interno.

Nell'occasione il testimone ha avuto modo di precisare che neanche allora vide lanciafiamme, tant'è che il fuoco venne appiccato con dei fiammiferi. Dopo un po' di tempo sentì una voce e gli sembrò di riconoscere la cugina Lina; dopo un po' sentì nuovamente parlare, e si fece sentire a sua volta. Gli si avvicinarono la sua parente Milena

con Mario, un bimbo di 5 anni, che era stato ferito alla spalla. In quel momento non sapevano più che ora fosse, né cosa fossero i rumori che ancora sentivano: se colpi di mitraglia o semplici travi che bruciavano. Per timore di essere scoperti, ebbero paura di andare alla fontana, nonostante avessero molta sete, e stettero lì fino alla sera, quando sentirono la voce di una signora che chiamava la figlia. Finalmente, usciti dal loro nascondiglio, andarono all'Argentiera di Sopra, ove trovò i nonni con il fratellino più piccolo, che si erano salvati dentro una grotta. Furono invece uccisi il padre, trovato morto a Val di Castello dopo che ebbe portato la cassetta di munizioni per tutto il tragitto, la matrigna e tutti gli zii con altri parenti.

Soltanto dopo anni il teste ha sentito parlare di un precedente ordine di sfollamento, che all'epoca gli era ignoto, così come non gli risultava che la strage fosse stata occasionata dal ferimento di un tedesco, perché lui era lì e non ha visto nulla del genere, anzi erano tutti zitti e nessuno aveva osato fare resistenza. Non c'erano più neanche i partigiani, portatisi nella zona di Pisa, ove si era spostato il fronte.

Lina ANTONUCCI si trovava all'Argentiera dalla nonna, quando, verso le ore 6.30-7.00, arrivarono i tedeschi che incolonnarono i presenti fino alla *Vaccareccia*, dove poi li costrinsero dentro una stalla. Poiché erano in molti, furono costretti a far uscire tutti gli animali, quindi seguirono gli spari, ma lei non si rese ben conto neanche di quali armi fossero impiegate, perché si trovava in fondo alla stalla e fu subito sepolta dalle persone che cadevano uccise intorno e sopra di lei, che, invece, riportò solo delle ferite da schegge alle gambe.

Delle ventotto o trenta persone rinchiuso lì dentro si salvarono soltanto in quattro, tre dentro la stalla ed un quarto scappando dentro il forno del pane (Ennio NAVARI). Loro che stavano all'interno, però, avevano anche il problema del fumo, perché i corpi delle persone bruciavano ancora. In quei momenti vide che anche Milena BERNABÒ era viva e la sollecitava a scappare per non finire bruciate anche loro. Quindi si allontanarono e si rifugiarono nel forno del pane dove c'era Ennio NAVARI, il quale aiutò loro ed il piccolo Mario a salire. Stettero lì nascosti fino a quando capirono che non c'era più pericolo. Quanto ai tedeschi la teste ha ricordato che erano parecchi, vestiti di verde con la scritte SS sulla manica.

Anche Mario ULIVI si trovava all'Argentiera. Egli aveva all'epoca solo 5 anni, ma nella sua mente è rimasto impresso il fatto di essere stato ferito e di essere stato salvato da Milena BERNABÒ. Nell'occasione perse la madre, la sorella e molti altri parenti.

Pure Milena BERNABÒ era di casa all'Argentiera, insieme ad una quarantina di

persone, tra le quali gli appartenenti a quattro o cinque famiglie, che in quel periodo stavano insieme ad alcuni sfollati. Quella mattina, appena alzata, verso le 7.30, vide che c'erano i tedeschi che scendevano dalla parte di Monte Ornato e subito avvisò la famiglia ed i vicini. Appena arrivati, questi li costrinsero ad uscire dalle case e a marciare lungo la strada, fino alla località della Cuccetta, dove c'era una cappella. Qui, li fecero fermare e, con una mitraglia, o strumento simile, lanciarono verso il cielo un segnale luminoso, una specie di razzo, cui ne seguì, a mo' di risposta un altro, proveniente da lontano. Poi furono rimessi in marcia fino alla Vaccareccia; giuntivi intorno alle 9, vennero messi dentro un fondo dove, però, non stavano tutti. Allora vennero fatti uscire gli animali da un'altra stalla (dalla teste chiamata *fondo*) e vi fecero entrare le persone, poi arrivò uno dei tedeschi a guardare, prima di chiudere la porta e di iniziare a sparare. Chi era più vicino alla porta cercò di scappare, ma c'erano lì fuori le mitragliatrici che uccidevano chi cercava di uscire. Lei aveva 22 ferite e rimase con la testa sotto gli altri morti nel tentativo di proteggersi. Poi, ad un certo punto, hanno buttato della legna dentro per alimentare il fuoco, che bruciò tutto. Dopo parecchio tempo cercarono di venire fuori, ma dalla porta non si riusciva a passare perché c'era tutta la gente che bruciava, o che era già morta, molti si lamentavano, piangevano o chiedevano aiuto. Solo in quattro si salvarono, quattro bambini, di cui lei era la più grande. Poiché non sapevano da dove uscire, cercarono un pezzo di tavola, lo appoggiarono al muro e salirono sul pavimento della cucina, sebbene fosse tutto sfatto per i colpi. Arrivati su, aiutarono a salire i tre ragazzi, tutti feriti, e stettero lì, in quella cucina, fino a quando si incendiò tutto e divenne impossibile restare. Quindi, uscirono fuori, ed Ennio NAVARI li fece andare sul forno, dove si era già nascosto lui, e ci rimasero per parecchie ore, fino alle cinque o alle sei di sera, quando cominciarono ad arrivare delle persone in aiuto o a cercare i famigliari.


Dentro la stalla c'erano circa venti o venticinque persone, ma non tutto il gruppo prelevato all'Argentiera, perché tutti non ci stavano e li dovettero dividere in due parti, comunque alla fine i morti furono una quarantina.

C'erano morti dappertutto, anche fuori della stalla, in ogni strada, sentiero o bosco, e ne videro anche quando arrivarono alla focetta, ove la casa della sorella bruciava già e si sentivano delle grida.

La teste ha riferito, altresì, circa le voci sull'affissione sulla piazza della chiesa di Sant'Anna di un ordine di sfollamento, però nessuno lo aveva visto. Infatti una signora era andata al comando tedesco di Tonfano a chiedere se fosse vero che c'era questo ordine di sfollamento, e si era sentita rispondere di no. Le avevano detto di rimanere

pure, perché era zona bianca e non c'era pericolo, sicché la gente rimase al suo posto. Il cartello non venne, però, ritrovato, e nessuno era in grado di dire chi l'avesse levato.

Secondo la testimone i tedeschi avevano la mimetica, ed uno di loro aveva anche una retina davanti agli occhi, come notò quando uscirono dal primo fondo.

Mauro PIERI è un altro sopravvissuto che si trovava in località *Argentiera*, perché rifugiatosi dalla zia dopo gli scontri tra tedeschi e partigiani avvenuti il 30 luglio sul Monte Ornato. In realtà, anche a Sant'Anna sembrava si dovesse sfollare, infatti qualche giorno prima molti si erano rifugiati fuori dal paese perché si aveva paura di quanto era già successo a Farnocchia (località vicina, messa a fuoco dai tedeschi il precedente 8 agosto), dove c'era stato un ordine di sfollamento, e lui stesso era stato dentro una grotta per tre giorni. In seguito si disse che quell'ordine si riferiva anche a Sant'Anna, perché si trovava lungo la linea Gotica. Comunque, dopo poco rientrarono alle case perché sembrava fosse ormai tutto a posto e solo dopo la strage si diceva che sarebbero dovuti stare via dal paese. Quella mattina fu avvertito dell'arrivo dei tedeschi da Duilio PIERI e Italo FARNOCCHI, tuttavia non fece in tempo a scappare perché alle 7 arrivarono i  soldati e fecero irruzione nella sua casa, dove stavano ben quindici persone. Erano in tutto una cinquantina di soldati, ma il primo che irruppe da loro non era tedesco perché parlava italiano; dopo che furono arrivati alla Cuccetta, dove si fermarono una prima volta, si accorse che anche un altro soldato era italiano, infatti li fece proseguire fino alla Vaccareccia parlando con una tipica cadenza della Versilia. Arrivati dentro una stalla molto piccola, poiché non ci entravano tutti, erano 40-50 persone rastrellate, presero lui e suo fratello e li misero in un'altra più grande, dove trovarono un'altra parte delle persone inizialmente con loro; altri furono portati in una terza stalla.

Prima di entrare lì dentro, però, notò che quel soldato italiano sparò un segnale in aria con un mortaio e soltanto dopo iniziò la carneficina. Una volta dentro la stalla, arrivarono i soldati e sembrava che contassero, poi entrarono con delle bombe a mano e le buttarono dentro. Durante l'esplosione lui si trovava a circa due metri dalla porta di ingresso, vide il fratello appoggiato al muro e gli disse di buttarsi giù per ripararsi, ma in quel momento arrivò un soldato tedesco sulla porta che lo vide e lo uccise con la pistola. Anche lui era ferito, alla mano sinistra, e forse proprio il sangue che gli colava sulla testa fece credere al soldato che dava il colpo di grazia ai moribondi che lui fosse già morto. Quando il soldato ebbe finito la sua carneficina, buttò della paglia e del fieno sui cadaveri e diede fuoco. Lui cercò di vedere se qualcuno della sua famiglia fosse ancora vivo, ma vide solo una ragazza che si chiamava Milena BERNABÒ, quindi si spostarono e videro anche suo

cugino Mario e Lina ANTONUCCI. Stettero riparati per un po' dietro uno steccato nella stalla, però il fuoco aumentava e così il fumo, sicché non si poteva più restare, tanto che una donna ferita li invitò a scappare per non bruciare vivi ed a prendere con loro anche la sua valigia con i soldi. Ad un certo punto la Milena salì per prima sullo steccato perché il pavimento di legno era tutto divelto ed il fuoco avanzava; lui cercò di mettere in salvo prima il cugino Mario, poi anche la donna ferita che, però, decise di stare lì perché non ce la faceva e sentiva di essere prossima alla morte. Però anche sopra quello steccato non si poteva stare per il fumo, quindi decisero di uscire fuori, dove sentirono una voce che chiamava Lina: era Ennio NAVARI che si era rifugiato dentro il forno e che invitava anche loro ad andarci. Lui però non si fidava a nascondersi lì dentro, e decise di proseguire fino al bosco, dove entrò per circa 150 metri prima di sedersi per terra e di addormentarsi fino al giorno dopo. Quando si svegliò vide altra gente vicino alla fontana: Ines BERNABÒ, cugina di suo padre, e un ragazzo che si erano salvati in un'altra stalla. Poi anche tre uomini, tra i quali Sergio PIERI e Araldo FEDERIGHI, che chiamò fino a quando lo andarono a prendere e lo condussero in una casa all'Argentiera, dove ebbe le prime cure.

EL

Mario MARSILI si trovava in località *Vaccareccia*, perché sfollato insieme alla sua famiglia. Nonostante avesse solo sei anni, ha ricordato che erano circa le 6.00 del mattino, quando i tedeschi li presero dalle case per condurli lungo un viottolo fino alle stalle. Appena entrato con la madre, la nonna, il nonno ed una ventina di altre persone dentro una di quelle stalle, sua madre lo nascose, mettendolo a cavalcioni sopra due massi dietro alla porta, e da lì poté vedere le raffiche delle mitragliatrici posizionate fuori la porta ed il fuoco che, forse, fu appiccato con dei lanciافiamme. Nonostante sua madre fosse stata già colpita, forse per evitare che scoprissero il nascondiglio dove lo aveva messo, lanciò uno zoccolo contro il tedesco che stava per affacciarsi dentro la stalla. Questo però, forse colpito in faccia, le diede una mitragliata uccidendola immediatamente. Quel gesto eroico valse alla madre il riconoscimento della medaglia d'oro al valor civile data dal Presidente della Repubblica il 25 aprile del 2003. Nel frattempo la stalla cominciava a bruciare e non si sentì più niente, mentre lui restò lì, e rimase ustionato al collo, al braccio e al dorso perché anche la porta dove si era rifugiato bruciava. Poi fu raccolto e ricevette le prime cure in un'abitazione vicino a Val di Castello.

Ada Lina ANGELINI si trovava con il nonno in località *La Porta*, tra Farnocchia e Sant'Anna. Nonostante diversi giorni prima ci fosse stato un ordine di sgombero da

quella zona, infatti lei ha sempre pensato che ci fosse una disposizione dei tedeschi, dopo qualche giorno lei ci ritornò per fare compagnia al nonno che era rimasto da solo. Erano le 6.30-7.00 del 12 agosto quando fu svegliata dal nonno per l'arrivo dei tedeschi e mandata fuori di casa verso una cava, una specie di discarica con una grotta sotto. Stette lì tutta sola per l'intera mattinata fino a quando sentì degli spari sulla criniera che divideva Sant'Anna da La Porta e vide un leggero fumo che veniva su dal monte. A fine mattina sentì che quegli spari erano finiti, quindi decise di uscire dalla grotta e di tornare a casa. Appena rientrata, però, arrivarono una decina di tedeschi che, scendendo da Sant'Anna con degli animali, le chiesero cosa ci facesse lì, al contempo chiedendole dell'acqua da bere. A parlare era soltanto uno di loro che usava un italiano un po' stentato, quindi tre di loro entrarono in casa ma non fecero in tempo a bere che, quando sentirono una serie di spari, andarono subito via. Chiesero se c'era una strada per tornare a Ruosina e se c'era un viottolo dietro la casa, ma considerati gli animali che avevano lei rispose che nel sentiero non ci sarebbero passati, pertanto indicò loro una strada più larga verso Pontestazzemese. Nonostante l'impiccio, però, a parte un primo tratto, presero ugualmente il sentiero che volevano e, seppur con gran fatica, riuscirono a farci passare anche gli animali. E

Luigi DELLA LATTA ha invece ricordato che andò via da Sant'Anna con la madre intorno al 5-6 agosto e sapeva già che i tedeschi avevano affisso un ordine di sgombero sulla porta della chiesa. Quando tornarono in paese trovarono la casa bruciata e i cadaveri del fratello lungo la mulattiera che conduceva verso *Val di Castello* e quello del padre nel fiume di Val di Castello insieme ad altri 14 corpi.

All'udienza del 13.10.2004 il P.M. produceva il supporto informatico (un CD-Rom), nonché copia delle diapositive proiettate nel corso dell'udienza del 06.10.2004. Quindi si procedeva all'escussione di Genevèffa MORICONI, Cesira PARDINI (in allegato 3 si acquisisce una foto della sua casa contenuta nella pubblicazione "*Cronache e fatti della resistenza in Versilia*" ed una foto dei suoi famigliari), Lilia PARDINI, Enio MANCINI e Natalina BOTTARI.

Genevèffa MORICONI si trovava in località *Sennari* (frazione ad est del centro del paese, in direzione della foce di Farnocchia), dove abitava con i suoceri ed il marito, ed ha ricordato che la mattina del 12 agosto del 1944, quando si seppe dell'arrivo dei tedeschi, marito e suocero scapparono subito, mentre loro rimasero in casa. Poi, quando uscirono dalle abitazioni, arrivarono i militari, due di loro con una retina sul viso che posizionavano una mitraglia verso di loro e stavano per sparare, ma un altro, nel

frattempo sopraggiunto, fermò l'azione, li mise in fila e li fece andare giù nella strada verso Val di Castello. Mentre scendevano notarono, in lontananza, le persone rastrellate all'Argentiera che procedevano incolonnate in una di quelle tipiche stradine di montagna che portavano alla Vaccareccia. Sempre in lontananza si vedeva il fumo che saliva dal paese e il rumore degli spari.

Nonostante il nonno le avesse raccontato di un ordine di sfollamento affisso diversi giorni prima su un platano della piazza del paese, su cui i partigiani ne affissero subito dopo un altro, in cui invitavano la gente a rimanere sul posto, nessuno mai avrebbe immaginato lo scempio che sarebbe stato perpetrato. Infatti, oltre a tutti i morti sparsi nelle varie località e per strada, alla Vaccareccia perse quasi tutti i suoi parenti, molti dei quali bruciati vivi. Lungo la loro discesa, poi, incontrarono una signora che saliva in su e, nonostante le loro raccomandazioni perché non proseguisse verso Sant'Anna, lei continuò per cercare il figlio che stava alle miniere ma, ancora prima di arrivare ai Molini, i tedeschi ammazzarono pure lei.

2

Cesira PARDINI viveva in località *Coletti* (frazione a sud, lungo la strada per Val di Castello), dove si trovavano le ultime case del paese, distanti una diecina di minuti dalla piazza della chiesa. Si trattava di due case, una più in alto dell'altra, con uno spiazzo davanti e con il terreno scosceso che andava verso il basso. Lei viveva lì con il padre, la madre e nove fratelli, di cui era la più grande. Oltre a loro c'era soltanto la famiglia del fratello del padre e la famiglia GAMBA. Lei all'epoca aveva 18 anni ed ha ricordato che quella mattina si erano alzati presto per lavorare la terra, infatti i fratelli erano andati all'oliveto con il padre mentre lei rimase in casa ad aiutare la madre, che aveva partorito solo da venti giorni. Avvisati dell'arrivo dei tedeschi in paese, fece in tempo a chiamare il padre ed a preparargli una cesta di viveri nel caso succedesse quello che era già avvenuto a Farnocchia. Per questo motivo portarono fuori casa tutto quello che potevano, nel timore che bruciassero anche le loro case. Nel frattempo i tedeschi venivano giù, i primi verso le 7.00, procedendo per gruppetti di cinque-sette soldati. Presero il cugino, anche lui di 18 anni, un cavallino che c'era lì, un'altra persona di Capezzano Pianore, poi si sono rigirati e sono tornati verso la chiesa. Intorno alle 9.00 ripassò una squadra di tedeschi con alcune persone che portavano le munizioni, tra le quali un certo Marco Romiti, che indossava soltanto un paio di mutande, scalzo, con una maglietta e con una cassetta sulle spalle. Successivamente ne passarono altri, i quali chiesero la strada per andare a Val di Castello, ed altri quattro con un telo, che si diceva portassero un ferito, venivano dalla chiesa ed erano diretti verso Val di Castello, passando per la località

Molini. Poi lei, insieme ad altri, andarono sotto una grotta per nascondersi perché avevano paura. Tuttavia tornò indietro quasi subito, per cercare di recuperare gli animali che avevano lasciato indietro; avvicinatasi in un punto per cercare di vedere la piazza della chiesa perché aveva bisogno di aiuto, vide che in località *Fabiani* (a nord-est di Sant'Anna, tra il *Colle* e *Sennari*) e a Sant'Anna era tutto in fiamme. Allora cercò di tornare giù con l'animale, ma dopo un po' sopraggiunsero altri tedeschi che presero lei e tutti gli altri che erano nelle vicinanze e, nonostante le resistenze, cercarono di metterli al muro della casa della famiglia GAMBA. Li uccisero prima con la pistola, poi con la mitragliatrice, sia donne che bambini piccoli e neonati. In particolare, però, lei ha sempre pensato che il soldato che picchiò lei e poi uccise la madre fosse un italiano, addirittura un versiliese, perché rispetto agli altri soldati aveva il viso coperto da una benda, ed era l'unico che non urlava, mentre gli altri sembrava fossero quasi drogati per l'impeto e le urla che emanavano. Nell'occasione rimase uccisa anche la madre con la sorellina di pochi giorni, invece loro riuscirono a riparare dentro il fondo con la bambina e le tre sorelle. Ma anche lì dentro non poterono rimanere a lungo, infatti andava tutto in fiamme e dovettero uscire alla svelta. Solo in quel momento si accorse che la sorellina appena nata era ancora viva, stretta tra le braccia della madre, coperta dal suo sangue e dal suo latte. Allora, nonostante le ferite al braccio la prese e la portò con sé insieme alle altre sopravvissute, anche se lì fuori i tedeschi continuavano a sparare contro di loro, nel tentativo di ucciderle tutte, ma riuscirono ugualmente a scappare verso una fontanella. Affidata la sorellina ad un'altra persona, tornò verso casa per vedere se ci fossero altri sopravvissuti, ma trovò vivo solo un bimbo di quasi un anno che estrasse dalle macerie e dai cadaveri, mettendolo così in salvo. Il giorno successivo, nonostante li avessero medicati, non riuscirono a salvarsi tutti perché feriti troppo gravemente, tra loro anche la piccola sorellina estratta dalle braccia della madre.

Seppi che le persone che erano state rastrellate e portate via furono condotte prima a Val di Castello, dopo a Nozzano.

Dichiarazioni analoghe sono state fornite dalla sorella Lidia PARDINI, che quel giorno si trovava con Cesira e il resto della sua famiglia in località *Coletti*. Anch'ella ha confermato i maltrattamenti subiti da lei e dalle persone che si trovavano con loro da parte dei tedeschi ma, al contrario della sorella, rimasta sul generico, ha potuto precisare che furono costretti con la forza da tre soldati, tutti con il volto mascherato, e che uno di loro si rivolse alla madre in versiliese, intimandole di andare al muro anche lei, mentre un quarto, sicuramente tedesco e con il viso scoperto, forzava la sorella. Quindi furono

messi tutti al muro, ma prima che iniziassero a sparare con la mitragliatrice, nella piana che c'era sotto, vide un razzo di segnalazione sparato in aria. Subito dopo iniziarono gli spari contro le persone che erano state messe al muro. Alcune delle venticinque che erano lì caddero colpite a morte, qualcuna anche addosso a loro, tanto che lei stessa fu probabilmente salvata da una di loro che, cadendo, l'aveva protetta dal fuoco delle armi nemiche. Poi si accorse che la porta dell'abitazione si era aperta alle sue spalle e che le sorelle Cesira e Maria erano già all'interno e stavano facendo di tutto per tirare dentro anche lei e la sorella Adele. Quando finirono di sparare, i tedeschi andarono via, verso la località Molini, in direzione Val di Castello, e loro poterono uscire ed andare a ripararsi dentro una grotta, dove in seguito ricevettero i soccorsi di alcuni famigliari che si erano salvati. Il giorno dopo, quando tornò a Coletti, vide tutti i morti coperti con delle lenzuola, mentre sulla piazza della Chiesa c'erano tre italiani che finivano di bruciare i morti accatastati, tra i quali notò il cadavere di Don Vincenzo LAZZERI, con la tonaca tutta bruciata. La strage le strappò oltre quaranta parenti.

E

Enio MANCINI aveva circa 6 anni e mezzo, ed abitava in località *Sennari*. Ha ricordato che era ancora a letto quando arrivò il padre, intorno alle 6.30, ed invitò tutti ad alzarsi perché, avendo visto sparare dei razzi luminosi dalla foce di Farnocchia, e poi da Monte Ornato in risposta, aveva capito che stavano arrivando i tedeschi. Lui dovette allontanarsi, ma prima fece loro delle raccomandazioni per aiutare le donne a tirar fuori di casa tutta la roba per il timore degli incendi, come era accaduto quattro giorni prima a Farnocchia. La seconda raccomandazione fu quella di non spaventarsi, perché a loro non avrebbero fatto niente. Dopo poco sentirono arrivare i soldati, una colonna di 70-100 persone, che scendevano sparando. Prima bussarono alle porte, poi le sfondarono ed entrarono portando tutti nella piazzetta del borgo. Alcuni di loro avevano una retina sul viso e non li si poteva riconoscere, altri erano civili italiani che forse avevano fatto da guide in quei sentieri che, soprattutto di notte, erano particolarmente difficili. Misero tutti loro, che erano venti o trenta, contro il muro di una casa, gli piazzarono davanti una mitragliatrice, la caricarono e, nonostante le suppliche delle donne che invocavano pietà, continuavano a tenerli lì ammassati per ucciderli fino a quando arrivò un soldato, probabilmente un ufficiale, che dando disposizioni in tedesco, fermò l'esecuzione. Loro erano in qualche modo sbigottiti perché non sapevano cosa dovevano fare, però c'erano con loro dei civili italiani che gli spiegavano che l'ordine era di andare giù verso Val di Castello. Pertanto si ritrovarono improvvisamente liberi e soli, anche se, passando davanti alla loro casa, videro che bruciava. Nella speranza che i soldati se ne sarebbero

andati, consentendo loro di salvare qualcosa, soprattutto il bestiame che rappresentava la loro unica fonte di sostentamento, alcuni di loro si nascosero lì, in mezzo al bosco. Dopo un po' di tempo ripassò un'altra pattuglia di sette o otto soldati, che li presero e li incolonnarono in un sentiero sconosciuto verso la piazza della chiesa. Alcuni soldati si misero davanti, loro al centro, ed altri militari, che li picchiavano con i calci dei fucili, stavano dietro. Malgrado quelle sollecitazioni anche violente, però, loro non riuscivano a camminare spediti, tanto che i tedeschi se ne andarono, lasciando con loro solo un soldato giovanissimo, il classico biondino tedesco di 17-18 anni. Quest'ultimo cercava di comunicare, ma soltanto con molti sforzi e a gesti fece capire che dovevano stare zitti e andare via, scappare, tornare indietro. Allora si girarono e si diressero verso casa, quando alle loro spalle il soldato sparò una raffica di mitra in aria, a simulare la loro uccisione.

Erano ormai le 9.30 quando gli spari erano quasi cessati, però loro non avevano ancora la percezione esatta di quello che stava accadendo nel resto del paese o nei vari borghi di Sant'Anna. Infatti tornarono a casa, perché speravano ancora di poter spegnere il fuoco ed ebbero notizia di quello che era realmente accaduto soltanto verso le 15.00-16.00, quando incominciarono a rientrare gli uomini, ed un tale Gino del borgo disse loro della strage. A quel punto si disinteressarono del fuoco della casa e corsero a cercare i parenti nei vari borghi. In località *Franchi* (a nord di Sant'Anna, in direzione della Foce di Compito) trovarono le case devastate, fuoco e cadaveri all'interno delle case, qualcuno anche fuori, e dentro una cucina videro come avevano massacrato le famiglie Pierotti e Pieri. Nonostante la visione fosse sconvolgente, la sensazione rimasta loro più impressa fu l'odore della carne bruciata.

Nella descrizione dei soldati, dopo aver ricordato che alcuni avevano il viso travisato, ha aggiunto che altri avevano dei nastri di cartucce attorno al collo e bombe appese alla cintura; tutti avevano l'elmetto ed alcuni anche il berretto militare.

Dalla successiva ricostruzione fatta dal teste, dopo aver sentito i vari sopravvissuti e gli abitanti della zona, si è potuto appurare che l'operazione dei tedeschi era articolata in quattro colonne, una proveniente da Farnocchia, una da Monte Ornato passando per l'Argentiera, una terza dalla Foce di Compito ed una quarta dalla via più breve, cioè dalla salita di Val di Castello. Non è certo che anche questi ultimi siano arrivati a Sant'Anna, ovvero se si limitarono a bloccare la via di fuga verso la discesa, e magari facevano parte del gruppo incontrato dal padre del MANCINI, che quella mattina stava fuggendo a valle.

La colonna che arrivò da loro era scesa da Farnocchia, attraverso un bellissimo sentiero;

la seconda colonna scese dalla foce di Compito in direzione Franchi, anche se su quel tragitto alcuni casolari furono risparmiati, ciò che fece sorgere diversi interrogativi e varie supposizioni. L'altra colonna era arrivata da Monte Ornato e, passando dall'Argentiera, arrivò alla Vaccareccia, dove iniziò la strage. La quarta, invece, era salita da Val di Castello e, passando dai Molini di Sant'Anna, forse arrivò fino al paese. Dalle sue ricerche, però, riuscì ad accertare che erano partiti tutti da Pietrasanta intorno alle 3.00 della notte, erano saliti con i camion fin dove potevano arrivare, cioè a Vallecchia, dove avevano fissato una prima base, all'Argentiera, dove ne misero un'altra, e a Mulina di Stazzema, dove c'era la terza base. La quarta partì da Val di Castello, muovendosi su di una strada carrozzabile. Quelli che arrivarono a Mulina la notte fecero la prima strage, e fu quella del prete, Don Fiore MENGUZZO, e della sua famiglia, perché la strage di Sant'Anna iniziò proprio lì, a Mulina, da parte della colonna che poi interessò lui e il suo gruppo a Sennari. Mulina di Sant'Anna era circa a un'ora e mezzo di cammino a piedi, ed una delle compagnie passò di lì. La strage finì poi alla discesa verso di Val di Castello.

81

Il MANCINI, riguardo al numero delle vittime, ha fatto riferimento ai 132 accertati da Don VANGELISTI il giorno successivo sulla piazza della chiesa, ad un gruppo ucciso dietro il campanile, tra cui alcuni civili di Sant'Anna, ma soprattutto ad un gruppo di uomini che avevano fatto i portatori di munizioni. Secondo la sua ricostruzione dei tragici eventi, altri 14 portatori scesero fino a Val di Castello, dove arrivarono intorno a mezzogiorno e vennero uccisi a fondo valle, anzi, il primo fu ucciso nel borgo dei Coletti, scendendo: si chiamava Marco ROMITI e l'avevano caricato addirittura con un pezzo di mortaio. Infatti, visto che stavano uccidendo tutti durante la discesa, cercò di fuggire e venne abbattuto direttamente nel bosco; gli altri vennero uccisi in fondo alla discesa dei Pini a Val di Castello. I luoghi interessati dalla strage sono stati sette, alcuni adiacenti tra loro, come per esempio i Franchi e le Case, tra cui non c'è quasi discontinuità. Iniziarono alla Vaccareccia, poi proseguirono ai Franchi, alle Case, al Colle, alla Piazza della Chiesa, ai Coletti, e poi lungo la strada che scende giù ai Molini di Sant'Anna, l'ultimo luogo dove fecero la strage.

Nonostante tutto la sua famiglia si salvò, e fu una delle poche di quel giorno; egli perse solo uno zio, il quale prima fu catturato e poi ucciso impiccato il 19 agosto, a Bardine San Terenzo, e qualche altro zio di suo padre.

Quanto all'esistenza di eventuali ordini di sfollamento, lui sentì dire qualcosa dal padre all'inizio del mese di agosto, e difatti ci fu una fuga da Sant'Anna. Molti si allontanarono, anche se a Sennari rimasero tutti; poi, dopo pochissimi giorni, ci fu il

fenomeno inverso, e la gente tornò. Una conferma gliela diedero pochi anni fa le due sorelle MUTTI, le quali gli raccontarono che dopo essere andate via, anche per paura dei bombardamenti alleati, andarono a un comando tedesco dove dissero loro che potevano ritornare a Sant'Anna perché, non essendoci più i partigiani dalla fine di luglio/primissimi di agosto, il luogo era diventato sicuro. Le due sorelle, però, non ritornarono, perché non avevano trovato i soldi per pagare un facchino che riportasse su la roba. Quanto all'esistenza di un vero e proprio manifestino, il teste ha dichiarato di ritenere che non sia mai esistito, anche perché nessuno ha mai raccontato di averlo visto. Anche in una memoria redatta da Giuseppe PARDINI negli anni '70 veniva confermato che alcune persone erano andate presso il comando tedesco per avere istruzioni ed era stato loro garantito che Sant'Anna e La Culla non erano più zone nere, ma erano diventate zone bianche.

Il teste ricorda di aver visto partigiani in zona: andavano anche a casa sua, seppur non tanto spesso, perché lì vicino c'era uno che li frequentava. Andavano anche per cercare di rifornirsi, per quel poco che si potevano rifornire da loro, perché l'unica cosa abbondante che avevano era il latte, e infatti andavano a prendere il latte. Il giorno della strage, però, i partigiani non c'erano più e gli risultava, da testimonianze raccolte da altri, che quel giorno qualcuno, fattosi passare per partigiano, era andato a depredate i cadaveri, tanto che fecero un processo a Lucca nel dopoguerra, dove furono individuati quattro di loro, che erano semplici fuoriusciti dal carcere, dei semplici delinquenti comuni.

Tra i morti della piazza c'era anche un soldato ucciso, infatti lui ha ricordato di aver giocato col suo fucile e con quell'elmetto. Si diceva fosse un soldato perché aveva la divisa tedesca. Però ha aggiunto che sulla base di una piastrina ritrovata tra i cadaveri della piazza, ed ora conservata nel museo di Sant'Anna, è facile immaginare che si trattasse di un italiano, uno di quegli *ex* prigionieri poi costretto ad arruolarsi, come spiegato dagli storici, o un repubblicano della prima ora, che dopo l'8 settembre si era schierato dalla loro parte entrando come *SS* italiana.

Quanto all'abbigliamento ha ricordato che alcuni avevano gli elmetti con le frange a coprire il viso, altri avevano il berretto militare, altri addirittura erano scoperti, come quello giovane che li salvò mandandoli via e sparando in aria. Inoltre avevano sfilze di proiettili con dei nastri al collo, le bombe, quelle con il manico, e avevano anche i mortai, come riferitogli da Agostino BIBOLLOTTI, ed il mitra.

Circa gli scontri con partigiani, il MANCINI ha ricordato soltanto quelli di Monte Ornato del 30 e 31 di luglio, e di Farnocchia, sempre gli stessi giorni, perché dopo ci fu un

tentativo di accerchiamento di quelle formazioni partigiane da parte nazista, che li indusse a spostarsi nella montagna sopra Camaione, per non correre il rischio di essere accerchiati e annientati.

Sui motivi della strage, tenendo conto dell'orario scelto per l'operazione, finalizzato a trovare tutta la popolazione ancora nelle case, e dello sterminio anche dei più piccoli animali domestici, tra cui vacche, pecore, polli e conigli, oltre che per l'incendio delle case, a lui è sempre sembrato che l'unico scopo fosse quello di creare terra bruciata intorno ai partigiani, togliendo loro un retroterra che gli consentisse di continuare nella lotta all'invasore tedesco, come peraltro consentito dalle più dure disposizioni dei comandi tedeschi.

El Anche Natalina BOTTARI abitava nella frazione *Sennari*, dove viveva con il marito e una bambina. Ha riferito che quella mattina, verso le 7.00-7.15, capirono che stavano arrivando i tedeschi perché videro dei razzi rossi tracciare il cielo. Quando arrivarono da loro, poiché gli uomini erano già scappati, una squadra di SS prese tutti gli altri che erano già per strada e li ammassò contro un muro nella piazza lì vicino, con la mitraglia già puntata verso di loro per ucciderli. Solo l'arrivo di un soldato fermò l'esecuzione, infatti decise di farli incolonnare e di farli passare tra il fuoco e le fiamme delle case, per scender a Val di Castello. Ad un certo momento lei si voltò e un soldato le piantò il fucile in un anca, da quel momento non riuscì più a camminare e dovette fermarsi fino a quando una signora che era riuscita a scappare le fece un cenno, l'andò a prendere e la portò con sé dentro una grotta, dove stettero rannicchiate e senza mangiare per tutto il giorno.

L'abitazione dei suoi vicini di casa non fu incendiata né saccheggiata perché, secondo la teste, avevano un fratello fascista, che era morto da poco, e probabilmente le sorelle avevano fatto la spia ai tedeschi perché loro non avevano aiutato nella sepoltura. Infatti quando il padre andò giù al cimitero, una di quelle signore lo minacciò dicendogli che avrebbero bruciato la sua casa e ucciso il figlio.

Seppi più tardi che quella ragazza che la mattina era andata ad avvertirla dell'arrivo dei tedeschi, fu uccisa insieme alla sorella a Molini di Sant'Anna. In tutto lei ebbe diversi parenti uccisi: zie, cugine, genitori ed un fratello di 8 anni sul piazzale della chiesa. Il marito, invece, era stato fatto prigioniero a Nozzano e ammazzato insieme ad altri 56 impiccati con il filo spinato al collo, qualche giorno dopo a San Terenzo.

All'udienza del 03.11.2004, essendo pervenuta in cancelleria documentazione in lingua tedesca, sia da uno Studio legale tedesco che dal teste Theodor SASSE, si affidava all'interprete l'incarico di procedere alla traduzione.

Quindi seguiva l'esame del Prof. PEZZINO, consulente del P.M. esperto di storia contemporanea e delle stragi naziste in Italia durante il secondo conflitto mondiale, nel corso del quale si acquisiva un elenco delle stragi da lui redatto, alcuni documenti tratti dal processo a carico di Max SIMON (comandante della 16^a Divisione SS), una copia degli ordini del Generale KESSELRING, un estratto del libro "Tra storia e memoria" curato dallo stesso, nonché una copia del testo "Stragi naziste in Italia", a cura di Lutz KLINKHAMMER, utilizzato dalla difesa SOMMER durante il controesame. Per favorire una compiuta comprensione delle articolate considerazioni del Prof. PEZZINO si procederà alla loro disamina *infra*, in ripetute occasioni, ogni qual volta risulteranno pertinenti.

Si deve ora dar conto delle testimonianze rese da Marco Antonio MARCHETTI, Marcello MORI, Alba BATTISTINI, Ada BATTISTINI e Remolo BERTELLI.

Il teste Marco Antonio MARCHETTI ha detto di aver sempre sentito dire dalla mamma e dalle sorelle più grandi che bisognava sfollare, infatti tutta la famiglia si trasferì a *Val di Castello*. In quell'occasione anche gli altri abitanti di Sant'Anna sfollarono, ma mentre gli altri ritornarono perché non avevano dove stare, loro ebbero la fortuna di trovare una stalla da dividere con altre due famiglie, anche se erano costretti a dormire seduti perché non c'era abbastanza spazio. Quel giorno, pertanto, non vide niente perché ebbe male all'intestino dalla paura e stette nascosto. L'unica cosa che capi fu il rastrellamento di centinaia di persone, compreso Don Libero, parroco di Val di Castello, cui fecero fare una fine terribile. Di quel giorno, inoltre, ricorda anche le urla delle donne ed il suo terrore di perdere il padre, mentre soltanto la sera seppe quello che era accaduto a Sant'Anna. Dal cugino Gino BALDI, che dal suo nascondiglio nel bosco sentiva urla ed il crepitio delle mitraglie, seppe che sopra la piazza della chiesa i tedeschi uccisero tutte le persone, e che le bruciarono con il lanciafiamme, alimentando l'incendio con le panche della chiesa. Precedentemente ebbe occasione di vedere i partigiani in paese, ad esempio il 26 luglio, allorché li mandarono tutti in chiesa per comunicazioni.

Marcello MORI in quel periodo era sfollato da Marina di Pietrasanta e si era rifugiato a *Val di Castello*, dove era costretto a vivere in una baracca. Si trovava proprio lì quando, alle 12.15 circa di quel 12 agosto, prima che si sapesse cosa era successo a Sant'Anna, vide che dei soldati tedeschi delle SS venivano giù dal monte, portando con loro dei giovani italiani costretti a trasportare le loro munizioni. Il teste ha ricordato che quando entrarono nella sua baracca per condurre via anche lui, rimase impressionato dai loro occhi ancora iniettati di sangue, e dal fatto che avessero un aspetto molto stanco. Solo in

futuro, dopo aver appreso della strage appena commessa, venne a sapere che non lo avevano ucciso soltanto perché ormai erano nel comune di Pietrasanta, e non più in quello di Stazzema, il che gli fece pensare al fatto che si fosse inteso “punire” soltanto questo Comune. Oltre lui, dal paese portarono via 20-25 persone, tutte a piedi fino a Nozzano, dove fu trattenuto per due o tre giorni, cioè fino all’arrivo di un tedesco, il quale, essendo stato con i partigiani fingendosi disertore, aveva il compito di riconoscere chi tra loro era partigiano, o era stato con i partigiani: infatti Nozzano era il luogo in cui avveniva una selezione tra i prigionieri. Tra di loro c’erano probabilmente anche quei giovani che portavano le cassette di munizioni e che forse venivano giù direttamente da Sant’Anna, ma mentre lui riuscì ad essere liberato, venne a sapere che quattordici di loro furono poi ammazzati nel fiume a Val di Castello. Tra le persone che erano con lui a Nozzano c’era il signor TERIGI di Pietrasanta, rilasciato insieme a lui e ad altri.

EL La testimone Alba BATTISTINI quel giorno si trovava in località *Coletti* con la sua famiglia, e con degli sfollati, 22 persone in tutto, quando verso le 10 alcuni tedeschi vennero giù dalla chiesa. Mentre gli altri proseguirono verso Val di Castello, cinque di loro si fermarono a casa sua, uno armato fino ai denti alla porta di sotto, un altro che urlava all’angolo della casa, altri due per le scale, dove aprivano le porte a calci e spaccavano i mobili e tutto ciò che trovavano. Dopo di ciò li inquadrono lì fuori, intimando di non scappare e di stare in fila, quindi diedero fuoco alla casa. A dire della teste solo uno di loro era tedesco, e fu proprio quello che le risparmiò, mentre gli altri quattro, invece, parlavano italiano, precisamente versiliese. Lungo la strada videro molte case in fiamme, fino a quando arrivarono nei pressi di una stalla dove c’erano degli animali ed altri militari. A un certo punto, però, rimasero con uno solo di loro, il tedesco, un ragazzo giovanissimo, probabilmente di 18 anni, che non parlava mai, il quale, invece di sparare contro di loro per ucciderli, esplose dei colpi in aria e contro alcune pecore che erano lì vicino, per simulare la loro esecuzione, peraltro ferendosi sul viso con un bossolo, che gli fece uscire una goccia di sangue, al contempo facendo loro segno di scappare.

Analoga alla precedente la testimonianza fornita da Ada BATTISTINI, sorella di Alba, anch’essa in località *Coletti* quella mattina del 12 agosto. Ha ricordato che arrivarono questi cinque soldati che, dopo aver fatto uscire tutti da casa e averli fatti radunare nello spiazzo davanti, diedero fuoco alla loro abitazione. Mentre erano lì si sentiva la mitragliatrice che uccideva a Coletti di Sotto (la località un po’ più a valle). Si incamminarono verso Val di Castello, e lungo la strada incontrarono animali che

ostruivano gli stretti sentieri: fu proprio in quelle occasioni, sentendo alcune imprecazioni, che constatarono che quei militari parlavano italiano. Man mano che procedevano per il sentiero, poiché il padre, il fratello, una maestra dell'isola d'Elba e suo figlio camminavano più velocemente degli altri, si distanziarono e furono successivamente uccisi. Per loro che erano rimasti più indietro, invece, incaricarono di ucciderli il soldato più giovane. Questi, piuttosto che procedere subito all'esecuzione, aspettò che gli altri militari si allontanassero e, invece di sparare contro di loro, dopo aver fatto cenni per tranquillizzarli, lo fece soltanto nei confronti di 4-5 pecore che si trovavano lì in una grotta. In quel momento sentirono le campane della chiesa di La Culla, e capirono che era mezzogiorno. Solo la sera, invece, seppero dalla madre, che era andata a vedere, che a Coletti avevano ammazzato loro parenti e l'altra gente che c'era.

Remolo BERTELLI si trovava in località *Sennari* quando, verso le 7-7.30 sentendo degli spari dal paese, sapevano che sarebbero potuti arrivare i tedeschi per fare dei rastrellamenti e quindi scapparono subito per i boschi. Mentre scendevano sentivano gli spari anche dalla località Coletti e solo quando non udivano più nulla tornarono verso casa, ma sempre da sentieri collaterali per evitare di incontrare i soldati. Trovarono la loro casa bruciata ed aiutarono altre famiglie a spegnere gli incendi delle loro, poi vennero chiamati da Gino BOTTARI e si recarono con lui alla località Colle, dove videro 17 morti. Presero un ferito e lo portarono con una lettiga verso Val di Castello, ma quand'erano quasi arrivati furono invitati dalla Croce Rossa a scappare via subito. Quanto ai partigiani, lui non ne vide, nonostante anch'egli avesse sentito parlare di qualche episodio di sciacallaggio da parte di persone considerate tali, infatti erano andati tutti via già da qualche giorno

All'udienza del **04.11.2004** l'interprete consegnava la traduzione, con relativo supporto informatico (un floppy disk), della documentazione consegnata il giorno precedente e si procedeva all'escussione di Enrico PIERI, Renato BONUCCELLI, Angiola BACCI, Anna Maria MUTTI e Giuliana MUTTI.

Enrico PIERI quel giorno aveva 10 anni e si trovava in località *Franchi*, dove viveva con tutta la famiglia. Ha ricordato che quella mattina passò un signore ad avvisarli che all'Argentiera c'erano i tedeschi. Gli uomini decisero di non scappare, sicché quando i tedeschi scesero dalla collina ed arrivarono in casa, li fecero uscire e li fecero incamminare verso la piazza della chiesa. Insieme a loro c'erano anche il nonno e la famiglia PIEROTTI, sfollata da Pietrasanta in casa della nonna. Camminavano ancora da poco quando arrivò un contrordine e li fecero entrare nella cucina della casa della nonna,

dove iniziarono a sparare con armi di piccolo calibro. In quel momento si sentì chiamare da una ragazza, Grazia PIEROTTI, che si era già rifugiata in un ripostiglio nel sottoscala, dove riuscì a salvarsi anche lui quando si scatenò il finimondo. Infatti lì nella cucina si salvarono solo tre bambini: lui, Grazia e Gabriella. Finito di sparare, e dopo aver controllato se c'erano ancora dei vivi da ammazzare, i tedeschi cercarono di incendiare la cucina e il resto della casa con della paglia. Dato il fumo e l'aria irrespirabile, capirono di dover scappare, nonostante si sentisse sparare ancora da tutte le parti. Per attraversare la cucina in fiamme misero una panca e riuscirono a scappare fino ad una piana di fagioli, dove rimasero diverse ore senza piangere e senza lamentarsi. Solo verso le 5 del pomeriggio decisero di uscire e incontrarono le prime persone. Dopo l'8 di agosto, quando bruciarono Farnocchia, erano preoccupati perché pensavano che avrebbero bruciato le case e tutto il resto.

2

Renato BONUCCELLI aveva sette anni, ed ha ricordato che anche lui, in località *Le Case* (sita a nord, tra la frazione dei Franchi ed il centro di Sant'Anna), quel mattino fu svegliato verso le 6.30 dai nonni perché c'erano i tedeschi. Siccome nei giorni precedenti un vecchio del paese gli aveva detto di rifugiarsi in una vecchia miniera di barite nel caso fossero arrivati, si avviarono lì con qualcosa da mangiare, qualche borsa con gli ori ed i gioielli che si portavano sempre dietro. Ad un certo punto però, poiché la strada era troppo impervia, decisero di tornare indietro verso casa. In effetti, dopo un po' di tempo arrivarono i tedeschi, che li fecero uscire di casa e, nonostante sua nonna cercasse di dire qualcosa, non vollero ascoltare niente, continuando a tenerli sotto la minaccia delle armi. I primi 7/8 militari scesero da loro provenendo dalla casa dei PIERI: uno solo entrò, con una divisa mimetica ed un mitra e, dopo aver chiesto in italiano se ci fossero altre persone ed aver controllato anche nelle altre stanze li mandò tutti fuori. Poi, dopo che era stato esploso un razzo rosso, arrivò anche un altro gruppo di militari dal canale, quindi dalla parte opposta, che forse erano anche vestiti diversamente. Da quel momento cambiò completamente anche il loro atteggiamento, infatti diventarono molto più duri e li spinsero verso una casa lì vicina, li riunirono nella cucina e spararono al primo che cercò di allontanarsi. Dopo aver chiuso tutti dentro e aver chiuso la porta, sfondarono il vetro della finestra e gettarono dentro delle bombe di colore blu, con il manico lungo. Probabilmente si trattava di bombe sfollagente per ammassarli verso la parete interna, infatti subito dopo riaprirono la porta e, con un fucile mitragliatore piazzato proprio sull'uscio, cominciarono a sparare. Lui si salvò perché la madre era appena riuscita a portarlo nel piano di sopra con Alfredo GRAZIANI, da dove sentirono crepitare

fortissimo i colpi della mitragliatrice. Ad un certo momento i colpi cessarono ed aspettarono in silenzio il momento per uscire. Soltanto quando sentirono l'odore di fumo, dopo essersi decisi a scendere, videro che c'erano una trentina di morti, tra i quali il nonno e la madre. Per raggiungere il rifugio dove nel frattempo era andato il padre, sarebbe dovuto passare davanti a casa, ma avendo visto che c'era ancora un lanciafiamme, decise di tornare indietro fino alla casa dei PIERI, dove c'erano le cugine PIEROTTI. Purtroppo vide che anche lì c'era sangue, materassi mezzi bruciati e altre rovine. Quel lanciafiamme era su un tre piedi e stava funzionando proprio nella direzione della sua casa, nella porta vicino alla casa, anche se al momento non c'era nessuno ad azionarlo, ed era stato lasciato lì solo per bruciare, tant'è che riuscì a passarci dietro e a toccarlo nella parte posteriore. Raggiunto finalmente il padre, dovettero stare ancora nascosti fino a quando non videro che i tedeschi avevano smesso di sparare e si incamminarono per il canalone che portava verso la chiesa. Vide poi che le case erano tutte bruciate e che c'erano tantissimi cadaveri, soprattutto di donne, bambini e vecchi. Negli anni successivi il nonno gli raccontò che tra i soldati c'era anche un italiano di quella zona, di cui però non ricordava né il nome né la provenienza, e che alla vista del nonno, che era una persona molto conosciuta, si era meravigliato di trovarlo lì a Sant'Anna.

Con lui alle *Case* c'era anche Angiola BACCI, sfollata anche lei, che cercava di consolarlo per l'accaduto e per la perdita della mamma, dei nonni materni e dello zio. Oltre all'italiano di cui gli parlò il nonno, lui non aveva sentito parlare italiano da parte di altri soldati, notò soltanto che quando andarono via c'era un grammofono sul lavatoio pubblico, con dei dischi rotti ma, nonostante alcuni dicessero di averla sentita, lui non sentì musica.

Per quanto riguarda l'elenco delle vittime, dagli studi fatti presso gli archivi di Camaiore e di Stazzema, lui era arrivato a contarne 370/380, però era molto difficile stabilirlo perché c'erano molte persone sfollate e intere famiglie erano state distrutte. Circa il presunto ordine di sfollamento della popolazione, anche lui aveva sentito parlare di un manifesto che suo zio, Amerigo GUIDI, gli aveva detto essere stato affisso nella porta di un negozio della piazzetta; altre persone gli dissero che l'avevano visto e che, oltre a quello ciclostilato, ce n'era un altro scritto a mano dai partigiani. Del resto loro stessi sfollarono per due o tre giorni in un fienile della località Argentiera, ma negli ultimi giorni di luglio o, al massimo, nei primi di agosto. In ogni caso tornarono solo quando furono rassicurati che non c'era più pericolo, infatti si era sentito dire che qualcuno era

andato al comando tedesco e gli avevano detto che potevano tornare alle loro case. Quel secondo volantino lo vide lui stesso nelle mani di Alderano VECOLI, e sapeva che fu dato in seguito a Don VANGELISTI, il parroco di Sant'Anna, e poi ne rivide copia in una tesina di uno studente, che riconosce uguale a quello prodotto tra le prove documentali (ex faldone E, cartella 2).

Tale racconto è stato confermato da Angiola BACCI, che era in località *Le Case* come sfollata. Anche lei ha ricordato che i soldati arrivarono all'ora della prima colazione, entrarono in casa, li mandarono fuori e che poi li fecero entrare in una stanza di una casa di fronte dove furono rinchiusi prima di essere mitragliati. Come già detto dal BONUCELLI, cinque o sei di loro si salvarono perché salirono nel soppalco con una scaletta, rinchiudendo la botola. Stettero lì finché il fumo che saliva dal fuoco di sotto glielo consentì, poi scapparono fuori approfittando del fatto che gli spari erano sempre più lontani. Quando passarono videro che fuori stavano bruciando tutti i cadaveri e gli animali; loro riuscirono a rifugiarsi in un campo che c'era lì e vi rimasero fino al pomeriggio.

Anna Maria MUTTI aveva 19 anni ed era una delle tre sorelle che quel periodo trovarono rifugio con la madre nella chiesa. Praticamente passavano la giornata sulla piazza, dove non c'era niente da fare e i giorni scorrevano tutti uguali, aspettando che quel momento finisse e che arrivassero gli americani. Qualche volta lì sulla piazza della chiesa comparivano dei partigiani, in genere due per volta, e si fermavano a parlare con loro. Tra le varie cose ha ricordato una volta in cui essi dissero di non andare via, perché fino a quando c'erano loro i tedeschi non sarebbero venuti. Un giorno, giusto in cima alla mulattiera, arrivò un soldato asiatico, con la divisa militare tedesca e un'arma in mano, che abbracciò i due partigiani facendo capire che aveva disertato ed era andato fra i partigiani. Comunque si sapeva che sarebbero dovuti andare via, infatti un giorno compreso tra l'8 e il 12 di agosto il paese si svuotò all'improvviso, e anche loro, dopo un po' di incertezza, scesero giù a San Giovanni. Successivamente la signora Albertina LAZZARESCHI, che era la maestra successivamente uccisa in piazza, si recò con la madre al comando tedesco tra Fiumetto e Tonfano, per chiedere se si dovesse davvero andar via da Sant'Anna. Al ritorno la madre le raccontò che l'interprete presso quel comando era la signora CIAMPOLINI, una donna che loro conoscevano. Le disse, inoltre, che lei non fu fatta entrare, ma che attraverso la vetrata riuscì a vedere che il comandante, dopo aver aperto una carta e averla guardata, segnò con la matita rossa un cerchietto e disse che a Sant'Anna si poteva restare. Lei ha sempre pensato che quel

comandante fosse REDER perché le sembrava di ricordare che la madre le avesse parlato di uno senza una mano e con una protesi; analogamente aveva sempre creduto che si trattasse di SS, per il solo fatto che in quella zona erano presenti in forze, senza, tuttavia, alcun altro elemento che potesse confermare quelle sue impressioni.

Nonostante avessero deciso che si poteva risalire a Sant'Anna, loro non riuscirono a tornarci perché non potevano pagare qualcuno che le aiutasse a riportare su il materasso che avevano con loro, e perché lei aveva la febbre a 38 e mezzo. Pertanto il 12 agosto erano ancora giù quando nel pomeriggio videro ripassare dall'alto i camion con i tedeschi che suonavano la fisarmonica, cantavano ed erano sporchi di sangue. Quanto ad eventuali volantini di sgombero, pur avendone sentito parlare, lei non ricordava di averne mai visti, ma la sorella se lo ricordava bene

Nel corso della stessa udienza è stata sentita anche la sorella Giuliana MUTTI che ha confermato che quel periodo erano sfollate da Pietrasanta con la madre e le sorelle e che dormivano in chiesa perché non avevano trovato altra sistemazione. Lei aveva 13 anni, quindi era una bambina, e ricorda soltanto che si viveva tranquillamente, che c'era da mangiare, si poteva dormire, si leggeva qualche cosa e qualche volta si sentiva dire che c'erano i partigiani, anche se lei, a differenza della sorella più grande, non ricorda di averne mai visti perché quelle cose non le interessavano. Poi ha ricordato che l'8 agosto era passata una fila interminabile di persone che sfollava da Farnocchia verso la località *La Culla*. Dopo quei fatti ci fu la notizia che dovevano sfollare anche loro e, seppur con qualche dubbio e le insistenze di qualcuno che aveva cercato di convincerle a restare, presero le loro poche cose, e i due materassi su cui dormivano, e scesero a Pieve di San Giovanni, tra Pietrasanta e Val di Castello, dove il fratello della mamma aveva una casa. Anche lei ha ricordato il fatto che la madre andò con la maestra Albertina presso il comando tedesco di Tonfano per sapere se potevano tornare a Sant'Anna. In quella villa c'era come interprete una signora di Marina di Pietrasanta che si chiamava CIAMPOLINI, ma la madre non fu lasciata entrare perché facevano entrare una persona per volta. Per il resto ha riferito ciò che la sorella Anna Maria aveva già detto su ciò che la madre riferì loro e sul fatto che non poterono tornare a Sant'Anna. Pertanto il 12 agosto erano ancora a Pieve di San Giovanni quando, verso sera, lei e la sorella più piccola videro passare dei camion, forse tre o quattro, provenienti da Val di Castello, e quindi da Sant'Anna secondo loro, con i soldati tedeschi seduti dietro tutti insanguinati che cantavano ubriachi e suonavano la fisarmonica. Nei giorni precedenti ricordava che si parlava di un manifesto con l'ordine di sfollare ma non aveva ricordi precisi che

consentissero di fare luce su questo aspetto.

All'udienza del **09.11.2004** veniva sentito il teste HEIDBUCHEL e si acquisivano un prospetto dei gradi delle Wassen SS, alcune fotografie tratte dal libro "*Versilia, la strage degli innocenti*" e i suoi documenti matricolari provenienti dalla *Deutsche Dienststelle*; successivamente venivano sentiti anche i testi CALCAGNINI e BRUNINI.

In realtà il testimone tedesco non ha saputo dare informazioni utili alla ricostruzione del fatto, essendosi limitato a riferire, peraltro con molta difficoltà a causa del lungo periodo trascorso, di essere stato arruolato nelle *Wassen-SS* nel gennaio 1943, dopo un breve periodo trascorso nella *Wermacht*. Inizialmente inquadrato in quello che era il Battaglione di accompagnamento *Reichführer*, reparto successivamente ampliato fino a divenire la 16ª Divisione-SS, prestò servizio in Cecoslovacchia, Russia, Ungheria e Romania prima di raggiungere l'Italia nel mese di maggio. Nell'ambito della 6ª Compagnia del II Battaglione SS con il grado di caporale, il teste ha ricordato di essere stato impegnato a Pisa, a Pineta, al Passo della Futa ed in altre località, prima di essere ferito e rimpatriato in Germania nel mese di luglio 1944. Non avendo preso parte all'efferato crimine di Sant'Anna, località della cui esistenza ha preso cognizione soltanto di recente, ha potuto ricordare soltanto gli sporadici combattimenti tenuti contro gli americani e gli inglesi. In realtà il teste ha riferito che, in occasione degli scontri, lui non sapeva neanche chi fossero i nemici di turno, essendo soltanto a conoscenza che in quella zona si trovavano contingenti nemici ("Vi era soltanto un ordine di combattimento"). Sapeva, inoltre, che unità diverse dalla sua venivano impiegate anche per la lotta ai partigiani, ma non venne mai a sapere di interventi contro la popolazione civile.

Dopo aver brevemente illustrato la struttura di un battaglione, e la sua articolazione in compagnie, plotoni e squadre, il teste ha soggiunto che le operazioni cui aveva preso parte erano avvenute a livello di plotone e che, per tale motivo, era solito ricevere gli ordini direttamente dal sergente. Infatti le disposizioni impartite dal Comandante di battaglione, pervenivano alla truppa, attraverso i Comandanti di compagnia, di plotone e, a cascata, di squadra, che era l'unità di più basso livello, solitamente composta da quindici uomini e comandata da un sottufficiale.

Quanto all'armamento in dotazione, egli ha riferito che il suo reparto non aveva lanciafiamme, di pertinenza dei pionieri, e lui aveva soltanto una carabina, come peraltro tutti gli altri soldati, mentre i sottufficiali avevano anche la pistola.

Tra i propri superiori gerarchici ricordava soltanto lo *Sturmführer* GRAMSCH,

sicuramente suo Comandante di compagnia nella Prussia dell'Est, ma non i nominativi degli odierni imputati.

A specifica domanda, il testimone affermava che, in presenza di un ordine gerarchico, un soldato delle SS era chiamato all'obbedienza più assoluta, a pena della fucilazione. Tuttavia, pur avendo avuto occasione di assistere anch'egli ad alcuni di tali episodi, non sapeva chiarire la natura dell'ordine cui si era disobbedito. Infatti, poiché gli era stato insegnato che all'ordine si doveva obbedire sempre (*"l'ordine era un ordine e bisognava eseguirlo e basta... gli ordini devono essere eseguiti"*, pag. 74 trascrizioni), non è stato in grado di riferire se la stessa sanzione fosse prevista anche nell'ipotesi in cui questo fosse manifestamente criminoso.

Dopo aver sentito il teste tedesco HEIDBUCHEL, nella stessa udienza è stato escusso Luigi CALCAGNINI che a quell'epoca viveva a *Val di Castello* ed aveva nove anni. Proprio a causa della giovane età i suoi ricordi sono contenuti; egli si è limitato a riferire che quel giorno vide su un ponte vicino a casa sua 7/8 tedeschi che suonavano con una fisarmonica. Infatti era già stato dato l'allarme per ciò che era successo a Sant'Anna, e quindi era almeno l'una del pomeriggio, quando suo padre gli disse di andare a fare la vedetta in un ponte della strada che scendeva da Sant'Anna da dove li vide sotto un albero di noce. Tra loro c'era uno monco, e suonavano e cantavano mentre, dai sentieri che scendevano dal paese altri soldati portavano gli uomini rastrellati a Val di Castello.

Su quello che sarebbe stato il movimento dei soldati per arrivare a Sant'Anna non è stato in grado di dare molte notizie, però è significativo il ritrovamento di un uomo che chiedeva sempre l'elemosina, trovato ammazzato alle 5 del mattino del 12 agosto dentro un fiume, con i piedi nudi e rivolti verso l'alto, ciò che ha fatto immaginare il loro passaggio anche al mattino. Circa la sorte dei rastrellati apprese che molti furono uccisi e seppa personalmente che i 14 portamunizioni furono sterminati in località Molino Rosso. Non sapeva quanti tedeschi ci fossero lì quel pomeriggio, però ne vide almeno 50 se non di più. Ha ricordato inoltre che a Sant'Olga, dove stava lui i giorni precedenti, ci andavano i partigiani a fare approvvigionamenti, e tra loro ricordava "il mongolo", chiamato così perché aveva i tratti somatici orientali e diceva di essere un disertore tedesco, anche se in realtà doveva essere una spia perché i giorni successivi fece uccidere suo zio Bigi a San Terenzo, per il solo fatto che era stato riconosciuto come fratello del partigiano Bigi, nonché il prete, accusato di portare medicinali ai partigiani, e il barbiere che andava a far loro la barba.

Nella stessa giornata veniva sentito anche Renato BRUNINI, all'epoca un ragazzo di 14

anni che viveva quasi accampato con la famiglia nei pressi delle miniere sopra *Val di Castello* e che, verso le 12.30 del 12 agosto, venne rastrellato insieme al padre dai soldati che scendevano da Sant'Anna verso Val di Castello. Si trattava di un numero elevato di militari, tra i quali ha riconosciuto anche un ufficiale perché aveva un bastone, uno di quelli che si usano in montagna, con cui gli diede una bastonata. Lui fu uno dei tanti catturati messo in fila e incolonnato verso Val di Castello, dove un soldato biondino con l'emblema della *Wermacht*, che chiamavano "il polacco", l'unico in mezzo a tutti gli altri soldati delle SS, controllò i loro documenti, assistito da due interpreti. Si seppe in quell'occasione che era stato con i partigiani, e quindi operava il riconoscimento di quelli che erano stati visti con loro, o che in qualche modo ci avevano avuto rapporti. Come lui, almeno un altro soldato aveva fatto il doppio gioco, un tale Joseph da Merano, visto a Cardoso di Stazzema. I primi 6 che erano stati bloccati a Val di Castello furono riconosciuti come partigiani, portati via ed orrendamente uccisi. Gli altri furono condotti a piedi alla scuola di Nozzano. Però chi aveva solamente la carta d'identità veniva messo in una colonna molto più grande, mentre chi come lui, il padre e il cognato avevano un permesso di cinque giorni, furono messi da un'altra parte (a lui rubarono anche il portafoglio). Di questi due gruppi, quello più grande fu portato alla Casa Pia e poi deportato in Germania, quello più piccolo nelle scuole di Nozzano, dove rimasero chiusi per sei giorni e cinque notti, senza quasi mangiare o poter andare in bagno. Tra le altre persone catturate, verso le 15.30, lui vide un sergente che accompagnava i 14 portamunizioni: dopo si seppe che erano stati ammazzati in una località un po' più in basso. Giunti nelle scuole furono messi tutti in due aule, da una parte il gruppo di circa settanta persone, dall'altra quello di cinquanta, tutti interrogati per l'intera settimana con domande finalizzate ad incastrare le persone. Infatti, se loro tre riuscirono a cavarsela, e furono "soltanto" deportati in Germania, gli altri vennero condotti a San Terenzo e circa la metà fucilati. In tutta l'operazione lui era in grado di stimare che ci fossero almeno 180-200 militari, caratterizzati da grande organizzazione e professionalità. Infatti mentre scendevano da Val di Castello, tre o quattro militari con un sottufficiale andavano nelle varie borgate incontrate lungo la strada e vi prendevano venti o trenta uomini, fino a raccogliere almeno 800 persone, conducendo un'operazione che sembrava perfettamente pianificata.

All'udienza del 10.11.2004 veniva sentito l'altro testimone tedesco, Adolf BECKERTH, della cui deposizione le difese SOMMER e SCHÖNEBERG eccepivano l'inutilizzabilità in quanto non originariamente indicato nella lista testi, eccezione respinta dal Collegio

come da ordinanza a verbale, così come non trovavano adesione le eccezioni, più volte mosse dagli stessi difensori circa la veste di imputato di reato connesso da attribuire al sunnominato, in luogo di quella di testimone (cfr. le trascrizioni dell'audioregistrazione dell'esame).

Durante la deposizione venivano acquisiti una fotografia del proprio reparto, dallo stesso prodotta, e due schizzi della piazza antistante la chiesa di S. Anna dove assistette a parte della strage.

Nel corso dell'esame, il teste ha riferito che si trovava nell'8^a Compagnia del 35^o Reggimento, una compagnia dotata di armi pesanti, e faceva parte della squadra di fanteria di protezione. Riguardo a quell'operazione gli fu solamente detto di dover raccogliere gli uomini e di dover ricercare e raccogliere i partigiani. Partirono già dalla notte e salirono su per una collina, ma non gli diedero molte disposizioni né gli spiegarono cosa dovevano fare di preciso: l'unica istruzione fu quella di raggiungere la località in montagna, di rastrellare tutti gli uomini e di arrestarli. Quando finalmente arrivarono in cima e sentirono il suono della campana, l'*Unterstunfurther* HERBST gli disse che quello era un avviso per i partigiani. A quel punto lui e il suo amico Otto NITSCHKE furono incaricati di raggiungere la chiesa del paese, pertanto la raggiunsero e vi entrarono da una porta laterale. Poiché cercavano uomini, e lì dentro non trovarono nessuno se non due donne che pregavano, uscirono senza fare altre ricerche all'interno. Successivamente salirono al primo piano della canonica e, dentro una stanza, videro che era stata appena preparata la prima colazione che, dal modo in cui era posizionata, lasciava intendere che alcuni si fossero allontanati frettolosamente. Usciti anche da lì, si trovarono sul sagrato, guardando la chiesa sulla sua destra. Poiché non era arrivato ancora nessun altro soldato tedesco, si appoggiarono al muro e attesero per circa un'ora, un'ora e mezzo, fino a quando arrivarono i primi uomini e le prime donne sulla piazza. In quel momento ebbe anche l'impressione di vedere un ufficiale, non per i gradi, perché coperti dalla giacca della mimetica, ma in quanto accompagnato da un telegrafista, pertanto rimasero lì fermi fino a quando non vide arrivare anche altri due sottufficiali, REWITZ e MADER, della sua stessa Compagnia. A quel punto, poiché doveva fare dei bisogni, disse al suo amico di rimanere sul posto mentre lui si allontanava verso il retro della chiesa, percorrendo il suo lato destro. Ma come arrivò lì dietro, si accorse che c'erano dei morti, circa 5 o 6. Nel frattempo anziani, donne, bambini venivano radunati sul sagrato dove, per la prima volta, vide anche il parroco. Infatti l'ufficiale lo aveva chiamato per parlargli e, mentre il telegrafista comunicava con l'apparecchio radio, loro

ebbero una specie di discussione. Poiché lui non era abbastanza vicino per sentire, ebbe soltanto l'impressione che alle persone venisse continuamente chiesto di rivelare dov'erano gli uomini, ma siccome non vi era stata alcuna risposta, al parroco fu dato un *ultimatum* per avere informazioni, pena l'uccisione di tutti. Dopo di ciò il religioso si avvicinò alle persone e, probabilmente dopo aver riferito il contenuto della minaccia, tutti si inchinarono e incominciarono a pregare. In realtà lui non aveva nessuna conoscenza per capire che cosa stava accadendo, il loro unico incarico era stato quello di raggiungere il posto, arrivati lì non ricevettero più alcun ordine. Lì sulla piazza vide soltanto i due sottufficiali sunnominati, ma non si stupì di non vedere gli altri, perché sapeva che avevano avuto ordini diversi dai suoi e che dovevano percorrere altri sentieri e altre vie per raggiungere la località. Era certo che nelle altitudini ci fossero anche altre colonne che cercavano i partigiani, però non ricordava esattamente dove si trovassero, anche se sapeva che altre unità dovevano raggiungere Sant'Anna. Infatti quando si appoggiarono al muro della chiesa stavano attendendo gli altri soldati, l'arrivo di altri plotoni e di altre compagnie.

El

Egli non partecipò all'attività che quei militari stavano svolgendo sulla piazza, rimase sul posto finché non gli ordinarono di portare a valle il sottotenente HERBST che era rimasto ferito. Prima di quel momento, tuttavia, fece in tempo a vedere la fucilazione, anche se lui si trovava affianco al muro della chiesa, e non riusciva a vedere le mitragliatrici, nascoste dal muro della chiesa, motivo per cui intuiva che fossero posizionate proprio davanti alla porta dell'entrata principale, sul lato sinistro e destro della porta. Riuscì comunque a vedere tutte le persone che erano state fucilate, più o meno tra le 150 e le 200, anche se poi risultò un numero molto più alto, comunque erano solo donne, anziani e bambini, ma nessun uomo giovane. Dal suo punto di osservazione non poteva vedere il numero dei mitragliatori, ma dal rumore degli spari sembrava fossero due; inoltre sembrava che l'ordine di sparare fosse arrivato proprio attraverso la persona che aveva la ricetrasmittente, tramite il telegrafista, e lui non seppe mai il motivo di quella fucilazione. Fino a quel momento era convinto che l'8ª Compagnia fosse l'unica presente a Sant'Anna di Stazzema, ma quando notò quell'ufficiale, che non aveva mai visto prima, comprese che erano stati coinvolti altri reparti. Solo recentemente, dopo aver visto alcune trasmissioni televisive in cui si parlava dell'ufficiale SOMMER, e della sua partecipazione all'operazione, proprio perché influenzato dalla TV germanica, ne dedusse che quell'ufficiale davanti alla chiesa doveva essere lui, anche se in realtà non aveva nessun obiettivo riferimento per dirlo.

Dopo la fucilazione non fece in tempo a vedere più nulla, solo successivamente apprese che avevano buttato fuori i mobili della chiesa e che li avevano incendiati, infatti fu ordinato loro di prendere l'*Untersturmfurher* HERBST e di portarlo via. Seppe che era stato ferito all'addome, non però dai partigiani ma, secondo quanto si raccontava, si era ferito da solo quando, lanciata una bomba a mano verso una donna e una bambina che erano alla finestra, questa rimbalzò indietro e gli esplose davanti. Comunque, anche mentre scendevano a valle si continuava a sentire il rumore degli spari delle mitragliatrici.

A domande specifiche, confermò di non aver visto sul posto nessun'altra persona della sua compagnia oltre i sottufficiali REWITZ e MADER, né ebbe mai occasione di parlare con il GROPLER, in servizio nella sua stessa Compagnia, di quanto fosse accaduto a Sant'Anna. Comunque durante l'operazione non lo vide anche se, per il grado e l'incarico che aveva, sarebbe dovuto essere tra HERBST e gli altri militari; certamente non era in ferie, infatti solo dopo quell'operazione lui e qualcun altro riuscirono ad andarci.

Quanto alle modalità di organizzazione di nuove operazioni, ha spiegato che normalmente i comandanti di plotone, di solito *Untersturmfuhrer* (sergenti), venivano chiamati a rapporto dal Comandante di Compagnia, che potevano essere anche sottotenenti: infatti quando c'erano operazioni a largo raggio i comandanti di squadra e i comandanti di plotone facevano delle riunioni per organizzare l'operazione ed in quell'occasione i sottufficiali ricevevano l'ordine base, da loro ulteriormente trasmesso agli altri militari, che potevano integrare con disposizioni di dettaglio successive alle prime istruzioni.

Per quanto riguarda quella missione, l'ordine era quello di trovare i partigiani e di portarli sul sagrato davanti alla chiesa: fu impartito la sera prima e difatti si misero subito a disposizione. Furono prelevati dai mezzi che era ancora buio, furono accompagnati per il tratto percorribile fino a Pietrasanta e poi proseguirono a piedi durante tutta la notte per arrivare in cima alla collina alle prime luci dell'alba.

All'udienza dell'**11.11.2004** venivano sentiti i testimoni Gabriella PIEROTTI e Angiolo BERRETTI. Con il consenso delle parti si acquisivano i verbali s.i.t. rese dai testi non comparsi Elio TOAFF (03.02.2003), Agostino BIBOLOTTI (quelle del 14.03.1947, del 09.02.1951 davanti al T.M. di Bologna, del 12.09.1996, del 31.07.2000, del 13.08.2002 e dell'08.06.2004), Alvaro ULIVI (03.08.2000), Giacomo MAREZIA (29.03.2003), Marisa CIPRIANI (16.04.2003) e Massimo PELLEGRINI (17.03.2003).

La teste Gabriella PIEROTTI aveva 13 anni, ed era sfollata con la famiglia in località *Franchi*. La mattina del 12, verso le 8.00, una voce li avvisava del sopraggiungere dei tedeschi, infatti se ne vedevano scendere circa una ventina dalla cresta del monte. Dopo un po' arrivarono da loro, presero delle persone che abitavano in quel gruppetto di case e le portarono dentro la loro stanza. Quando il padre gli si avvicinò per cercare di parlare, lo ammazzarono subito con un colpo alla testa. Poi un tedesco che stava a gambe larghe sulla porta cominciò a sparare col mitra, uccidendo tutti quelli che erano nella stanza tranne lei che, trovandosi in fondo, fu coperta dai corpi dei morti che le cadevano addosso. Inoltre il sangue di quei cadaveri la impregnò a tal punto, che i soldati credettero fosse morta. Inoltre si salvarono anche la sorella e un altro ragazzo, Enrico PIERI, che riuscirono a rifugiarsi sotto un sottoscala; la madre e la zia, invece, erano rimaste gravemente ferite. Poi i tedeschi tomarono con dei covoni di grano e diedero fuoco ai corpi e alla casa con dei fiammiferi. Il PIERI le riferì in seguito che, prima di accendere il fuoco, freddarono la zia con dei colpi di pistola perché era ancora viva. Purtroppo non riuscirono a portar fuori la madre, infatti il fuoco aveva aperto una voragine nel pavimento e loro riuscirono a passare solo con una panca. Usciti da quell'inferno, andarono nei campi dove rimasero nascosti per il resto del tempo con la sorella e quel ragazzo. Da lì potevano ancora vedere il movimento dei soldati senza essere notati, e ad un certo punto sentirono suonare un'armonica a bocca da un tedesco che, evidentemente, era contento del lavoro che aveva fatto. Durante tutta quell'operazione, loro potevano sentire che qualcosa di simile succedeva anche nella piazza della chiesa e nella vicina località Le Case. Si sapeva che c'era stato un ordine di sfollamento, però il padre che andò a controllare nei giorni precedenti non trovò nulla. Angelo BERRETTI aveva 11 anni e quel giorno si trovava nella borgata *Sennari*. Per quanto riguarda i giorni precedenti lui ricordava che intorno all'8 agosto, ma non era sicuro, i tedeschi che salivano da Val di Castello andarono alla chiesa e misero un foglio con un ordine di sfollamento dal paese. La notizia si sparse presto, e anche loro che stavano a circa un chilometro e mezzo andarono a vedere sulla piazza della chiesa, dove lui stesso poté notare che lo avevano affisso proprio vicino alla porta e diceva: "*Ordine di sfollamento comando tedesco*". La gente era preoccupata e non sapeva dove andare perché molti di loro erano già sfollati lì da altre località; passati pochi giorni, però, ci fu la notizia che i partigiani avevano messo un altro foglio in cui si diceva di non sfollare, anche questo visto personalmente perché, pure quella volta, andarono in piazza a controllare, infatti erano tutti contenti di non dover andare via.

La mattina del 12 agosto i soldati arrivarono dall'*Argentiera*, dalla foce di Farnocchia, dalla foce di Compito e da Val di Castello. Infatti le due sorelle che stavano andando al mulino di Ponte Stazzemese per macinare un po' di granturco, arrivate in cima alla foce di Compito videro un alto numero di uomini che venivano in su e sentirono uno che in italiano faceva coraggio agli altri, perché erano quasi arrivati in cima. Poiché avevano sentito anche persone che parlavano un'altra lingua, decisero di girarsi e di ritornare indietro per avvertire il padre. A quel punto avevano già immaginato che ci sarebbe stato un rastrellamento dei tedeschi e dei fascisti, pertanto il padre le invitò ad andare via con la madre e ad avvisare tutti gli uomini che trovavano lungo il percorso. Quando le sorelle arrivarono di nuovo a casa, videro che dalla parte della foce di Farnocchia avevano sparato in aria due razzi colorati, uno celeste e uno arancione. Passati pochi secondi gli hanno risposto da ponente, dalla foce dell'*Argentiera*, con altri due razzi luminosi. Dopo quegli spari, dalla foce di Farnocchia scesero tre militari tedeschi, ma contemporaneamente, nella vallata della chiesa, al centro del paese, iniziavano a sparare dei colpi che si intensificavano sempre di più. Quelli che erano lì da loro erano molto assetati, chiedevano da bere di continuo, tanto che alcune donne sono andate in casa e gli hanno portato chi del latte, chi dell'acqua e chi del vino. Però quello dei tre che era davanti non si fidava di ciò che gli avevano dato, infatti fece bere prima le donne. Nel frattempo, piuttosto disorientate, queste chiedevano cosa stesse succedendo e cosa dovevano fare, anche se loro dicevano di non sapere niente e ripartirono per il centro del paese. Il BERRETTI rimase, però, colpito dal fatto che quello che stava dietro, osservando bene di non essere visto dai compagni, fece loro cenno di scappare con la mano. Dopo sono arrivati altri dieci o quindici militari tedeschi e lui pensava che quello con la retina in faccia fosse senz'altro italiano, perché una certa Marietta MANCINI gli raccontò in seguito che suo marito Daniele era stato ucciso in località Le Case, da uno di loro perché evidentemente era stato riconosciuto. Questa associazione tra il soldato con la retina e quello italiano era dovuta al fatto che quello, almeno lì a Sennari, non parlava per non farsi riconoscere limitandosi a ripetere "Val di Castello...Val di Castello", indicando la direzione verso cui volevano che si dirigessero. Questi 15-20 militari arrivati a Sennari, vestiti tutti con una mimetica, li hanno incolonnati verso Val di Castello ma, arrivati nel bosco, visto che si andava direttamente verso Val di Castello dove loro avevano indicato, li abbandonarono per ritornare indietro a bruciare le case. Abbandonati da soli nel bosco, ognuno ne approfittò per andare dove meglio credeva, alcuni hanno proseguito verso valle, altri come lui e la madre si nascosero in attesa che gli spari si

EL

calmassero. Tornarono verso casa verso le 3.00 del pomeriggio, mentre le due sorelle che avevano proseguito per Val di Castello furono uccise ai Molini. Loro videro che anche la loro e le altre case stavano bruciando. Quando seppero di quanto successo sulla piazza della chiesa si preoccuparono per le sorelle, quindi andarono a cercarle, prima alla località *Colle*, dove c'erano 17 persone morte, poi alla località *Le Case*, dove le abitazioni ancora bruciavano e c'erano altre persone morte. Poi la sera, alle 6.30 circa, arrivò la notizia che le sorelle erano state uccise ai *Molini*. Alla chiesa di Sant'Anna ci andò insieme al babbo e alla mamma, la sera verso le 9; lì c'era un cumulo di cadaveri che il fuoco lentamente stava consumando, secondo la testimonianza di Giuseppe CANIPAROLI della Culla erano 136 persone, però potevano essere anche di più, perché le teste dei bimbi piccoli potevano essere ormai consumate dal fuoco. Loro hanno contato col badile 136 teste e sopra c'era un corpo con una divisa mimetica come quelli che erano arrivati a Sennari, se ne vedeva la schiena, le gambe e le scarpe. Tra le altre vittime c'era un certo Adolfo BARTOLUCCI, che era un cittadino che abitava sulla piazza della chiesa, e c'era il parroco Don Innocenzo LAZZERI, medaglia d'oro, il quale, prima di morire, si diceva avesse impartito la benedizione a tutti. Anche nei pressi del campanile c'era un cumulo di cadaveri, ed anche lì erano sette o otto, in circolo, ed uno era seduto sopra una sedia con una coperta intorno al collo, tanto che il padre commentò che a quello lo avevano bendato prima di morire. Dopo di ciò loro tornarono verso Val di Castello. Nei giorni che precedettero il 12 agosto era normale vedere i partigiani, e li vide anche il giorno dopo; tra loro c'erano anche un disertore tedesco che chiamavano "il mongolo" per i tratti orientali, e un altro tedesco.

All'udienza del 15.12.2004, con il consenso delle parti venivano acquisite copia della dichiarazione resa da Bruno TERIGI il 25.09.1945 alla Commissione d'inchiesta Alleata, con relativa traduzione in italiano, del verbale s.i.t. reso ai CC di Pietrasanta il 28.10.2002, di quelle rese alla Procura Militare della Spezia il 14.03.2003, il 20.06.2003, il 05.12.2003 e il 19.12.2003, con riserva di acquisire gli originali.

Si acquisiva, inoltre, copia autenticata dell'esame reso da Agostino BIBOLOTTI presso la Pretura di Pietrasanta il 14.02.1950, che sostituisce quella poco leggibile prodotta all'udienza precedente, con allegata copia della dichiarazione da lui resa il 15.03.1947 nel processo SIMON, richiamata e confermata nell'esame davanti al Pretore. Infine venivano uniti agli atti i verbali delle informazioni testimoniali rese da Arnaldo BERTOLUCCI (18.09.1996), Olinto CERVIETTI (02.08.2000), Giordano GUFFANTI (04.04.2003), Sirio MACCHIARINI (04.08.2000), Rocco MASELLI (25.06.2003), Avio

PIERI (14.03.2003), oltre a due lettere di Nicola BADALACCHI indirizzate al Procuratore Militare, a copia del verbale s.i.t.(15.08.2002) ed a copia del documento in cui gli si riconosceva la sua qualifica di partigiano combattente.

L'Avv. Trombetti, in relazione alle richieste depositate dal P.M. il 04.12.2004, rappresentava di richiedere che per i testi LIPPERT e MELLHS fosse applicato l'art. 512 bis c.p.p., mentre, a suo avviso, i verbali del teste BARTLEWSKY dovevano considerarsi già acquisiti, perché effettuati per rogatoria, in subordine chiedeva applicarsi l'art. 512 bis c.p.p.

Veniva inoltre sentita l'ultima testimone, Lidia MAREMMANI, che all'epoca aveva 19 anni e si trovava a *Val di Castello*, in casa dei nonni già defunti. Ha ricordato che il 12 agosto, dopo mezzogiorno, si sentì un gran rumore e si vide una marea di militari pieni di munizioni, in nastri indossati a mo' di collane, con le tute mimetizzate. Poi si avviarono verso il paese, dove radunarono tutte le persone, compresi il padre e la madre, la quale si aggrappò ad uno di questi, per non farlo portare via, ricevendo un calcio che la fece cadere a terra. Parte di quelle persone, insieme al padre, furono portate via, non si sa dove, e si seppe che alcuni furono uccisi più in fondo al paese, nel canale dove si scendeva per arrivare a Pietrasanta. E

Il P.M. le ha fatto presente che un signore, che ora non c'è più, tale Stefano LUCCHETTI, in un verbale di interrogatorio del 16 giugno 1946 ha ricordato che lei svolgeva il mestiere di sarta, e che questo le avrebbe consentito di conoscere un ufficiale della 16^a Divisione *Reichführer SS* che insieme ad un altro militare aveva alloggiato nella sua abitazione e che la sera prima del 12 agosto si erano allontanati, evidentemente per partecipare alla strage. La teste ha confermato di aver conosciuto un certo Bruno KRAMER, ma non sapeva neanche lei se fosse o meno delle SS, comunque ha assicurato che si trattava di una conoscenza successiva alla strage, tant'è che non ricordava di aver conosciuto quel tale LUCCHETTI, ed anche il tedesco lo conobbe a Capezzano Pianore dove c'era una signora tedesca che lei conosceva in precedenza.

All'udienza del 16.12.2004 la difesa SCHÖNEBERG, con riferimento alle dichiarazioni di Bruno TERIGI, produceva certificato medico del 15.04.2004 relativo ad assenza di ferite al petto del proprio assistito su cui il Tribunale si riservava circa l'utilità e, quindi, l'utilizzabilità.

La difesa SOMMER prestava il consenso all'utilizzabilità delle dichiarazioni rese alla p.g. da HETTESHEIMER, LIPPERT e MELLHS e rappresentava di non avere rilievi da muovere circa l'utilizzabilità del verbale del teste BARTLEWSKY. Tutti gli altri

difensori si associavano, quindi il P.M. rinunciava alla richiesta di rogatoria per i testi indicati e produceva il verbale delle dichiarazioni di HETTESHEIMER (p.g. Stoccarda 09.03.2004), LIPPERT (p.g. di Baden-Wurtemberg 23.03.2004) e MELLHS (Procura di Luneburg 03.06.2006).

Il P.M., per il BARTLEWSKY, faceva riferimento alla rogatoria già in atti, mentre con riguardo al teste EGGERT, chiedeva fosse data lettura dei verbali del 16.05.2002 e del 18.10.2002, già in atti, alla quale i difensori nulla opponevano. Per i testi GEKELER, KURS e ZILLER, nonché per gli altri testi ed imputati di reato connesso, confermava le richieste di cui all'atto depositato in cancelleria il 04.12.2004.

I difensori nulla osservavano anche con riferimento alla lettura dei verbali di interrogatorio degli imputati che, pertanto, venivano dati per letti (per GÖRING l'esame del 25.03.2004, richiamato nell'interrogatorio del 16.6.2004 è stato prodotto all'udienza del 7.6.2005).

El
Il P.M. non faceva richiesta di esame in relazione all'indagato di reato connesso BAUMGART Alfred, mentre formulava richiesta ex art.507 c.p.p. per l'esame dei testi HOLLE e SCHMIDT, in quanto testimoni oculari dei fatti. I difensori di CONCINA e SOMMER non si opponevano e prestavano il consenso sin da quel momento all'acquisizione dei verbali dei loro interrogatori, mentre gli altri difensori si rimettevano. La difesa dello SCHÖNEBERG insisteva per l'esame di Paolo PAOLETTI, autore di un saggio sulla Strage. Il Tribunale, a scioglimento della riserva ammetteva l'acquisizione del certificato medico dello SCHÖNEBERG, e disponeva la citazione con rogatoria per l'esame dei testi HOLLE e SCHMIDT. A questo punto il P.M. procedeva per tutti gli imputati, tranne che per GÖRING, alla modifica dell'imputazione consistente nell'aggiunta delle parole "in zone limitrofe e" alla parte concernente le uccisioni in zona *Coletti*, sicché sul punto l'imputazione risulta formulata come segue: **«altre persone, in numero imprecisato, venivano uccise, con modalità simili a quelle sopra descritte, in zone limitrofe e in località "Mulini", presso la borgata "Alle case" e lungo la strada per Valdicastello»**. L'imputazione a carico del GÖRING veniva, invece, riformulata, senza opposizione della difesa, nel senso ora indicato in epigrafe. Il difensore del SOMMER ribadiva le eccezioni sulla genericità delle imputazioni già formulate in precedenza, sottolineando che, a suo avviso, le modifiche suddette non le risolvevano.

All'udienza dell'11.01.2005 a seguito della traduzione dei certificati medici fatti pervenire, si prendeva atto dell'impedimento a comparire del teste HOLLE, pertanto si disponeva una nuova citazione per l'esame. Il P.M., in sostituzione integrale della

documentazione già prodotta il 12.10.2004, produceva documentazione della perquisizione domiciliare fatta a SOMMER completa dei provvedimenti dell'A.G. tedesca. I difensori nulla osservavano ed il Tribunale disponeva in conformità. Il difensore dell'imputato SOMMER eccepiva che i testi dovessero essere sentiti ex art. 210 c.p.p.. Il Tribunale, invece, riteneva li si dovesse considerare come semplici testi, e procedeva alla formulazione delle domande. La difesa SOMMER faceva, allora, notare che per la sottoposizione delle fotografie di SOMMER ai testi si sarebbe dovuto procedere con i criteri del riconoscimento personale. Il Tribunale respingeva il rilievo, affermando che il riconoscimento è accertamento a forma libera. Il P.M. integrava ulteriormente la contestazione per GÖRING e chiedeva che si procedesse alla contestazione mediante notificazione del verbale recante le modificazioni.

All'udienza del 09.03.2005 si acquisiva il verbale dell'esame di HOLLE, di cui veniva dato incarico di traduzione, e si prendeva atto della comunicazione dei motivi sanitari per cui non era stato fatto l'esame di SCHMIDT, motivo per il quale il P.M. instava per la reiterazione della rogatoria. Lo stesso P.M., richiamandosi a quanto riferito dalla teste KOHL nel corso dell'esame, chiedeva l'acquisizione delle cassette audio contenenti le interviste a RICHTER e CRUSEMANN. Su entrambe le richieste le difese non si opponevano e il Tribunale, considerata la rilevanza delle interviste, ex art.507 c.p.p. ne disponeva l'acquisizione e la traduzione, nel contempo disponendo una nuova citazione della giornalista. EL

La richiesta del difensore del GROPLER di sospensione del processo nei confronti del proprio assistito per la sua impossibilità di partecipare validamente al processo per motivi di salute, come da certificato medico, veniva respinta per le ragioni specificate nell'ordinanza unita al verbale di udienza.

La difesa SOMMER chiedeva fosse precisato il punto f) delle domande di cui all'elenco precedentemente stilato dal Tribunale in riferimento alla rogatoria di SCHMIDT. Nulla opponendo il P.M., il Tribunale reiterava la richiesta di rogatoria con la modifica della domanda di cui alla lettera f)-1 specificando che dopo le generalità del SOMMER si inseriscano le parole: *"Dalla pubblica accusa indicato avente all'epoca dei fatti il grado di sottotenente e l'incarico di comandante della 7ª Compagnia"*.

**6 La riunione del processo a carico di BRUSS Werner, RAUCH Georg
e SCHENDEL Heinrich.**

All'udienza del 17.05.2005, a seguito di decreto che dispone il giudizio pronunciato nel giudizio di impugnazione nel procedimento a carico di **BRUSS Werner, RAUCH Georg e SCHENDEL Heinrich**, veniva iniziata, dinanzi ad altro Collegio, la trattazione del processo. Su concorde richiesta delle parti veniva disposta la riunione di quel processo al presente, con espressa adesione dei difensori all'utilizzazione di tutto il compendio probatorio in esso formatosi.

Nel prosieguo si prendeva atto che non era comparsa per impedimenti personali la giornalista KOHL, e si acquisiva una sua lettera nella quale la medesima, nel rendere noto l'impedimento, illustrava circostanze attinenti al colloquio con l'intervistato RICTHER, spiegando che non ebbe ad effettuare alcuna registrazione del colloquio con CRUSEMANN. Il Tribunale, preso atto, si riservava di rinnovare la citazione.

Il P.M., avendo rilevato che nel fascicolo del dibattimento (Faldone H, cartella 4 secondo l'originaria classificazione, contenuto nel Fascicolo del dibattimento n. 1) per mero errore di omissione risultavano mancanti le traduzioni in italiano di alcuni documenti acquisiti presso il *Bundesarchiv* di Friburgo, depositava le traduzioni mancanti, che il Tribunale acquisiva nulla opponendo le parti. Si dava, poi, incarico all'interprete di tradurre l'esame del teste SCHMIDT effettuato per rogatoria.

All'udienza del 07.06.2005 il P.M. chiedeva l'acquisizione dell'interrogatorio della moglie dell'imputato SCHENDEL, della documentazione personale di quest'ultimo acquisita presso il *Bundesarchiv*, l'esame testimoniale di un impiegato presso la *Deutsche Dienststelle* e la documentazione pensionistica del sunnominato ivi rinvenuta (dalla quale risulta che lo stesso si trovava in Italia sin dal 01.08.1944, nonché i rapportini delle perdite del reparto e quello del giugno 1944, in cui risulta il decesso del Cap. REICH, Comandante della 7ª Compagnia, e indirettamente la sua sostituzione con il SOMMER). Come illustrato dal rappresentante della pubblica accusa si tratta di atti e documenti che costituiscono l'esito delle indagini a suo tempo disposte dal G.U.P., ex art. 421 bis c.p.p., inseriti nel fascicolo del P.M., come risultante all'esito della formazione di quello del dibattimento da parte della Corte Militare di Appello, che aveva emesso il decreto che dispone il giudizio nei confronti del sunnominato imputato.

Sempre il P.M. produceva, per il GÖRING, l'interrogatorio del 25.03.2004, in quanto richiamato nell'interrogatorio del 16.6.2004 di cui, pertanto, deve ritenersi parte

integrante.

La difesa RAUCH produceva, invece, documentazione relativa al procedimento in Germania sullo stesso fatto a carico del proprio assistito e definito con archiviazione, che veniva acquisita.

Il Tribunale, nulla opponendo le parti, disponeva l'acquisizione di tutto l'incarto suindicato.

Il difensore del SOMMER esprimeva il proprio dissenso, ex art. 513 c.p.p., in ordine alla utilizzabilità degli interrogatori dei coimputati nei confronti del proprio assistito. Il P.M. ribadiva il proprio assunto secondo cui si tratta di interrogatori pienamente utilizzabili, in quanto già legittimamente acquisiti ai sensi dell'art. 431, lett. f), c.p.p.

Il Tribunale, delibava l'eccezione dichiarando la piena utilizzabilità di tutti gli atti del fascicolo del dibattimento, come risultanti sia dal provvedimento ex art. 431 c.p.p. del G.U.P., sia dall'ordinanza ai sensi dell'art. 491 c.p.p. pronunciata all'udienza del 14.07.2004, fatti salvi i dinieghi di consenso all'acquisizione come risultanti dal verbale di quell'udienza.

Pertanto, ai fini del giudizio devono essere considerati pienamente utilizzabili tutti gli atti contenuti nel fascicolo del dibattimento, come formatosi secondo le acquisizioni di cui si è dato conto sopra. In tal senso è, infatti, l'insegnamento della Corte di Cassazione, secondo il quale «... la legittima l'acquisizione nel detto fascicolo di dichiarazioni rese nella fase delle indagini comporta la utilizzabilità ai finio probatori». (Cass. 16.1.95, Catti; conforme Cass. 10.11.97, Venturelli, in Cass. Pen. 99, 2950).

All'udienza del **9 giugno 2005** il Tribunale acquisiva i rapporti nominativi delle perdite relative al periodo 29 maggio-8 giugno 1944, in lingua tedesca con annessa traduzione, nonché gli altri relativi al periodo successivo prodotti dal P.M. in relazione alle allegazioni difensive della difesa RAUCH alla precedente udienza.

2.7 La conclusione del dibattimento e le richieste delle parti.

Alla stessa udienza del **9 giugno 2005** veniva iniziata la precisazione delle conclusioni delle parti.

Il P.M. chiedeva la pena dell'ergastolo per tutti gli imputati, riservandosi di produrre, in relazione alla posizione dei singoli, estratti dal fascicolo del dibattimento, sistemati in modo ragionato, ai fini di una più agevole consultazione.

I difensori delle parti civili Regione Toscana e Provincia di Lucca, si associavano alle

richieste del P.M. chiedendo la condanna degli imputati per i reati loro ascritti anche al risarcimento del danno come indicato nelle conclusioni scritte.

All'udienza del **14 giugno 2005** il P.M. produceva le sinossi indicate nell'udienza precedente e le difese delle parti civili Presidenza del Consiglio dei Ministri e Comune di Stazzema formulavano le loro conclusioni instando per l'affermazione di penale responsabilità e per la condanna al risarcimento del danno, con vittoria di spese. I patroni delle parti civili Maria Augusta, Gian Paolo e Antonio Augusto BALDASSARRI e di Alice ed Ilde GUADAGNUCCI, instavano per la condanna degli imputati in ordine ai reati loro ascritti, con conseguente condanna al risarcimento del danno ed alla rifusione delle spese.

La difesa SONNTAG chiedeva l'assoluzione del medesimo per non aver commesso il fatto.

All'udienza del **16 giugno 2005** si procedeva con le richieste dei difensori. Per il GÖRING veniva richiesta l'assoluzione, trattandosi di persona non punibile per aver adempiuto ad un dovere o per aver agito in stato di necessità. Il difensore BRUSS ha instato per l'assoluzione del suo assistito, quanto meno ai sensi dell'art. 530 comma 2 c.p.p., per non aver commesso il fatto. Anche per il RICHTER e lo SCHENDEL veniva richiesta assoluzione con ampia formula. La difesa del CONCINA ha richiesto l'assoluzione del medesimo perché il fatto non costituisce reato.

All'udienza del **21 giugno 2005** la difesa GROPLER articolava la sue conclusioni chiedendo, in principalità, la declaratoria di difetto di giurisdizione a favore dell'Autorità Giudiziaria ordinaria, in primo luogo ai sensi del combinato disposto degli artt. 13, comma 2, e 20 c.p.p. e dell'art. 264 c.p.m.p. In secondo luogo, perché i fatti sarebbero estranei alla guerra, e quindi non riconducibili al disposto degli artt. 13 e 185 c.p.m.g. In subordine instava per una pronuncia di non doversi procedere per difetto della condizione di procedibilità di cui all'art. 248 c.p.m.g. e, in ulteriore subordine, la declaratoria di nullità di tutti gli atti processuali successivi al primo, ai sensi dell'art. 300 c.p.m.p. in relazione all'art. 185 n. 3 c.p.p., per violazione dell'art. 2 D.Lgs. C.P.S. 2 ottobre 1947, n. 1144, ratificato con L. 31 gennaio 1953 n. 72. Infine, nel merito, chiedeva, nell'ordine, per la sussistenza della scriminante dello stato di necessità, l'assoluzione per non aver commesso il fatto, eventualmente con formula dubitativa, l'applicazione dell'amnistia di cui all'art. 2 lett. b) del D.P.R. 4 giugno 1966 e, in estremo subordine, la concessione delle circostanze attenuanti generiche ed il minimo della pena.

Anche la difesa RAUCH chiedeva l'assoluzione per non aver commesso il fatto.

Per lo SCHÖNEBERG il difensore instava per l'assoluzione trattandosi di persona non punibile per aver adempiuto ad un dovere, ovvero per non aver commesso il fatto e, in subordine, comunque la concessione delle circostanze attenuanti generiche.

La difesa SOMMER concludeva richiedendo l'assoluzione del medesimo per non aver commesso il fatto e, in subordine, l'applicazione, con giudizio di prevalenza o almeno di equivalenza, delle circostanze attenuanti generiche e di quella di cui all'art. 59 n. 1 c.p.m.p., con conseguente riconoscimento dell'intervenuta prescrizione dei reati.

All'udienza del **22 giugno 2005** la difesa SOMMER produceva, per una pronta consultazione, la documentazione estratta dal fascicolo del dibattimento cui aveva fatto riferimento all'udienza precedente nel formulare le sue conclusioni.

Il P.M. replicava, insistendo per la condanna secondo le conclusioni già rassegnate e produceva memoria illustrativa. Anche gli altri difensori replicavano insistendo per l'accoglimento delle proprie conclusioni.

La difesa SCHÖNEBERG produceva la documentazione estratta dal fascicolo del dibattimento a sostegno delle proprie conclusioni.

La difesa SOMMER produceva conclusioni scritte ed instava per l'acquisizione ex art. 507 c.p.p. del verbale dell'esame del teste HETTESHEIMER, reso il 28 aprile 2004 su rogatoria della pubblica accusa in fase di indagini suppletive. Il P.M. si opponeva ed il Tribunale si riservava di decidere sul punto.

All'esito del dibattimento il Tribunale condannava tutti gli imputati alla pena dell'ergastolo, nonché al risarcimento del danno in favore delle parti civili, con provvisoria e rifusione delle spese, secondo quanto specificato nel dispositivo.

DIRITTO

3. I motivi della decisione.

Prima di passare ad illustrare le ragioni per le quali il Collegio è pervenuto all'affermazione di penale responsabilità, ed alla conseguente determinazione della misura della pena, ci si deve occupare di alcune pregiudiziali questioni che, ove risolte nel senso voluto dai difensori che le hanno poste, avrebbero escluso in radice la possibilità di una pronuncia di questo Tribunale nei confronti degli odierni imputati.

4. Le eccezioni riguardanti il difetto di giurisdizione.

Tra dette questioni, particolare rilievo assumono quelle concernenti l'eccepito difetto di giurisdizione, che sono state poste più volte dai difensori degli imputati, sia in sede di questioni preliminari, sia durante il dibattimento, fino alla formulazione delle conclusioni. Trattandosi di problematiche alquanto articolate, si impone una trattazione cadenzata.

4.1 L'eccezione concernente l'applicabilità dell'art. 264 c.p.m.p.

Si deve subito affrontare, dato il suo carattere squisitamente pregiudiziale, l'eccezione di difetto di giurisdizione sollevata, con riferimento al disposto dell'art. 264 c.p.m.p., dalla difesa dell'imputato GROPLER al momento della precisazione delle conclusioni.

Tale assunto si richiama a recenti pronunce della Suprema Corte, secondo le quali l'art. 264 c.p.m.p., sino ad allora ritenuto abrogato e sostituito dall'art. 13 c.p.p., sarebbe ancora vigente ed applicabile nell'ipotesi di concorso nel reato tra militari ed estranei, con conseguente radicamento della giurisdizione ordinaria. Nel caso di specie, ha osservato il difensore, è emerso che alla commissione dei fatti parteciparono dei civili italiani, quindi soggetti non appartenenti alle forze armate tedesche, sicché ci si troverebbe di fronte ad un caso di concorso di estranei nel reato e, dunque, stante il disposto dell'art. 264 c.p.m.p., la competenza a conoscere del fatto sarebbe dell'Autorità giudiziaria ordinaria.

Come è noto, il testo dell'art. 264 c.p.m.p. è il seguente:

«Connessione di procedimenti.

Tra i procedimenti di competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria e i procedimenti di competenza dell'autorità giudiziaria militare si ha connessione solamente quando essi riguardano delitti commessi nello stesso tempo da più persone riunite o da più persone anche in tempi e luoghi diversi, ma in concorso tra loro, o da più persone in danno reciprocamente le une delle altre, ovvero delitti commessi gli uni per eseguire o per occultare gli altri o per conseguirne o assicurarne, al colpevole o ad altri, il profitto, il prezzo, il prodotto o la impunità.

Nei casi preveduti nel comma precedente è competente per tutti i procedimenti l'autorità giudiziaria ordinaria. Non di meno la Corte di cassazione, su ricorso del pubblico ministero presso il giudice ordinario o presso il giudice militare, ovvero risolvendo un conflitto, può ordinare, per ragioni di convenienza, con sentenza, la separazione dei

procedimenti. Il ricorso ha effetto sospensivo».

L'art. 13 c.p.p., invece, recita:

«Connessione di procedimenti di competenza di giudici ordinari e speciali.

1. Se alcuni dei procedimenti connessi appartengono alla competenza di un giudice ordinario e altri a quella della Corte costituzionale, è competente per tutti quest'ultima.

2. Fra reati comuni e reati militari, la connessione di procedimenti opera soltanto quando il reato comune è più grave di quello militare, avuto riguardo ai criteri previsti dall'articolo 16 comma 3.

In tale caso, la competenza per tutti i reati è del giudice ordinario».

Secondo quanto ritenuto dalla Suprema Corte nelle decisioni evocate dal difensore del GROPLER, l'art. 13 c.p.p. sarebbe applicabile soltanto nel caso di pluralità di reati, mentre nell'ipotesi di concorso nel medesimo reato si dovrebbe far riferimento al disposto dell'art. 264 c.p.m.p., da ritenersi tuttora in vigore. Ciò in quanto «... la lettura della disposizione del codice rivela inequivocamente che il secondo comma dell'art. 13 non ha affatto abrogato l'art. 264 c.p.m.p. e che il suo campo di applicazione è unicamente circoscritto alla delimitazione della vis attrattiva nella giurisdizione ordinaria di tutti i casi di connessione prefigurati nell'art. 264, essendo stata la connessione a favore della giurisdizione del giudice ordinario confermata nelle ipotesi in cui il reato comune sia più grave o di pari gravità rispetto a quello militare ... il coordinamento tra le due disposizioni rende, dunque, evidente che l'art. 13 segna un limite all'operatività della disposizione dell'art. 264 c.p.m.p., nel senso che quest'ultima norma, che sancisce la prevalenza della giurisdizione ordinaria su quella militare, non si applica quando il reato più grave sia quello militare, dovendo in questo caso ritenersi che non possa farsi riferimento alla disciplina della connessione per giustificare l'integrale devoluzione della giurisdizione al giudice ordinario e che i procedimenti debbano restare separati: quello relativo al più grave reato militare rientra nella cognizione del giudice speciale, mentre quello riguardante il reato comune resta compreso nella giurisdizione del giudice ordinario». I Giudici di legittimità sottolineano, al riguardo, che «... le ragioni della deroga apportata dall'art. 13, comma 2, all'art. 264 c.p.m.p. sono chiaramente indicate nella Relazione al Progetto definitivo del codice vigente, nella quale è stata fornita una precisa giustificazione della disposta modifica attraverso l'osservazione che appare "l'attrazione nella competenza dell'autorità giudiziaria dei reati militari connessi con un reato comune eccessivamente ed irragionevolmente limitativa della giurisdizione militare: infatti, mentre in base all'art.

PL
E

264 c.p.m.p. la connessione opera solo tra 'delitti', in base al combinato disposto dagli artt. 12 e 13 del Progetto preliminare, essa operava genericamente tra reati; con la conseguenza che una contravvenzione appartenente alla competenza del giudice ordinario avrebbe avuto la capacità di attrarre nella competenza di quest'ultimo un delitto militare a quello connesso. Al riguardo, si è perciò ritenuto più opportuno prevedere l'operatività della connessione a favore dell'autorità giudiziaria ordinaria solo quando il reato appartenente alla sua cognizione sia più grave di quello militare". Pertanto, la sfera di operatività del secondo comma dell'art. 13 del codice di rito incide esclusivamente sull'applicazione della normativa relativa alla connessione: questa, non essendo coperta dalla forza precettiva dell'art. 103, comma 3, della Carta fondamentale, può ben essere variamente modellata dal legislatore ordinario, con l'unico limite costituito dall'impossibilità per il giudice speciale – anche in caso di maggiore gravità del reato militare – di esercitare la giurisdizione nei confronti di chi non appartiene alle Forze armate, restando in ogni caso riservata al giudice ordinario la cognizione del reato comune meno grave.

Le precedenti considerazioni pongono in luce che mancano le condizioni per l'applicazione dell'art. 13, comma 2, c.p.p. nell'ipotesi di un reato commesso da un militare in concorso con un soggetto non appartenente alle Forze armate. Invero, per escludere l'operatività dell'art. 13 è sufficiente osservare che la disposizione ha come indispensabile presupposto una pluralità di reati, comuni e militari, e che, invece, l'art. 110 c.p. configura una fattispecie plurisoggettiva unitaria, onde, stante la struttura monolitica dell'istituto del concorso di persone, il reato è unico e, non potendo ravvisarsi un pluralità di reati, non è neppure possibile ipotizzare l'esistenza di un reato militare più grave di quello comune: situazione, questa che rappresenta la sola, specifica e tassativa, condizione idonea ad impedire l'operatività della connessione a favore della giurisdizione ordinaria e a legittimare la giurisdizione speciale nei confronti dell'appartenente alle Forze armate.».

Il Tribunale ritiene, però, che l'eccezione non possa trovare adesione e che – secondo quanto sostenuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza sino ad ora dominanti – il nuovo indirizzo giurisprudenziale non appaia condivisibile, in quanto ad esso si oppongono argomentazioni sistematiche ed anche letterali.

In primo luogo va detto che sino alla pronuncia delle menzionate decisioni la Corte di Cassazione aveva ritenuto che nel caso di un unico fatto delittuoso, commesso in concorso da un civile e da un militare, i cui elementi integrino soggettivamente e

oggettivamente gli estremi di un reato militare, non operasse la connessione prevista dall'art. 13, secondo comma, cod. proc. pen., che richiede la presenza di più reati diversi, con la conseguenza della necessaria celebrazione di separati processi (Sez. I, sentenza n. 12782 del 23 novembre 1995, in *Ced. Cass.*, rv. 203165).

Inoltre, va tenuto presente quanto affermato dalla Corte Costituzionale nell'ordinanza n. 441 del 23 dicembre 1998, con la quale è stata dichiarata manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale afferente il dedotto contrasto tra l'art. 3 della Costituzione e l'art. 13, comma 2, c.p.p. Al riguardo i Giudici delle leggi ebbero ad osservare che la scelta del legislatore di operare, con l'art. 13 menzionato, «... *una riduzione dei casi di connessione tra reati comuni e reati militari rispetto alla disciplina prevista dall'art. 49, terzo comma, del codice di procedura penale del 1930 (poi superato dall'art. 8 della legge 23 marzo 1956, n. 167, a sua volta sostitutivo dell'art. 264 del codice penale militare di pace mediante una disciplina che ha privilegiato la vis attrattiva del giudice ordinario) – delinea una soluzione normativa non censurabile, in quanto espressione di una scelta non irragionevole del legislatore, che si inserisce nell'impostazione di fondo del processo penale in favore della trattazione separata dei procedimenti*». Si sostiene, ancora, nell'ordinanza in parola, che «... *con riferimento ai rapporti tra i procedimenti per reati comuni e militari, non può dirsi imposto dal principio di ragionevolezza un assetto normativo che, in vista dell'interesse dell'imputato a un (del tutto eventuale) simultaneus processus, travalichi in ogni caso i limiti entro cui ordinariamente si esercitano le due distinte giurisdizioni (v., in relazione alla disciplina della connessione tra reati comuni e militari sotto la vigenza del codice di procedura penale del 1930, sentenze n. 206 del 1987, n. 73 del 1980, n. 196 del 1976, n. 29 del 1958)*». Vieppiù incisivo è un ulteriore passaggio dell'ordinanza, nel quale si evidenzia che «... *la scelta del vigente codice di procedura penale di limitare i casi di connessione tra reati comuni e militari alle ipotesi di maggiore gravità del reato comune risponde all'esigenza, sottolineata nella Relazione al progetto definitivo del codice (p. 166), di evitare che, attraverso l'estensione della competenza attrattiva del giudice ordinario a tutte le ipotesi di connessione previste dall'art. 12 cod. proc. pen., l'esercizio della giurisdizione militare risultasse eccessivamente e irragionevolmente penalizzato, in quanto operante, paradossalmente, anche nelle ipotesi in cui il reato militare fosse connesso con un mero reato contravvenzionale di competenza del giudice ordinario*». Sulla scorta di quanto sin qui richiamato del contenuto della pronuncia della Corte Costituzionale, si deve ritenere che l'art. 13 c.p.p. contenga l'esauritiva disciplina della

connessione tra reati comuni e militari, e che tale disciplina non contempli tutti i casi considerati dall'art. 12 c.p.p. Ne consegue che non può essere ritenuto ancora vigente l'art. 264 c.p.m.p. nella parte in cui prevede(va) la competenza del giudice ordinario in caso di reato militare commesso in concorso da militari e da civili, in quanto l'ipotesi di concorso nel reato è attualmente prevista dall'art. 12, lett. a), c.p.p., che non rientra nella previsione dell'art. 13 c.p.p. (cioè, sostanzialmente: pluralità di reati e reato comune più grave). Diversamente opinando si finirebbe con entrare in contrasto con quanto ritenuto dalla Corte Costituzionale, introducendo indebitamente una "estensione" del disposto dell'art. 13 c.p.p., che i Giudici delle leggi hanno espressamente escluso.

Infine, una conferma del fatto che l'art. 264 c.p.m.p. debba ritenersi abrogato si ricava dal fatto che nell'art. 210 del *Progetto preliminare delle norme di attuazione, coordinamento e transitorie del codice di procedura penale* era previsto un secondo comma, nel quale si diceva espressamente che l'art. 264 c.p.m.p. era abrogato. Tale previsione è stata, però, eliminata nel progetto definitivo, a seguito delle Osservazioni della Commissione Ministeriale, secondo le quali «... l'art. 13 del nuovo codice di procedura penale disciplina compiutamente la materia, determinando ex se l'abrogazione dell'art. 264 c.p.m.p.».

Ciò detto, si deve, comunque, osservare che il procedimento nei riguardi di GARIBALDI Aleramo, BURATTI Guido e RICCI Giuseppe, per l'asserita loro partecipazione all'eccidio – del quale si hanno notizie in atti, anche se non molto precise – è ormai in ogni caso definito, sicché non si potrebbe mai porre una questione di *vis attractiva*, come ripetutamente riconosciuto dalla giurisprudenza del Supremo Collegio (Cass., Sez. I, sent. n. 11047 del 06 giugno 2002, in *Ced Cass.*, rv. 222248, nella quale si afferma che, pur rappresentando la connessione un fattore originario ed autonomo di attribuzione della competenza, ... l'essenza dell'istituto consiste comunque in un vincolo tra procedimenti, che non permane quando cessa in radice la pluralità dei procedimenti medesimi; Cass., sez. I, sent. n. 1399 del 15 dicembre 1999, *ivi*, rv. 215228).

Da ultimo va detto che, in ogni caso, anche volendo considerare l'art. 264 c.p.m.p. ancora in vigore, se ne dovrebbe fare applicazione conforme ai principi individuati in passato dai Giudici di legittimità. A tal proposito va ricordato che, secondo quanto ripetutamente affermato, non in tutti i casi di ravvisabilità di un concorso di estranei nel reato si determina(va) la competenza del giudice ordinario. Infatti, è stato detto che «... l'art. 264 c.p.m.p. regola le ipotesi di connessione tra procedimenti di competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria e di quella militare, quando esse riguardano delitti commessi da

più persone riunite o da più persone anche in tempi e luoghi diversi, ma in concorso tra loro... sicché deve esservi una connessione tra procedimenti pendenti, non tra reati eventualmente configurabili, e deve esservi concorso tra le persone» (Cass., sez. II pen., 14 febbraio 1996, n. 3280). Dunque, anche con riguardo ai riferimenti fatti da alcuni testimoni a soggetti in divisa tedesca che parlavano in italiano e, addirittura, in dialetto versiliese, di cui si è detto sopra nella trattazione dello svolgimento del processo, va osservato che non possono essere utilizzati a suffragio dell'assunto difensivo, mancando qualsivoglia elemento che possa far affermare con certezza che siano stati individuati, o siano individuabili, soggetti non militari ai quali ascrivere il reato *de quo a titolo* di concorso nel reato. Conseguentemente, mancherebbero del tutto i presupposti per una connessione di procedimenti, non essendo questa ipotizzabile con riferimento alla posizione di eventuali ignoti civili, i quali giammai potrebbero figurare come imputati in un processo e, quindi, a maggior ragione in un *simultaneus processus* con militari. Per tutti i suesposti motivi, non vi è spazio alcuno per ritenere che il fatto contestato non appartenga alla giurisdizione dell'Autorità giudiziaria militare e, segnatamente, di questo Tribunale Militare.

4.2 L'eccezione di carenza di giurisdizione relativa alla qualificazione giuridica del fatto.

Deve, altresì, essere respinta l'ulteriore eccezione di carenza di giurisdizione della difesa GROPLER, formulata con riferimento alla qualificazione giuridica del fatto. Secondo tale assunto le condotte contestate non sarebbero inquadrabili nel disposto dell'art. 185 c.p.m.g., mancando la necessaria condizione della sua commissione *per cause estranee alla guerra*. Ad avviso del difensore, infatti, «... l'eccidio indiscriminato di civili disarmati, in massima parte vecchi, donne e adolescenti» di cui alla contestazione avvenne per «... semplice connessione occasionale con lo stato di guerra» e, dunque, il fatto non integrerebbe il reato p. e p. dall'art. 185 c.p.m.p., bensì quello di omicidio, rientrante nella giurisdizione dell'Autorità giudiziaria ordinaria. Quanto verrà illustrato più avanti, per soli motivi di logicità espositiva, in ordine alla correttezza della qualificazione giuridica del fatto, comporta la decisa reiezione dell'eccezione, ancorata ad una ricostruzione del fatto e dei suoi presupposti assolutamente non condivisibile.

5. L'eccezione concernente il difetto della condizione di procedibilità prevista dall'art. 248 c.p.m.g.

Neppure la questione afferente il difetto della condizione di procedibilità prevista dall'art. 248 c.p.m.g. può trovare adesione. A tale proposito il difensore obietta che non risulta che sia stata avanzata la richiesta del Ministro della Giustizia prevista dal comma 2 di detta disposizione per i reati indicati nell'art. 165 commessi da *estranei alle forze armate dello Stato*. L'obiezione è del tutto priva di pregio ed appare il portato di un difettosa lettura del dettato normativo, già articolatamente respinta quando venne formulata nel processo a carico di REDER.

Preliminarmente va detto che l'art 165 c.p.m.g. non reca più l'originario testo, essendo stato totalmente riformulato dall'art. 2, lett. d), della legge 31 gennaio 2002, n.6. Ciononostante si deve ritenere che al vecchio testo si possa far riferimento al solo fine di integrare il disposto dell'art. 248 stesso codice. Premesso ciò, dal combinato disposto dei citati articoli si ricava che la condizione di procedibilità in argomento è necessaria soltanto *per i reati preveduti dal capo secondo, dalla sezione prima del capo terzo e dal capo sesto del titolo IV del codice penale militare di guerra*. Tra i reati contemplati, dunque, non rientra quello di cui all'art. 185 c.p.m.g. contestato agli imputati, che è contenuto nella *sezione seconda del capo terzo del titolo IV*, con la conseguenza che per procedere per tale delitto non occorre alcuna richiesta del Ministro della Giustizia.

6. Le questioni di nullità.

Va disattesa anche l'eccezione di nullità avanzata dalla difesa GROPLER in relazione all'asserita violazione del disposto dell'art. 2 del D. Lgs.C.P.S. 2 ottobre 1947, n. 1144 (come ratificato con legge 31 gennaio 1953, n. 72 (in G.U. n. 57 del 9 marzo 1953)).

A dire del difensore, il suo assistito sarebbe stato privato della possibilità di «... farsi assistere oltre che, ovviamente, da un proprio avvocato di fiducia, o da quello nominatogli d'ufficio, anche da una figura di sostegno denominato "coadiutore" ("giurista anche se non avvocato") cittadino del suo Stato». L'omesso avviso all'imputato di tale facoltà, da esercitarsi entro cinque giorni dalla notificazione della "sentenza di rinvio a giudizio", conclude il difensore, ha determinato una nullità assoluta ed insanabile, ai sensi degli artt. 300 c.p.m.p. e 185 n. 3 c.p.p., che travolgerebbe tutti gli atti successivi.

Il testo della disposizione menzionata è il seguente:

«... l'imputato che non abbia scelto un difensore di fiducia o che abbia scelto un difensore che non conosca la sua lingua può nominare un giurista, anche non avvocato, cittadino del suo stato, in qualità di coadiutore del difensore. la nomina deve essere fatta entro il termine di cinque giorni dalla notificazione della sentenza di rinvio a giudizio o della richiesta del decreto di citazione a giudizio, previo invito nei modi stabiliti dal primo, dal terzo e dal quarto comma dell'art. 354 del codice penale militare di pace per la scelta del difensore».

Preliminarmente non si può non rilevare una singolare particolarità che caratterizza la disposizione richiamata dal difensore. Infatti, l'art. 2 del D.Lgs.C.P.S. fa riferimento a modalità di comunicazione dell'invito a nominare "il giurista" che richiamano quanto stabilito per la scelta del difensore dal primo, dal terzo e dal quarto comma dell'art. 354 c.p.m.p., disposizione che, però, era stata già abrogata dall'art. 3 del D.Lgs.C.P.S. 20 agosto 1947 n. 1103. A parte ciò, va detto che anche tale obiezione origina da una difettosa lettura delle disposizioni disciplinanti la materia. Infatti, il quadro normativo cui essa si appiglia risulta decisamente datato ed integralmente superato dalla nuova disciplina introdotta con la legge 9 febbraio 1982, n. 31 (in G.U. n. 42 del 12 febbraio 1982) concernente la libera prestazione di servizi da parte degli avvocati cittadini degli stati membri dell'Unione Europea, nonché dal decreto legislativo 2 febbraio 2001, n. 96 (in G.U. n. 79, suppl. ord. del 4 aprile 2001, con il quale è stata data attuazione della direttiva comunitaria n. 98/5/CE, volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato della Comunità membro diverso da quello in cui è stata acquisita la qualifica professionale (come stabilito nella delega contenuta nell'art. 19 della legge 21 dicembre 1999, n. 526, in materia di esercizio della professione di avvocato).

Secondo le nuove disposizioni, infatti, hanno trovato attuazione i principi del diritto comunitario in tema di libera circolazione dei servizi professionali all'interno del territorio dell'Unione europea, ed in tema di diritto allo stabilimento dei professionisti cittadini di Stati membri dell'Unione europea in ogni Stato membro dell'Unione, al fine di garantire la tutela del pubblico degli utenti e il buon funzionamento della giustizia. Pertanto, il diritto di difesa del cittadino straniero imputato in uno degli Stati dell'Unione è, ora, ampiamente garantito dalla possibilità di farsi assistere anche da un difensore del suo Stato di appartenenza, sicché la disposizione evocata dal difensore risulta del tutto superata, anche in considerazione del fatto che appresterebbe una tutela di ben minore portata rispetto alla nuova normativa. Di qui l'inesistenza dell'eccepta nullità.

7. La ricostruzione dei fatti.

Terminata l'esame delle questioni di rito, si può ora, passare a quella afferente alla ricostruzione dei fatti per i quali si procede.

La complessità delle vicenda oggetto dell'imputazione richiede una trattazione diffusa, che ne illustri in dettaglio tutti gli aspetti qualificanti e provveda, nel contempo, a dare un inquadramento sistematico e ragionato a tutto il materiale probatorio acquisito nel corso del dibattimento. Un'articolazione per singoli temi favorirà l'esposizione.

7.1. Il contesto storico degli avvenimenti.

Dopo i primi sbarchi Alleati nell'estate del 1943, che fecero da preludio alla caduta di MUSSOLINI ed al cambio di alleanze a seguito dell'armistizio dell'8 settembre 1943, cominciò una lenta ma costante ritirata delle forze tedesche, fino ad allora presenti nel nostro territorio a supporto dell'alleato italiano, lungo la penisola. La liberazione del territorio italiano dalle forze naziste fu un'operazione molto faticosa, soprattutto per le unità americane e britanniche (oltre che alcune neozelandesi, polacche, indiane, canadesi, sudafricane e nordafricane), cui costò molte perdite a causa della tenace resistenza tedesca, in ciò favorita dalla conformazione geografica del territorio italiano.

La scelta Alleata di sbarcare tanto a sud, infatti, aveva consentito ad HITLER di predisporre al meglio la difesa del territorio, sia reprimendo la resistenza civile e militare nelle regioni del nord, soprattutto a Milano ed a Torino, sia predisponendo delle linee di difesa a sud di Roma, obiettivi che furono perseguiti utilizzando innanzitutto le divisioni ritirate dalla Sicilia, quindi quelle appositamente trasferite dalla Francia, dal fronte russo e dai paesi dell'est europeo. Convinto che il territorio si prestasse magnificamente alla difesa, il Generale KESSELRING, cui il *Führer* aveva personalmente assegnato il comando del settore, decise di sfruttare al meglio gli Appennini, catena montuosa che, estendendosi da nord a sud della penisola, divideva il Tirreno dall'Adriatico con numerosi contrafforti che offrivano una successione di linee difendibili e un facile controllo delle vie di comunicazione. Così, dopo un primo assestamento lungo la «linea d'inverno», che congiungeva Gaeta e Pescara, e su cui si concentrarono aspre battaglie dall'ottobre 1943 fino al maggio 1944 quando, solo dopo lo sbarco americano di Anzio ed un'ampia manovra di accerchiamento, gli Alleati riuscirono a violare la «linea Gustav», che di quella rappresentava il lato occidentale, imperniato sull'abbazia di Montecassino, e a far ripiegare i tedeschi verso nord. Tuttavia, mentre le retroguardie di

KESSELRING svolgevano un'efficace azione di contrasto sui colli Albani a sud di Roma, il grosso della 10^a e della 14^a Armata si ritirò a nord del Tevere e da lì, a fine luglio-primi di agosto, fino alla «linea Gotica». Correndo tra Pisa e Rimini, tra quelle che attraversavano da est ad ovest la penisola italiana, questa era stata individuata come la più facile da difendere ma anche strategicamente fondamentale e da mantenere ad ogni costo. Infatti se da un lato consentiva di proteggere l'importante zona industriale italiana che si trovava poco più a nord, dall'altro costituiva anche l'ultima barriera per ostruire quelle vie che, attraverso le Alpi, avrebbero condotto gli Alleati fino alla Germania e, quindi, direttamente nel cuore del *Reich*.

Per tale motivo i comandi tedeschi decisero di concentrare lungo quell'asse tutte le proprie risorse di uomini e mezzi allora disponibili anche se, come messo in evidenza (sia nell'esame dibattimentale, nella relazione di consulenza tecnica e nel saggio contenuto nella pubblicazione "*Tra storia e memoria*") dal Prof. PEZZINO, docente di storia all'Università di Pisa, il quale si è occupato in modo approfondito dei crimini nazi-fascisti commessi in Italia, e consulente del P.M., l'approntamento di quella linea procedeva piuttosto a rilento anche per le difficoltà causate spesso da azioni partigiane.

7.2 I partigiani italiani.

Inizialmente la Resistenza era caratterizzata soltanto da piccoli gruppi di antifascisti e di sbandati di quello che, dopo l'8 settembre 1943, era soltanto un *ex* esercito. Trovandosi molto spesso isolati in zone impervie delle Apuane, questi cercarono di stabilire dei contatti tra di loro e con gli antifascisti rimasti nei paesi, dando vita così ai primi gruppi organizzati. Dopo i primi bandi di chiamata alle armi della Repubblica Sociale, inoltre, vi confluirono i sempre più numerosi renitenti e, successivamente, anche i numerosi disertori dei reparti repubblicani. In quel primo periodo, che può ritenersi esteso fino alla primavera del 1944, la Resistenza era, però, ancora una questione tra italiani, partigiani da una parte e fascisti dall'altra, almeno fino a quando, persa Roma (il 4 giugno 1944), i tedeschi cominciarono a ritirarsi sempre più velocemente verso quella linea dove avevano ritenuto si potesse e si dovesse sbarrare il passo agli Alleati. A quel punto si aprì una fase nuova della guerra e della partecipazione partigiana, basti pensare agli appelli lanciati a partire dai primi di giugno 1944 dal generale ALEXANDER, Comandante in capo delle armate alleate in Italia, affinché tutti gli italiani insorgessero compatti contro il comune nemico tedesco; in particolare si rivolse a quei «patrioti» che si trovavano tra le loro truppe avanzate e la linea Pisa-Rimini per «... *distruggere, ritardare, ingannare il*

nemico con tutti i mezzi...molestare le truppe tedesche e ostacolarne i trasporti in particolare».

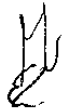
Con l'aumento del numero dei partigiani, inizialmente organizzati in tanti piccoli gruppi sorti attorno a un capo, si pose ben presto l'esigenza di un maggior coordinamento sia in vista della liberazione, che a molti sembrava imminente, sia per la volontà dei partiti, soprattutto quello comunista, di egemonizzare le nascenti formazioni. Oltre a ciò si aggiungeva, da un lato, la necessità di razionalizzare il sistema degli approvvigionamenti che, dato il numero limitato dei lanci da parte dell'aviazione alleata e le frequenti difficoltà per recuperarli, gravava prevalentemente sulle popolazioni locali, peraltro già sacrificate dalla scarsità delle risorse agricole e dal numero sempre crescente di sfollati dalle città costiere più esposte all'avanzata tedesca. Dall'altro lato bisognava evitare che alcune di quelle formazioni, molto spesso composte di pochi uomini, ma dalla composizione sempre più eterogenea, potessero dar luogo ad azioni non sempre rispondenti a criteri militari e politici con conseguente pregiudizio per le popolazioni locali. Nonostante i molti contrasti, a volte personali tra i *leader* dei vari gruppi, ma molto più spesso politici, data la tendenza ad egemonizzare il movimento partigiano ed a colorarlo politicamente, nella seconda metà del luglio 1944, il 18 secondo alcune fonti, il 25 secondo altre, si formò una formazione unica che prese il nome di X bis Brigata Garibaldi "Gino Lombardi", a sua volta organizzata in tre compagnie di circa 120 uomini, più una squadra con compiti di arruolamento e addestramento, ciascuna in località diverse nei monti della Versilia: la prima, secondo alcune fonti si era attestata sul Gabberi, nei pressi della Foce di San Rocchino, e circondava i monti di Sant'Anna, schierata ad arco quasi come triste presagio, come se avesse dovuto difenderla da un eventuale assalto nemico.

Questa nuova organizzazione determinò, nell'immediato, un'intensificazione delle operazioni partigiane che, condotte con tecniche di guerriglia, arrecavano particolare disturbo e preoccupazione nei tedeschi, soprattutto per la difficoltà delle loro truppe ad interventi in alta montagna, dove quelle trovavano rifugio. Quando invece gli attacchi venivano portati all'interno di centri abitati, magari con il ferimento o l'uccisione di militari tedeschi, il timore di pesanti rappresaglie determinava la popolazione ad abbandonare gli stessi per cercare rifugio in luoghi più sicuri. Furono proprio situazioni di quel genere, insieme alle continue richieste di cibo, che incidevano pesantemente nelle aree con il maggior numero di sfollati, oltre ai saccheggi e alle rapine da parte delle formazioni più sbandate, a creare situazioni di tensione fra gli stessi partigiani e le

popolazioni locali.

Da questi nuovi e più numerosi scontri, tuttavia, non si può dire che la nuova formazione fosse uscita vittoriosa, anzi proprio quelli del 30 e 31 luglio misero in evidenza i suoi punti deboli e determinarono un suo sostanziale, quanto prematuro scioglimento. Questo, in particolare, per l'eccessiva e incontrollata crescita degli uomini datsi alla macchia, che impediva un effettivo coordinamento delle loro azioni, per le difficoltà dei rifornimenti, accresciute dai numerosi profughi in quelle stesse zone, infine per la conformazione dei luoghi, facilmente accerchiabili con azioni di rastrellamento. Fu dopo quegli scontri nelle zone di Monte Ornato e Farnocchia che molti partigiani al seguito di Ottorino BALESTRI, che della X-bis era il comandante, decisero di abbandonare i monti circostanti Sant'Anna per dirigersi nel Lucese anche se la III compagnia di Lorenzo BANDELLONI e Loris PALMA, detto "Villa", e la IV non lasciarono il Monte Gabberi. Secondo una prima ricostruzione, quella separazione avvenne per consentire a chi era rimasto di recuperare il materiale sparso in zona; secondo un'altra versione, per contrasti personali che traevano origine da divergenze politiche. Ciò che è indubbio, però, è che la separazione determinò il sostanziale fallimento di quell'esperienza unitaria.

Con riferimento alla situazione riscontrata nelle Alpi Apuane, teatro di gran parte delle atrocità naziste, il Sergente del *S.I.B.* (*Special Investigation Branch*: Settore di investigazione speciale) BAXENDALE, che ha avviato le indagini sui crimini di guerra di Bardine San Terenzo (avvenuti subito dopo quelli di Sant'Anna tra il 17 e il 27 agosto) il 27.08.45, nella sua relazione conclusiva del 25.9.45 (allegati 211-224 provenienti dalla cartella 5, faldone H, del P.M. e ora nel fasc. dib. n.,1) ha descritto le colline della provincia di Massa e di Carrara come luoghi favorevoli per nascondersi, tant'è che a partire dall'8 settembre 1943 vi si radunarono un numero sempre maggiore di partigiani. Nei mesi invernali del 1943 e del 1944 questi si rafforzarono e si armarono, tanto da strutturarsi in due Brigate, la Lunense e la Garibaldi, che divennero una vera spina nel fianco per i tedeschi che si erano attestati su quel fronte: infatti, tra le altre cose, avevano distrutto ponti ed attaccato i loro convogli.



7.3 I militari tedeschi.

Quello della lotta ai partigiani fu un problema assai avvertito dagli alti comandi tedeschi, sia per i numerosi sabotaggi alle strade e alle altre vie di comunicazione, sia per gli attacchi ai loro veicoli e ai singoli militari. Infatti se da un lato quelle attività ostacolavano la fortificazione della linea difensiva, perché impedivano o rendevano più

ardua la circolazione degli uomini e dei mezzi (oltre che l'arrivo dei rifornimenti di viveri, armi e quant'altro), dall'altro ne fiaccavano la resistenza, minando alla base la loro fiducia e rendendo ancor più preoccupante l'avanzata alleata.

Inizialmente le disposizioni per la lotta ai partigiani erano contenute nelle direttive emanate tra il novembre e il dicembre del 1942 nell'ambito della guerra condotta nell'Europa dell'Est (da qui il nome di "*Direttiva di combattimento per le lotte dalle bande all'Est*"): quella principale era dell'11 novembre 1942, successivamente modificata e rafforzata da un ordine (*Bandenbekaempfung*) emanato direttamente da HITLER il 6 dicembre dello stesso 1942.

Dopo i fatti di via Rasella a Roma, però, gli alti comandi tedeschi erano costretti a prendere atto che gli attentati e la presenza delle «bande» era ulteriormente aumentata, pertanto il 1° aprile del 1944, nonostante fosse un fenomeno che non aveva ancora assunto le dimensioni e la rilevanza che avrebbe avuto nell'estate successiva, un foglio di istruzioni (il 69/2) sostituì la prima delle due direttive disponendo che azioni collettive contro interi paesi, come appiccare il fuoco alle case, dovevano essere eccezionali ed ordinate almeno da un comandante di divisione, o suo equipollente per le SS e la Polizia. Inoltre i partigiani che indossavano un'uniforme nemica, o abiti civili, dovevano essere considerati prigionieri di guerra, mentre ai partigiani che avessero disertato andava assicurato un buon trattamento.

Nonostante non fosse stato ancora investito ufficialmente della gestione della lotta ai partigiani, già dal 7 aprile KESSELRING inasprì la strategia dichiarando, senza l'emanazione di un ordine vero e proprio, che interventi eccessivamente drastici nei loro confronti non avrebbero dovuto essere puniti (da KLINKHAMER "*Stragi naziste in Italia*": «... *Contro le bande si agirà con azioni pianificate...In caso di attacco, aprire immediatamente il fuoco...Il primo comandamento è l'azione vigorosa, decisa e rapida. I comandanti deboli e indecisi verranno da me convocati per renderne conto, perché mettono in pericolo la sicurezza delle truppe loro affidate...*»). Sostanzialmente la strategia tedesca mirava a colpire i partigiani ma, allo stesso tempo, aveva anche l'obiettivo di mettere in guardia i civili da eventuali atteggiamenti di simpatia o aiuto ai "ribelli" (infatti per la popolazione civile si aggiungeva: «...*Nel caso di attacchi, è necessario circondare immediatamente i luoghi in cui sono avvenuti; tutti i civili...devono essere arrestati. In caso di attacchi particolarmente gravi, si può anche prendere in considerazione di dare immediatamente fuoco alle case da cui si è sparato...i comandi di piazza locali dovranno prendere conto che alla minima azione*

contro soldati tedeschi verranno adottate le contromisure più drastiche»).

Per quanto riguarda, invece, la direzione e la gestione di quella lotta, dopo l'attentato di Via Rasella e la strage delle Fosse Ardeatine, si era creato un dissidio tra l'esercito e le SS, in particolare tra i rispettivi comandanti KESSELRING e WOLFF. Il contrasto fu risolto nel maggio del 1944 attribuendo all'esercito, e quindi a KESSELRING, la responsabilità delle operazioni contro i partigiani nelle zone di operazioni militari, quelle più calde e più importanti, nelle quali pertanto anche le SS dovevano uniformarsi alle sue direttive. Nelle altre zone, invece, la responsabilità rimaneva alle SS, ma pur sempre in accordo con le linee generali di KESSELRING.

Con il successivo aggravarsi della situazione militare, e con la maturata consapevolezza dell'importanza del contributo dato agli alleati dai partigiani, e a questi dalla popolazione civile, anche gli ordini e le disposizioni vennero ulteriormente inasprite. A questo sostanziale peggioramento contribuì oltre l'aumento della loro forza numerica, soprattutto a partire dal maggio del 1944, fattore sempre più pericoloso per la costituenda linea Gotica, anche la contemporanea reticenza della popolazione civile alle più svariate forme di collaborazione con le difese tedesche.

Per far fronte a questa nuova situazione, dal giugno del 1944 venne approntato un vero e proprio sistema di disposizioni che si incardinava su due ordini fondamentali, quello del 17 giugno (*"... La lotta contro i Partigiani deve essere portata avanti con ogni mezzo a disposizione e con estrema severità. Proteggerò ogni Comandante che vada oltre le nostre abituali restrizioni nella scelta e nella durezza dei mezzi adottati nella lotta contro i Partigiani... Tutti i civili implicati nelle operazioni antipartigiane, che vengono arrestati nel corso delle azioni di rappresaglia, devono essere trasferiti nei campi di raccolta che devono essere costruiti a tal proposito dal Capo del Dipartimento Amministrativo SUD-OVEST per il definitivo invio al Reich come lavoratori...I partigiani devono essere attaccati e distrutti. La propaganda tra i Partigiani è di estrema importanza"*) e l'altro, che precisava il primo, del 20 giugno (*"... Ogni atto di violenza commesso dai partigiani deve essere punito immediatamente... Ovunque vi siano numeri considerevoli di gruppi partigiani, una parte della popolazione maschile di quell'area sarà arrestata e nel caso di violenza questi stessi uomini saranno uccisi...Se le truppe vengono colpite da spari all'interno di qualsiasi villaggio, questo deve essere incendiato»*).

In entrambi KESSELRING ordinava la massima severità, con espressioni che non lasciavano dubbio sul fatto che le truppe avrebbero avuto mano libera. In quello del 17

giugno, infatti, era contenuta quella che gli storici hanno successivamente definito la “*clausola dell’impunità*”, cioè l’*impegno a coprire dal punto di vista giudiziario* tutti quei comandanti che nell’adozione delle misure contro i partigiani avessero ecceduto rispetto alla moderazione propria dell’esercito tedesco, clausola che da più parti era stata intesa come un vero e proprio invito a compiere *azioni illegali* anche rispetto alle norme di comportamento imposte dal diritto militare tedesco, che pure era un diritto con maglie piuttosto larghe, soprattutto rispetto alla possibilità di rappresaglie nei confronti della popolazione civile. Tali ordini furono trasmessi attraverso tutta la linea gerarchica già dalla fine di giugno, tant’è che gli inglesi ne ritrovarono traccia, più o meno con gli stessi toni, nella documentazione dei vari reparti tedeschi in cui si imbarterono.

7.4 Il luogo dei fatti: Sant’Anna di Stazzema.

Allo scopo di comprendere al meglio il reale svolgimento dei fatti come emergente dal copioso materiale probatorio acquisito, non può prescindersi da una breve introduzione che evidenzi la conformazione del territorio. Così come spiegato dal teste Ten.Col. CC D’ELIA, il quale ha coordinato la polizia giudiziaria bilingue a disposizione della Procura Militare in sede, Sant’Anna era un centro abitato piuttosto particolare. Come già illustrato nel disegno della piantina allegata al memoriale BERTELLI acquisito in atti, si vede chiaramente che non era un paese di montagna come gli altri, normalmente posizionati su un colle. Al contrario, come spiegato dallo stesso BERTELLI nel corso della testimonianza resa a dibattimento, aveva un diametro di vari chilometri, sia in larghezza che in altezza, in quanto si trattava di piccoli gruppetti di case sparse in mezzo ai campi e in mezzo al bosco, a chilometri di distanza tra loro. La popolazione stanziale non contava nemmeno 400 anime, gran parte delle quali boscaioli, contadini e pastori, anche se in quel periodo ve n’erano molti di più, per i numerosi sfollati delle zone limitrofe (nel rapporto redatto dal Vice Commissario Vito MAJORCA il 20 agosto 1946 si parla di qualche migliaio di persone). Al paese si accedeva attraverso un’unica strada praticabile, il resto erano sentieri e boscaglia: era in pratica una collina, una sorta di cono rovesciato situato al centro della vallata antistante il Monte Gabberi, in cima al quale c’era una chiesa con delle case intorno. Altre case erano sparse nel raggio di pochi chilometri quadrati tutt’intorno, in località poi divenute tristemente famose per essere state teatro della tragedia del 12 agosto del 1944.

7.5 Le precedenti indagini sui fatti.

Come già accennato, di quanto accaduto nel paese di Sant'Anna di Stazzema il 12 agosto 1944, si sono occupate una pluralità di indagini. Trattandosi di una zona di confine tra il territorio controllato dalle truppe naziste e quello che si veniva man mano liberando con l'avanzata alleata, anche questo fu ben presto occupato dagli anglo-americani che non tardarono ad accorgersi delle efferatezze commesse dai tedeschi. Questo ha fatto sì che qualche sommaria informazione di quanto accaduto la si ritrovi già nel **rapporto del Cap. JACK**, componente della 110^a batteria del 39° LAA Reggimento FA (artiglieria da campo) britannico, trasmesso il 2 ottobre 1944 al Quartier Generale del IV Corpo d'Armata (Allegato 57 del fascicolo dib. n.5).

Sulla base di informazioni raccolte dai militari che, svolgendo detti accertamenti, effettuarono varie ispezioni nel paese, ed anche sulla scorta di quanto riferito dagli abitanti del posto, ritenute attendibili in quanto confermate in una pluralità di resoconti, il rapporto evidenzia l'intensa attività partigiana del periodo precedente, nella tratto montuoso intorno a Sant'Anna, i continui attacchi ai contingenti tedeschi della zona e le disposizioni emanate dai nazisti, a puro scopo difensivo veniva precisato, per far evacuare i cittadini dai paesi prima di occuparli.

Tra gli episodi si citava quanto avvenuto il 31 luglio 1944 a Farnocchia, quando una pattuglia di dodici soldati tedeschi entrò per ordinarne l'immediata evacuazione e i partigiani, nonostante l'opposizione degli abitanti, ne uccisero otto durante la marcia di ritorno a Stazzema. Il giorno successivo, essendo stato respinto dai partigiani anche il tentativo di occupazione del paese, e per paura di altri disordini, gli abitanti preferirono sfollare verso le montagne, molti dei quali intorno a Sant'Anna. La decisione si rivelò saggia, giacché l'8 agosto i tedeschi tornarono e riuscirono ad occupare il paese, incendiandolo.

Il 7 agosto, invece, quando ormai a Sant'Anna si trovavano molte persone sfollate da Farnocchia e da altri centri minacciati dalla pressione tedesca, una pattuglia di militari entrò in paese ed affisse un ordine di evacuazione, da osservare entro cinque giorni. Tuttavia, appena i tedeschi se ne andarono, i partigiani lo staccarono, per sostituirlo con un volantino in cui si invitava la popolazione a rimanere perché loro li avrebbero protetti da eventuali attacchi. Successivamente si ritirarono sulle loro posizioni in altura pronti ad attaccare le pattuglie tedesche. Il 12 agosto, dopo aver accertato, sin dalle otto del mattino, che nessuno aveva lasciato Sant'Anna, un gruppo di circa 150 soldati tedeschi accerchiò il paese attraverso i boschi, spingendo quanti ci abitavano, o coloro che stavano

scappando, verso il centro. Nel loro cammino, dopo aver fatto uscire gli abitanti, o dopo averli uccisi direttamente nelle loro case, diedero alle fiamme tutte le abitazioni con granate incendiarie e benzina (secondo alcuni con lanciafiamme). Altri, invece, vennero uccisi nel piazzale della chiesa, dove l'immane rogo alimentato con le panche della chiesa bruciò almeno 138 persone, alcune ancora vive dopo le prime sventagliate delle mitragliatrici. Nonostante il parroco avesse inutilmente implorato di risparmiare almeno otto ragazzini, uccisi solo un po' più tardi, lui stesso trovò la morte, tanto che già alle dieci del mattino rimasero in vita solo i soldati tedeschi e una o due persone che erano riuscite a nascondersi.

Le truppe che avevano partecipato al massacro appartenevano ad una divisione SS e si diceva che durante l'operazione si fosse verificato qualche episodio di dissenso tra loro perché, sempre nel paese, furono trovati i corpi di tre soldati tedeschi cui era stato sparato.

Il resoconto finale di quell'operazione comprese, quindi, l'uccisione di oltre 400 civili e la distruzione di tutte le case del paese. La stessa chiesa fu in parte distrutta e bruciata, mentre i resti dei corpi che giacevano carbonizzati nella piazza furono sepolti nelle fosse comuni appositamente predisposte. Altri resti di persone carbonizzate vennero trovati ancora all'interno delle case fuori dal paese.

Nella lettera di accompagnamento di tale rapporto (Allegato 56), il Cap. THOMAS dubitava, però, che potesse essersi trattato di crimine di guerra, sia per il coinvolgimento degli abitanti del paese nell'attività partigiana, sia per il rifiuto di eseguire l'ordine tedesco.

Se l'indagine menzionata, pur delineando una prima descrizione dell'accaduto, non era basata su testimonianze identificabili, in quanto si limitava a raccogliere voci piuttosto generiche, ben più curata ed approfondita fu quella condotta dalla "Commissione crimini di guerra" (composta dal Magg. Edwin S. BOOTH come commissario, dal Magg. Milton R. WEXLER come consigliere militare e dal Magg. Carl H. CUNDIFF come difensore), nominata il 10 agosto 1944 in seno alla V Armata statunitense (Allegato 52 bis del fascicolo dib. 5), cui il successivo 15 settembre assegnarono l'incarico di indagare anche sul presunto crimine di guerra perpetrato "vicino a Sant'Anna" intorno al 19 agosto (Allegato 54), data in cui erroneamente si riteneva verificato l'eccidio.

Lo stesso 15 settembre 1944 la Commissione incominciò i lavori presso il Quartier generale della V Armata, assumendo le testimonianze di Alfredo (erroneamente indicato come Alfrido) e Marino CURZI. L'interrogatorio avvenne tramite un interprete, alla

presenza di un redattore giurato del verbale, e dopo aver fatto prestare loro giuramento davanti al Maggiore WEXLER, nel rispetto della normativa americana e secondo modalità riscontrate anche negli altri interrogatori.

Il primo (Alfredo CURZI) affermò che quel giorno si trovava a Sant'Anna e che, verso le sette del mattino, fu svegliato dai colpi di arma da fuoco. Resosi conto del pericolo uscì subito di casa, si nascose a circa sessanta metri dall'abitato e da lì, al riparo della vegetazione, assistette al massacro. I rastrellati furono portati sulla piazza, davanti alla chiesa, dove i tedeschi raggrupparono tutti i civili in un angolo vicino al precipizio. Poi presero le sedie e i banchi dalla chiesa, li misero intorno ai civili con paglia e rami per appiccare il fuoco e, mentre questi bruciavano, cominciarono a sparare su di loro con un fucile mitragliatore. Contemporaneamente altri soldati si diressero verso i casolari della zona dove uccisero le persone scovate, bruciarono le loro case e le cantine con la legna che vi si trovava.

A specifiche domande il CURZI affermò che sulla piazza della chiesa erano almeno 15 i tedeschi, che si trattava sicuramente di SS perché avevano il teschio al centro del berretto, da molti portato al posto dell'elmetto, inoltre ricordò che erano vestiti con una mimetica policroma.

Quanto alle motivazioni della strage, ritenne fosse stata una rappresaglia per i tedeschi precedentemente uccisi dai partigiani. Oltre a ciò, aggiunse di aver sentito parlare di due ordini impartito pochi giorni prima: il primo, stampato, era affisso vicino alla chiesa ed ordinava l'evacuazione; il secondo, dei partigiani, era stato affisso sopra l'altro. Ricordava, inoltre, che a Farnocchia vi era stata battaglia tra tedeschi e partigiani e che un certo ROSSI Demesio aveva scattato delle fotografie dei luoghi dopo il massacro.

Marino CURZI, invece, assistette all'episodio da una miniera distante circa cinquecento metri dal teatro delle operazioni. Dalle 6.30 del mattino, quando iniziò a sentire i primi spari in lontananza, fino a mezzogiorno, stette ad osservare l'incendio e, sempre da lì, vide i tedeschi scendere nella valle. Non sentì il nome di nessuno di loro, ma riteneva che almeno una decina fossero ufficiali, perché avevano le decorazioni delle spalline dorate o argentate; purtroppo, però, poiché non gli si avvicinarono più di 50-60 metri, non riuscì a leggere nessun numero sulla loro giacca. Apprese successivamente che si trattava di SS, come dicevano un po' tutti, anche Ettore CECCONI, uno dei sopravvissuti, che lo raccontò a lui. Erano circa centocinquanta e riteneva che il motivo per cui avevano compiuto quel massacro fosse da ricercare nelle perdite subite in occasione degli scontri con i partigiani di Lorenzo BANDELLONI che operavano nei monti intorno a

Sant'Anna. A suo avviso un'altra spiegazione poteva essere legata al fatto che l'ordine di sgombero del paese, che i tedeschi intendevano utilizzare come base per meglio combattere i partigiani, fosse rimasto pressoché inascoltato dalla popolazione che, nonostante si aspettasse delle conseguenze, fu costretta a rimanere perché nessuno sapeva dove andare.

Dopo aver sentito la sparatoria per almeno quattro ore, dopo le 14.00 il CURZI si decise a scendere nel paese per cercare la sorella, uscita di casa alle 5 di quella mattina, senza riuscire a trovarla. In compenso, però, vide due-trecento morti carbonizzati sulla piazza e altri duecento in altri punti: 15 dentro una stalla e altri gruppi di 5-7 persone sparsi lungo il dirupo intorno alla chiesa. Si trattava quasi esclusivamente di donne e di bambini piccolissimi, poiché gli uomini erano riusciti a lasciare il paese appena in tempo, immaginando di essere quelli che avrebbero rischiato maggiormente. Il giorno successivo, 16 settembre 1944, la Commissione assunse la testimonianza di Willi HAASE, soldato semplice delle SS appartenente alla 5ª Compagnia, II Battaglione, 35º Reggimento, 16ª Divisione SS Reichsführer, disertore e, al momento, prigioniero di guerra. Nonostante facesse parte di quel reparto, lui non aveva partecipato al fatto perché non lo aveva ancora raggiunto; infatti si trovava alla stazione o presso la sede del reggimento. In quel tempo, invece, tutta la 5ª Compagnia e l'intero II Battaglione, che in quel periodo contava soltanto 250-300 unità, si trovavano nella zona di Sant'Anna. Lui seppe del massacro dai suoi camerati quando entrò nei ranghi effettivi della 5ª Compagnia, allorché gli fu raccontato da più di un commilitone. A specifica domanda del Magg. WEXLER, confermò che il *Feldwebel* JANSEN (probabilmente Martin JANSSEN) partecipò al massacro perché ricevette l'ordine dal comandante del Battaglione, a quel tempo un capitano di cui ignorava il nome ma che, forse, era l'*Untersturmführer* SASSE (Theodor SASSE). Aggiunse, inoltre, che l'intero Battaglione vi prese parte, perché ricevette l'ordine dal suo comandante, quindi parteciparono anche l'*Unteroffizier* RUTHER, volontario SS e tiratore scelto della compagnia (probabilmente si trattava di Horst RICTHER), l'*Unteroffizier* LEIBSLE, anch'egli volontario SS (probabilmente Alfred LEIBSLE), il *Feldwebel* WERTMANN (dai successivi riscontri pare potesse trattarsi di Philipp WERTHMANN).

Lui entrò a far parte della 5ª Compagnia il 21 agosto 1944 e sapeva che l'episodio era verificato in uno dei giorni precedenti il 20 agosto. Gli raccontarono che l'azione iniziò alle prime ore del mattino e, poiché in quel periodo l'intero battaglione stava combattendo contro i partigiani, quella era appunto un'azione contro di loro.

Nell'occasione il comandante di battaglione, che poi ricordò avere un nome simile a MUELLER, ricevette un ordine direttamente dal comandante del reggimento e, proprio per questo, nel massacro impiegò tutto il battaglione. Nella dichiarazione spontaneamente resa il giorno precedente a quell'interrogatorio, e che nell'occasione confermata anche davanti alla Commissione, HAASE aveva affermato che, a seguito di quell'ordine del comandante di Reggimento, il II Battaglione svolse un'azione punitiva nel paese di Sant'Anna, dalla quale scaturì l'uccisione di donne e bambini "... nonostante ... il comandante stesso sapesse che si trattava di sangue innocente", e nonostante la maggior parte degli uomini fosse stata a ciò costretta perché non era del tutto consenziente.

Per il resto non diede molte altre informazioni perché rimase in quella compagnia solo poche settimane, infatti disertò il 7 settembre e venne fatto prigioniero il 9, due giorni dopo. Inoltre, essendo stato distaccato con questa per la difesa costiera, non ebbe occasione di conoscere il nome di altri ufficiali o superiori: ricordava soltanto che il 25 agosto divenne suo comandante di compagnia il Lieutenant SASSE, ed affermò che il nome del Lt. Col. GESELER era per lui familiare.

Nello stesso 16 settembre venne sentito anche il Tenente William DE WALL, ufficiale addetto all'Ufficio Informazioni della 5ª Armata U.S.A. il quale, grazie alla sua buona conoscenza della lingua tedesca, aveva svolto anche l'incarico di interprete nell'interrogatorio di Willi HAASE. Grazie a questa capacità era stato incaricato degli interrogatori dei prigionieri di guerra tedeschi, sulla base dei quali aveva acquisito informazioni sufficienti per formare una lista di alcuni ufficiali, tutti appartenenti al 35º Reggimento della 16ª Divisione SS, comprendente: il Ten. Col. GESELER, il Maggiore CANTUFF, il Capitano MUELLER (probabili deformazioni dei cognomi GESELE, CANTOW e MULLER), il Sottotente SASSE, i Sottotenenti GRASNACH e KLINERT (probabilmente GRAMSCH e KLINNERT), nonché il Sottotenente SOMMER, comandante della 7ª Compagnia.

Dell'interrogatorio di altri prigionieri di guerra, effettuati presso la sezione G-2 del Quartier generale della V Armata U.S.A. in data anteriore all'8 ottobre 1944, è stato acquisito il Rapporto 785 firmato dal Cap. Joseph M. KOLISCH (Allegato n.2 del fascicolo 5 del dibattimento) in cui si menzionano alcune importanti informazioni ottenute dai sei prigionieri di guerra menzionati, di cui alcuni del 35º e 36º reggimento della 16ª Divisione SS. In particolare si appresero i nominativi di vari ufficiali della scala gerarchica, tra i quali anche quello del Sottotenente SOMMER, comandante della 7ª

Compagnia del 35° Reggimento, l'unico al cui nome era stata affiancata una nota relativa ad una sua partecipazione al "massacro di civili di Sant'Anna nei pressi di Pietrasanta verso il 19 agosto 1944".

Il 28 settembre 1944 la Commissione nominò una squadra d'indagine, della quale facevano parte anche ufficiali medici, con il compito di effettuare un sopralluogo a Sant'Anna. Nell'occasione si riscontrò che tutte le case erano state bruciate, e che solo un numero ristretto di persone era riuscito a scampare al massacro realizzato dai tedeschi con armi da fuoco o dando alle fiamme le persone ancora vive, i resti delle quali era ancora possibile trovare all'interno delle case. Soprattutto dalle ossa mascellari e dai denti, tale Commissione poté inoltre accertare che si trattava in prevalenza di donne e bambini (Allegato n. 55 del fascicolo 5 del dibattimento).

Da quel momento la Commissione decise di spostarsi in vicinanza del paese e, dopo che la zona venne occupata dagli Alleati, riprese i suoi lavori a Val di Castello dove l'8 ottobre 1944 ascoltò nuovi testimoni.

Tra questi Don Giuseppe VANGELISTI, parroco di *La Culla*, che si era recato a Sant'Anna il 13 agosto dopo che una donna il giorno prima gli aveva raccontato quello che era successo (fu il primo a parlare del 12 agosto, che poi si rivelò la data corretta, perché ricordava che quel giorno dovette chiedere un'autorizzazione ai tedeschi per seppellire i morti). Raccontò che arrivato nel paese vide le case bruciate, la canonica della chiesa che fumava ancora per il fuoco e molti cadaveri bruciati. Ne contò 138, ma i morti erano molti di più perché molti erano stati già sepolti: alcuni cadaveri si trovavano ancora dietro la canonica e la maggior parte erano di donne, vecchi e bambini. Immaginava che il motivo del massacro fosse stata la collaborazione prestata dalla popolazione ai partigiani, non vide alcun ordine di sgombero ma aveva notato l'invito dei partigiani alla popolazione del 26 luglio a non lasciare il paese. Nell'occasione scattò alcune foto, che poi diede al fratello. Al termine consegnò alla Commissione una lista di morti da lui accertati.

Pochi giorni dopo, l'11 ottobre 1944, con una lettera inviata alla Commissione (fascicolo dibattimento n. 7, cartella 3), il sacerdote comunicò di aver redatto una relazione, incominciata a scrivere a partire dal 27 agosto 1944, e di averla consegnata al Governatore Militare di Viareggio presso il quale poteva essere acquisita (la relazione, in Allegati n. 31-34 del fascicolo 5 del dibattimento e in fascicolo 7, cartella 2, ha costituito la base per alcune ricostruzioni storiche e giudiziarie successive). Disse inoltre di aver raccolto le dichiarazioni di due testimoni oculari che allegava: quella di Ettore

SALVATORI, autografa, e quella di Angela BOTTARI, analfabeta, raccolta direttamente da lui (infatti, oltre alla firma del sacerdote, è firmata semplicemente con un segno grafico).

Nella relazione, oltre a quanto già riferito nel corso dell'interrogatorio, e dopo una breve introduzione sui luoghi e sulla popolazione del paese, che lui ben conosceva perché vi si recava a celebrare la Santa Messa ogni domenica, il parroco fa riferimento agli scontri tra partigiani e tedeschi dei giorni precedenti e descrive con maggiori particolari quanto più sinteticamente verbalizzato nell'interrogatorio.

La dichiarazione di Giuseppa BOTTARI, invece, faceva riferimento ad un gruppo di 4 o 5 tedeschi che alle 7 di quella mattina si recarono nella loro casa, in località *Vaccareccia*, dove le ordinarono di scendere in una specie di cantina per la legna da ardere, e dove cominciarono a mitragliarli e a buttare sopra di loro anche delle foglie di grano incendiate. Lei si salvò perché, nonostante fosse stata ferita alle gambe, riuscì a scappare. La seconda dichiarazione era di Ettore SALVATORI, uno dei primi ad indicare nel 12 agosto l'esatta data dell'eccidio. Vi si affermava che erano le 7.30 del mattino quando si seppe che i tedeschi erano arrivati all'*Argentiera* e si cercò di scappare subito perché era noto cosa sarebbe capitato agli uomini, compresi gli infermi e a prescindere dall'età. Si sparse la voce che stavano arrivando gli uccisori, gli incendiari e i distruttori di case, perché quella era la fama che avevano le SS. Prese il figlio e altri due giovani e si allontanò dalla casa, rimanendo nascosto in un campo di granturco e di fagioli mentre gli altri uomini si erano spinti fin dentro il bosco. Dopo pochi minuti sopraggiunsero i tedeschi "da più parti", in tutto una diecina, che sparavano all'impazzata in ogni direzione ma soprattutto verso la casa dei Bertelli, in località *Colle*, dove fino a poco prima si trovava anche lui, e dove erano rimaste la moglie con la figlia di cinque anni. Dal punto in cui stava nascosto riusciva addirittura a sentire le loro urla pietose e quelle di tutte le altre donne nel frattempo condotte fuori e avviate verso la mulattiera. Quando passarono vicino al campo, decise di uscire dal nascondiglio e di unirsi a loro: in tutto erano 19 persone e man mano che procedevano si andava delineando l'idea che sarebbero stati bruciati anche loro, infatti erano state già incendiate alcune stalle e una casa. Invece, attraverso un campo dove il grano era stato da poco mietuto, furono fatti scendere verso un fossato dove i tedeschi cominciarono a dar fuoco al grano. A quel punto Armida BERTELLI cercò di scappare, ma una delle SS le sparò, attingendola al braccio. Insieme ai tedeschi c'erano anche alcuni italiani, uno dei quali portava una cassetta di munizioni, mentre altri due non avevano nulla in mano. Giunti nel fossato venne piazzata la

mitragliatrice: la prima ad essere colpita fu Lofelia GHELARDINI, che stava implorando pietà per sé e per la piccola Maria Sole, la figlia di appena otto mesi di vita. Oltre le raffiche del mitra, anche gli altri soldati sparavano con le loro armi. Quando finalmente furono "saziati" di sparare, si allontanarono e lui poté sentire la voce della moglie che lo chiamava con voce "rotta dal terrore e dal dolore" della ferita mentre la loro figlioletta era morta. Dopo una decina di minuti, però, i tedeschi tornarono e dopo aver parlottato tra loro spararono alla moglie e alla nipote ancora in vita uccidendo la moglie e ferendo ancor più gravemente la nipote che si salvò dopo un mese di ospedale. Lui riuscì a salvarsi perché, nonostante lo avessero tirato su per la cinta, era riuscito a fingersi morto. Nella stessa data fu sentito anche Demesio ROSSI che però, non essendo testimone oculare, poté riferire soltanto dei resti carbonizzati visti a Sant'Anna il 13 agosto 1944, giorno dopo la strage, molti dei quali, almeno 30, di bambini.

Senz'altro più interessante quanto riferito da Aleramo GARIBALDI, indicato da più testimoni come complice dei tedeschi. Il testimone ha confermato di essere stato nel paese quel 12 agosto, dove si trovava da circa due mesi, e di aver assistito all'uccisione dei civili tra cui sua moglie e tre bambini. Lui non sapeva perché non era stato ucciso, però ammise di aver trasportato le loro munizioni. Faceva parte di una squadra composta da 10-12 uomini e al termine dell'operazione il capo squadra gli rilasciò un permesso che gli avrebbe consentito di entrare e uscire dal paese senza problemi con i tedeschi, permesso che aveva ancora con sé e che, essendo stato consegnato alla stessa Commissione, è stato ora acquisito agli atti del presente procedimento (fascicolo dibattimento n. 7, cartella 2).

Nella sua traduzione in italiano si legge «... *che durante la notte dall'11 al 12 agosto, GARIBALDI Almanò*» (l'errore di traduzione del vero nome Aleramo è stato fatto passando dall'originale tedesco alla traduzione in inglese) «... è stato impiegato come porta rifornimento da una unità F.P.N. 01011B (che indica il numero di posta assegnato all'unità e che spesso veniva utilizzato anche nella documentazione amministrativa originale tedesca per indicare i reparti) in azione contro i partigiani», firmato da un sergente il cui nome, dall'originale in tedesco, sembrerebbe Martin JANSEN.

Aggiunse che la sparatoria iniziò verso le 8 del mattino e che tutto iniziò con l'ordine di un ufficiale che dispose che tutti gli abitanti del paese fossero rastrellati e uccisi. La sua squadra fu incaricata di recarsi nella scarpata lì davanti e, mentre ci andavano, incontrarono un casolare dove uccisero 20 persone. Riteneva avessero ucciso almeno 300 persone tra cui, oltre sua moglie, anche i suoi e molti altri bambini, dai 25 ai 30, e 110-

120 donne, probabilmente perché avevano aiutato i partigiani. Degli ufficiali nominatigli dal maggiore WEXLER, che condusse l'interrogatorio della Commissione, ricordò soltanto quello del Cap. MUELLER, nome che aveva sentito nominare a Val di Castello. Nella relazione del 16 ottobre 1944 (Allegato n. 52 del fascicolo 5 del dibattimento) la Commissione tirò le fila dell'attività investigativa fino a quel momento svolta ed indicò le prove raccolte con riferimento alle persone sentite ed a quelle di cui, per loro indisponibilità, era stata comunque acquisita una dichiarazione. Oltre ad un'altra breve dichiarazione raccolta da Giuseppa BOTTARI (indicata come prova "O" nella relazione, e in Allegato 36 del fascicolo dibattimento n. 5), la quale, come riferito da Don VANGELISTI era analfabeta, alla Commissione pervenne anche quella di Mario MARSIGLI (prova "P" in Allegato 37 del fascicolo dibattimento n. 5), un bambino di sei anni, il quale presumibilmente non sapeva ancora leggere e scrivere.

In essa Mario MARSIGLI ricordava che i tedeschi lo presero e lo condussero con la madre e i nonni sul retro del cortile, dove li mitragliarono e gli diedero fuoco. Solo l'intervento di un uomo (Giuliano SIMONETTI) lo sottrasse alle fiamme e lo salvò. In tutto c'erano circa 12 persone.

Al termine dei lavori inerenti la strage di Sant'Anna, la relazione della Commissione venne approvata e trasmessa a Washington dove un *memorandum* del 9 novembre 1944 ne evidenziava la rilevanza e disponeva che una copia fosse trasmessa alla Commissione dei Crimini di Guerra e un'altra al Governo italiano. Un documento del Quartier Generale dell'Esercito Americano del 10 dicembre 1946 comunicava al Dipartimento di Guerra di Washington di aver chiuso la cartella relativa a quel crimine e di averla trasmessa al Governo italiano, in quanto le vittime erano tutte italiane.

A seguito della denuncia proveniente dal comando alleato, la Procura Generale Militare del Regno aprì il fascicolo n. 2163 R.G. con quegli stessi atti della Commissione d'indagine che ora, a distanza di quasi 60 anni, sono finalmente confluiti nel presente procedimento per la celebrazione di un processo.

Un'altra importante testimonianza diretta è stata ottenuta, il 22 dicembre 1944, dal Ten.Col. DE MARCO per conto dello Stato Maggiore Generale Italiano-Nucleo "I" presso la 5ª Armata Americana, nei confronti di Nino MAZZOLINI, copia della cui deposizione è stata acquisita dall'Ufficio storico dello Stato Maggiore Esercito. Anch'egli, come altri testimoni, al racconto del massacro di Sant'Anna premette quello di alcuni episodi dei giorni precedenti commessi dai soldati tedeschi della zona, quasi a voler individuare un collegamento dell'eccidio con le precedenti scorribande.

Così si parte con il 30 luglio, quando diverse squadre di SS in assetto da guerra, con bombe a mano, mitragliatrici, ecc., spararono in ogni direzione sul *Monte Ornato* verso le casette di persone “tranquille e operose”, rastrellarono gli uomini perché “banditi” (secondo una totale equiparazione che, si è già visto, loro facevano della popolazione con i partigiani, quindi con i “banditen”, come si legge nei loro rapporti e diari giornalieri), cacciarono le loro famiglie e bruciarono le loro case perché dalle finestre avevano sparato contro i soldati tedeschi. Nella loro azione uccisero, inoltre, tutti gli animali domestici e, purtroppo, anche un vecchio che non poteva abbandonare una di quelle case perché invalido.

Il 6 agosto, di mattina, una pattuglia di SS armata “fino ai denti” risalì la mulattiera che da Val di Castello conduceva a Sant’Anna secondo modalità che avevano tutta l’aria di una perlustrazione del territorio, quasi dovessero studiare la situazione delle case, del zona o un percorso che da una delle loro basi portasse al paesello. Infatti, secondo le parole del testimone, “Giunti al molino – a 20/30 minuti da Val di Castello – sostarono qualche minuto, osservarono, poi ripresero il monte. Giunti in Verzalla – a 40/50 minuti da Val di Castello – sostarono ancora, presero un uomo (Fernando FRANCHI)...lo caricarono con una cassetta di esplosivo, e ripresero verso la montagna. Giunti a circa 10 minuti dal paesetto di Sant’Anna, sostarono un po’, poi spararono alcuni colpi verso la chiesa..., buttarono alcune bombe a mano in un metato vicino...indi ripresero la via del ritorno”. Nel percorso in discesa si fermarono nuovamente in alcuni punti, questa volta fecero alcune esplosioni con la dinamite facendo saltare la stazione di partenza di una teleferica e una cabina elettrica per i servizi della vicina miniera.

L’8 agosto, invece, molte squadre SS provenienti da Monte Ornato si recarono a Farnocchia, già sfollata per loro ordine, e la incendiarono sparando a tutti gli uomini e agli animali che trovavano. Contemporaneamente altre squadre attaccarono un piccolo gruppo di partigiani sul Monte Gabberi e nel tragitto rastrellarono quanti uomini che venne caricato di una cassetta di oltre 50 Kg. Caduto sotto quel peso, e risultando perciò inutile, lo buttarono in una fossa al bordo della strada, lo crivellarono con pugnate e lo lapidarono con sassi fino a coprire parte del corpo ormai esanime. Sempre lo stesso giorno, giunti al Gabberi, dopo essersi scambiate il segnale convenuto, le SS iniziarono a sparare con tutte le loro armi in direzione dei partigiani che, vista la disparità di forze, furono costretti a scappare in zone montuose più decentrate verso destra. Solo una donna, soprannominata “la Francese” perché aveva riparato in Francia fino alla caduta del regime fascista, continuò a sparare strenuamente fino ad essere falciata da una raffica

tedesca. Solo nel pomeriggio le truppe naziste rientrarono alle loro basi dove, già il giorno successivo, cominciarono le uccisioni di molti degli uomini rastrellati.

Il fatidico 12 agosto centinaia di «... *barbare e sanguinarie SS, armate sino ai denti come se dovessero attaccare chissà quale formidabile nemico*» giunsero a Sant'Anna da Monte Ornato, dalle Muline, da Farnocchia e da altre località. Nel loro tragitto fino al paese rastrellavano quanti trovavano, ad alcuni facendo portare le cassette di munizioni, uccidendo tutti gli animali a portata di tiro. Giunti nella piazza della chiesa “per prima cosa pagarono per contanti i forzati portatori uccidendoli, poi iniziarono la loro nefanda opera”: prima entrarono nella chiesa sparando raffiche di mitra, lanciando bombe a mano e cercando di appiccare il fuoco, poi incendiarono la casa del parroco Don LAZZERI. Nel frattempo gli squadroni provenienti da *Coletti*, dal *Pero* e da altre località continuavano a bruciare le abitazioni, uccidevano tutti gli animali (“persino ai topi tiravano”) e rastrellavano tutti quelli che trovavano per accentrarli nella piazza della chiesa. A quel punto il parroco, che era già in un nascondiglio sicuro come i 9/10 degli uomini validi, vedendo che l'azione era ben diversa da quella di qualche giorno prima a Farnocchia, uscì fuori e si offrì in cambio della salvezza di donne, vecchi e soprattutto bambini. Riuscì soltanto a strappare la promessa del comandante tedesco che almeno i bambini sarebbero stati salvati, ma fu il primo ad essere mitragliato. Poi ammassarono donne e vecchi sulla croce al centro della piazza, dove furono anch'essi mitragliati e poi bruciati con un grande falò alimentato anche dalle panche della chiesa. Quando le fiamme erano ben alte, presero i bambini, cui avevano promesso salva la vita e li buttarono nel rogo, dove trovarono anch'essi la morte. Nel frattempo gli altri soldati continuavano a girare per le case distruggendo e saccheggiando; dove invece c'erano persone, le ammassavano nei fondi delle case e le mitragliavano prima di dar fuoco a loro e alle abitazioni. Una squadra si spinse fino alla località Colle dove incendiarono e depredarono casa Bertelli (alla signora BERTELLI fu portata via una bicicletta nuova “*Wolsit*” dopo averle spezzato un braccio con una raffica mentre andava a prendere dell'acqua ad un soldato che aveva sete), portando via le persone trovate fino ad un avvallamento dove furono fatte scendere e mitragliate mentre un altro *si divertiva a fare tiro a segno con la sua rivoltella sulle povere vittime*. Finita la loro strage in paese si ritirarono verso Val di Castello continuando a sparare, rastrellare quanti trovavano e depredando le poche ricchezze di quelle persone.

Poiché nel corso delle prime indagini era emersa la collaborazione con il nemico tedesco di Aleramo *Garibaldi* e Guido BURATTI, entrambi impiegati come portamunizioni nel

corso dell'operazione, nei loro confronti la Pretura di Pietrasanta avviò un'indagine, nel cui ambito vennero sentiti diversi testimoni e che sfociò nel Rapporto giudiziario del maresciallo VANNOZZI, comandante della Stazione CC di Stazzema, del 22 luglio 1946.

In particolare Pietro MORICONI, interrogato dal Maresciallo il 19 settembre 1946, affermò che la mattina del 12 agosto 1944, Aleramo GARIBALDI andò incontro alla "soldataglia tedesca" arrivata a Sant'Anna. Nonostante tutti gli altri uomini validi fossero scappati nei boschi all'approssimarsi della colonna nazista, e nonostante fosse stato invitato a fare anche lui lo stesso, il GARIBALDI li salutò e si incamminò con loro al centro del paese. Dopo che questo fu del tutto circondato, i soldati cominciarono a dare fuoco alle case e a mitragliare i civili anche all'interno delle case. Nonostante durante l'eccidio avessero trovato la morte anche la moglie e due figlie del GARIBALDI, lui non subì alcun pregiudizio nonostante potesse essere deportato come forza lavoro come gli altri uomini, anzi gli venne addirittura rilasciato un lasciapassare che lo avrebbe protetto da qualunque altro soldato tedesco.

Il 29 maggio 1946 fu interrogato anche Ettore SALVATORI che, per prima cosa, confermò quanto già dichiarato agli stessi Carabinieri il precedente 10 maggio.

Rispetto a quanto espresso nella dichiarazione scritta immediatamente dopo i fatti, e fatta pervenire tramite Don VANGELISTI alla Commissione americana nell'ottobre 1944, nella quale i fatti erano stati descritti con maggiore dovizia di dettagli, il 10 maggio 1946 aggiunse soltanto che furono spinti in basso verso il fossato da Giuseppe RICCI, un italiano di cui già conosceva il nome.

Il 29 maggio, invece, effettuò il riconoscimento del detto RICCI, non del BURATTI, come aveva detto in precedenza, per errore, alla Polizia di Viareggio e nei confronti del quale era stata avviata l'indagine. Ricordò, inoltre, la quale nel fossato vide anche un altro italiano, un certo GARIBALDI, che collaborava a piazzare la mitragliatrice con cui poi vennero uccisi dentro il fossato.

Anche Giuseppe RICCI fu sentito, una prima volta il 28 aprile 1946. In quell'occasione dichiarò che si trovava con la figlia in località "Ponte dell'Abbaccatoio", vicino a Pietrasanta, quando la sera dell'11 agosto alcune SS entrarono in casa sua e lo costrinsero a seguirlo fino al comando tedesco poco distante, dove fu rinchiuso in una stanza per la notte. Verso l'1.00 del mattino fu prelevato con un camion, dove c'erano quattro "borghesi" che non conosceva, e condotto a Pietrasanta dove altri tedeschi sostavano in attesa di ordini. Poco dopo la colonna di circa 300 militari, tutti SS, si incamminò verso il

monte e lui ebbe l'incarico di seguirla portando la cassetta delle munizioni. All'alba, quando giunsero a Sant'Anna, il grosso del "reparto" si divise in tre colonne, lui seguì quella che attraversò il paese andando a posizionare le armi automatiche oltre lo stesso per tenere sotto copertura di fuoco il Monte Gabberi, dove si diceva fossero nascosti i partigiani. Da quella posizione riuscì a vedere molto bene gli incendi e le uccisioni che nel frattempo altri soldati stavano compiendo nel centro abitato. Verso le 10 l'eccidio terminò e fu dato l'ordine di lasciare il paese per avviarsi a Val di Castello. Mentre riattraversava il paese incendiato vide anche due dei "borghesi" prelevati dai tedeschi la sera precedente e che avevano trascorso la notte con lui, gli unici italiani incontrati nel corso di quell'esperienza. Alle 12 fu finalmente libero e tornò a Ponte dell'Abbate. Aiutò i nazisti solo perché sotto minaccia di morte. Il successivo 26 agosto fu di nuovo catturato dai tedeschi e deportato in Germania fino al 12 maggio 1945.

Il 29 maggio 1946, messo a confronto con Ettore SALVATORI che lo aveva riconosciuto ed accusato di aver collaborato con i tedeschi, il RICCI negò di averlo mai visto e, tanto meno, di averlo preso per un braccio per condurlo giù nel fossato dove poi fu mitragliato. Inoltre confermò di aver collaborato solo perché minacciato.

Oltre a quanto già evidenziato dai predetti testimoni, il rapporto giudiziario del Maresciallo VANNOZZI evidenziava quanto raccolto dall'assunzione di numerose altre testimonianze, in particolare dava conto delle voci secondo le quali la strage sarebbe stata sollecitata dai parenti di alcuni fascisti uccisi dai partigiani (Edoardo CECCHI durante il suo interrogatorio dichiarò di aver udito il compiacimento per quanto accaduto da parte di Francesco CASAMASSIMA, già commissario repubblicano di Pietrasanta e Camaiore) e di alcuni rapporti personali sorti tra italiani e qualche tedesco.

Essendo stata ormai individuata la 16ª Divisione SS come responsabile di una serie di stragi, nel giugno del 1947 una Corte penale militare inglese processò il suo comandante, Generale SIMON, anche per quella di Sant'Anna. Nel corso di quel procedimento vennero assunte diverse prove e testimonianze, alcune delle quali acquisite come prove documentali nell'ambito del presente. Tra queste, in particolare, quella di Adolfo MANCINI, muratore di Sant'Anna, scampato alla strage.

Interrogato il 17 marzo 1947, il sopravvissuto ricordò che la mattina del 12 agosto un tedesco arrivò a casa sua e ordinò a tutta la sua famiglia di uscire e di unirsi ad un'altra famiglia profuga di Pistoia, lui invece fu incaricato di portare una cassetta con le loro munizioni. Successivamente le famiglie profughe e coloro che si trovavano nella piazza della chiesa, soprattutto donne e bambini, furono invitati a scappare (non specifica da chi

e in quali circostanze), ciò che consentì anche a lui di abbandonare quella cassetta e di mettersi in salvo. Nel frattempo gli stessi tedeschi spinsero altre famiglie di profughi dentro la casa del parroco. Quando più tardi tornò nella piazza vide un grosso cumulo di cadaveri tra i quali riconobbe tutti i membri della sua famiglia: la moglie, due figlie, la sorella, il cognato, la nuora, due cognate, cinque nipoti ed una nipote, tutti di età compresa tra i 9 e i 16 anni e tutti sepolti dal parroco in una fossa comune.

La testimonianza, oltre ad essere piuttosto generica e povera di dettagli importanti, in quanto non specifica in quale località del paese si trovava, non indica il numero dei tedeschi neanche in maniera approssimativa e non si sofferma sulle azioni degli stessi. Essa si rivela poco chiara, se non addirittura contraddittoria, in quanto da un lato sembra affermare che molte persone riuscirono a salvarsi grazie agli stessi tedeschi che consentirono la fuga, dall'altro, dopo aver inspiegabilmente trascurato di spiegare come e dove riuscì a scappare, sia lui che la sua famiglia e quelle dei profughi, sembra rimangiarsi tutto perché la sua stessa famiglia risultava essere stata integralmente sterminata. Sorge quindi il dubbio che la deposizione non sia stata completamente veritiera, forse perché tesa a nascondere la sua complicità coi nazisti. Infatti altre deposizioni hanno già evidenziato che i portatori di cassette delle munizioni erano preventivamente d'accordo con il nemico, così viene detto, per esempio, con riguardo al GARIBALDI che, al loro approssimarsi, gli andò incontro piuttosto che scappare come altri che poi riuscirono a salvarsi.

Più dettagliata la deposizione rilasciata il 15 marzo 1947 da Alfredo GRAZIANI, testimone oculare dei fatti e uno dei pochi fortunati sopravvissuti.

Si era trasferito per breve tempo a Sant'Anna con la famiglia e, il 12 agosto, dalla finestra vide arrivare una fila di SS, riconosciuti dal teschio sull'elmetto, che arrivavano dall'Argentiera con degli uomini e donne prigionieri. Accerchiarono la località il *Pero*, costringendo tutta la popolazione ad uscire di casa, e portarono tutti verso la piazza della chiesa. Dopo circa dieci minuti arrivò un altro tedesco in casa sua e costrinse anche lui e la sua famiglia ad uscire e li condusse in una piccola casa vicina dove furono costretti a passare davanti ad una fila di tedeschi schierati con le armi, tra cui uno alla mitragliatrice, che sparava tutti colpendoli alle spalle. Nella stanza della casa dove furono ammassati c'erano circa 40 persone, prevalentemente anziani, donne e bambini. Contemporaneamente stavano già incendiando la loro casa. Spaventati per il precedente ferimento che costò la vita al primo uomo colpito, lui e la famiglia riuscirono a salire nella stanza al piano di sopra quando, poco dopo, sentirono che il vetro della stanza

dov'erano rimaste le altre persone veniva rotto e subito dopo l'esplosione di una granata a mano seguito dagli spari della mitragliatrice e da una seconda granata, poi più nulla, né grida, né lamenti. Da una crepa che c'era nel pavimento videro che erano tutti morti, era stata una terribile carneficina. Evidentemente non contenti dello scempio appena fatto, i tedeschi presero delle fascine, le gettarono nella stanza e appiccarono il fuoco, facendo temere a lui e alla famiglia di poter morire soffocati dal fumo e per i gas dei cadaveri. Appena ebbero l'impressione che stessero allontanandosi, in mezzo al fumo e al cattivo odore dei cadaveri bruciati, con molta cautela, riuscirono a scendere ed a nascondersi in un campo lì vicino da cui poterono sentire i tedeschi che "fischiando e sparando" si dirigevano verso la chiesa.

Nell'ambito dello stesso procedimento a carico di SIMON, il 15 marzo 1947 venne sentito anche Agostino BIBOLOTTI, all'epoca dei fatti ventottenne, che quel giorno si trovava in località Vaccareccia.

Erano le 7 del mattino, ed era ancora a letto, quando un tedesco bussò alla loro porta ordinandogli di aprire. Fecero uscire tutti dalla casa, quindi li condussero dentro una stalla lì vicino dove raggrupparono altre due famiglie, circa 20 persone in tutto. Poiché subito dopo chiesero due uomini per il trasporto delle loro radio trasmettenti, lui e suo fratello si offrirono volontari, pertanto dovettero abbandonare gli altri e vennero fatti uscire. Chi rimase dentro la stalla, invece, venne brutalmente ucciso col fuoco dei lanciafiamme, fuoco ulteriormente alimentato con la paglia di un covone vicino. Solo in seguito venne a sapere che in quella strage si salvò solo suo nipote, Mario MARSILI. "Completata con loro grande soddisfazione quella carneficina", i tedeschi si diressero verso il piazzale della chiesa, dove erano già ammassate circa 150 persone, tutti vecchi, donne e bambini, che furono poco dopo uccise prima a colpi di mitra, poi bruciate con lanciafiamme, facendo una strage che durò almeno due ore. Anche lui e suo fratello stavano per subire la stessa orrenda sorte: infatti erano già stati messi al muro, quando all'improvviso un sottufficiale (nel verbale s.i.t. del 12.09.1996, anch'esso acquisito con il consenso delle parti, parla invece di un ufficiale) intervenne e fermò l'esecuzione affermando che sarebbero stati ancora utili per trasportare gli apparecchi a Val di Castello. Arrivati fino al paese, trovarono altre centinaia di persone che, fatte prigioniere, furono interrogate con orribili torture prima di essere ulteriormente divise in gruppi. Infatti i rastrellati di Sant'Anna furono separati e orrendamente uccisi a S. Terenzo, come si venne poi a sapere, molti altri furono "soltanto" deportati in Germania, ciò che consentì a molti, seppur dopo molte sofferenze, di salvarsi. Lui apparteneva a questi

ultimi “fortunati” perché, quando chiesero chi fosse di Sant’Anna, e ancora non si sapeva quale sorte sarebbe toccata agli uni e agli altri, decise di non disse nulla.

Il BIBOLOTTI fu successivamente sentito come testimone anche nel processo tenuto a carico di Walter REDER presso il Tribunale Militare di Bologna nel 1951. In quella sede non aggiunse molto a quanto precedentemente dichiarato, ma precisò soltanto che al momento della distruzione della sua famiglia all’interno della stalla alla Vaccareccia, lui si trovava a circa 10 metri e vide che i lanciafiamme furono adoperati quasi simultaneamente ai mitra. Aggiunse di non sapere a quale reparto appartenessero quelle SS, però vi era un loro comando a Val di Castello da almeno 20 giorni, infatti al termine dell’azione tornarono proprio lì. Inoltre, quando arrivarono alla piazza della chiesa, vide un soldato tedesco ferito che aveva la testa fasciata.

In seguito il BIBOLOTTI fu nuovamente sentito a s.i.t., come già visto il 12.09.1996, poi ancora il 31.07.2000, il 13.08.2002 e l’8.06.2004, i cui verbali, peraltro privi di ulteriore utilità, sono stati acquisiti con il consenso delle parti.

Per l’individuazione dei responsabili della strage, invece, le prime indagini italiane furono portate avanti dal Commissariato di Viareggio, nella persona del Vice Commissario Vito MAJORCA, per conto della Procura presso la Corte d’Assise Straordinaria di Lucca. Nei suoi accertamenti MAJORCA individuò diversi sopravvissuti, molti dei quali escussi come testimoni, che gli consentirono una ricostruzione dell’accaduto che anche i procedimenti successivi, compreso questo, hanno sostanzialmente confermato. Nel rapporto del 20 agosto 1946 sono infatti nominati Carlo POCAI, detto “Carletto”, Gualtiero BERTILLOTTI, Mauro PIERI, Lina ANTONUCCI, Florinda BERTELLI, Angela LAZZERI, Benedetta BOTTARI, Mario ULIVI, Giuseppina BOTTARI, Giuseppe RICCI, Ettore SALVATORI, Lilio BURATTI, Eva ROGAI, Vittorio ZERIO, Fenicio VIRGINI, Agostino BIBOLOTTI, Lorenzo BOTTARI, Severina BOTTARI, Alice NAVARRI, Lina DARLIANO, Renata LAZZARESCHI e Agata LENZONI.

Per quanto il Commissario non avesse ritenuto di ravvisare elementi a carico di militari tedeschi ben individuati, preliminarmente diede una descrizione dei luoghi e dello stato del paese così com’era nei giorni antecedenti l’eccidio, premessa necessaria al fatto come ricostruito sulla base delle indagini fino a quel momento effettuate. Quindi passò alla sua descrizione.

Anche lui mise in evidenza che con l’avanzata del fronte il paese si era affollato ben oltre il consueto numero di abitanti, avendovi trovato rifugio qualche migliaio di persone,

contro le abituali 327. Nel frattempo, nei monti prospicienti e nella vallata circostante, si andavano ad ingrossare anche le schiere di partigiani e, quindi, iniziarono i rastrellamenti dei fascisti e delle SS tedesche. Il Commissario ricordò gli scontri del 30 luglio 1944 a Monte Ornato e il conseguente sfollamento della popolazione del paese che temeva conseguenze anche per sé.

Passato qualche giorno e tornata la calma, la popolazione ritornò alle proprie case, in qualche modo incoraggiata dalle rassicurazioni del vicino comando tedesco che assicurò che la popolazione poteva ritornare a condizione che non ci fossero partigiani, del resto nessuno aveva mai visto o udito ordini di sfollamento. Questo spiega la grande sorpresa degli abitanti quando il 12 agosto, alle 7 del mattino, le SS arrivarono in cima alla vallata, in atteggiamento di guerra, da tre direzioni diverse. Un gruppo giunse da *Monte Ornato*, un altro dalla *Foce di Compito*, un terzo dalla *Foce di Farnocchia* ed un quarto gruppo si fermò sopra Val di Castello per bloccare l'accesso a Sant'Anna (o eventualmente l'uscita).

La prima squadra, quella di Monte Ornato, prelevò le persone all'*Argentiera* bruciandone le case, le incolonnò e le condusse alla *Vaccareccia*, dove c'era il primo gruppo di case della vallata. A quel punto il MAJORCA riferisce di *razzi luminosi* con cui i tedeschi si scambiarono due messaggi, segnale che determinò l'arrivo di SS da tutte le parti e l'inizio della loro azione criminosa in ogni direzione, tanto che tutta la popolazione si trovò all'improvviso sotto il fuoco tedesco. Soltanto gli uomini, sempre vigili perché coscienti del pericolo continuamente incombente su di loro, riuscirono a scappare e a mettersi in salvo. Le donne, i vecchi e i ragazzi, invece, rimasero vittime di un'azione che per modalità e conseguenze non aveva alcun precedente.

Sulla sola base di queste pur sintetiche note, ed in particolare di alcuni dettagli già illustrati, il Commissario ne dedusse che non poteva che trattarsi di un piano ben organizzato.

Più in particolare accertò che alla *Vaccareccia* le persone erano state ammassate in tre stalle dove furono uccise con bombe a mano e mitragliatrici, e date alle fiamme, così come le loro case. Sicuramente molte delle vittime perirono proprio a causa del fuoco, infatti a distanza di tempo (non viene precisato quanto), oltre a numerosi cadaveri, i partigiani trovarono ancora vive alcune persone tra i resti dell'incendio. Tra queste Angela LAZZERI e Benedetta BOTTARI, mentre sopravvissero in quel luogo anche Milena BARNABÒ, Lina ANTONUCCI, Mario ULIVI e Mauro PIERI. Poiché verosimilmente non erano entrati tutti dentro le stalle, dove evidentemente ritenevano di

M
E2

poter uccidere più agevolmente quel numero di persone, qualcuno fu ucciso fuori, infatti vennero trovati 11 cadaveri fuori da ciò che rimaneva delle stalle.

Più o meno lo stesso sistema venne adottato anche in località *Le Case e Franchi*, dove 40 persone vennero uccise allo stesso modo dentro una casa, 15 dentro un'altra, una ventina all'aperto. Li sopravvissero Florinda BERTELLI, Giuseppina BOTTARI, Enrichetta PIERI e Marietta MORIONI.

Una squadra, contemporaneamente all'azione delle altre, passò in località *Bambini*, quasi in cima alla vallata, senza commettere alcun crimine e insieme ad un'altra, che proveniva più dal basso, giunsero in località *Colle* dove prelevarono le persone dalle case e le incamminarono verso Val di Castello prima di ucciderle sparando alle loro spalle. Tra costoro si salvarono Ettore SALVATORI ed una sua parente, per il resto ci furono 17 morti.

La squadra proveniente dalla Foce di Farnocchia giunse in località *Sennari* dove, secondo quanto riferito da MAJORCA, sembrava che stessero seguendo più o meno lo stesso schema di azione, infatti avevano già incendiato le case e piazzato tutte le persone davanti alla mitragliatrice, quando l'intervento di un ufficiale evitò il massacro. Soltanto successivamente vennero trovate due ragazze di quel gruppo uccise in località *Mulini*, verso Val di Castello.

In località *Pero*, così come nella *piazza della chiesa*, furono bruciate tutte le case mentre gli abitanti, radunati nella stessa piazza furono uccisi senza che nessuno scampasse a quell'ennesimo massacro. Il giorno seguente venne trovato un cumulo di cadaveri ormai irriconoscibili: ne contarono solo 132 ma furono di più, perché molti, secondo le icastiche parole di MAJORCA, erano solo "un involucro confuso di membra, carne, ossa in avanzata putrefazione".

Evidentemente sulla via del ritorno, in località *Coletti* radunarono le persone di due case che stavano sotto il sentiero che conduceva a Val di Castello e le "annientarono" davanti alla porta di una stalla. Ci furono 22 morti e qualche sopravvissuto di cui, però, il Commissario non indica il nominativo.

Continuando il loro cammino verso Val di Castello uccisero "quanti trovavano" fino alla località *Mulini*.

Oltre al suddetto Rapporto, nell'ambito del procedimento penale incardinato presso il Tribunale Militare di Bologna (proc. n. 420/48 R.G.) a carico di Walter REDER, inizialmente ritenuto responsabile anche del massacro di Sant'Anna, sono state acquisite altre prove poi confluite nel presente procedimento sulla base dell'art. 238 c.p.p., comma

3, trattandosi di prove non più ripetibili.

Tra queste la dichiarazione spontaneamente rilasciata da Bruno ANTONUCCI, sindaco di Stazzema, il 18 marzo 1948. Lui era uno dei sfollati di Farnocchia e quel 12 agosto si trovava in cima ad una collina a circa 300 metri in linea d'aria da Sant'Anna. All'alba vide un gruppo di SS che procedeva in formazione sparsa da Val di Castello e fra loro riconobbe alcuni italiani che portavano le cassette delle munizioni. Verso le 7 arrivarono in paese e li cominciarono a sparare con armi automatiche in ogni direzione quando, quasi contemporaneamente, arrivò un'altra colonna dall'Argentiera. Nel giro di poche ore incendiarono le case e uccisero tutti, tanto che già alle 11 si sentivano parlare solo i tedeschi che se ne andarono cantando al suono indimenticabile di una fisarmonica. Poi, verso mezzogiorno, un padre disperato andò da lui con il bambino crivellato di colpi e sporco di sangue alla disperata, ma ormai inutile, ricerca di un medico quasi non volesse accettare che ormai sarebbe stato inutile. Nei giorni seguenti apprese dal Parroco di *La Culla* che i morti erano circa 560, di cui 204 non identificati e non registrati.

Nell'interrogatorio reso davanti al Giudice Istruttore il 25 gennaio 1951, Maria Luisa GHILARDINI ebbe modo di raccontare che nei giorni antecedenti la strage nella zona non c'erano più partigiani. La mattina del 12 agosto 1944 i tedeschi arrivarono al *Colle*, tra *Sennari* e la *Vaccareccia*, verso le 8.00. Fecero uscire tutti dalle case e, incuranti di quanto cercassero di dirgli gli abitanti, tutti sfollati per ordine delle stesse SS da Forte dei Marmi, entrarono nelle abitazioni e bruciarono tutto, nonostante non vi avessero trovato nulla di "proibito" o sospetto. Si trattava di SS, riconosciute perché portavano il teschio sull'elmetto e sul petto, che erano arrivate da molte direzioni, sia dal *Monte Lieto* che dall'*Argentiera* e dalla *Vaccareccia*, dove avevano già fatto strage. A quel punto li condussero per un viottolo verso *Sennari*, incendiando le case incontrate lungo il tragitto. Giunti in quest'ultima località incontrarono altre SS, in tutto circa 50, li fecero andare in un campo dov'era già piazzata una mitragliatrice servita da 3-4 tedeschi e da un italiano con cui li spararono tutti, qualche tedesco sparò e uccise anche con il "moschetto". In tutto, compreso uno di quei portamunizioni che venne messo insieme a loro, erano 19 persone, delle quali si salvarono soltanto lei e lo zio Ettore SALVATORI, questo perché ritenuto morto dai tedeschi anche quando, dopo aver sparato, andarono a controllare se fossero tutti morti.

Precedentemente incaricato della ricerca di possibili testimoni per quel processo, con il Rapporto del 5 marzo 1950 il Commissario di P.S. di Viareggio Dr. CECIONI comunicava di aver individuato ed escusso tutta una serie di possibili testimoni.



Per quanto di rilevanza, riferiva che Florinda BERTELLI, domiciliata in località Le Case il giorno della strage, era stata prelevata insieme alla figlia e alla nipotina di due anni e condotta in una cucina dove furono radunate circa 30 persone poi mitragliate: si salvarono solo lei e la cugina Giuseppina *Bottari*.

Angela LAZZERINI gli disse, invece, di essere stata prelevata dalle SS nella frazione della Vaccareccia e condotta in una stalla vicina dove c'erano già una quarantina di persone, poi uccise prima che venisse appiccato il fuoco alla stalla. Il racconto gli fu confermato dalla di lei cognata Benedetta BOTTARI.

Mario ULIVI dichiarò di essere stato prelevato dalle SS dalla frazione Argentiera insieme alla madre e alla sorella, tutti rinchiusi in una stalla alla Vaccareccia dove vennero mitragliate una sessantina di persone e poi incendiata la stalla. Lui fu salvato da Milena BARNABÒ.

Giuseppina BOTTARI dichiarò di essere stata prelevata dalla casa in località *Le Case* e condotta in un'altra poco distante, dove furono mitragliate una trentina di persone che poi bruciarono la casa.

Fu nuovamente sentito anche Giuseppe RICCI ma, non aggiunse nulla di rilievo rispetto a quanto riferito ai Carabinieri nell'inchiesta per collaborazionismo.

Fu sentito anche Ettore SALVATORI in quell'interrogatorio in cui indicò anche nel Buratti uno degli italiani che collaborarono con i tedeschi, nominativo poi corretto nell'interrogatorio ai Carabinieri di cui si è già detto.

Nel suo interrogatorio, però, fu lo stesso Guido BURATTI ad ammettere di essere stato costretto a portare una cassetta di munizioni nel corso dell'operazione. In particolare lui collaborò a piazzare la mitragliatrice di fronte al Monte Gabberi, ma non è credibile quando afferma che il gruppo dei soldati aiutato non partecipò alla strage, infatti la località e le circostanze sono le stesse delineate da molti altri testi che purtroppo, però, riferirono di un vero e proprio massacro con il fuoco della mitragliatrice.

Un altro ad ammettere di aver dovuto portare una cassetta di munizioni fu, poi, Agostino BIBOLOTTI, precedentemente rastrellato dai tedeschi.

Anche Lina ANTONUCCI fu prelevata all'*Argentiera* e condotta alla *Vaccareccia* dove fu mitragliata insieme ad altre 60 persone nella stalla poi bruciata e colpita con bombe a mano.

Particolarmente importanti, infine, le dichiarazioni di Luigi LAVAGNINI, che identificò nel Capitano Medico SCHMIDT uno dei partecipanti alla strage e, soprattutto, quelle di Mario ROSI, che indicò nel Sergente *Alfredo SCHAMEBERG* (è evidente l'errore di

pronuncia di quello che, senza dubbio, è l'imputato SCHÖNEBERG) un altro dei partecipanti all'eccidio, primo riferimento specifico ad uno degli odierni imputati.

Oltre alle testimonianze indicate, il Commissario CECIONI si lascia andare alle sue conclusioni circa le cause dell'eccidio, da ravvisarsi esclusivamente nei precedenti scontri tra tedeschi e partigiani, che proprio per questo non sarebbero stati ben visti dalla popolazione, sebbene li supportasse con discrezione, e nel mancato sfollamento della popolazione a seguito di un ordine, verbale e scritto su manifesti, impartito il 29 luglio 1944 quando un capitano tedesco giunto con un camion arringò la popolazione alla presenza del Parroco.

Il 28 febbraio 1951, nell'interrogatorio reso ai Carabinieri della Stazione di Camaiore, i fratelli Luigi e Stefano LUCCHETTI dichiararono che le truppe tedesche che nel mese di agosto 1944 stazionarono nella zona di Capezzano di Camaiore furono riconosciute come SS in virtù delle mostrine i cui segni a forma di frecce altro non erano che SS. Arrivarono ai primi di luglio sotto il comando di un capitano, il quale, dopo una decina di giorni, fu destinato ad altra sede per essere sostituito dall'ufficiale che aveva requisito loro la casa lasciandogli solo due stanze. Si faceva chiamare WAGNER e non aveva alcun impedimento alle braccia (è evidente che si trattava di un riferimento al REDER di cui era nota, invece, la grave menomazione proprio al braccio). L'11 agosto, verso le 23.30, partì da Capezzano per fare ritorno alle 17 del giorno successivo, quello della strage. I due fratelli non furono in grado di fornire altre informazioni su quelle truppe se non che il loro interprete era un soldato di Merano che si faceva chiamare Giovanni, ma che non sapevano dove alloggiasse, e che andava lì in casa dal capitano ogni giorno.

Sempre nelle indagini nell'ambito del processo REDER, il Maresciallo CC CANFORI della Stazione di Pietrasanta svolse una serie di altri accertamenti che consentirono di accertare alcuni dei luoghi dove avevano soggiornato alcune SS che presero parte all'eccidio, tuttavia non riuscì ad individuare neanche a quale reparto appartenessero.

7.6 Le ultime indagini sull'eccidio.

Dopo una lunga stasi, conseguente al provvedimento di "archiviazione provvisoria" adottato dal Procuratore Generale Militare nel 1960, i fascicoli vennero trasmessi alla Procura Militare in sede, la quale riprese le indagini, proceduto ad una articolata ricognizione dei risultati delle precedenti inchieste, e ad una capillare ricostruzione degli avvenimenti, anche con l'ausilio di consulenti. In tale ambito sono state sentiti numerosi

testimoni, tra quali i sopravvissuti della strage, ma anche militari tedeschi presenti a Sant'Anna il 12 agosto 1944. Molti sono ascoltati anche nel corso del dibattimento, come si è illustrato nella parte espositiva, ma di molti altri sono stati acquisiti, con il consenso delle parti, i verbali di varie informazioni testimoniali. Per completezza espositiva mette conto illustrare il contenuto delle loro dichiarazioni, che forniscono ulteriormente elementi per la ricostruzione della vicenda.

Tra queste vi è quella di Alvaro ULIVI, sentito il 3.08.2000, abitante di Farnocchia all'epoca tredicenne, poi sfollato a Sant'Anna in località *Coletti*. Egli riferì che la mattina del 12 agosto una pattuglia, dopo aver cercato di forzare la porta della loro casa, si fece aprire e gli ordinò di uscire, quindi li mise al muro dell'abitazione per ucciderli. Avevano già piazzato la mitragliatrice quando la madre, con una scusa, riuscì a convincerli a desistere dal loro proposito. Allora li prelevarono e li condussero lungo la strada per Val di Castello, quando il gruppo fu spezzato in due e quello più numeroso rimase indietro solo con un solo soldato. Mentre il gruppo andato avanti fu interamente sterminato, loro ebbero salva la vita perché il giovane tedesco che era con loro, invece che sparare, li invitò ad allontanarsi in tutta fretta e sparò ad un vicino gregge di pecore.

Altra testimone di cui si è acquisito il verbale s.i.t. del 16.04.2003 è Marisa CIPRIANI, che all'epoca aveva 19 anni e si trovava in località *Coletti*. Quella mattina era rimasta sola col nonno e con i due fratelli perché il padre era scappato al solo udire i primi spari in lontananza. A un certo punto arrivarono una decina di SS che la prelevarono e, dopo aver depredato il nonno di portafoglio e orologio d'argento, la costrinsero con la forza ("*... mi presero a calci e sberle*") a portare uno zaino che, dato il peso, riteneva fosse pieno munizioni. Lungo il sentiero per Val di Castello arrivarono ad un mulino, nei pressi della stessa Val di Castello, dove incontrarono una coppia di anziani con 3-4 giovani donne. Dopo aver rubato il poco oro che quei poveretti custodivano gelosamente, la fecero scostare di qualche metro, tenendola girata in modo che non vedesse, e scaricarono un'intensa raffica di mitra con cui uccisero quegli sventurati. Quel gruppo di soldati era comandato da un militare non molto giovane, mentre gli altri erano tutti giovani sui 20-22 anni. Arrivarono a Val di Castello e lì fu finalmente liberata, anche se tutt'ora ignora il motivo per cui le fu risparmiata la vita.

Il 17.03.2003 è stato sentito a s.i.t. Massimo PELLEGRINI, sopravvissuto che all'epoca aveva 27 anni. Lui si trovava in località *Fabiani* quando incontrò due ragazze che lo avvertirono dell'arrivo dei tedeschi, che poi seppe essere SS, e dei rastrellamenti in corso. Dopo aver trasmesso l'allarme anche a casa sua, il PELLEGRINI si rifugiò in una grotta,

e da lì poté sentire gli spari e le urla strazianti delle donne e dei bambini che si trovavano nella piazza della chiesa, mentre colonne di fumo si levavano da più parti. Solo verso le 15, quando ormai avevano smesso di sparare, decise di uscire e si rese conto dei disastri compiuti. La sua famiglia era tutta salva, ma vide corpi che giacevano sparsi dappertutto, anche in località *Coletti* dove aveva la casa la famiglia di Cesira PARDINI, tutta sterminata tranne lei: lì, a ridosso di un muro, tra donne e bambini c'erano i cadaveri di 22 persone. Il giorno successivo, passando nella piazza, vide 4-5 persone che alimentavano il fuoco della catasta dei cadaveri: nonostante si fossero qualificati come partigiani, lui fu portato a non credergli, sia perché non li aveva mai visti, sia perché uno di loro aveva preso tutti i portafogli dai cadaveri, disse lui, per restituirli ai famigliari. Sospetti che furono confermati qualche anno più tardi quando rivide la stessa persona nel corso di un processo a suo carico a Lucca, evidentemente riconosciuta e chiamata a rispondere alla giustizia.

Di un certo interesse anche la deposizione rilasciata il 3.02.2004 dall'allora ventinovenne Elio TOAFF, all'epoca sfollato a Val di Castello da Livorno e poi divenuto illustre Rabbino della città di Roma. Infatti, sebbene non abbia assistito a nessuno dei drammatici episodi, ha comunque potuto notare che il 12 agosto vide transitare, sin dal mattino presto, tre colonne di SS che si dirigevano verso la zona di Sant'Anna. Erano incolonnati a piedi ma si muovevano in tre direttrici diverse secondo una manovra convergente. Infatti, pur risalendo la collina da tre punti diversi si riunirono confluendo verso la sommità della stessa dove c'era, appunto, il paese. Al ritorno, quella sera stessa, avevano l'aspetto stravolto ("*... gli occhi allucinati come se fossero drogati*") ed erano tutti imbrattati di sangue.

Oltre a quanto già riportato, anche Bruno TERIGI ha dato informazioni interessanti nei vari interrogatori resi nel corso delle indagini. Si tratta di dichiarazioni piuttosto originali in quanto, essendo nato in Svizzera ed avendo fatto da interprete al comando della *Wehrmacht* di Pietrasanta dal febbraio 1944 fino al 20 giugno 1944, quando arrivarono le SS, e lui fu sostituito da altro interprete, ebbe occasione di parlare con diversi tedeschi. Innanzitutto ha ricordato che nella sede di Pietrasanta si trovava tutto il comando delle SS, compresi REDER e il Ten. WOLFF. Non è stato testimone dei fatti, però si trovava a Val di Castello quando il 12 agosto fu prelevato insieme ad altri civili e condotto a Nozzano Castello, dove fu imprigionato per qualche giorno sotto la custodia delle SS. Appena rastrellati, però furono tutti condotti nella piazzetta della stessa Val di Castello, al cospetto di un gruppo di ufficiali e sottufficiali adagiati su un carretto. Avendo saputo

che anche lui parlava tedesco, chiamarono un certo Joseph, che aveva già conosciuto quando REDER, al suo arrivo a Pietrasanta, gli comunicò che non avrebbe più fatto da interprete e glielo mostrò come suo sostituto, e gli chiesero se lo avesse già visto insieme ai partigiani. La stessa procedura venne seguita con tutti gli altri rastrellati e quelli che venivano riconosciuti da lui venivano messi da un lato, tutti gli altri che non aveva già visto con loro, tra cui lo stesso TERIGI, venivano messi da un altro lato e condotti in altro luogo. Venne poi a sapere direttamente da quel Joseph, mentre si recavano a Nozzano, che aveva fatto il doppiogiochista con i partigiani, con cui era stato per ben tre mesi fino a qualche giorno prima e che per quel motivo era chiamato a riconoscere chi tra i rastrellati avesse avuto contatti con i partigiani. Fingendosi un disertore tedesco, mentre in realtà era una spia delle SS (diceva ridendo che "... c'erano cascati come delle pere cotte"), si vantava di essere stato lui l'artefice della rappresaglia di Sant'Anna e di aver fornito al Comando della 16^a tutti gli elementi per compierla. A differenza di tutti gli altri che aveva visto in quell'occasione, tra i quali menzionava il Sergente SCHÖNEBERG e il suo superiore Tenente WOLFF, nel verbale del 14.03.2003 il TERIGI precisò che lui era anche l'unico a non essere sporco di sangue in quanto, essendo semplicemente un infiltrato, si era limitato a fornire le informazioni, defilandosi prima dell'operazione. Rivide SCHÖNEBERG e il suo superiore Ten. WOLFF anche quando lasciò la scuola di Nozzano dov'era stato imprigionato. A seguito della presentazione di alcune fotografie, il TERIGI fu in grado di riconoscere con quasi certezza che si trattasse proprio di WOLFF, colui che Joseph gli aveva indicato come comandante di quella piazza e responsabile della loro sorte (sono acquisite anche le fotografie con sottoscrizione del teste sotto quelle di WOLFF).

Di interesse anche la deposizione rilasciata da Arnaldo BARTOLUCCI nel verbale s.i.t. del 18.09.1996. Infatti, trovandosi a quella data in località Argentiera, dov'era sfollato con la sua famiglia, sentì le prime raffiche di mitra verso le 7 del mattino e delle grida che preannunciavano l'arrivo dei tedeschi. Riuscì a nascondersi con i suoi famigliari nella boscaglia vicino alla mulattiera, dove transitarono i soldati e per questo riuscì a distinguere distintamente che il primo di quella colonna che, fermatosi, si rivolse agli altri e con perfetto italiano gridò "Avanti, avanti ancora!". Era una colonna che proveniva da Monte Ornato, che contava in tutto una sessantina di persone, compresi gli abitanti delle località *Moriconi* e Argentiera già rastrellati, e che si dirigeva verso la Vaccarella dove, seppa più tardi, vennero tutti uccisi.

Non tutti i tedeschi, però, si rivelarono degli assassini. Infatti vi è la testimonianza di

Olinto CERVIETTI (s.i.t. del 02.08.2000) che si trovava in casa con dei famigliari quando, verso le 12.30 del 12 agosto 1944, un tedesco robusto entrò con violenza in casa loro per controllare se ci fosse qualcuno da rastrellare e, invece che prenderlo, lo invitò a nascondersi sotto il materasso dicendo agli altri soldati che erano rimasti fuori che lì dentro c'erano soltanto dei ragazzi piangenti.

Nessuna informazione particolare dai verbali s.i.t. di Giordano GUFFANTI (arruolato dai tedeschi dopo l'8 settembre, probabilmente nelle SS, e poi prigioniero di guerra degli americani, cui si arrese dopo essere stato di fatto abbandonato con l'autista di un mezzo militare tedesco), di Sirio MACCHIARINI (rastrellato a Val di Castelo il 12 e messo da REDER in un gruppo poi condotto a Casa Pia di Lucca), di Rocco Nazario MASELLI (un partigiano della banda BANDELLONI che ha detto che alcuni del gruppo erano evasi dal carcere di Massa, che il 12 era nascosto sopra la strada di Farnocchia, che non ricordava alcun ordine di sfollamento tedesco, né aveva mai visto il contrordine affisso dai partigiani).

Nel verbale s.i.t. del 14.03.2003, Avio PIERI racconta che il 12 agosto si trovava in località Sennari con la famiglia e fu svegliato dalla madre che vide una colonna di tedeschi che arrivava scortando i civili già rastrellati da Monte Ornato. L'allarme fu lanciato verso le 6.30, ma già alle 7 si sentivano i primi spari e si vedevano le prime colonne di fumo provenienti dalla Vaccareccia. Gli uomini fecero comunque in tempo a scappare ma lui e suo fratello, i quali, avendo 8 e 12 anni ritenevano che non gli sarebbe stato fatto nulla, rimasero lì con le donne. Ai primi di agosto si era sparsa la voce che i tedeschi avessero affisso un manifesto contenente un ordine di sfollamento in prossimità della chiesa di Sant'Anna. Per questo molti ubbidirono e lasciarono il paese, per farvi comunque ritorno pochi giorni dopo quando i partigiani scesero in paese e ne affissero un altro in cui si invitava la popolazione a rimanere perché loro li avrebbero difesi "*... con le forche e i bastoni*".

Dopo i tragici fatti, però, il PIERI si ricordò quanto aveva visto la sera prima. Infatti saranno state le 23.30 quando vide dei razzi luminosi di segnalazione di colore verde e rosso sparati prima dalla parte di Casoli verso Seravezza, subito dopo, di rimando, un altro da Seravezza verso Casoli. Poi un altro dalle Mulina verso Val di Castello-Baccatoio e viceversa. Solo successivamente capi che si trattava di segnalazioni che si erano scambiate i reparti tedeschi per comunicarsi il raggiungimento dei rispettivi posti da cui sarebbero partiti il giorno dopo per l'azione. Egli trovava ancora presso l'abitazione quando giunsero tre soldati delle SS che dovevano essere semplicemente di

avanguardia perché non dissero niente e se ne andarono verso la località il Colle dove poi si seppe che avevano ucciso 17 persone. Nel frattempo continuava a sentire spari e urla, soprattutto quelle di Pierina BERTELLI dalla piazza della chiesa. Poi una ventina di soldati provenienti dal Colle tornarono verso di loro con donne e anziani rastrellati in località *Fabiani* e col chiaro intento di ucciderli tutti, compreso lui ed altre 24 persone che si trovavano nella piazzetta di Sennari. Infatti avevano già piazzato una grossa mitragliatrice in posizione di sparo quando dalle loro spalle arrivò un ordine in tedesco con cui fu disposto di smontare la mitragliatrice e di dirigersi tutti verso Val di Castello. Fu lungo quel tragitto che ebbe occasione di sentir parlare uno di quei soldati, il quale che, come un altro paio di loro, aveva una retina che dall'elmetto scendeva a coprirgli il viso. Infatti, rivolgendosi ad una vecchietta che era stanca di camminare, non soltanto rispose in italiano, ma in perfetto toscano le disse di mettersi a sedere.

Quando il mattino successivo tornò a Sant'Anna, sul lato destro della catasta di cadaveri c'erano quelli di due con la divisa dell'esercito tedesco, gli stivali, l'elmetto e col fucile Maser. In seguito sentì dire che si trattava di soldati che si erano rifiutati di sparare agli abitanti.

Particolarmente interessanti, e decisive per la conferma dello svolgimento dei fatti e per l'individuazione dei responsabili del massacro, le testimonianze dei tedeschi che quel giorno parteciparono.

Così dalle dichiarazioni rese da Ignaz Alois LIPPERT il 23.03.2004 in Germania, il cui verbale è stato acquisito con il consenso delle parti, si ricava una descrizione di quanto successe in prossimità della piazza della chiesa. Il teste non ha fatto riferimenti ai preparativi dell'operazione, però ha ricordato un particolare molto importante, che dà il segno del tipo di operazione che era stata compiuta e, soprattutto, del fatto che fosse stata attentamente organizzata. Infatti, così come evidenziato già da altre fonti, ha dichiarato che l'inizio dell'operazione fu determinato da alcune pallottole traccianti rosse sparate in cielo.

Disse ancora che il suo comandante di gruppo era un maresciallo e che, arrivati sul posto, gli diede l'ordine di prelevare le persone che si trovavano all'interno di una casa. Dopo aver fatto uscire una donna con la madre ed una bambina di 4-5 anni, gli fu ordinato di andare a prendere le munizioni per la mitragliatrice sull'autocarro che distava circa 500 metri da loro. Nel frattempo il comandante condusse via quelle persone, non si rese conto dove, perché al suo ritorno vide che era rimasto solo e lo aspettava. In realtà i ricordi non sono stati molto nitidi, infatti sembrerebbe che nella stessa occasione in cui si era

allontanato, si fosse anche fermato per fare i suoi bisogni ed in quel momento avrebbe sentito dei colpi di mitragliatrice; quindi al suo ritorno vide solo un grosso incendio sulla piazza alimentato dalle panche in legno e dal mobilio che vi era stato gettato. Ormai non si poteva più vedere alcuna persona e solo il cattivo odore di carne bruciata, e il fatto che sulla piazza non ci fosse più nessuno, gli lasciarono immaginare che i loro corpi fossero lì sotto.

A conferma della crudeltà e della loro cattiveria, il teste LIPPERT ha ricordato anche l'episodio al quale aveva assistito durante il tragitto che lo conduceva al villaggio. Erano lungo la strada quando videro due uomini anziani che camminavano nella loro stessa direzione; nel suo gruppetto si diceva fossero partigiani, lui invece riteneva fossero soltanto abitanti del villaggio. All'improvviso, senza chieder loro nulla, un sottufficiale estrasse la pistola e li uccise sparando loro un colpo alla nuca e lasciandoli morti sul bordo della strada.

Al termine dell'operazione notò che la metà dei soldati era abbattuta, l'altra metà orgogliosa ed euforica per quanto avevano fatto, quindi lui stesso ha commentato che questi ultimi erano delle vere SS, tutti volontari, per cui nessuna distruzione era mai abbastanza.



8. I fatti come risultanti dall'istruzione dibattimentale.

Sulla base di quanto acquisito dalle numerose attività investigative e all'esito del presente dibattimento può dirsi provato quanto segue.

La mattina del 12 agosto, tra le 6.30 e le 7.30, un gruppo di militari tedeschi delle SS proveniente da Monte Ornato arrivò all'"Argentiera", in tutto una cinquantina di soldati, di cui almeno due parlavano italiano (Mauro PIERI). In quella località c'erano quattro o cinque famiglie più alcuni sfollati, in tutto una quarantina di persone fatte uscire dalle case (Milena BERNABÒ) e fatte concentrare verso contro il muro della piazzetta, dove diedero inizio alle loro violenze. Infatti, poiché c'era un uomo che aveva molta paura, uno di quei soldati, moro e con i capelli neri, lo picchiò a sangue con il calcio del fucile e con botte nella pancia (E. NAVARI). Poi gli altri tedeschi misero tutti in fila, e caricarono delle cassette di munizioni sulle spalle di alcuni uomini, facendo incamminare tutti in direzione della "Vaccareccia".

Lungo il tragitto, giunti alla località della "Cuccetta" (dove c'era una cappella), li hanno fatti fermare e, piazzato uno strumento simile ad una mitraglia, lanciarono un segnale luminoso verso l'alto, cui ne seguì un altro che veniva dalla parte opposta (Milena

BERNABÒ).

Arrivati alla “Vaccareccia” intorno alle 9.00, cercarono di metterli dentro un fondo ma siccome non entravano tutti, fecero uscire le vacche da un'altra stalla (e forse anche da una terza) e vi fecero entrare le persone. Prima di entrare si notò (Mauro PIERI) che un soldato italiano, il quale parlava versiliese sparò un razzo luminoso in aria con un mortaio, ma in realtà non è certo se si trattasse di un secondo segnale o dello stesso che era stato erroneamente riferito alla “Cuccetta”. Chi lo ha visto, però, ha fatto decorrere la carneficina solo da quel momento, come se ne rappresentasse il segnale d'inizio (Mauro PIERI).

Non si sa quante persone riuscirono a far entrare in quella prima stalla, forse una trentina (28-30 per Lina ANTONUCCI), sicuramente c'erano tutti i ragazzi dell'Argentiera di Sotto. Prima di incominciare a sparare, comunque, i tedeschi si premurarono di contare le persone presenti, quindi incominciarono la loro opera prima con le pistole e poi con delle bombe a mano gettate all'interno. Nel tentativo di salvarsi da quella carneficina, molti cercarono di scappare verso fuori, ma appena usciti venivano falciati da una mitragliatrice posizionata all'esterno dell'edificio. Nonostante tutto qualcuno riuscì a salvarsi perché protetto dai corpi delle persone uccise (per esempio L. ANTONUCCI e la BERNABÒ) o perché creduto morto (Mauro PIERI). Qualcun altro, invece, riuscì ugualmente a scappare ed a nascondersi dentro il forno che c'era dietro la casa (E. NAVARI, L. ANTONUCCI, Milena BERNABÒ e il piccolo Mario ULIVI di 5 anni). Poiché, però, dopo aver ucciso i tedeschi non erano ancora paghi e diedero fuoco alla stalla buttando dentro della legna (o paglia e fieno secondo PIERI) per bruciare i cadaveri e per fare, nel vero senso della parola, terra bruciata in tutto il territorio. Ma in quel momento all'interno della stalla non erano ancora tutti morti, infatti si sentivano le grida di dolore, i lamenti e le richieste di aiuto di chi, fino a quel momento, era riuscito a sopravvivere. Il problema principale di questi ultimi divenne immediatamente il fumo che rendeva irrespirabile l'aria e costrinse tre bambini a scappare nonostante il rischio di essere visti e uccisi lì fuori.

Nel frattempo anche il forno non si era rivelato un posto sicuro per nascondersi, infatti i tedeschi diedero prova di grande “tenacia” nel loro proposito di sterminio, provocando un incendio al suo interno, nell'eventualità che qualcuno vi si fosse nascosto (E. NAVARI). Alla fine dentro la stalla erano rimaste uccise almeno 20/25 persone, mentre altri erano stati uccisi altrove per un totale di una quarantina di persone trucidate in tutta quella località.

Un'altra colonna di militari, arrivata dalla Foce di Compito, raggiunse la località "Franchi" dove rastrellò tutte le persone trovate dentro le case per farle incamminare verso la piazza della chiesa. Subito dopo, però, arrivò un contrordine e le persone furono fatte tornare indietro e fatte entrare nella cucina della casa della famiglia PIEROTTI. Qualcuno cercò di parlare con loro per capire cosa sarebbe successo o per dissuaderli, per esempio il padre della PIEROTTI, ma fu subito ammazzato con un colpo d'arma da fuoco alla testa non appena si avvicinò loro (Gabriella PIEROTTI). Le intenzioni dei militari erano ormai chiare, infatti un tedesco che stava a gambe larghe sulla porta cominciò a sparare col mitra ammazzando tutti quelli che erano nella stanza, mentre qualcun altro, invece, sparava con armi di piccolo calibro (Enrico PIERI). Qualche fortunato riuscì comunque a scampare al massacro, come il PIERI e le due sorelle PIEROTTI che riuscirono a rifugiarsi in un ripostiglio nel sottoscala.

Anche in quell'occasione i tedeschi mostrarono tutta la loro crudeltà perché, dopo aver sparato a ripetizione, ancora assetati di sangue, controllarono se c'era ancora qualcuno vivo da uccidere, infatti freddarono la zia del PIERI con un colpo di pistola. Ancora non soddisfatti, volendo lasciare anche lì una scia di distruzione e morte alle loro spalle, presero dei covoni di grano, li misero dentro la casa, e con dei fiammiferi diedero fuoco ai cadaveri. Soltanto alla fine, evidentemente soddisfatto dello scempio, un tedesco prese un'armonica a bocca e cominciò a suonare.

Durante tutta quell'operazione, i sopravvissuti hanno testimoniato di aver sentito gli stessi rumori di armi da fuoco e di distruzione anche nella piazza della chiesa e nella vicina località "Le Case".

Infatti quasi contemporaneamente un gruppo di 7/8 tedeschi proveniente da quella direzione (dai "Franchi") arrivò anche nella località di "Le Case" dove diede luogo ad analogo massacro. Con la differenza che dopo aver fatto uscire le persone dalle case ed averle tenute sotto la minaccia delle armi nello spiazzo che c'era davanti, prima di dare esecuzione a quel piano di morte esplosero un razzo rosso verso il cielo. In quel momento arrivò un altro gruppo di militari dalla parte opposta e cambiò anche l'atteggiamento di quelli già presenti: i militari divennero ancora più duri e risoluti, spinsero tutti in una di quelle case e li ammassarono dentro la cucina. Dopo averli rinchiusi, sfondarono il vetro della finestra e gettarono dentro delle bombe blu con il manico lungo. Probabilmente si trattava di bombe sfollagente per ammassarli verso la parete interna, infatti subito dopo riaprirono la porta e con un fucile mitragliatore piazzato proprio davanti cominciarono a mitragliare e ad uccidere. In quella località ci

furono oltre ai 30 morti e soltanto 5/6 bambini riuscirono a salvarsi rifugiandosi nel piano di sopra dove rimasero protetti da una botola chiusa (Renato BONUCCELLI e Angiola BACCI).

Un'altra diecina di militari arrivò in località "Colle" e cominciò a sparare all'impazzata in ogni direzione, soprattutto verso la casa dei Bertelli. Poiché gli uomini erano scappati quasi tutti alla notizia del loro arrivo, prelevarono le donne e i bambini dalle case, in tutto una ventina di persone, e li avviarono verso la mulattiera. Man mano che procedevano lungo il percorso, avendo visto alcune stalle e una casa già incendiate, era già chiaro a tutti che sarebbero stati bruciati anche loro. Invece, attraversato un campo di grano, cui i tedeschi diedero subito fuoco, li fecero scendere verso un fossato sul bordo del quale piazzarono la mitragliatrice. Qualcuno cercò di scappare (Armida BERTELLI) ma le SS spararono immediatamente per impedirlo e, con somma crudeltà, la prima persona ad essere uccisa fu una donna che implorava pietà per sé e per la figlia, di appena otto mesi. Oltre alle raffiche del mitra la sparatoria fu integrata anche dagli spari delle armi degli altri soldati.

Anche in quella località diedero prova di grande determinazione perché, dopo essersi allontanati per qualche minuto, tornarono e diedero il colpo di grazia alle poche persone che erano riuscite a sopravvivere. Nonostante tutto, qualcuno riuscì ancora a salvarsi fingendosi morto(Ettore SALVATORI).

Un'altra colonna di tedeschi raggiunse Sant'Anna dalla Foce di Farnocchia, infatti fu avvistata in località "La Porta", tra Farnocchia e Sant'Anna già alle 6.30-7.00 (Ada Lina ANGELINI).

Preannunciata da due razzi luminosi sparati prima dalla Foce di Farnocchia e poi da Monte Ornato in risposta, la stessa colonna, composta da 70-100 persone, raggiunse subito dopo la località "Sennari" (Enio MANCINI e Natalina BOTTARI). Alcuni di loro avevano una retina sul viso e non li si poteva riconoscere, altri erano civili italiani che forse avevano fatto da guide. Prima bussarono alle porte, poi le sfondarono, quindi entrarono prelevando e portando tutti nella piazzetta che c'era in quel borgo. Trovate 20-30 persone, le misero contro il muro di una casa, gli piazzarono davanti una mitragliatrice, la caricarono e, nonostante le suppliche delle donne che invocavano pietà, continuavano a tenerli lì ammassati per ucciderli.

Nel frattempo qualcuno di loro (Genoveffa MORICONI) vedeva in lontananza le persone rastrellate all'Argentiera che procedevano incolonnate in una di quelle tipiche stradine di montagna che portavano alla "Vaccareccia", qualcun altro (Remolo BERTELLI) senti

degli spari provenire dal paese e dalla località "Coletti", qualcun altro ancora (Avio PIERI) senti gli spari alla "Vaccareccia" e vide le prime colonne di fumo già alle 7, ciò che dimostra che *il piano si stava sviluppando contestualmente in località diverse*.

Infatti anche loro sarebbero stati uccisi di lì a poco se non fosse arrivato un soldato, probabilmente un ufficiale, che fermò l'esecuzione. Questo determinò subito incertezza e sbigottimento tra gli stessi prigionieri che non sapevano più che cosa stesse accadendo. Soltanto l'intervento dei civili italiani che erano al seguito di quei militari riuscì a far capire che non dovevano più stare lì, ma andare giù verso Val di Castello.

Pertanto furono incolonnati e scortati da 15-20 militari per un primo tratto di strada, fino a quando cioè, arrivati nel bosco, furono abbandonati e lasciati proseguire da soli in maniera che loro potessero ritornare indietro a bruciare le case (Angelo BERRETTI).

Tuttavia alcuni dei civili, invece che eseguire il nuovo ordine, nel tentativo di salvare qualcosa dal fuoco delle loro case, soprattutto il bestiame, ne approfittarono per nascondersi nel bosco, tant'è che quando passò un'altra pattuglia di 7/8 soldati attirati dal pianto dei bambini, li presero per la seconda volta e li incolonnarono lungo un sentiero verso la piazza della chiesa. Tuttavia, poiché alcuni di loro non riuscivano a camminare abbastanza velocemente (evidentemente i militari avevano fretta), decisero di ucciderli direttamente sul posto dando l'incarico ad un soldato. Quest'ultimo, descritto come il classico biondino tedesco di 17-18 anni, invece che dare esecuzione immediata all'ordine, appena fuori dalla visuale dei commilitoni, a gesti cercava di far capire che dovevano stare zitti e andare via, scappare, tornare indietro. Infatti, quando capirono che dovevano correr via, presa la direzione della loro casa sentirono alle loro spalle che il soldato sparava una raffica di mitra in aria per simulare la loro uccisione. Quel giovane soldato, sfidando la rigida gerarchia, a dimostrazione che era possibile non dare esecuzione ad un ordine criminoso, salvò loro la vita (episodio ricostruito sulla base delle dichiarazioni di Enio MANCINI).

Dopo quei razzi luminosi visti dalle sorelle, nella vallata della chiesa, al centro del paese, si iniziavano a sentire i colpi delle armi sempre più intensi (Angelo BERRETTI) alla località Colle c'erano 17 persone morte, alla località Le Case, dove bruciavano le case e c'erano altre persone morte. Le sorelle erano state uccise ai Molini.

Sulla via del ritorno i tedeschi passarono nuovamente lungo la strada del ritorno, infatti a fine mattinata, quando ormai sembravano cessati i rumori degli spari, furono visti ritornare con degli animali al seguito a *La Porta*, dove chiesero la strada per tornare a Ruosina (Ada Lina ANGELINI).

Nel frattempo le persone rastrellate furono portate sulla *piazza* del paese, dove i tedeschi, al comando di un ufficiale seguito dal suo telegrafista, ammassarono anziani, donne, bambini sul sagrato della chiesa. Tra loro c'era anche Don LAZZERI, parroco di Farnocchia, già scampato all'incendio del suo paesino, che ebbe una discussione con quello che sembrava essere il comandante, forse per implorare pietà almeno per i bambini e le donne. L'azione, però, non si fermò. Infatti, poco dopo, mentre le persone erano in ginocchio raccolte in preghiera, ormai rassegnate all'ineluttabile destino, il fuoco delle mitragliatrici sterminò tutti loro, facendo un'immane carneficina. Dopo di ciò, ancora assetati di sangue e mossi da irrefrenabile ferocia, presero le sedie e i banchi dalla chiesa e li misero sopra i cadaveri, e appiccando poi il fuoco con della paglia e dei rami, prima di bruciare la chiesa stessa.

Il rogo fu tanto spaventoso che il giorno dopo, all'arrivo delle prime persone, la canonica della chiesa fumava ancora ed i cadaveri giacevano bruciati nella piazza. Subito apparve difficile, se non impossibile, accertare il numero delle vittime. Qualcuno parlò di due-trecento. Don VANGELISTI riuscì a contarne 138, anche lui consapevole che il numero era certamente più elevato, perché molti erano stati già sepolti e di altri, soprattutto i neonati, ormai non rimaneva alcuna traccia.

Di ritorno dall'immane scempio compiuto sulla piazza della chiesa, alcuni tedeschi si fermarono a *Coletti di Sopra*, mentre gli altri proseguivano verso Val di Castello, località distante dieci minuti a piedi dalla piazza, dove i primi gruppi di soldati passarono già verso le 7.00. A mezza mattina, di ritorno dalla chiesa, alcuni si fermarono dove abitavano i BATTISTINI ed un gruppo di sfollati. Dopo essere entrati in casa, ed aver devastato ogni cosa, inquadronarono tutti in uno spiazzo all'esterno, bruciarono le loro case e li incolonnarono verso Val di Castello (Alba BATTISTINI). Man mano che procedevano per il sentiero, poiché il gruppo si spezzò in due parti, quelli che erano andati un po' più avanti vennero uccisi, mentre quelli che erano rimasti indietro ebbero una sorte migliore. Infatti era ormai mezzogiorno, come Ada BATTISTINI capì dal suono delle campane della chiesa di *La Culla*, quando il giovane tedesco che era stato incaricato di ucciderli, piuttosto che procedere subito all'esecuzione, aspettò che gli altri militari si allontanassero e, invece di sparare, dopo aver fatto alcuni cenni con la mano per tranquillizzarli e per invitarli a scappare, gli risparmiò la vita, uccidendo al loro posto alcune pecore che si trovavano lì in una grotta.

Nel frattempo a *Coletti di Sotto*, che si trovava un po' più a valle, la mitragliatrice aveva già iniziato a sparare. In quella località, verso le 9.00, fu vista passare una squadra con

alcune persone che portavano le munizioni, tra le quali un certo Marco ROMITI, con una cassetta sulle spalle. Successivamente passarono altre squadre, che si limitarono a chiedere la strada per *Val di Castello*, loro punto di ritrovo, mentre un altro gruppo di quattro militari, sempre proveniente dalla chiesa, trasportava un ferito sopra un telo nella stessa direzione. Un po' più tardi sopraggiunsero altri tedeschi, animati da ben peggiori intenzioni, i quali presero tutte le persone delle case circostanti e le spinsero contro il muro di un'abitazione. Furono soprattutto tre di loro, tutti con il volto travisato, ad usare una particolare "energia", ed uno di loro era chiaramente italiano perché ebbe occasione di parlare, con tipica cadenza versiliese che non sfuggì ai presenti, tra i quali Lidia PARDINI. Un altro invece, sicuramente tedesco e con il viso scoperto, costrinse Cesira PARDINI ad allinearsi al muro della casa dei GAMBA. A quel punto, nella piana di sotto fu visto un razzo di segnalazione in aria dopo il quale soltanto cominciarono a sparare, prima con la pistola e poi con la mitragliatrice, uccidendo donne, bambini e neonati, come ha riferito sempre Lidia PARDINI.

Molte delle 25 persone che erano lì caddero calpite a morte; qualcuna riuscì a salvarsi, anche qui protetta dai cadaveri degli altri. Poi le sorelle PARDINI si accorsero che la porta dell'abitazione era aperta alle loro spalle e cercarono protezione al suo interno. Tuttavia, poiché dovettero scappare per sottrarsi al fuoco della casa, nel frattempo data alle fiamme, la feroce crudeltà e determinazione portò quegli assassini a sparare anche contro quelle bambine in fuga.

Quando ebbero finito di sparare anche lì, quei militari si allontanarono verso i *Mulini*, in direzione Val di Castello, dove, nell'arco della mattinata, i militari confluirono dalle varie località dove erano stati impiegati. Nella stessa giornata, ma soprattutto nei giorni successivi, i sopravvissuti trovarono i cadaveri delle persone che quegli assassini avevano ammazzato indiscriminatamente durante il loro ritorno, così lasciando il segno del loro macabro percorso.

Tuttavia, non ancora soddisfatti delle numerose vittime innocenti, molte persone furono rastrelate lungo la strada e radunate nella piazza di *Val di Castello*, dove si procedette ad una ricognizione volta ad individuare eventuali partigiani o loro fiancheggiatori, incumbente affidato ad un tedesco che si era infiltrato tra i partigiani stessi, fingendosi disertore. Quelli che furono da lui individuati vennero condotti via immediatamente e brutalmente uccisi, mentre gli altri furono divisi in due gruppi: quello più grande fu portato prima alla Casa Pia, e poi deportato in Germania; quello più piccolo, invece, venne condotto nelle scuole di Nozzano, dove le persone rimasero chiuse per parecchi

M
E

giorni, sottoposte a torture ed orrendi maltrattamenti.

8.1 Il numero delle vittime.

Il Prof. PEZZINO ha riferito che subito dopo la strage si parlò di circa 400 morti, numero poi lievitato a 550 dopo che il parroco di La Culla Don VANGELISTI parlò di circa 560 vittime al sindaco di Stazzema Bruno ANTONUCCI.

Aleramo Garibaldi, che partecipò alla strage come portamunizioni dei nazisti, ha riferito che furono uccise almeno 300 persone tra cui, oltre sua moglie, anche i suoi e molti altri bambini, dai 25 ai 30, e 110-120 donne.

Nella prima testimonianza scritta resa alla commissione di inchiesta statunitense, Don VANGELISTI parlò in realtà di 178 morti personalmente contati, di cui 138 seppelliti direttamente da lui e dalle persone che lo aiutarono. Nella testimonianza resa al processo SIMON, invece, quindi nel 1947, parlò di 400 morti, cifra che gli sarebbe stata riferita dal capo partigiano Bandelloni, aggiungendo che lui stesso ne aveva visti personalmente 230.

Pertanto non troverebbe conferma la dichiarazione di Bruno ANTONUCCI che parlò di 560 vittime perché così riferitogli da Don VANGELISTI, che gli avrebbe anche specificato come si arrivava a quel numero tra uomini, donne, bambini, vecchi e i 204 non identificati e registrati. Infatti anche il Prof. PEZZINO, il quale ha consultato i due documenti redatti dal sacerdote, ha riscontrato varie contraddizioni dal momento che nel primo si parlava di 177 morti personalmente contati, nel secondo di 230 morti personalmente contati.

Nella deposizione al processo SIMON, però, lo stesso ANTONUCCI specificò che le vittime ufficialmente registrate erano 320, ed in effetti nei certificati di morte esistenti nel Comune le vittime risultavano circa 325, anche se in realtà sarebbero state 324 perché un atto di morte risultava ripetuto due volte.

Tuttavia il Prof. PEZZINO ha ricordato che in altri documenti del 1947 il numero delle vittime era salito addirittura a 650 persone.

Tali differenze, anche notevoli, nell'individuazione dell'esatto numero delle vittime sono state ulteriormente evidenziate anche a seguito delle ricerche fatte da Giuseppe BERTELLI e da Renato BONUCCELLI, queste ultime compiute negli uffici anagrafi dello Stato Civile del Comune di Stazzema nel 1994, secondo le quali il numero certo delle vittime sarebbe di 363, cifra che allo stato degli atti sembra più plausibile.

Non si può comunque escludere un numero diverso soprattutto tenendo conto del fatto

che in quel paese erano sfollate persone da molti altri comuni, pertanto una indagine compiuta solo sugli atti di Stazzema non può che essere incompleta, dovendosi necessariamente fare le stesse verifiche anche sugli atti dello stato civile degli altri comuni, alcuni peraltro anche molto lontani, altri addirittura non conosciuti per la difficoltà di risalire alla provenienza di tutti coloro che avevano trovato rifugio a Sant'Anna nell'estate del 1944 e che, secondo varie testimonianze, avrebbero portato la popolazione a superare addirittura il migliaio di persone. A queste difficoltà si aggiungono, inoltre, quelle derivanti dalle modalità dell'eccidio, tali da rendere difficilmente riconoscibili i corpi, dati alle fiamme e, soprattutto per i piccoli corpicini dei neonati che si trovavano lì con le mamme.

8.2 I motivi dell'eccidio.

Per primi gli increduli sopravvissuti, poi i primi inquirenti ed infine gli storici si sono interrogati sulle motivazioni che hanno indotto le truppe tedesche ad un crimine di tale inaudita ferocia, anche per il fatto che fu la prima volta in cui trovarono la morte centinaia di persone.

Proprio la portata dell'immane massacro ha fatto sì che chiunque si occupò dei tragici eventi di Sant'Anna, si dovette confrontare con tale interrogativo. Il problema, che ha innanzitutto una indubbia valenza da un punto di vista storico, ha anche riflessi immediati sotto il profilo giuridico, in quanto ha riflessi in ordine alla verifica della correttezza della qualificazione giuridica del fatto, al numero dei reati, alla ravvisabilità di eventuali cause di giustificazione, e, profilo non ultimo, rileva ai fini delle valutazioni sulle circostanze aggravanti contestate.

Proprio per questo si terrà conto di tutte le varie ipotesi avanzate nel corso del tempo e, attraverso le risultanze degli studi più recenti, e soprattutto degli altri dati conoscitivi emersi nel presente procedimento, si cercherà di vagliarne criticamente la tenuta per arrivare ad un risultato in qualche modo appagante.

Nel suo rapporto dell'agosto 1946 il Vice Commissario di P.S. Vito MAJORCA individuò tre possibili cause dell'evento: 1) il ferimento di un militare tedesco alla Vaccareccia; 2) la volontà di vendicare alcuni repubblicani uccisi dai partigiani; 3) il mancato sfollamento dal paese.

Subito dopo il fatto si diffuse la voce di un ufficiale tedesco che, ferito da un colpo di fucile mentre si trovava alla Vaccareccia, fu condotto in barella fino a Val Di Castello e poi, secondo quanto riferito da un interprete della Commissione alleata, all'ospedale

militare di Livorno. L'eccidio sarebbe stato, pertanto, una conseguenza non prevista per gli stessi tedeschi, recatisi a Sant'Anna con l'unico scopo di distruggere le abitazioni, per punire la popolazione per la connivenza con i partigiani.

Le voci di quel ferimento, evidenziate nel Rapporto britannico del settembre 1944 a firma del Magg. CROMWELL (Rapporto stilato dal Cap. JACK), trovarono conferma nelle indagini sfociate nel processo REDER del 1951 e, ulteriormente, nel presente procedimento. Infatti Agostino BIBOLLOTTI, nel corso di quel processo celebrato presso il Tribunale Militare Territoriale di Bologna, dichiarò di aver visto un soldato con la testa fasciata nella piazza della chiesa.

Nel corso del presente dibattimento, invece, Cesira PARDINI ha dichiarato di aver visto passare, verso le 9.00 a Coletti, quattro militari che trasportavano verso Val di Castello un soldato ferito sopra un telo. In quest'ultimo processo anche Alba BATTISTINI ha riferito di aver visto un ferito tra le fila tedesche, infatti il soldato che le salvò la vita sparando verso un gregge di pecore si ferì da solo, perché il bossolo di uno di quei colpi gli ferì il labbro superiore.

Tra la documentazione reperita dal Dott. GENTILE presso gli archivi tedeschi della *Deutsche Dienststelle*, risulta, altresì, un rapporto delle perdite del 12 agosto, nel quale sono indicati come feriti 2 militari tedeschi, entrambi dell'8ª Compagnia del II Battaglione del 35 Reggimento SS: il Sottotenente Erdmann HERBST, ferito al ventre da schegge di bomba a mano, ed il caporale Horst EGGERT, ferito di striscio alla testa.

Proprio quest'ultimo, nell'intervista curata dalla giornalista tedesca C. KOHL nel maggio 2000, la cui videoregistrazione con relativa traduzione è stata acquisita tra le prove documentali, non solo ha confermato di essere stato ferito alla testa da un colpo di fucile, ma ha fatto riferimento anche al ferimento di un comandante di compagnia portato via in barella.

Una prima smentita alla tesi della reazione al ferimento volontario di un tedesco si ritrova nelle dichiarazioni del BECKERTH, caporale dell'8ª Compagnia sentito all'udienza del 10 novembre 2004, il quale ha parlato di un ufficiale ferito. Infatti, dopo aver ammesso di essere stato presente nella piazza della chiesa dove, seppur da una posizione piuttosto defilata, assistette alla fucilazione di centinaia di persone, l'ex caporale ha raccontato che gli fu ordinato di prendere l'*Untersturmfurher* HERBST e di portarlo via, perché si era accidentalmente ferito all'addome nel lanciare una bomba a mano contro una donna ed una bambina alla finestra a causa del rimbalzo dell'ordigno.

Ulteriore smentita si rinviene anche nella deposizione rilasciata il 27.03.2004

dall'imputato GÖRING, il quale, ha riferito di un commilitone ferito dallo sparo di un partigiano, ma ha collocato l'episodio in un momento successivo all'inizio dello sterminio di massa, quando già la sua squadra aveva ucciso un gruppo di donne.

Proprio queste testimonianze, a parere del Collegio, sono assai importanti perché tolgono le residue argomentazioni a coloro che attribuivano al ferimento di un militare tedesco, in particolare di un ufficiale, la decisione di far virare quell'operazione verso la strage.

Per la verità si trattava di una tesi che aveva subito pesanti critiche già da parte del Prof. PEZZINO, consulente del P.M., il quale aveva rilevato come fosse poco plausibile attribuire ad un gruppo di partigiani, o anche ad uno solo di essi, quel ferimento. Infatti era noto che i partigiani si erano ritirati da quella zona sin dall'incendio di Farnocchia dell'8 agosto, ed è probabile che quei pochi visti a Sant'Anna dopo la strage, fossero soltanto degli sbandati che non facevano parte delle formazioni conosciute e che, muovendosi probabilmente al di fuori di esse, ben difficilmente avrebbero assunto l'iniziativa di opporsi a quell'enorme dispiegamento di forze.

In ogni caso, secondo il consulente, la tesi si appalesava già poco convincente, alla luce di un episodio analogo, questa volta verificatosi a Farnocchia, descritto da Elio TOAFF che era stato rastrellato per portare le cassette di munizioni. Infatti, nonostante lo scontro tra tedeschi e partigiani fosse costato il ferimento di cinque militari, il comandante ordinò che questi fossero portati a Val di Castello con delle barelle di emergenza, ma non seguì alcuna rappresaglia nei confronti dei civili che le avevano portate fino a valle (mentre i giovani che, come lui, avevano portato le cassette di munizioni furono fucilati due giorni dopo a Camaiole).

Anche la reazione avuta in occasione dell'episodio descritto dal teste BERTELLI è stata molto più limitata rispetto a quanto accaduto a Sant'Anna. Infatti dopo l'ordine di sfollamento di Farnocchia del 31 luglio, e dopo aver ottenuto 24 ore di tempo per il trasporto dei vecchi e degli ammalati grazie all'intermediazione del prete, una squadra di partigiani scese dalla montagna e, nonostante l'opposizione della popolazione che aveva paura di ripercussioni, fece un'imboscata ai tedeschi che stavano lasciando il paese. Poiché l'azione costò la vita a tre militari (addirittura sette secondo il Rapporto britannico del settembre 1944), la mattina del giorno dopo i soldati tornarono in paese e, per rappresaglia, bruciarono due o tre case uccidendo l'unica persona trovata in giro.

Prendendo spunto dall'ipotesi della rappresaglia, nel memoriale scritto dopo la strage, il BERTELLI afferma che anche il diverso comportamento tenuto nelle frazioni più lontane dal centro del paese (Argentiera, Bambini e Sennari) denoterebbe un cambio di

↓
E

atteggiamento: fino alle 8.30 ci sarebbe stato soltanto l'incendio delle case ed il rastrellamento delle persone, inviate verso Val di Castello o alla Vaccareccia, mentre, dopo il ferimento di due soldati, questo si sarebbe trasformato "in feroce massacro" (pag.76 "Memoriale"). Ma al di là della difficoltà di individuare l'ora in cui avvenne quel ferimento (sia le testimonianze di ieri che quelle di oggi sono, comprensibilmente, poco precise e spesso lacunose), si ricordi che le altre località furono raggiunte da quattro direzioni diverse da gruppi che, almeno apparentemente, agirono in piena autonomia l'uno dall'altro ma, purtroppo, con le medesime tragiche modalità.

Inoltre, secondo quanto illustrato dal Dott. POLITI, quella diversità di atteggiamenti può trovare ragionevoli spiegazioni anche in considerazioni di ordine puramente tattico. Infatti, poichè operazioni di quel tipo si incentravano sull'idea di accerchiamento, è assolutamente plausibile che l'uccisione di tutte quelle persone richiedesse un raggio d'azione più limitato e la loro concentrazione verso un unico punto. D'altra parte, fa notare il Prof. PEZZINO, anche i comportamenti tenuti nelle località in cui non sono avvenute uccisioni sono assai differenti gli uni dagli altri: infatti se all'Argentiera le persone furono avviate verso la Vaccareccia, in località Bambini furono risparmiate sia le persone che le abitazioni, mentre a Sennari solo l'intervento di un superiore bloccò l'esecuzione quando era già tutto pronto per lo sterminio.

11
E

Come evidenziato nel rapporto MAJORCA, la seconda spiegazione della strage prese le mosse da quanto era stato sentito dire da un ufficiale delle SS, che avrebbe attribuito la responsabilità di quanto accaduto agli italiani e, segnatamente, alla vendetta per l'uccisione di alcuni repubblicani ("*... Sant'Anna non colpa nostra, colpa di italiani*"). Dal momento che alcuni fascisti furono effettivamente uccisi dai partigiani, si ritenne che l'intervento tedesco fosse stato sollecitato dai loro parenti, assetati di vendetta. In questo senso una possibile ispiratrice sarebbe potuta essere Stefania PILLI, identificata nel rapporto del Commissario CECIONI come la moglie dell'Avvocato LASAGNA di Pietrasanta, ucciso il precedente 4 agosto.

Un'altra vicenda che ha alimentato questa tesi è riferita nel rapporto del 22 luglio 1946 dal Maresciallo CC VANNOZZI, ed è relativa alle espressioni di rancore nei confronti del paese pronunciate da Alfonzina e Severina BOTTARI, vedova e figlia di Emanuele BOTTARI, fascista ucciso dai partigiani. Altre espressioni equivoche ("*.. ai galantuomini la casa non è stata incendiata*") risultano pronunciate anche quando furono inspiegabilmente risparmiate dalla distruzione le case di coloro che le avevano aiutate a trasferire la salma del congiunto al cimitero di Sant'Anna. A conferma del resoconto del

Maresciallo, anche la teste Natalina BOTTARI, nella deposizione resa a dibattimento, ha ricordato che le due donne minacciarono a suo padre l'incendio della casa e l'uccisione del figlio.

Tuttavia, sebbene sia certamente plausibile – anche se moralmente non commendevole – che alcuni parenti dei fascisti uccisi si siano abbandonati a minacce ed espressioni di compiacimento per quanto accaduto a Sant'Anna, e nonostante alcune case siano state inspiegabilmente risparmiate dalla tragedia, il Collegio condivide le perplessità già espresse dal Prof. PEZZINO rispetto ad un'operazione motivata dal solo scopo di vendicarne la morte, sia per il tempo trascorso da alcune di quelle uccisioni, sia per la sproporzione della strage con altri episodi di rappresaglia, eccessiva anche per truppe che hanno mostrato di non avere alcun rispetto per i valori umani e per la vita.

La terza ipotesi si fonda sulla voce che, sin dai giorni successivi al 12 agosto si diffuse in ordine al fatto che l'eccidio fosse stato la risposta al mancato sfollamento del paese, imposto dai tedeschi con un ordine affisso nella piazza della chiesa. Invero, anche il Rapporto britannico del settembre 1944 (a firma del Magg. CROMWELL), dopo aver fatto riferimento ad un ordine di sfollamento affisso il 7 agosto a Sant'Anna, aveva dato conto di quella tesi per spiegare l'accaduto.

Tuttavia, per un lungo periodo non fu trovata alcuna conferma dell'esistenza di quell'ordine, tanto che anche Don VANGELISTI, nella relazione scritta pochi giorni dopo i fatti, fece riferimento soltanto ad un avviso affisso dai partigiani sulla porta della chiesa il 30 luglio, in cui si invitava la popolazione a resistere. Nell'interrogatorio reso il 15.09.1944 alla Commissione U.S.A., il sacerdote affermò di aver visto il volantino dei partigiani e specificò che, in realtà, era del 26 luglio.

Neanche Marino e Alfredo CURZI, sentiti da quella stessa Commissione, videro mai quell'ordine, anche se entrambi ne sentirono parlare, ed Alfredo sapeva che sopra il primo ne era stato affisso uno dei partigiani.

Proprio per la mancanza di prove decisive il Dott. MAJORCA fu portato ad escludere, nel suo rapporto, che ci fosse mai stato alcun ordine da parte dei tedeschi.

Oggi, ad oltre 60 anni dai fatti, questo processo ha dimostrato che quell'ordine ci fu davvero. In primo luogo lo si deduce dal volantino affisso dai partigiani il 26 luglio, consegnato da Alerano VECOLI a Don VANGELISTI ed ora acquisito tra le prove documentali (proveniente dalla cartella 2, faldone F, del fascicolo del P.M.), in secondo luogo perché ad esso hanno fatto riferimento alcuni testimoni escussi a dibattimento.

Tra questi Genoveffa MORICONI ha ricordato che il nonno le raccontò di un ordine di

PL
E

sfollamento affisso diversi giorni prima su un platano nella piazza del paese, sopra il quale i partigiani ne affissero un altro, con cui invitavano la gente a rimanere. Ma soprattutto si è potuto sentire Angelo BERRETTI (il "ragazzino" di 11 anni cui aveva già fatto riferimento BERTELLI a pag. 41 del suo manoscritto), il quale ha confermato di averlo visto affisso nella piazza, vicino alla porta della chiesa.

Inoltre è stato provato che, forse anche per la paura suscitata dagli scontri tra tedeschi e partigiani dei giorni precedenti, parte della gente di Sant'Anna lasciò il paese, ma stette via solo pochi giorni. Infatti ritornò, un po' perché rassicurata dai partigiani (come ha raccontato Avio PIERI), un po' perché molti non sapevano dove andare, e molti altri dopo aver saputo che al comando tedesco di Fiumetto avevano detto che la popolazione poteva rientrare (Giuliana e Anna Maria MUTTI hanno confermato che la madre andò dai tedeschi con la maestra LAZZARESCHI).

Il riferimento alle rassicurazioni tedesche, la considerazione che il 31 luglio a Farnocchia erano saliti 12 tedeschi per far evacuare direttamente la popolazione (per giunta dopo un termine di 24 ore concesso per intercessione di Don LAZZERI), e il fatto che a Carrara l'opposizione delle donne aveva addirittura impedito lo sfollamento senza che succedesse nulla di grave, fanno ritenere poco probabile, secondo il Prof. PEZZINO, un nesso diretto tra il mancato sfollamento e la strage.

Secondo il consulente, pertanto, l'ipotesi non vale, da sola, a giustificare la strage, anche se il mancato esodo potrebbe aver assunto un significato diverso in quel particolare momento, in cui i tedeschi ritenevano che la popolazione fosse direttamente coinvolta nella lotta partigiana.

Si è già visto che pochi giorni prima era stata costituita un'importante formazione partigiana, la X bis Brigata Garibaldi "*Gino Lombardi*", composta da tre compagnie, più una quarta di arruolamento e addestramento, posizionate nella zona circostante Sant'Anna e costituite da centinaia di uomini, il cui sostentamento gravava prevalentemente sulle popolazioni locali. Proprio quest'ultimo aspetto, oltre alla protezione e copertura garantite ai partigiani, evidenzia l'importanza del contributo dato dai civili a coloro che combattevano il nemico in prima linea, a tal punto da far ritenere ai tedeschi che tra loro ci fosse un nesso tanto stretto da portare ad una sostanziale equiparazione degli uni agli altri. A ciò deve avere senz'altro contribuito anche la precedente esperienza fatta dalle truppe tedesche nei paesi dell'est europeo se, come ricordato dal Prof. PEZZINO, sia REDER che SIMON, nei rispettivi procedimenti del '51 e del 1947, avevano fatto esplicito riferimento all'utilizzo di donne e bambini da

parte dei partigiani per tendere loro degli agguati, o per carpire informazioni. Questo giustificava, per loro, il fatto che misure contro i partigiani dovessero comunque coinvolgere anche donne e bambini, cioè coloro che li supportavano e che garantivano una società compatta alle loro spalle. A ciò si aggiungevano, nello scacchiere italiano, i ripetuti proclami rivolti a tutti i patrioti (quindi a tutta la popolazione) dal generale americano ALEXANDER, affinché attaccassero le truppe tedesche in ritirata.

Di questa equiparazione dei civili ai partigiani se ne ha riprova, oltre che nel sistema di ordini predisposto da KESSELRING, nei numerosi rapporti ritrovati negli archivi tedeschi e ora acquisiti al compendio documentale.

Per esempio, nel primo, cioè quello delle ore 01.15, dei tre rapporti giornalieri della 14^a Armata (da cui dipendeva la 16^a Divisione SS) del 13.08.44 (acquisito presso il B.A.-M.A. e ora nel fasc. dib. n.1, proveniente dalla cart.4, fasc.H del P.M.), si ha notizia dell'operazione di Sant'Anna. Ivi risulta un espresso riferimento all'operazione nelle zone 183/30-46-45-51 dove, sulla base di una cartina acquisita nello stesso archivio (contenuta nello stesso fascicolo del dibattimento), l'area 183/30 è proprio quella di Sant'Anna, e si specifica che si trattava di "azione contro le bande". Come logica conseguenza anche i numerosi civili barbaramente trucidati vengono indicati come banditi (risultano uccisi 270 "*banditen*"!), e l'intero paese non era altro che la "*prima base dei banditi*" che era stata "*ridotta in cenere*".

La stessa equiparazione tra civili e partigiani, tutti genericamente indicati come banditi, la si ritrova anche nel rapporto giornaliero I.C. della XIV Armata delle 20.15 del 12 agosto 1944, in cui si fa proprio riferimento all'operazione in corso a Sant'Anna, e si parla anche lì di 270 banditi trucidati.

Ma anche le testimonianze degli stessi militari tedeschi confermano che per loro non c'era poi tanta differenza tra civili e partigiani. Infatti Willi HAASE, nel dichiarare alla Commissione U.S.A. che si era trattato di un'azione punitiva disposta nei confronti dei partigiani, senza nessun'altra spiegazione o chiarimento, ha proseguito dicendo che gli abitanti del paese, tra i quali donne e bambini, furono colpiti da armi da fuoco e le loro case bruciate con gli abitanti all'interno.

Nell'intervista rilasciata alla giornalista KOHL nel maggio 2000 (videocassetta n. 1), l'EGGERT ha ricordato che l'azione fu loro preannunciata come operazione contro i partigiani e che per loro tutti coloro che si trovavano nella zona erano partigiani e dovevano essere uccisi.

Lo stesso KESSELRING (nella dichiarazione rilasciata il 17.10.46, quando era

prigioniero di guerra, in all. 228-234, fascicolo dib. n.1, proveniente dalla cartella 5 del faldone H del P.M.), a commento di alcune delle atrocità di cui era stato accusato (in particolare rispetto a quelle di Guardastallo), sostanzialmente giustifica le uccisioni di numerosi civili, addirittura nei loro letti nel corso della notte, per il fatto che fossero implicati negli attacchi portati loro dai partigiani.

Infine il BARTLEWSKY ha confermato che il paese era noto per essere un punto d'appoggio dei partigiani. Infatti, anche grazie ad alcuni informatori infiltrati, i tedeschi erano perfettamente a conoscenza che nella zona di Sant'Anna operavano vari gruppi partigiani.

Lo ha confermato anche Bruno TERIGI nelle s.i.t. del 14.03.2003, ove ha ricordato ciò che gli aveva riferito tale *Joseph da Merano*, un sottufficiale delle SS incontrato dopo essere stato rastrellato a Val di Castello il 12 agosto. Mentre erano sulla strada per Nozzano, il nazista gli raccontò che si era infiltrato per tre mesi presso i partigiani, riuscendo così a carpire elementi ed informazioni necessarie al comando della Divisione per la strage di Sant'Anna. Infatti, ad operazione ormai conclusa, se ne vantava, dicendo di esser stato lui l'artefice di quella «*rappresaglia*».

11
22

Sussiste invece qualche dubbio sul grado di consapevolezza tedesca circa la presenza dei partigiani a Sant'Anna nella data dell'eccidio. Si è già visto che dopo gli scontri di fine luglio si creò una spaccatura nella X bis Brigata Garibaldi che portò lontano da quella zona gran parte dei partigiani. Si ha notizia che rimasero soltanto i gruppi che facevano capo a Lorenzo BANDELLONI e Loris PALMA, più qualche sbandato, tanto che negli scontri dell'8 agosto a Farnocchia furono impegnati soltanto loro, prima di lasciare anch'essi la zona. Infatti le testimonianze autorizzano ad ipotizzare, al più, che soltanto qualche sparuto partigiano potesse essere rimasto nei pressi, tanto che i pochi superstiti della strage, ripensando al volantino con cui si invitava la popolazione a resistere all'oppressore tedesco, si lamentavano di essere stati abbandonati, nonostante la promessa di protezione. È pur vero, inoltre, che alcune persone erano state viste aggirarsi per il paese subito dopo l'eccidio a Sant'Anna, ma dal momento che esse stavano addirittura saccheggiando i cadaveri, deve ritenersi che fossero dei delinquenti comuni, in ipotesi qualificatisi come partigiani.

Ciò che invece non è stato mai chiarito definitivamente è se i tedeschi fossero a conoscenza che la zona era ormai libera dal pericoloso "nemico" e se, pertanto, l'azione di Sant'Anna sia stata una consapevole operazione contro la popolazione inerme.

In realtà ritiene questo Collegio che la risposta al quesito non modifichi il carattere

criminoso dell'azione e la conseguente responsabilità dei suoi autori. Infatti, in virtù di quella sostanziale equiparazione tra civili e partigiani già illustrata, deve ritenersi che l'ideazione e l'organizzazione dell'operazione avesse l'obiettivo di "ripulire" l'area da tutti coloro che vi si trovavano, fossero essi partigiani o civili, data l'enorme importanza strategica che le si attribuiva nell'erigenda linea gotica.

Tuttavia, accanto alle poche testimonianze dei militari tedeschi che sapevano trattarsi di un'operazione contro i partigiani (ciò che non ha gran rilievo perché con quel termine si indicavano anche i civili che li aiutavano), sussistono diversi elementi da cui inferire che ai tedeschi era ben noto che nella zona di Sant'Anna ci fossero soltanto civili.

Si fa riferimento, in particolare, al rapporto giornaliero I.C. della XIV Armata del 9 agosto 1944 dove, nel paragrafo dedicato alla "*Situazione delle bande*", dopo i risultati degli scontri di Farnocchia del giorno precedente, si legge che i "*banditi*" erano ripiegati verso est.

Già il Prof. PEZZINO, nella sua relazione di consulenza, afferma che su quel riferimento documentale si è molto discusso, e lui stesso non sembra dargli un valore decisivo. In primo luogo perché, a causa delle testimonianze che nel corso degli anni hanno fatto riferimento alla presenza di partigiani a Sant'Anna, non potrebbe in assoluto sostenersi neanche oggi che non ci fossero più partigiani; inoltre perché le spie che avrebbero dovuto avvertirli che i partigiani si erano rifugiati nel Lucese, erano state già uccise o avevano lasciato la formazione da qualche giorno.

Tuttavia si può osservare che le testimonianze citate dal consulente circa la presenza di partigiani, sia il 12 agosto che nei giorni immediatamente successivi, fanno prevalente riferimento a persone che depredevano i cadaveri o, come riferito dal partigiano Aulo VIVIANI, direttamente a sbandati che avevano assistito al massacro senza intervenire. Inoltre si può richiamare la testimonianza resa da Lorenzo BANDELLONI al Pretore di Pietrasanta il 15.01.1950, acquisita nel Processo REDER, nel quale in cui l'allora capo partigiano conferma che il 12 agosto si trovavano "molto lontani da detta località", e che solo con un cannocchiale poterono vedere le truppe tedesche che salivano verso il paese. In definitiva non si può affermare, come sembra voler fare il consulente, che quelle poche presenze potessero giustificare la consapevolezza dei tedeschi circa la presenza partigiana a Sant'Anna.

Al contrario la testimonianza di Bruno TERIGI nelle s.i.t. del 14.03.2003 riguardo alla spia incontrata sulla via di Nozzano, suggerisce la conclusione opposta. Poiché lo stesso Joseph gli aveva detto di essere stato con i partigiani fino a pochi giorni prima, deve

ritenersi che i tedeschi fossero a conoscenza che i partigiani si erano allontanati per dirigersi “verso est”. Deve, anzi, ritenersi verosimile che Joseph li avesse lasciati proprio perché si spostavano più lontano, notizia che sarebbe stata certamente data al comando di divisione, come lui stesso ha riferito di aver fatto per tutte le altre informazioni necessarie all’organizzazione della «*rappresaglia*». Ad un informatore così attento, infatti, non poteva certo sfuggire la possibilità di fare un’azione senza il pericolo di ulteriori e sanguinosi scontri con i partigiani stessi. Del resto, se ad operazione conclusa Joseph, ben informato sui movimenti dei partigiani, si vantava del risultato di quella giornata, quando ormai era chiaro per tutti che era stato perpetrato un massacro di persone innocenti, deve anche ritenersi che proprio quello fosse il risultato previsto e voluto.

Tale conclusione, peraltro, è avvalorata anche dalla deposizione del teste Heino SCHMIDT nell’interrogatorio reso tramite rogatoria il 12 maggio 2005. Infatti, egli, partecipante all’operazione, ha ricordato che era noto, già mentre si recavano al paese, che quella “missione” era particolare, perché non c’era nessun nemico da affrontare, circostanza dalla quale si può desumere che i militari del Reparto fossero perfettamente a conoscenza che non vi avrebbero trovato partigiani, ma solo popolazione inerme. E forse proprio per questo, durante tutto l’interrogatorio, ha continuamente ripetuto che “... *una cosa così non l’aveva mai vista*”.

Un ulteriore riscontro testimoniale proviene dalle due sorelle MUTTI, le quali raccontarono ad Enio MANCINI che dopo essere sfollate per paura dei bombardamenti alleati, presso un comando tedesco dissero loro che potevano ritornare a Sant’Anna perché, non essendoci più partigiani dalla fine di luglio/primo agosto, il luogo era diventato sicuro.

Anche Max SIMON, nella dichiarazione spontaneamente rilasciata il 26.11.1946 quand’era prigioniero di guerra (acquisita all’udienza del 3.11.2004), dichiarò, in termini generali, che prima di ogni azione contro di loro, se ne doveva accertare la posizione, le forze e l’armamento (l’*Ic* comandata dal Magg. GOTTSCHALK e poi dal Magg. LOOS era l’unità competente in tal senso), informazioni che “... *nella maggior parte dei casi*” (pag.7) venivano fornite dalla popolazione Italiana che, a suo dire, non gli era così ostile come si voleva far credere. Infatti a causa del terrore spesso seminato dai partigiani, la popolazione fu spesso loro grata per averli fatti sgombrare dai loro distretti.

D’altra parte, se davvero quella di Sant’Anna fosse stata una missione contro i partigiani, sarebbe stato lecito attendersi un atteggiamento diverso non appena ci si fosse accorti che di loro, invece, non c’era alcuna traccia. Sì, forse ci sarebbe potuto scappare qualche

colpo d'arma da fuoco, e forse anche qualche morto o ferito. Giammai, però, le uccisioni di centinaia di persone, palesemente indifese e incapaci di nuocere o di collaborare con i partigiani, come nel caso degli infermi e dei bambini con pochi giorni di vita, così come i poderosi rastrellamenti effettuati anche sulla via del ritorno, quando ormai la vicenda aveva tutti i suoi contorni ben delineati. Ed invece si è assistito ad una vera e propria *escalation* di brutalità che, dai primi rastrellamenti nelle zone più periferiche di Sant'Anna, ha trovato il suo culmine nell'immane carneficina del piazzale della chiesa seguita, come se non ne avessero fatte ancora abbastanza, da quell'infame rogo alimentato persino con gli arredi della chiesa.

Pertanto, sulla base degli elementi esaminati e delle osservazioni appena svolte, deve ritenersi che l'azione delle SS fosse proprio finalizzata al massacro della popolazione e alla distruzione di un intero paese. Suo unico scopo era quello di fare terra bruciata intorno ai partigiani e scoraggiare, oltre agli aiuti da parte della popolazione di altri centri, anche il loro ritorno in quella zona.

Sulla stessa linea di pensiero, trovano già il teste MANCINI, il quale, tenendo conto dell'orario scelto per l'operazione, finalizzato a trovare tutta la popolazione ancora nelle case, dell'uccisione anche dei più piccoli animali domestici, tra cui vacche, pecore, polli e conigli, oltre che all'incendio delle case, aveva ritenuto che l'unico scopo della strage sembrava quello di creare terra bruciata intorno ai partigiani, togliendo loro un retroterra che gli consentisse di continuare nella loro lotta all'invasore tedesco.

115

8.3 La pianificazione della strage.

Se le considerazioni sopra evidenziate hanno consentito di far luce sulle reali motivazioni, la chiave di lettura fornita dal Dott. POLITI, basata su considerazioni di ordine prevalentemente tattico, consente di affermare che l'eccidio non è stato un evento accidentale nel corso di una normale operazione militare, ma l'obiettivo di un'azione attentamente pianificata.

Partendo dagli elementi certi acquisiti nel corso dei numerosi anni di indagine, il consulente ha chiarito che per il tipo di movimento delle truppe, per la vastità dell'area, per la sua conformazione e per il numero delle vittime e dei rastrellati, non poteva che trattarsi di un'operazione pianificata fino al livello tattico più basso. Invero, poiché è stato accertato che i soldati giunsero da quattro direttrici diverse con una manovra di accerchiamento, tre colonne rispettivamente da Monte Ornato, dalla Foce di Compito e dalla Foce di Farnocchia, e un'altra direttamente da Val di Castello, era necessario che

ciascuna conoscesse il percorso e i compiti propri e quelli delle altre, sia per esigenze di coordinamento che per evitare danni. Infatti, ha spiegato il consulente, se si convergeva verso un certo obiettivo senza un'attenta programmazione, oltre alla possibilità di equivoci e di una minore efficacia dell'azione, bisognava scongiurare il rischio di subire perdite da fuoco amico. Proprio per questi motivi, soprattutto quando il teatro dell'operazione è rappresentato da un'area vasta come quella di Sant'Anna, era normale comunicare a distanza con razzi luminosi. Ovviamente l'utilizzo di quei segnali visivi presupponeva che almeno i comandanti delle singole unità fossero a conoscenza del loro significato, dal momento che in teoria potevano indicare qualsiasi cosa come, per esempio, il raggiungimento di una certa posizione, una richiesta di fuoco amico o, più semplicemente, l'inizio dell'azione.

Inoltre, analizzando meglio il movimento delle truppe rispetto all'area da "ripulire", si può notare che l'azione ha ricalcato una procedura ben conosciuta e assai ben collaudata dai tedeschi. Infatti, sin dal maggio del 1944, esisteva una pubblicazione dottrinale in cui erano previsti tre procedimenti di rastrellamento che, studiati per la lotta anti «bande», venivano utilizzati anche per i rastrellamenti di civili nelle zone infestate da partigiani. Per evitare che la gente potesse scappare dall'area interessata, questi si incentravano sull'idea di accerchiamento: il primo ("Kesselreiben") era caratterizzato da una battuta circolare che si restringeva progressivamente fino all'eliminazione della banda; il secondo ("Vorstehtreiben") prevedeva una linea fissa di intercettazione dietro un ostacolo naturale, con le altre parti che, pian piano, avanzavano e serravano le unità partigiane contro di essa. Il terzo, più dinamico, richiedeva un certo spirito di iniziativa perché prevedeva dei cunei tattici, cioè dei gruppi di combattimento dentro la sacca, con il compito di disorientare le formazioni avversarie prima di chiudersi con il rastrellamento delle sacche più piccole. Un ultimo procedimento (schematizzato nello schizzo n. 5 acquisito nel corso dell'udienza) era condotto da un gruppo di assalto che operava l'accerchiamento del campo fortificato poi espugnato dallo stesso gruppo.

Tuttavia, poiché quegli schemi rappresentavano soltanto la base teorica da adattare agli avversari, alla conformazione del territorio, alla vegetazione ed a tutti gli altri ostacoli naturali, era abbastanza normale che le singole azioni presentassero delle varianti rispetto allo schema tipico. Infatti, muovendo da tali presupposti, l'analista strategico ritiene che il 12 agosto 1944 a Sant'Anna fu utilizzata una variante del "Kesselreiben", cioè della battuta circolare.

Passando all'analisi dei comportamenti tenuti dalle truppe all'interno dell'area battuta, ci

si accorge che anche le atrocità descritte dai testimoni rientravano tra le modalità tipiche dell'antiguerriglia. Infatti il Dott. POLITI ha affermato che molto spesso questa era caratterizzata da operazioni che miravano ad impedire il sostegno alle forze partigiane o, comunque, a terrorizzare la popolazione: così se l'incendio delle case poteva avere lo scopo di togliere un riparo ai combattenti o ai cecchini, rappresentava anche una misura di rappresaglia che creava terrore.

Tuttavia, ha messo in guardia il consulente, non si deve credere che operazioni come quella di Sant'Anna fossero decise a cuor leggero. Poiché si riteneva importante non inimicarsi troppo la popolazione locale, sia per la necessità di approvvigionamenti che per altre forme di supporto, i nazisti avevano pubblicazioni che regolamentavano e limitavano il ricorso alle misure più crudeli nei confronti dei civili e che, soprattutto, prevedevano che decisioni come quella di bruciare un intero villaggio fossero prese ad un livello della scala gerarchica piuttosto alto. Ciò significherebbe, pertanto, che quanto accaduto il 12 agosto non solo è stato deciso dai vertici della scala gerarchica (si veda il diario di guerra del 7.8.44 in cui il capo del LXXV comando d'armata comunica al comando della XIV armata l'intenzione di mettere in atto un'azione contro le bande e chiede lo sblocco del "II°/SS 35"), ma che avrebbe anche richiesto un alto livello di programmazione.

In quel tipo di operazioni antiguerriglia, inoltre, c'era una componente ideologica molto forte perché, fin dall'inizio, addirittura dal 1936, le forze armate tedesche venivano indottrinate per equiparare il partigiano a un comunista, quindi al peggiore avversario ideologico del nazionalsocialismo: un avversario organizzato, aggressivo, agguerrito. In questo senso il Dott. POLITI ha ricordato l'analoga esperienza nazista sul fronte orientale e nei Balcani, dove la lotta di controguerriglia e la guerriglia stessa furono condotte con grande ferocia e con metodi di uccisione barbarici. Ad ulteriore dimostrazione che si trattava di modalità tattiche collaudate e ricorrenti anche in Italia, è stato citato lo sterminio totale della popolazione di Vinca compiuto dal 24 al 27 di agosto, e quello successivo di Marzabotto sull'altro versante dell'Appennino.

La rilevata conformità della strage a quelle modalità tattiche trova un'ulteriore conferma in una fonte tedesca di primissimo piano. Infatti proprio il Gen. SIMON, comandante della 16ª Divisione SS, nel corso del dibattimento a suo carico di Padova nel giugno del 1947, ha espressamente affermato che ogni campagna, piccola o su larga scala, era condotta su basi puramente tattiche. Inoltre lui stesso aveva disposto che «... prima di ogni azione si istituiva una corte marziale che doveva accompagnare l'unità» e che il

secondo giudice della sua corte di divisione gli rendesse conto in merito all'osservanza delle regole conferite.

Accanto a tali considerazioni di ordine generale, il dibattimento ha evidenziato molti altri elementi che confermano la pianificazione dell'eccidio.

In primo luogo è stato accertato l'impiego di un numero molto elevato di militari, sicuramente superiore a qualunque altra operazione fosse stata fino a quel momento realizzata, ciò che non si spiegherebbe altrimenti se non per la precisa volontà di rastrellare e uccidere un alto numero di persone dislocate su un'area molto ampia. In secondo luogo si è visto che, nonostante i sentieri che conducevano a Sant'Anna fossero particolarmente impervi ed accidentati, le truppe avevano portato al loro seguito un armamento molto ricco, elemento significativo, anche questo, di una fredda e feroce determinazione.

110
111
112

Quanto a tale primo aspetto, accanto alle testimonianze che hanno riferito di gruppi di militari poco numerosi nelle piccole località che costituivano Sant'Anna, ciò che anzi conferma la suddivisione dei compiti fino a livello di squadra, appunto composta da 10-12 uomini, ve ne sono altre da cui si evince l'alto numero di militari complessivamente coinvolti. Se EGGERT ha parlato di almeno 150 unità, dal rapporto delle autorità inquirenti U.S.A n.137 del 24.7.44, relativo all'interrogatorio dei prigionieri di guerra tedeschi catturati poche settimane prima della strage, di cui 6 appartenenti alla 5ª cp. (in cui si indica genericamente che l'interrogatorio è stato fatto dal 1º Ten. Lange, Ten. B. NIELSEN, T/5 j. T/5 A.E. FOTH), si ricava che la composizione del II Btg era di circa 200 unità. Ma questi erano ancor più numerosi secondo Willi HAASE che, dopo aver detto che tutto il II Btg. partecipò al massacro, affermò che in quel periodo ne facevano parte 250-300 unità, numero confermato dal portamunizioni RICCI, il quale ha parlato di almeno 300 SS che al mattino del 12 agosto si misero in cammino sui monti di Sant'Anna.

Quanto al secondo aspetto, la presenza di molti portamunizioni italiani suggerisce che l'arsenale bellico portato al seguito era particolarmente nutrito e ben superiore al munizionamento che ogni singolo militare doveva avere con sé. Partendo dal presupposto che ogni militare ed ogni reparto devono essere autosufficienti quanto ad armi e munizioni, la presenza di questi ultimi dimostra che in quell'occasione era stata programmata un'azione di proporzioni ben superiore al normale. Se ne ha conferma anche da quanto riferito all'indomani della strage da uno di quei portamunizioni, Aleramo GARIBALDI, che nell'interrogatorio reso alla Commissione U.S.A.

nell'ottobre 1944, ha ammesso di aver trasportato le munizioni di una squadra composta da 10-12 uomini.

Ancor più significativo ed emblematico di una precedente programmazione è quanto riferito da Pietro MORICONI nelle indagini del Maresciallo CC Vannozzi del 1946 che, proprio con riguardo al Garibaldi, ha ricordato che all'arrivo dei soldati, invece che scappare come tutti gli altri uomini, gli andò incontro salutandoli e incamminandosi con loro verso il centro del paese, segno evidente di un accordo necessariamente maturato nei giorni precedenti.

Infine va considerata la circostanza che, nonostante i militari provenissero da quattro direzioni diverse, e nonostante agissero nel territorio con operazioni a livello di squadra, le uccisioni dei civili presentano caratteristiche talmente simili da presupporre necessariamente un piano con quegli obiettivi e quelle modalità. Si allude principalmente alla simultaneità delle azioni (forse favorita da quei segnali luminosi visti in cielo prima che iniziasse il finimondo), al fatto che siano stati uccisi tutti gli esseri umani trovati nelle case o lungo il tragitto (compresi vecchi e infermi che in nulla potevano agevolare l'attività partigiana) ad eccezione di alcuni prelevati in alcuni gruppi di case periferiche (ma anche questo rientrava nel piano per la necessità di un certo numero di ostaggi), infine alle modalità delle uccisioni (ad eccezione del grande sterminio davanti alla chiesa, avveniva soprattutto rinchiodando le persone in un locale chiuso – abitazione, stalla o cantina – e poi mitragliando, gettando bombe a mano e dando fuoco all'edificio).

In qualche modo anche i soldati tedeschi sentiti nell'ambito delle varie indagini hanno confermato che l'azione era stata prevista e programmata, infatti Willi HAASE ha dichiarato che si trattava di un'azione punitiva disposta almeno a livello di comando di reggimento, se non ad uno ancora più alto. Ed infatti dalla testimonianza di Bruno TERIGI (verbale s.i.t. 14.03.2003) si apprende che la spia Joseph da Merano, che era stato con i partigiani per tre mesi, rimanendovi fino a pochi giorni prima, si era vantato di essere l'artefice della "rappresaglia" di Sant'Anna e di aver fornito al Comando della 16^a Divisione SS tutti gli elementi per compierla.

Considerando, poi, che il Dott. POLITI ha spiegato che quel genere di operazioni erano di solito precedute da attività di perlustrazione della zona, assume particolare significato quanto riferito da BARTLEWSKY (interrogatorio del 4 agosto 2003), che ha ricordato come prima dell'eccidio fosse stato comandato con un piccolo gruppo di commilitoni guidati da un sergente per studiare la zona, serbando di ciò un ricordo molto nitido perché era da poco arrivato in Italia e quella era la sua prima missione.

Pur senza gli studi fatti dal consulente, a questa necessità di conoscere il territorio aveva già pensato Nino MAZZOLENI, che la mattina del 6 agosto vide una pattuglia di SS che risaliva la mulattiera che conduceva a Sant'Anna. Infatti era armata "fino ai denti" e procedeva secondo modalità che avevano tutta l'aria di una perlustrazione del territorio, quasi dovesse studiare la situazione delle case, del territorio o un percorso che da una delle loro basi portasse al paesello. Secondo le parole del testimone, "... Giunti al molino - a 20/30 minuti da Val di Castello - sostarono qualche minuto, osservarono, poi ripresero il monte. Giunti in Verzalla - a 40/50 minuti da Val di Castello - sostarono ancora, presero un uomo (Fernando FRANCHI)...lo caricarono con una cassetta di esplosivo, e ripresero verso la montagna. Giunti a circa 10 minuti dal paesetto di Sant'Anna, sostarono un po', poi spararono alcuni colpi verso la chiesa..., buttarono alcune bombe a mano in un metato vicino...indi ripresero la via del ritorno". Nel percorso in discesa si fermarono nuovamente in alcuni punti, questa volta però fecero alcune esplosioni con la dinamite facendo saltare la stazione di partenza di una teleferica e una cabina elettrica per i servizi della vicina miniera.

Significativo di quello che era il contenuto del piano predisposto è anche quanto riferito nell'intervista concessa alla giornalista KOHL dall'EGGERT il quale, nel ricordare che era un'operazione contro i partigiani, ha detto che si sparava contro ogni persona che si vedeva perché loro ritenevano che ogni persona che camminava in quella zona fosse un partigiano.

Ancor più pregnante è quanto si ricava dal racconto del teste BERRETTI, il quale ha ricordato che alcuni tedeschi si fermarono a casa loro per chiedere da bere e, nell'occasione, le donne, piuttosto disorientate, chiesero loro cosa stesse succedendo e cosa dovessero fare. I militari dissero di non sapere nulla, e ripartirono per il centro del paese, ma uno di loro, che stava un po' indietro, dopo aver osservato bene di non essere visto dai compagni, con la mano fece loro segno di scappare, prova evidente, questa, del fatto che i militari fossero a conoscenza del macabro obiettivo della loro azione.

Da un'ulteriore prova documentale si evince, infine, che l'azione era stata prevista almeno dal precedente 7 agosto in quanto nel diario giornaliero del LXXV Corpo d'Armata, da cui dipendeva l'unità responsabile dell'eccidio (la cui traduzione è stata acquisita, nella parte che qui rileva, all'udienza del 17.5.05 con il consenso delle parti), è scritto che alle ore 21.40 il comandante chiedeva espressamente lo sblocco del II Btg., 35° Rgt. della 16ª Divisione SS per un'azione contro le bande della zona a nord e nord-ovest di Camaiore.

Né tale conclusione può ritenersi smentita per il fatto che alcuni *ex* militari tedeschi abbiano affermato che gli ordini erano ricevuti all'ultimo momento, magari *in loco* e senza particolari preavvisi, oppure che avevano ad oggetto il rastrellamento e l'arresto delle persone ma non la loro uccisione.

Quanto al primo aspetto, infatti, deve ritenersi circostanza normale o comunque plausibile che l'ordine non fosse trasmesso nell'immediato fino al livello più basso. Non bisogna al proposito confondere la posizione di un soldato o semplice graduato di truppa, cioè di un militare privo di funzioni di direzione o coordinamento, con quelle di chi invece sia chiamato alla decisione ed alla successiva pianificazione dell'azione. Poiché si è visto che queste ultime sono prerogative dei soli ufficiali e sottufficiali, ciascuno per la propria parte sia in sede di organizzazione che di esecuzione, è normale che soltanto loro fossero preventivamente a conoscenza di quanto sarebbe stato compiuto. Per i soldati, viceversa, era sufficiente sapere di dover fare un'operazione e di doversi tenere pronti ad una certa ora, non essendo loro compito il coordinamento con gli altri plotoni e con le altre squadre, quello di mettersi in contatto con le guide locali per raggiungere il paese attraverso i sentieri meno battuti o di procurare i portamunizioni che li aiutassero lungo il percorso. Significativo, in questo senso, quanto dichiarato alla p.g. tedesca il 1.4.2003 da Alfred LOHMANN, *ex* soldato semplice della 5ª Compagnia/II Btg., 35º Rgt. Della 16ª, il quale, con riferimento alla missione dell'8 agosto 1944, la prima da lui fatta in Italia, ha detto che senza alcun preavviso, durante la notte, gli dissero di prepararsi e soltanto quando erano già partiti per i monti seppero che si trattava di una missione contro i partigiani, infatti proprio da loro rimase ferito come confermato nel rapporto delle perdite di quel giorno.

Tra l'altro, come spiegato anche dal Dott. POLITI, una vecchia misura per evitare che filtrassero notizie all'esterno prevedeva che la truppa venisse informata soltanto nell'imminenza dell'azione. Infatti, poiché le forze partigiane tenevano sotto stretta sorveglianza le caserme per carpire informazioni dai movimenti della truppa o da altre attività "strane", questa era una delle precauzioni adottate per garantirsi il buon esito delle operazioni.

Allo stesso modo non deve stupire che gli ordini ricevuti da qualche squadra o plotone non prevedessero alcuna uccisione ma soltanto rastrellamenti e arresti. BECKERTH, per esempio, ha detto che gli fu solamente ordinato di ricercare e raccogliere i partigiani, senza peraltro spiegargli cos'altro avrebbero dovuto fare.

Infatti la testimonianza di ordini dal contenuto diverso dalle uccisioni, alla luce del

numero delle vittime, della dislocazione in località piuttosto distanti tra loro e della sostanziale simultaneità dello sterminio, conferma piuttosto l'alto livello di pianificazione e l'attenta ripartizione di compiti tra le varie unità. Se si ritorna per un attimo a come è stato realizzato lo sterminio compiuto nella piazza della chiesa o in località Vaccareccia, dove erano state radunate anche le persone rastrellate nelle località adiacenti, si nota chiaramente l'accurata ripartizione delle competenze, secondo uno schema che a taluni attribuiva solo il rastrellamento, ma pur sempre in vista dello sterminio, ad altri, opportunamente dotati delle armi pesanti necessarie, le uccisioni vere e proprie.

Non si spiegherebbe altrimenti che un così alto numero di uomini, comandati dai rispettivi sottufficiali (sicuramente sergenti, se non addirittura caporal maggiori), realizzasse condotte tanto simili, per modalità e per devastanti effetti, in un'area vasta come quella interessata dalla strage.

Ed infatti si ha notizia di ordini dal diverso contenuto se la giornalista KOHL, in riferimento alle interviste fatte all'EGGERT, il quale ha detto chiaramente che l'ordine era di bruciare tutto e di sparare subito se qualcuno si fosse mosso. Nonostante i tentativi della giornalista, l'intervistato ribadì che non dovevano fare prigionieri, ma ammazzare, e che per tutti i soldati era chiaro che non si facevano prigionieri.

Infine non si può prescindere da un'ulteriore considerazione di carattere generale.

Prima gli storici e, adesso il dibattito, hanno evidenziato che quella di Sant'Anna di Stazzema è stata la prima strage di civili realizzata in Italia su larga scala e con le modalità più cruente. Contrariamente a quanto si potrebbe essere portati a ritenere, da ciò non può derivare l'esclusione di responsabilità degli imputati, perché catapultati per caso in un teatro a loro sconosciuto per l'assoluta novità della scena, e dunque, ignari di ciò che si andava a fare. Infatti proprio questa "novità", peraltro ben conosciuta ai militari che erano già stati sul fronte orientale della guerra, non può essere frutto del caso. In un corpo caratterizzato da massima disciplina, rigore e organizzazione, quali erano le SS, non solo non era ipotizzabile che qualche ufficiale o sottufficiale "ribelle" modificasse le strategie fino ad allora seguite, ma è addirittura assurdo pensare che questo cambio possa aver coinvolto contemporaneamente tutti gli ufficiali e sottufficiali impiegati quel giorno. Se ogni sottufficiale era mediamente al comando di 10 uomini, questo avrebbe significato la contemporanea "follia" di almeno 20 sottufficiali e chissà di quanti altri ufficiali al loro comando. Il che si appalesa davvero inverosimile.

E' logico ritenere, allora, che proprio questo cambio di strategia abbia reso ancor più

necessaria delle altre volte una riunione, o perlomeno un incontro, in cui illustrare il cambio della stessa e la conseguente ripartizione dei compiti operativi tra le varie compagnie, plotoni e squadre.

In conclusione, non si possono nutrire dubbi sull'esistenza di un piano preciso, volto ad un massacro indiscriminato. Per tale ragione non si è ritenuto di aderire alla richiesta della difesa RAUCH e SCHÖNEBERG di procedere all'escussione dello storico Paolo PAOLETTI, autore di una pubblicazione sulla strage di Sant'Anna nella quale si perviene a diverse conclusioni, che la palese dissonanza con quanto comprovato da tutte le risultanze sin qui esposte, avrebbe reso del tutto prive di pregio.

9. L'individuazione dei responsabili dell'eccidio di Sant'Anna.

Il percorso per l'individuazione dei responsabili delle stragi naziste in Italia dalla costa tirrenica all'entroterra appenninico (e, tra esse, quella particolarmente efferata di Sant'Anna) non è stato molto agevole, in passato come ora. Si è già ricordato che le prime inchieste vennero avviate addirittura nel 1944, dalle Commissioni costituite presso i Comandi delle truppe alleate (ma anche, lo si è visto, dalla magistratura e dalla polizia giudiziaria italiana). All'epoca gli accertamenti svolti, dei cui risultati si è dato diffusamente conto nella parte espositiva, condussero ad attribuire alla *16ª Divisione corazzata granatieri SS (16ª SS Panzer-Granadier-Division)* la responsabilità di dette stragi. L'articolatissima istruttoria dibattimentale che ha caratterizzato il presente processo ha fornito ampia conferma di tale conclusione.

9.1 La 16ª Divisione Corazzata Granatieri SS.

Per ricostruire la storia, la struttura e l'attività della **16ª Divisione corazzata granatieri SS** (si trattava di *Waffen-SS*, cioè il settore armato delle SS), indispensabili dati informativi si traggono dalle stesse deposizioni rese dal suo Comandante (Generale SIMON) nel processo celebratosi a suo carico del 1947, nonché dall'esame ed dalle relazioni dei consulenti del P.M., Dott. GENTILE e Prof. PEZZINO, nonché dalla documentazione dai medesimi reperita presso gli archivi americani, inglesi e tedeschi, oltre a quella acquisita direttamente dall'Ufficio della Procura Militare di La Spezia.

Per meglio cogliere la particolarità di tale Reparto, si deve considerare che le divisioni SS erano un corpi d'élite sia per gli ufficiali che per i sottufficiali, in quanto avevano uno statuto che le distingueva da tutte le altre: come divisioni combattenti erano, infatti, soggette ai comandi superiori dell'esercito, ma come divisioni SS avevano autonomia

disciplinare, perché dipendevano direttamente dal Comandante Generale delle SS, ed avevano propri tribunali militari. Di tali caratteristiche le SS erano ben consapevoli, come si deduce anche dalla deposizione del LIPPERT, il quale, nel ricordare l'orgoglio manifestato da almeno la metà dei soldati al ritorno dalla strage di Sant'Anna, commentò che erano delle vere SS, tutti volontari, per i quali nessuna distruzione era mai abbastanza.

Dalla surricordata messe di informazioni si apprende che la 16^a Divisione nasce nell'autunno del 1943, per trasformazione del Battaglione *Reichsführer SS*, creato nel 1941 come scorta personale di HIMMLER, il *Reichsführer del Reich*, da cui prese il nome.

Proprio la ricordata autonomia, come ha posto in rilievo il consulente Dott. GENTILE, sembra sia stata molto importante nella ripartizione dei compiti tra i reparti sullo scacchiere occidentale. Infatti l'esistenza di tribunali autonomi nell'ambito delle stesse SS, garantiva una particolare "protezione" rispetto agli eccessi in cui fossero incorsi durante le operazioni loro demandate, tra le quali, in particolare, quelle contro i partigiani.

Comandata inizialmente da Max SIMON, e solo dal 24 ottobre 1944 da Otto BAUM, era una divisione formata da militari giovanissimi. Non più soltanto volontari, come accadeva per le SS fino al 1943, ma anche da giovani reclute alla prima esperienza (con forti pressioni psicologiche secondo lo storico) e da militari scelti da altri settori delle forze armate (è il caso dell'imputato CONCINA, reclutato dal personale di terra della *Luftwaffe*). Si stima che nel II Battaglione del 35° Reggimento, quello ritenuto responsabile dei fatti di Sant'Anna, sui 219 militari e graduati individuati, ben 91 fossero del 1926, quindi appena diciottenni.

Poiché all'inizio era nato come corpo sceltissimo, di cui erano chiamati a far parte coloro che manifestavano la più spiccata adesione all'ideologia nazista, nonostante la composizione eterogenea di quell'ultimo periodo, il carattere elitario era stato salvaguardato mantenendo nelle postazioni di comando, ai vari livelli della scala gerarchica, soltanto coloro che potevano garantire la massima fedeltà e condivisione di quegli ideali, personale che proprio per quei motivi aveva maturato esperienze nella Divisione *Totenkopf* (letteralmente "teste di morto"), cioè in quel reparto che garantiva l'ordine e la disciplina all'interno dei campi di concentramento, per esempio Dakau, e che avevano preso parte allo sterminio degli ebrei nei paesi dell'Est europeo. Max SIMON e il suo successore BAUM erano stati addirittura alla testa della *Totenkopf*, ma

molti altri ufficiali, tra cui REDER e Anton GALLER, che del II Battaglione era Comandante al momento della strage di Sant'Anna, vi avevano prestato servizio, al pari di molti altri comandanti di compagnia e sottufficiali.

Una conferma del carattere elitario si ritrova anche nella documentazione relativa agli interrogatori compiuti dagli inglesi nei confronti dei prigionieri di guerra, da cui si evince che gli stessi, quando interrogati, continuavano a rivendicare con orgoglio l'appartenenza alla 16^a Divisione SS: tra questi anche il generale SIMON, che infatti aveva fama di nazista esemplare e di ufficiale intransigente nei confronti dei suoi uomini. Tali caratteristiche, inoltre, erano mantenute e rafforzate anche attraverso scuole di formazione comuni a tutto il personale SS. Per la 16^a Divisione fu previsto, addirittura, anche un ulteriore addestramento nelle zone della Versilia e della Lunigiana, ove era situata la scuola di addestramento per sottufficiali comandata dal Cap. Max BAUSTIAN. Costituita da personale e da ufficiali selezionatissimi, la 16^a Divisione fu impiegata sul fronte russo, dove alternò fasi di combattimento contro reparti regolari russi sul fronte a operazioni di rastrellamento contro i partigiani sia in Russia che in Bielorussia. Si hanno indicazioni molto precise che, proprio in quest'ultima regione, nel 1942, avesse partecipato alla distruzione di villaggi e a stragi di civili. Ritirato da quel fronte, alla fine del 1942 fu trasferito in Bretagna, dove fu trasformato nella Brigata di assalto *Reichsführer SS*, quindi un reparto di maggiori dimensioni, per l'aggiunta di nuove reclute e unità.

Né quella fama era andata modificandosi nel corso del tempo, anzi vi è la testimonianza rilasciata dal TERIGI il 14.03.2003 (verbale s.i.t. acquisito con il consenso delle parti), secondo il quale tutte le forze armate tedesche erano ben consapevoli della differenza delle SS da tutti gli altri reparti. Infatti, lui che aveva fatto da interprete per il comando della *Wehrmacht* di Pietrasanta, ha ricordato che fu proprio il Tenente con cui aveva i suoi rapporti quotidiani a preannunciargli l'arrivo delle SS e il conseguente cambiamento che ci sarebbe stato in tutta la zona di Pietrasanta. Gli venne specificato che si trattava di reparti specializzati nella lotta antipartigiana e che erano spietati, tant'è che venivano mandati con lo specifico compito di "*debellare a tutti i costi la resistenza partigiana*", ciò che gli suonò come sinistro presagio al solo ricordo di quanto lui stesso aveva visto nel periodo di servizio al fronte russo, dove infatti le SS avevano assunto gli stessi compiti repressivi. Così mentre GALLER era stato indiziato per le uccisioni di civili nella Polonia occupata, Karl GESELE, comandante del 35° Reggimento, era stato capo di stato maggiore dell'unità che aveva avviato le azioni di sterminio contro gli ebrei di

Bielorussia e Ucraina; Max SIMON, infine, era stato addirittura già condannato a morte da un tribunale militare russo per i crimini commessi dalla *Totenkopf* durante lo sgombero di Kharkov.

Nell'estate del 1943 la Divisione fu inviata in Italia, in particolare nella zona tra Massa e Livorno, da cui fu poi imbarcata per la Corsica, dove partecipò alle operazioni contro le truppe italiane che dopo l'8 settembre erano diventate nemiche. Proprio nell'isola, a Bastia ma anche in altre località, combattè contro i partigiani corsi e si rese responsabile della fucilazione di alcuni ufficiali italiani. Da lì fu nuovamente inviata in Italia, dove subì una scissione: una parte fu trasferita a Lubiana, mentre l'altra parte rimase nel nostro Paese. Ricostituita soltanto nel gennaio del 1944 a Lubiana, la Divisione fu impegnata in diverse aree geografiche e in diversi contesti. Trasferita a Vienna già a marzo, venne successivamente spostata in Ungheria e, infine, in Italia, contemporaneamente alla ritirata verso nord delle truppe tedesche già impegnate nel nostro Paese.

Essa giunse in Italia nel maggio di quello stesso anno, più precisamente nella costa dell'alto Tirreno. Tra i motivi del suo impiego, la difesa di quel tratto di costa da eventuali sbarchi alleati, l'intervento diretto nelle azioni non appena il fronte si fosse spinto più a nord, infine la lotta contro i partigiani. Inizialmente la Divisione non fu impegnata in prima linea, sia perché a ranghi ancora parzialmente incompleti, sia perché non era terminato il ciclo di addestramento del personale più giovane ed inesperto. Questo comportò un iniziale impegno soltanto nella difesa costiera nell'alta Toscana, mentre per un primo impiego operativo si dovette aspettare il mese di giugno, con l'invio dei contingenti più esperti al fronte, fino all'utilizzo di tutta la Divisione nel mese di luglio. Raggiunta Pisa e la linea dell'Arno, fiume ancora presente nei ricordi di molti reduci, la 16^a si insediò tra quella e la Linea Gotica, in quel momento ancora in via di costruzione.

E' stato lo stesso SIMON a ricordare, nella deposizione spontaneamente resa il 20.11.46 agli americani durante la sua prigionia, e prima del processo che subirà a Padova, di aver stabilito il suo Quartier Generale a Nozzano, vicino a Lucca, per poi spostarlo man mano che arretrava il fronte prima a Camaiore, infine a Massa, da cui ripartì il 31 agosto. Così, mentre lo sforzo militare alleato era concentrato su Firenze, la Divisione ebbe modo e tempo di concentrarsi da subito nella lotta antipartigiana, tanto che, con l'aumento dell'attività partigiana – è di quei giorni la nascita della X bis Brigata Garibaldi – anche la documentazione militare tedesca registra un'intensificazione degli episodi contro di loro e, purtroppo, pure contro i civili.

Come dimostra anche la relazione del Sergente BAXENDALE, già nell'immediato dopoguerra era noto che l'incremento degli attacchi partigiani avesse determinato il comando tedesco, nel luglio 1944, a chiamare in causa quella Divisione. Infatti, sotto il comando del Generale SIMON, la 16^a occupò con le proprie truppe le città di Lucca, Camaiore, Pietrasanta, Massa, Carrara, Castelpoggio, Sarzana, Fosdinovo, Canova, Soliera, Licciano, Comano ed altri piccoli paesi. In quel modo riuscì a costituire una vera e propria catena di fortini, che dalle Alpi giungeva fino al mare, posizionati in modo tale da proteggere le loro vie di comunicazione e da fronteggiare in maniera efficace gli attacchi partigiani. Il Gen. SIMON stabilì il suo quartier generale nella Villa Liana di Nozzano S.Pietro (LU), dove furono requisite numerose altre case e ville per le esigenze della Divisione. Il primo tribunale per i processi alla popolazione locale fu istituito a Villa D'Arrigo, a meno di 300 *yards* dalla sede del comandante, da cui gli ostaggi venivano poi condotti al campo di concentramento di Nozzano Castello. Un secondo tribunale era situato poco lontano, a meno di due miglia, mentre un altro campo di concentramento si trovava alla Casa Pia di Lucca. Normalmente le persone venivano prima interrogate e torturate a Nozzano, dove alcune erano direttamente uccise, quindi facevano tappa alla Casa Pia, da cui numerosissime persone, stimate in non meno di 500 al giorno da un testimone (Carlo PILLI), venivano deportate in Germania. Un'altra struttura funzionale alle esigenze della Divisione era la Scuola di addestramento alla battaglia che aveva sede a Canova, ed era comandata dall'*Hauptsturmführer* KANDIAN. Nonostante nella zona ci fossero altri reparti tedeschi, tra cui il comando territoriale della *Wehrmacht* di Tonfano, per quanto riguardava le proprie operazioni contro i partigiani, una volta ricevuto l'ordine di ripulire le retrovie del fronte, la Divisione agiva autonomamente potendo per altro impiegare, come avvenne a Vinca dal 24 al 27 agosto, anche truppe che dipendevano dai comandi territoriali della *Wehrmacht*.

Dell'arrivo della 16^a Divisione nella zona dell'eccidio si ha notizia anche dalle varie testimonianze di Bruno TERIGI , a partire da quella resa al Comando Alleato di Pietrasanta il 26.09.1945, quando vi si recò per ottenere un lasciapassare per la zona di Siena. In quella prima occasione, infatti, ebbe occasione di raccontare che aveva fatto da interprete per il comando tedesco della *Wehrmacht* dall'11.02.1944 fino al 20 giugno dello stesso anno, cioè fino a quando nella zona di Pietrasanta arrivarono le SS della 16^a Divisione, che avevano già il loro interprete e, dunque, non avevano bisogno di lui. Poiché, però, gli attacchi partigiani non erano diminuiti, nell'agosto 1944 il comando tedesco, attraverso le SS, dispose rappresaglie su larga scala, con rastrellamenti in massa

di uomini che venivano condotti in vari punti di raccolta. Le truppe del Gen. SIMON li portavano a Nozzano, dove provvedevano prima ad interrogarli, eventualmente con numerosi maltrattamenti e, talora, fucilandone subito qualcuno, per poi avviarli a Lucca e, quindi, in Germania (all. 212 relazione BAXENDALE).

Nonostante una buona parte dei partigiani avesse lasciato la zona di Sant'Anna, quelli rimasti avevano continuato nelle loro azioni di contrasto al nemico tedesco. Questo, per tutta risposta, diede luogo ad un'*escalation* di violenze che, iniziate con l'attacco delle SS del 30 luglio sul Monte Ornato, culminerà con la strage del 12 agosto. Tra gli episodi immediatamente precedenti l'eccidio il teste BERTELLI ha ricordato quanto accaduto a Farnocchia, località distante solo un paio d'ore di cammino da Sant'Anna. Infatti il 31 luglio una squadra tedesca arrivò a Farnocchia e diede l'ordine di sfollamento di tutta la popolazione. Si diceva che, grazie all'intermediazione del prete, fossero state concesse almeno ventiquattr'ore di tempo per organizzare il trasporto dei malati e dei vecchi. Nonostante questo, e contro la volontà della popolazione che ben conosceva quale sarebbe stata la reazione tedesca, a dimostrazione dei dissidi spesso esistenti tra popolazione e partigiani, una squadra di loro scese dalla montagna e fece un'imboscata ai tedeschi che lasciavano il paese. Poiché l'azione costò la vita a tre tedeschi, mentre gli altri riuscirono a scappare, la gente decise di abbandonare il centro abitato per cercare rifugio nei monti, al punto che la sera non c'era più nessuno. La mattina del 1° agosto i tedeschi tornarono e, per rappresaglia, bruciarono due o tre case, compresa la canonica dove avevano raggiunto l'accordo con il prete, e uccisero l'unica persona che avevano trovato in giro.

Su quanto successe immediatamente dopo non ci sono dati omogenei, comunque è certo che ci furono ulteriori scontri con il gruppo di BANDELLONI e Loris PALMA, perché entrambe le fonti, sia partigiane che tedesche, seppur discordi sui numeri, mettono in evidenza morti e feriti per entrambe le parti. La situazione ebbe un seguito una settimana dopo, cioè l'8 agosto, quando i tedeschi tornarono per dare alle fiamme, questa volta, l'intero paese.

Protagonista quasi unica delle stragi di civili in quelle zone, alla 16^a Divisione SS si attribuisce l'episodio del 6-7 agosto sui monti Pisani della Romagna, in cui furono rastrellati 68 uomini e una donna, poi uccisi in varie località della provincia tra Pisa e Lucca a partire dall'11 di agosto. Le si ascrivono, altresì, oltre alla strage di Sant'Anna del 12 agosto 1994, oggetto del presente processo, anche lo sterminio di numerosi rastrellati nell'area di Val di Castello dalle truppe di ritorno da Sant'Anna, alcuni dei

quali vennero uccisi il 19 agosto a Bardine di San Terenzo, come rappresaglia. Essa pose in essere, poi, numerose altre devastazioni e uccisioni, che hanno fatto parlare di una e vera e propria scia di sangue che accompagnò la Divisione lungo i suoi spostamenti. Le si attribuiscono molte uccisioni della popolazione del paese che si era rifugiata a Valla, il ciclo di operazioni sul monte Sagro, che dal 24 al 27 agosto porterà 174 vittime, oltre a quelle del mese successivo tra cui quella delle fosse del Frigido a Massa, quando 147 detenuti vengono uccisi, seppelliti e tenuti in tre crateri prima dell'evacuazione della zona da parte della XVI e, ancora, la strage di Bergiola Foscantina del 16 settembre, nella quale perdono la vita 71 ostaggi, per concludere il ciclo con il più grosso massacro compiuto in Italia, quello di Monte Sole (Marzabotto).

9.2 Il II Battaglione Corazzato Granatieri SS e le sue compagnie.

Della Divisione facevano parte il 35° e 36° reggimento, un reggimento di artiglieria e il 16° reparto esplorante che, pur se chiamato in quel modo, aveva tutte le caratteristiche e la consistenza di un reggimento. Dal punto di vista dell'organizzazione e della struttura, ogni reggimento era suddiviso in tre battaglioni; ogni battaglione, a sua volta, era suddiviso in quattro compagnie, ciascuna di queste in plotoni e questi in squadre.

Sebbene le prime testimonianze raccolte nell'immediatezza dei fatti avessero messo subito in luce la responsabilità delle SS, molto spesso individuate per i simboli nel colletto o nella manica della divisa, rimase a lungo incerta l'esatta individuazione del reparto della Divisione che aveva materialmente compiuto la strage. Oltre ai nominativi dei militari tedeschi prigionieri di guerra, fu possibile ottenerne qualche altro dai loro interrogatori, o da quelli di alcuni testimoni italiani, ciò che diede il via ad alcune indagini dal respiro conseguentemente limitato.

Questa impostazione, se da un lato consentì ad una Corte britannica (nell'occasione stabilitasi a Padova) di pervenire ad un primo giudizio di responsabilità nei confronti dell'allora generale Max SIMON, dall'altro non consentì al Tribunale Militare Territoriale di Bologna di pervenire ad analogo risultato nei confronti dell'allora Maggiore Walter REDER.

Non ci si può nascondere che il processo tenutosi nel 1947 a Padova fu certamente agevolato dal fatto che l'imputato era il comandante della 16^a Divisione, l'unica divisione SS presente in quella parte del territorio, quindi la sicura responsabile delle atrocità commesse a Sant'Anna di Stazzema. Al contrario, il secondo processo, pur essendo stato celebrato nel 1951, quindi a quattro anni dal primo ed a sette dalla strage,

con la conseguente possibilità di incrementare il materiale probatorio, si è scontrato con tutte le difficoltà che discendevano dalla mancanza di una più precisa individuazione del reparto responsabile, tant'è che si concluse con assoluzione per insufficienza di prove.

Nonostante sia passato un periodo ancora più lungo, con le indagini svolte nell'ambito del presente procedimento sono stati raggiunti quei risultati che i primissimi inquirenti non erano riusciti ad ottenere. Questo è stato possibile, in primo luogo, grazie all'accesso alla documentazione, per la verità non copiosa, rinvenuta negli archivi tedeschi, americani e inglesi, e riguardante militari appartenenti a quella Divisione. Infatti, una volta individuati i nominativi, e scremata quella lista da coloro che nel frattempo erano deceduti, i pochi superstiti sono stati sentiti dagli inquirenti, ed hanno fornito alcune informazioni che, incrociate con quelle provenienti dagli altri documenti reperiti in quegli stessi archivi, hanno permesso di ricostruire il mosaico.

In realtà la prima notizia utile era stata fornita da Willi HAASE, un militare delle SS appartenente alla V Compagnia, II Btg., 35° Rgt. della 16ª Divisione SS, il quale aveva disertato il 7 settembre 1944, e fu fatto prigioniero di guerra dagli americani pochi giorni dopo. Nell'interrogatorio reso alla Commissione d'indagine U.S.A. (composta dal Maggiore BOOTH, dal Maggiore WEXLER e dal Maggiore CUNDIFF della V Armata, con la collaborazione del primo Lt. W. DE WALL quale interprete) il 16.09.1944 a Livorno, quindi dopo poco più di un mese dagli accadimenti, il militare tedesco confermò che l'intera 5ª Compagnia, insieme a tutto il II Battaglione (che in quel periodo contava 250/300 unità, suddivise in quattro Compagnie: la 5ª, la 6ª, la 7ª e l'8ª), si trovava nella zona di Sant'Anna. Nel rispondere alle domande degli inquirenti, che gli chiedevano di confermare se alcuni militari da loro già individuati avessero partecipato alla strage di Sant'Anna, inizialmente si limitò a confermarne la presenza (gli venne fatto il nome dei "Feldwebel JANSEN e WERTMANN" e degli "Unter Officier RUTHER e LEIBSLE") salvo affermare, ad un certo punto, che tutto il II Battaglione si trovava a Sant'Anna, e che partecipò per intero a quel massacro perché ricevette l'ordine dal suo comandante ("*... Sì, l'intero battaglione era stato comandato di effettuare l'azione*", pag.4 interrogatorio).

Poiché l'HAASE non faceva parte di quel reparto alla data dell'eccidio (ancora erroneamente riferito al 19 invece che al 12 agosto), in quanto aggregatovi intorno al 21 di quello stesso mese, egli precisò che quelle informazioni gli furono riferite dai commilitoni al suo arrivo. Il teste non fu in grado di indicare neanche il nominativo di uno di loro, infatti disse alla Commissione che erano notizie riferite da più di un

“camerata”, ma nonostante questo il Collegio ritiene che l’informazione sia comunque utilizzabile. In proposito va considerato che, trattandosi di prova documentale, si dovrebbe fare applicazione del disposto dell’art. 234, comma 3, c.p.p., che fa divieto di acquisire documenti che contengono informazioni sulle voci correnti nel pubblico (così come l’art.194, comma 3, c.p.p., che pone lo stesso divieto riguardo all’oggetto della testimonianza). Tuttavia il Collegio ritiene che qui non ci si trovi di fronte a voci correnti nel pubblico, quanto ad informazioni ottenute da un gruppo circoscritto e facilmente individuabile di persone (in questo senso, pur se con riferimento alla deposizione testimoniale, si veda Cass., sent. 11.10.1994, Capriati, in *Ced Cass.*, rv. 199672, nella quale si è affermato che il divieto di testimonianza – e la conseguente inutilizzabilità di essa – sulle voci correnti nel pubblico, prevista dall’art.194 co. 3 c.p.p., non è applicabile alle notizie circoscritte ad una cerchia ben determinata ed individuabile di persone, come gli appartenenti ad un’associazione per delinquere ed i parenti dell’imputato). Infatti, come il testimone ebbe a precisare, la cerchia delle sue fonti deve essere circoscritta ai soli componenti della 5ª Compagnia, giacché questa, nei giorni intercorrenti tra il suo arrivo e la diserzione, era stata separata dal resto del Battaglione e distaccata per essere impegnata nella difesa costiera. D’altra parte il disertore tedesco, forse per ingraziarsi i carcerieri (o forse perché, come indurrebbe a ritenere il suo abbandono del reparto, meno imbevuto di quell’ideologia che faceva della «fedeltà» il motto delle SS), ha mostrato di essere attendibile, avendo egli indicato nominativi confermati dagli accertamenti svolti dalla Commissione, pur con le dovute correzioni degli errori dovuti alla pronuncia americana di nome tedeschi, sono risultati tutti appartenenti alla V Compagnia del II Battaglione.

11
32

Quella prima informazione è stata vieppiù confermata dalle ultime indagini, che hanno definitivamente accertato, con assoluta evidenza, che la responsabilità dell’eccidio di Sant’Anna di Stazzema ricade proprio sugli appartenenti al II Battaglione del 35º Reggimento Granatieri Corazzati della 16ª Divisione RF-SS.

A tale conclusione è possibile pervenire, oggi, grazie al lavoro di ricerca e studio condotto dal Dott. GENTILE sulla documentazione originale conservata presso il *Bundesarchiv-Militararchiv* di Friburgo dove, a partire dagli anni ‘60, sono confluiti i documenti residui prodotti dagli organismi militari tedeschi. Precisa il consulente che, a causa delle vicissitudini del periodo bellico e dell’epoca successiva al crollo della Germania, si determinarono delle lacune incolmabili negli archivi militari relativi a quel periodo. Infatti, gran parte dei documenti prodotti dalle unità direttamente impegnate sul

fronte o sono andate disperse o, molto spesso, vennero distrutte nel corso della ritirata con il precipuo obiettivo che non cadessero in mano alleata.

Pertanto, gran parte del materiale utilizzato, pur lacunoso, proviene dalle unità di livello più elevato da cui le prime dipendevano, in particolare la XIV Armata e il LXXV Corpo d'Armata. Tra l'altro, parte di quel materiale sopravvissuto fu preso per alcuni anni in consegna dagli Alleati, i quali, dopo averlo microfilmato, lo restituirono alla Germania, che lo custodisce oggi presso l'archivio di Friburgo.

Altra importante documentazione utilizzata è quella custodita presso la *Deutsche Dienststelle* di Berlino, riguardante le perdite subite da tutti i reparti tedeschi, composta principalmente da formulari compilati da ciascuna unità, contenenti i dati anagrafici, il luogo, la data della perdita, nonché la sua causa.

Infine, vi sono i documenti provenienti dal *Public Record Office*, archivio britannico consultato anche dal Prof. PEZZINO, nonché quelli afferenti alle prime indagini condotte in Italia tra cui, principalmente, quella a carico di Walter REDER.

Attraverso l'esame di tutto il materiale documentale menzionato, il consulente è pervenuto alla conclusione che all'eccidio presero parte tutte e quattro le compagnie del Battaglione GALLER (così chiamato dal nome del comandante di quel periodo).

In primo luogo, di ciò si trae conferma dal rapporto perdite del 12 agosto 1944, in cui risultano feriti a Sant'Anna due militari, entrambi dell'8ª Compagnia: il Sottotenente Erdmann HERBST, ferito da schegge di bomba a mano al ventre (di cui ha parlato anche il testimone BECKERTH nella deposizione resa a dibattimento) e il Caporale Horst EGGERT, il quale, intervistato dalla giornalista tedesca KOHL (di cui si è acquisita la videocassetta con relativa traduzione), ha confermato la sua partecipazione a quella "missione" e il ferimento per un proiettile che lo colpì di striscio alla testa.

Inoltre, dal momento che era necessario un alto numero di militari, è assolutamente verosimile che l'intero battaglione fosse stato impiegato in quell'azione, infatti ogni volta che nella documentazione si fa riferimento ad operazioni antipartigiane, l'unità minima cui si fa riferimento è sempre il battaglione.

In questo senso deve attribuirsi la massima rilevanza al diario giornaliero del LXXV Corpo d'Armata, da cui dipendeva la 16ª Divisione SS e, quindi, il II Battaglione (la cui traduzione è stata acquisita, nella parte che qui rileva, all'udienza del 17.5.05 con il consenso delle parti), perché vi è scritto che alle ore 21.40 del 7 agosto 1944 il Comandante chiedeva espressamente lo sblocco del "II°/SS 35" (da intendersi come II Battaglione del 35° Reggimento SS) per un'azione contro le bande nella zona a nord e

nord-ovest di Camaiole (esattamente quella di Sant'Anna di Stazzema).

All'individuazione del II Battaglione come responsabile della strage è pervenuto anche il Prof. PEZZINO, anch'egli consulente del P.M., il quale si è potuto avvalere, oltre che dei risultati delle ricerche del Dott. GENTILE, anche del poderoso materiale contenuto nei fascicoli di indagine aperti in questi sei decenni.

Un ulteriore, decisivo, contributo, che costituisce forse l'elemento di maggiore novità scaturito dalle ultime indagini, è stato apportato da alcuni di coloro che hanno ammesso di aver fatto parte di quell'unità al momento della strage.

Tra questi c'è l'imputato GÖRING, il quale, nel ripercorrere l'unica esperienza in cui ebbe a sparare a donne e bambini, ha fatto esplicito riferimento al coinvolgimento dell'intero Battaglione (*"... giungemmo la sera, e già l'indomani mattina ci venne impartito l'ordine di tenere pronto l'intero battaglione per un'operazione"*, pag. 6 dell'interrogatorio reso il 25 marzo 2004) anche se, la mattina successiva, nonostante *"... si fosse detto che il battaglione sarebbe stato impegnato in un'operazione"* (pag. 9 dell'interrogatorio), al momento della partenza vide soltanto la sua compagnia, composta da 35-40 uomini, che si mise in marcia compatta verso i monti della zona, formando una linea di fucilieri.

Tale dichiarazione, a parere del Collegio, non è smentita dal successivo interrogatorio del 16.06.2004, in cui l'imputato ha parlato soltanto della sua compagnia. Infatti in quest'ultima occasione si limitò a dire di non aver visto altre compagnie, e di non aver saputo se anche il resto del Battaglione avesse o meno partecipato all'azione, mentre nell'altro interrogatorio si era riferito a quanto aveva sentito in un momento antecedente all'azione stessa, dunque prima ancora di rendersi conto che c'era soltanto la sua compagnia. Ma in un'area tanto vasta, in cui tutti i testimoni hanno affermato di aver visto all'opera gruppi di militari della grandezza di una squadra, questo non deve stupire, tantè che nello stesso interrogatorio del 16 giugno 2004 è stato proprio il teste a precisare che la sua compagnia non si trovava insieme alle altre e che, quindi, non avrebbe potuto vedere se si erano messe in marcia o meno.

Alla medesima conclusione, seppur solo indirettamente, è possibile pervenire anche sulla base della deposizione di BECKERTH, militare dell'8ª Compagnia, presente sulla piazza della chiesa, che ha detto di essere stato a conoscenza del fatto che, anche se non riusciva a vederle, altre unità dovevano raggiungere Sant'Anna: infatti, quando lui e il commilitone arrivarono nella piazza, si dovettero appoggiare al muro della chiesa per attendere gli altri soldati degli altri plotoni e delle altre compagnie.

Né tali conclusioni possono ritenersi smentite dalla dichiarazione resa dall'EGGERT, il quale ha affermato che solo una parte della sua compagnia era presente. Infatti, come ripetutamente rilevato nel corso del dibattimento, è stato per più versi accertato non soltanto che l'azione si sia sviluppata principalmente attraverso quattro grandi colonne di militari che accerchiarono Sant'Anna, ma anche che nell'accentramento verso il centro del paese i tedeschi si mossero in piccoli gruppi, talvolta anche della grandezza di una squadra (circa 10-12 uomini), ciascuna con una propria strada e con un proprio specifico compito. Non deve stupire, allora, come pure si evince dalla deposizione resa da BECKERTH a dibattimento, non soltanto che qualche militare possa non aver visto tutti i commilitoni materialmente presenti all'operazione, ma neppure che abbia ignorato chi di loro vi prese parte.

Dunque, sebbene gli altri superstiti non abbiano fatto riferimento all'intera unità ma a singole compagnie, il loro contributo è stato comunque rilevante perchè, attraverso la prova della presenza di ciascuna, è possibile indirettamente ritenere confermato il coinvolgimento, e la conseguente responsabilità dell'intero II Battaglione.

Tutto ciò premesso, si può procedere ad illustrare le risultanze documentali e testimoniali che, ad avviso del Tribunale, portano a poter affermare che tutte le compagnie cui appartenevano gli imputati presero parte all'eccidio.

Per quanto riguarda la **5ª Compagnia**, se ne deduce la presenza già dalle dichiarazioni di Willi HAASE, il quale, prima di affermare che l'intero Battaglione era presente, disse che tutta la sua compagnia, la 5ª appunto, era lì a Sant'Anna. Inoltre il Dott. GENTILE ha potuto verificare che i nominativi fatti dal disertore, con gli opportuni adattamenti derivanti dai comprensibili errori di scrittura dei cognomi tedeschi, corrispondono a militari di quella compagnia. In particolare *WERTMANN* dovrebbe essere l'Oberschurfuehrer (maresciallo) Philipp WERTHMANN, comandante di plotone; *JANSEN* dovrebbe essere l'Oberschurfuehrer (maresciallo) Martin JANSSEN, in quel periodo addirittura comandante interinale della compagnia, e già appartenente al personale del campo di concentramento di Sachsenhausen prima del trasferimento alla 16ª Divisione. *RUHTER* sarebbe l'attuale imputato Horst RICHTER, come confermato anche dalla documentazione reperita presso la *Deutsche Dienststelle*. Infine, *LEIBSLE*, è identificabile in Alfred LEIBSSLE.

Una conferma indiretta si trae anche dalla dichiarazione del 6.10.2002 inviata a questo Tribunale da Werner BRUSS, appartenente nella quale l'imputato ammette di aver partecipato all'operazione in qualità di capo squadra di sette uomini, anche se questa

sarebbe stata dislocata in un crocevia per allontanare ed indirizzare i passanti.

Infine il Dott.GENTILE ha confermato che la firma apposta sul lasciapassare del portamunizioni Aleramo GARIBALDI (allegato n. 34 contenuto nel fascicolo del dibattimento n.7, proveniente dalla cartella 2 del faldone "A" del P.M.), verosimilmente rilasciato la notte tra l'11 e il 12 agosto, corrisponde a quella dell'allora comandante di compagnia Martin JANSSEN.

La partecipazione della **6^a Compagnia** risulta da quanto riferito dal LIPPERT, il quale dal rapporto perdite di settembre 1944, n.305, risulta appartenente alla 6^a compagnia, il quale, nell'interrogatorio reso in Germania il 23.03.2004 (il cui verbale è stato acquisito con il consenso delle parti), ammette di aver partecipato all'operazione e, parlando dell'uniforme indossata quel giorno, afferma che tutta la sua compagnia indossava la mimetica, dichiarazione da cui si deduce che, oltre lui, anche il resto della compagnia aveva partecipato.

Ma molto più esplicito è stato l'imputato GÖRING che, prima nell'interrogatorio del 25.03.2004, poi in quello del 16.06.2004, dopo aver affermato che l'intero Battaglione era stato allertato per l'operazione, in più di un'occasione afferma era stata impiegata tutta la sua Compagnia (*"la mia compagnia si mise in marcia compatta: l'intera compagnia si recò sui monti formando una linea di fucilieri"*, pag.9 interrogatorio 25.03.2004).

Un indizio, infine, si ricava dalla partecipazione della 6^a Compagnia al medesimo ciclo operativo iniziato con l'incendio di Farnocchia dell'8 agosto, in quanto dal rapporto perdite di quel giorno risulta ferito Ziller, un militare della 6^a Cp.

Che anche la **7^a Compagnia** fosse presente al completo lo ammette l'imputato CONCINA nell'interrogatorio fatto con rogatoria internazionale in Germania il 21.07.2003 (contenuto nel fascicolo dib. n.3, proveniente dalla cartella 2 del faldone F del P.M) che ne faceva parte, ma è confermato indirettamente anche da HOLLE che, nell'interrogatorio fatto con rogatoria internazionale in Germania il 24.02.2005 (acquisito all'udienza del 9.03.2005), seppur dopo molte resistenze, ha ammesso che quel giorno era stato a Sant'Anna e che, insieme ad un commilitone, aveva fatto da sentinella sotto la chiesa.

Tra i responsabili dei crimini di guerra commessi nell'area tra il 17 ed il 27 agosto 44, il Serg. BAXENDALE cita l'*Obersturnfuhrer* WOLFF delle SS, il quale, acquarterato ad agosto a Val di Castello e Pietrasanta, *per sua stessa ammissione* prese parte al massacro di Sant'Anna. Le sue truppe, di ritorno da quella operazione, con alcune retate nella

stessa Val di Castello, dove risiedevano, presero circa 600 ostaggi (all. 223 relazione). Nel suo rapporto del 25 settembre 1945, il sunnominato investigatore non fornisce ulteriori elementi di identificazione del manzionato ufficiale tedesco, ma potrebbe trattarsi dell'*Oberstumsführer* K. WOLF (la mancanza di una "F" nel cognome non può considerarsi dirimente, essendo frequenti errori nella trascrizione dei cognomi tedeschi da parte degli investigatori) menzionato quale Comandante della 5ª Compagnia nel *Dienststellung* del II Battaglione relativo al periodo settembre-dicembre 1944 esistente in atti e riprodotto in copia dal difensore del SOMMER all'udienza del 22 giugno 2005.

Importante riferimento è quello fatto da BARTLEWSKY che, nel corso dell'esame reso con rogatoria il 4.8.2003 (per espressa volontà del teste si deve ritenere che ne faccia parte integrante anche l'interrogatorio reso alla p.g. tedesca il 4.08.2003), ha affermato che tutta la sua compagnia, che in quel periodo contava solo la metà degli effettivi a causa delle perdite subite, era stata coinvolta nelle fucilazioni con i mitragliatori MG (fascicolo dib. n.7 proveniente dal faldone N del P.M.).

Infine Bruno TERIGI (interrogatori acquisiti all'udienza del 15.12.2004), dice che il 12 agosto 1944, dopo essere stato rastrellato al termine dell'operazione di Sant'Anna, fu portato a Val di Castello dove vide il Sergente SCHÖNEBERG (che era della 7ª Compagnia) e il Ten. WOLFF, entrambi macchiati di sangue, circostanza da cui si deduce la partecipazione alla sanguinosa azione della mattinata.

Per quanto riguarda la partecipazione dell'8ª Compagnia, essa trova riscontro in quanto riferito dal teste BECKERTH che ad essa apparteneva, il quale ha lasciato intendere che a Sant'Anna vi fosse tutta la Compagnia (al fg. 54 del verbale del 10 novembre 2004). Infatti, quando si ritrovò da solo con tale Otto NITSCHKE nel piazzale della chiesa, dove sopraggiunsero tali REWITZ e MADER, entrambi sottufficiali dell'8ª, non si stupì più di tanto della mancanza degli altri, perché sapeva che il resto della sua Compagnia avrebbe dovuto raggiungere il posto ciascuno con un tragitto diverso.

Da qui può dedursi che egli sapesse della presenza dell'intera Compagnia. Infatti solo tale consapevolezza gli avrebbe potuto far rilevare che gli altri appartenenti alla stessa non c'erano, o non erano ancora arrivati. D'altro canto, se avesse saputo che era coinvolta solo una parte di essa, è ragionevole ritenere che lo avrebbe specificato.

Anche Heino SCHMIDT (sentito con rogatoria internazionale in Germania il 12 maggio 2005, disposta dal Tribunale ai sensi dell'art. 507 c.p.p. ed acquisita all'udienza del 7.06.2005), caporale dell'8ª Cp, ha ammesso di essere stato a Sant'Anna per quell'operazione così come EGGERT che, dopo aver confermato di essere stato ferito

alla testa, alla giornalista C.KOHL ha dichiarato che era presente anche il suo comandante di Compagnia.

Infine, va soggiunto che la presenza dell'8ª Compagnia si deduce, indirettamente, anche dall'interrogatorio rilasciato dall'HETTESHEIMER in Germania il 09.03.2004 (verbale acquisito con il consenso delle parti all'udienza del 16.12.2004), nel quale il teste nomina l'imputato GROPLER (il suo "capopezzo", cioè il responsabile della sua squadra di artiglieria), precisando che quel giorno dovette rimanere di guardia agli alloggi col commilitone GEBHARDT perchè tutta la compagnia si era recata sui monti per un'operazione. Riguardo sempre all'HETTESHEIMER, in sede di conclusioni, è stata richiesta dai difensori del GROPLER e del SOMMER l'acquisizione del verbale di un'ulteriore dichiarazione che il medesimo avrebbe reso in Germania il 28 aprile 2004, nella quale – secondo quanto si legge nelle richieste scritte della difesa GROPLER – egli avrebbe dichiarato: «... non si sapeva ancora chi dovesse andare della compagnia, ma si diceva che ogni gruppo o plotone dovesse mettere a disposizione tre soldati; non ricordo più, ma credo che nessuno del nostro plotone artigliere partecipò». Come si coglie, con ciò i difensori intendevano addurre prova del fatto che non tutta l'unità prese parte all'azione. Il P.M. si opponeva, obiettando che l'atto menzionato costituiva parte di una indagine suppletiva della pubblica accusa, non confluita nel fascicolo e, dunque, non utilizzabile. Sulla conseguente richiesta dei difensori di acquisizione dell'atto, ai sensi dell'art. 507 c.p.p., il Tribunale si riservava. Si deve ora, a scioglimento di tale riserva, evidenziare che l'istanza non è stata accolta in quanto la riprova della partecipazione di tutto il Reparto, come si è avuto modo di illustrare diffusamente sopra, si trae incontrastabilmente *aliunde*, ed anche in considerazione del fatto che la dichiarazione di cui trattasi, peraltro riferibile alla sola 8ª Compagnia, oltre ad essere smentita da altre trancianti testimonianze, quali quella del BECKERTH e dello SCHIMDT, sarebbe stata comunque non attendibile, e come tale non decisiva, data la sua contraddizione interna con quella precedentemente resa dallo stesso teste.

Una volta ammessa la partecipazione delle quattro compagnie, e quindi dell'intero Battaglione, non sono emersi elementi per escludere la presenza di qualcuno dei militari previsti in organico.

Infatti, sulla base delle informazioni acquisite incrociando i numerosi documenti esaminati, il Dott. GENTILE ha accertato che l'assenza dal reparto poteva avvenire unicamente per trasferimento, morte, malattia e licenza, anche se in quel periodo era assai improbabile essere inviati in licenza perché era stato disposto il blocco per tutti i

reparti impiegati in Italia. Tra l'altro, il fatto che la divisione si trovasse nel pieno di combattimenti molto duri, e che il personale fosse ridotto ai minimi termini, era un ulteriore motivo per non concedere licenze. Un altro motivo che poteva giustificare l'assenza dall'operazione del proprio reparto era l'esercizio di una funzione che non ne richiedeva la presenza sul campo, come avveniva, per esempio, se uno era cuoco, ferriere, scrivano o, come accaduto ad HETTESHEIMER, se uno era comandante di guardia agli alloggi. Tuttavia, ha fatto notare il consulente, molto spesso anche quel personale veniva inviato in combattimento in prima linea.

In piena sintonia con quanto affermato dal consulente, lo stesso Generale SIMON, nella dichiarazione volontariamente rilasciata il 20.11.46, quando era prigioniero di guerra, ha confermato che nelle operazioni contro i partigiani *«le unità di battaglia erano costituite con tutte le truppe disponibili in base alla situazione»* e, addirittura, *«si facevano intervenire colonne supplementari e altre sezioni della retroguardia; inoltre si utilizzavano frequentemente soldati di altre formazioni Tedesche ed unità italiane»*, circostanza confermata anche nella dichiarazione resa nel corso del dibattimento a suo carico condotto a Padova nel giugno del 1947, dove ha ribadito che *«l'ordine era di fare ricorso a tutti i mezzi militari con tutti gli uomini a disposizione»*.

Ma una conferma indiretta si trae anche dalla testimonianza resa (con rogatoria internazionale in Germania il 12 maggio 2005) da Heino SCHMIDT il quale, sebbene non più in condizione di riferire particolari importanti a causa dell'età, ha comunque ricordato che dovette partecipare a quella "missione" sui monti nonostante i suoi problemi di salute. Infatti fu prelevato con un camion dall'ospedale da campo e costretto a marciare con grande fatica per tutta la notte nonostante zoppicasse, motivo per cui arrivò a Sant'Anna tra gli ultimi, quando ormai la gente era stata ammassata per l'esecuzione.

10. La posizione degli imputati.

Esaurita la verifica circa la presenza sul luogo della strage delle compagnie di appartenenza degli imputati, si deve prendere in esame le ragioni per le quali è dato affermare che i medesimi siano stati presenti ed abbiano partecipato alla commissione dei fatti contestati, così da dover essere chiamati a rispondere del reato in rubrica.

10.1 BRUSS Werner

Dalla documentazione unita agli atti ed acquisita presso gli Archivi Federali tedeschi

(fascicolo dibattimento n. 1, proveniente dal faldone B, cartella 1 del P.M.), Werner BRUSS risulta arruolato volontario nelle SS nell'aprile 1940 e, dopo un primo periodo di addestramento come telegrafista a Norimberga, nell'inverno 1940-41 fu trasferito a Debica in Polonia. L'anno successivo passò in una delle unità che aveva avviato le azioni di sterminio della popolazione ebrea in Ucraina e Bielorussia, la stessa Brigata che nel 1942 fu impegnata in un ciclo di stragi nel quadro delle operazioni antipartigiane nel fronte orientale. Dopo una serie di ferimenti e relativi ricoveri presso vari ospedali, l'1.12.1942 fu promosso *SS-Rottenführer* (Caporal Maggiore SS) e trasferito presso il 9° Battaglione corazzato SS. Nel 1943 fu nuovamente promosso al grado di *Unterscharführer-SS* (sergente) e trasferito alla 5ª Compagnia del II Battaglione/35° Reggimento della 16ª Divisione SS, reparto con cui fece servizio in Ungheria, e con la quale giunse in Italia nell'estate 1944 dove, secondo quanto dichiarato nell'interrogatorio, rimase ferito alla testa tra Firenze e Bologna, venendo pertanto inviato in convalescenza fino al gennaio 1945, quando si ricongiunse alla 16ª Divisione a Corinzia (Austria).

Vi è, inoltre, in atti una lettera fatta pervenire dai difensori tedeschi dell'imputato il 10.04.2003, nella quale egli faceva sapere di non essere stato mai interrogato sui fatti che gli venivano contestati e, con varie omissioni su tappe fondamentali della sua carriera (risultanti dalla documentazione matricolare acquisita, quali ad esempio quelle sul fronte orientale dove, si è visto, erano stati compiuti massacri di ferocia non inferiore a quello di Sant'Anna), specifica che il suo ingresso quale volontario nelle SS fu determinato, non da motivi ideologici, quanto dall'unico intento di sfuggire al padre alcolizzato (se fosse vero sarebbe potuto andar via di casa e procurarsi da vivere anche con occupazioni meno "compromettenti"). Quanto alla strage, nella missiva si sostiene che il BRUSS non vi ebbe parte e che apprese soltanto nel pomeriggio di quel 12 agosto quanto era successo.

Informazioni sostanzialmente nello stesso senso sono contenute in una precedente lettera a firma dell'imputato, fatta pervenire a questo Tribunale il 06.10.2002 (fascicolo dibattimento n. 4, ex faldone G del P.M.), ove è affermato che quella mattina egli si trovava con i 4-7 uomini che gli erano rimasti quando ricevette l'ordine di recarsi con loro ad un incrocio su di una collina, al fine di proteggerlo dall'arrivo di partigiani, nonché per indicare la strada ai civili, che avrebbero dovuto avviare a valle. Dopo circa tre ore che erano lì, senza aver visto alcun partigiano, ma soltanto una donna incinta con un bambino per mano, e senza aver udito alcuno sparo o altri rumori strani, ricevette l'ordine di tornare verso la fattoria dove avevano dormito la notte precedente. Solo a quel

punto, quando chiese al soldato se potevano far tornare la gente del posto nelle loro case, si sentì rispondere che ormai erano stati uccisi tutti (fascicolo dib. n. 4, ex faldone G del P.M.).

Anche a voler ritenere credibili tali affermazioni, secondo le quali può affermarsi che il suo contributo sarebbe stato quello di proteggere il fianco della zona interessata da eventuali aggressioni da fonte esterna (in particolare dai partigiani), questo sarebbe di per sé sufficiente per l'affermazione di responsabilità penale a titolo di concorso. Sarebbe questa, infatti, la classica figura del c.d. "palo", cioè di chi, non operando materialmente nella realizzazione della condotta incriminata, ne rende comunque possibile la realizzazione con un ruolo di protezione e di garanzia, che ha lo scopo di assicurare e agevolare chi, invece, sia chiamato ad operare in prima linea (giurisprudenza costante anche con riferimento alla mera presenza sul posto. Per tutte Cass., sez. I, n. 4805 del 22 maggio 1997; Cass., sez. I, n. 4612 del 05 maggio 1993; Cass., sez. VI, n. 9986 del 16 luglio 1992).

Tuttavia proprio le affermazioni sopra richiamate non possono essere ritenute credibili. Quanto alle asserzioni contenute nella missiva del 06.10.2002, appare assolutamente inverosimile che egli non abbia sentito quegli spari o "altri rumori strani" che, invece, quasi tutti i testimoni delle varie località, anche le più distanti, hanno riferito di aver udito provenire da ogni direzione. Anzi, oltre a quei rumori continui ed insistenti, molti hanno riferito addirittura di aver visto il fumo che si levava dalla chiesa e dalle località limitrofe a Sant'Anna, ciò che aveva già dato la consapevolezza di quanto era successo o stava avvenendo. Pertanto deve ritenersi che tali affermazioni siano state dettate da finalità meramente difensive. Inoltre, il compito asseritamente trasmessogli dal portaordini non poteva che essere percepito come componente di una procedura *standard* di azioni di rastrellamento a largo raggio, che l'imputato, in quanto sergente SS, non poteva non conoscere, anche perché previsto nelle pubblicazioni tedesche sulle tattiche antiguerriglia. Infatti, era risaputo che ogni qual volta veniva fatto un rastrellamento (con tutto quello che comportava) c'era sempre un'unità che doveva impedire la fuga di chi si trovava all'interno dell'area, piuttosto che impedirne l'ingresso come asserito dal BRUSS. Invero, non avrebbe avuto alcun senso predisporre un posto di controllo o di blocco di tal fatta: oltre che in contrasto con le dottrine che sovrintendevano a quel tipo di operazioni, sarebbe stato contrario agli stessi interessi delle SS che, come visto in relazione alla sorte riservata a numerose altre persone, avrebbero procurato grandi utilità per essere impiegati come ostaggi o, meglio ancora, come forza lavoro da deportare in

Germania. Anche questa circostanza, pertanto, facendo emergere l'illogicità di quanto da lui dichiarato, rende non credibili le sue affermazioni.

Ma anche a voler prestar fede unicamente a quanto da lui dichiarato, emergono elementi sufficienti per affermare che il contributo causale offerto (perlomeno come "palo") fosse anche consapevole e, quindi, volontario.

Infatti, si legge nella sua lettera, che gli era stato detto di controllare l'incrocio perché tutta la zona montuosa e collinare doveva essere "pulita" (per usare la sua espressione) dai partigiani. Al riguardo, si è già rilevato in termini generali che per le SS non correva grande differenza tra partigiani e civili, in virtù di quell'equiparazione inculcata dalle rigorose disposizioni impartite da KESSELRING e così "brillantemente" recepite dalle SS. Sapere che era in corso un'operazione antipartigiana significava sapere che vi sarebbe stata coinvolta tutta la popolazione della zona. Se per loro era partigiano anche chi si trovava nelle stesse zone di questi ultimi, era ovvio che un'operazione svolta in una zona notoriamente conosciuta per essere un "covo di partigiani" dovesse necessariamente coinvolgere anche tutti coloro che, a torto o a ragione, si riteneva che li supportassero. Consapevolezza di quanto sarebbe accaduto che, a dispetto della asserita meraviglia con cui apprese della carneficina, doveva essere matura soprattutto in chi, come l'imputato Werner BRUSS, aveva già preso parte ad analogo ciclo di stragi sul fronte orientale.

10.2 CONCINA Alfred

Piuttosto particolare la carriera di questo imputato, il quale, già membro del partito nazionalsocialista, fu inizialmente arruolato nell'aviazione per essere trasferito nelle SS con il grado di sergente solo nel 1943. Dopo questo passaggio ci fu il primo ferimento (14.07.1943 – ferita ad una spalla da schegge di granata) e il ricovero in ospedale. Dimesso, fu assegnato al II Battaglione *SS-Totenkopf*, all'epoca di stanza a Praga. Successivamente venne spostato alla 16^a Divisione SS appena costituita ed inviato in Italia nella 7^a Compagnia, dove dice di aver maturato il grado di maresciallo e dove fu ferito alla gamba il 25.06.1944.

Il CONCINA venne sentito per rogatoria in due occasioni. Una prima volta, come testimone, il 21 luglio 2003 ed una seconda nella veste di indagato il 15 dicembre dello stesso anno. Nella prima dichiarazione – il cui contenuto venne dal medesimo richiamato e confermato dopo l'avvertimento dell'assunzione della qualità di indagato (e, dunque, pienamente utilizzabile) egli, dopo iniziali incertezze, ricordò che suo comandante di compagnia era il SOMMER, e raccontò come si svolsero i fatti a Sant'Anna. Inizialmente

il nome della località non gli diceva molto, poi ci pensò e rammentò che il luogo era da loro conosciuto come “covo” di partigiani e che lì i tedeschi subirono molti danni. Infine, nel flusso dei ricordi, capì che ci si stava riferendo ad una drammatica vicenda, da lui stesso definita come “grande porcata”. Dopo aver premesso di non avervi preso parte, l'imputato ha riferito che vennero uccisi partigiani ed anche civili: erano tantissimi, anche se neppure lui ha saputo indicarne il numero. Secondo il suo ricordo tutto avvenne nella piazza vicino alla chiesa, dove lui e altri 60-80 militari (ha precisato che c'era tutta la sua compagnia) salirono verso le 8 del mattino. Si trattò di una missione abbastanza breve, durata forse 3-4 ore, conclusasi intorno a mezzogiorno. Egli non seppe di ferimenti di militari tedeschi ad opera di civili, ed ha soggiunto che le persone davanti alla chiesa, uomini, donne e bambini, furono fucilate a seguito di un ordine, e poi i loro corpi bruciati con dei mobili (ricordava un armadio).

Nel secondo esame, forse perché aveva cambiato veste essendo nel frattempo divenuto indagato, non ha aggiunto molto, però ha specificato, sulla scorta di quanto già detto nel primo, che non gli fu dato alcun ordine particolare per quella missione (“*Non conosco nessuno che abbia dato l'ordine*”), partirono e basta.

Quest'ultimo riferimento, che sembra doversi distinguere dall'ordine di sparare che, a suo dire, sarebbe stato impartito sulla piazza, è piuttosto significativo, in quanto conferma, come già visto, che per l'operazione in sé non ricevette un vero e proprio ordine, il che, avute presenti le prassi preparatorie ed operative di quel genere di azioni induce a ritenere esservi stata un'organizzazione discussa e concordata tra tutti coloro i quali avevano una posizione di comando e conseguenti responsabilità. Non va obliato, infatti, che il prevenuto era comandante di squadra.

10.3 GÖRING Ludwig

L'appartenenza del GÖRING alla 6ª Compagnia del Battaglione “GALLER”, reparto direttamente coinvolto nella strage, è comprovata dalla cospicua documentazione reperita presso la *Deutsche Dienststelle* e il *Bundesarchiv* e consente di individuarlo come graduato sicuramente presente al reparto il 12 agosto 1944.

Le principali informazioni sulle sue vicissitudini e sulla sua carriera, oltre ad essere indicate nella documentazione menzionata, sono state fornite da lui stesso, nel corso degli interrogatori ai quali è stato sottoposto.

Va precisato, in proposito, che egli fu sentito una prima volta, il 25.03.2004, quale persona informata sui fatti, nell'ambito delle indagini condotte dalla Procura di Stoccarda

in ordine allo stesso crimine oggetto del presente processo. Nel corso della deposizione, essendo emersi indizi di reità, gli vennero fatti gli avvertimenti di rito ed egli, pienamente consapevole dei propri diritti e delle conseguenze del suo dire, confermò quanto detto in precedenza, manifestando apertamente l'intento di rendere l'interrogatorio.

Egli, dunque, ebbe a dichiarare di essere entrato nelle SS come volontario nel 1941 e di essere stato assegnato alle *Waffen-SS* come soldato. Dopo un primo periodo di addestramento alla scuola di *Arolsen* (presso *Kassel*), fu assegnato al battaglione di scorta *Reichsfuhrer-SS*, di stanza a Berlino, con cui si recò in Russia nell'ottobre 1941, per rimanerci fino all'aprile 1942. In questo primo periodo trascorso in un teatro operativo, fu promosso soldato scelto ed ebbe i primi problemi di salute a causa dell'intenso freddo sofferto in Russia, tanto che fu costretto in ospedale per 6-8 settimane, a causa di un'otite che gli causò una perforazione del timpano sinistro (interrogatorio 16.06.2004, pag. 3). All'uscita, con un battaglione di riserva, fu dislocato in Olanda, dove fu promosso caporale e dove rimase fino al 1943, forse luglio-agosto. Successivamente fu inviato al campo di esercitazione truppa in Boemia quale istruttore e fu nuovamente promosso, divenendo caporal maggiore. Nel febbraio 1944 fu mandato in Ungheria e, ad aprile-maggio, raggiunse l'Italia direttamente con i veicoli del suo reparto. Lì furono impegnati nella zona di Pisa, prima a sud della città, poi costantemente in ritirata sempre più verso nord. In quel periodo ebbero i primi scontri con gli americani ma, per sua stessa ammissione, ormai non erano più in grado di operazioni militari contro di loro, tanto che, in un'occasione, dovettero lasciare sul posto l'artiglieria, cui era stato assegnato al comando di tre uomini. Dal quel momento passò alle dipendenze di un sergente, con in dotazione una semplice mitragliatrice leggera con bipiede MG 42, in cui lui era addetto alla macchina ed un altro alla carica delle munizioni, mentre agli altri sei militari della sua unità fu dato un mitra MP 38.

Superata la zona appenninica, il 22.09.1944 rimase ferito da una scheggia di granata nella regione di Verona e fu ricoverato all'ospedale militare di Merano.

Venendo alla strage di Sant'Anna di Stazzema, l'imputato ha ricordato di aver partecipato ad un'operazione contro i partigiani. Infatti, durante la ritirata lungo il litorale, decisero di fare una pausa nell'entroterra, non lontano da La Spezia. Si fermarono la sera e, già l'indomani mattina, gli dissero di tenere pronto l'intero Battaglione per un'operazione, perché in quel periodo subivano attacchi continui dai monti.

Poiché la mattina successiva ricevettero l'ordine di risalire i monti, l'intera Compagnia

(allora composta di 35-40 uomini) si mise in marcia verso le ore 6.00, formando una linea di fucilieri. Giunti in cima si fermarono e li ebbe l'incarico di rimanere in postazione per proteggere l'ala sinistra con la sua mitragliatrice. Dopo circa due ore, ricevuto un nuovo ordine, fecero una discesa ripida che li condusse ad un "pianoro" nella cui parte terminale, prima di una nuova salita, c'erano due case piuttosto piccole, con 15-25 donne sedute in cerchio lì davanti. Intorno a loro, da entrambi i lati, c'erano 6-8 soldati per parte, oltre il suo comandante di Compagnia, un sottotenente, un altro ufficiale, e quello che lui pensava essere il comandante del Battaglione per i gradi sulle mostrine (aveva le spalline della giacca incrociate e su entrambi i lati il fogliame di quercia, gradi che sapeva essere quelli di colonnello-SS). Fu proprio quest'ultimo che, piuttosto impaziente e nervoso, ordinò loro di posizionare la mitragliatrice in direzione delle donne e di sparare al suo ordine di fare fuoco. La sua era l'unica mitragliatrice posizionata ma, con lui, anche gli altri soldati puntavano ciascuno con il proprio mitra, tutti a 4-5 metri dalle donne. Quando arrivò l'ordine, con l'aiuto dell'artigliere addetto alle munizioni, sparò un'intera cartucciera, uccidendole tutte in pochissimo tempo, con il concorso di tutti gli altri militari. Non fu necessario alcun colpo di grazia, soltanto fu deciso di dare subito fuoco ai cadaveri con delle taniche di benzina. Soltanto dopo aver appiccato il fuoco, da quel cumulo di cadaveri si levò un bambino dell'apparente età di dieci anni, avvolto dalle fiamme, il quale corse via come una torcia umana, sparendo dietro la scarpata. L'ufficiale nel quale egli credette di individuare il Comandante di Battaglione, in quel momento – seguendo quello che appare un empito di ulteriore crudeltà – ordinò loro di mettersi all'inseguimento del "fuggitivo", cosa che fecero due o tre uomini, senza risultati. Dopo di ciò continuarono il loro cammino in fila indiana fino a raggiungere, dopo 30-45 minuti, un altro gruppo di 10-15 case, dove si fermarono per fare una pausa, per poi rimettersi in marcia e raggiungere i loro alloggi.

Messo davanti alle proprie responsabilità, che lui già ben conosceva, l'imputato ha ammesso di essere stato assolutamente conscio di sparare a delle donne innocenti, così come sapeva che la popolazione civile era inviolabile, ma ha aggiunto, tuttavia, di aver deciso di sparare perché gli ordini dovevano essere rispettati (*"ma gli ordini sono ordini"*, pag.16 del 25.03.2004), non poteva fare altro se non voleva incorrere in una fucilazione sommaria sul posto.

Ora, per quanto da lui stesso confessato, non c'è dubbio che l'imputato debba essere considerato responsabile dell'uccisione delle 20-25 persone che ha ammesso di aver ucciso, con la consapevolezza della criminalità della condotta. Il suo caso, infatti, si

qualifica in quanto, a differenza di tutti gli altri imputati, vi è ammissione del fatto, diretta conseguenza dell'esecuzione di un ordine che, per i motivi più sopra illustrati fu indubbiamente criminoso.

Correttamente egli è chiamato a rispondere non soltanto di tale specifica condotta – costituente una parte icasticamente ritagliabile dal complessivo addebito – ma di tutti gli eventi cagionati dalla combinata azione posta in essere dal suo reparto a Sant'Anna il 12 agosto 1944. Come è confermato dalle sue stesse ammissioni, la sua azione era incastonata in un'attività di più ampio raggio e portata, della quale egli era ben consapevole, essendogli noto, sin dalla presa di cognizione, il giorno precedente, del fatto che l'intero battaglione sarebbe stato impegnato in un'operazione contro i partigiani. Conseguentemente, gli era ben presente che altri come lui, negli stessi momenti, stavano agendo con il medesimo obiettivo, e con le stesse modalità, in consapevole adesione alle criminose disposizioni dei superiori. Né può essere obliterato il fatto che egli senz'altro costituì, anche al suo non elevato livello gerarchico, un ingranaggio fondamentale per il raggiungimento dello scopo e che, per poter portare a termine l'impresa dovette, a sua volta, attuare l'ordine dei superiori guidando l'agire di subordinati, non ultimo il soldato che fungeva da suo servente nell'uso della mitragliatrice.

10.4 GROPLER Karl

Le informazioni sulla carriera e la storia di Karl GROPLER sono conosciute attraverso la documentazione acquisita presso la *Deutsche Dienststelle* (fascicolo dibattimento n.° 1, proveniente dal faldone B, cartella 1 del fascicolo del P.M.), attraverso i documenti della *Zentrale Stelle* elaborati dal Dott. GENTILE (fascicolo del dibattimento n. 1, dal faldone H, cartella 1 del P.M.) e dalle dichiarazioni rilasciate dal medesimo a seguito della rogatoria internazionale del 13.06.2003.

Si è appreso, così, che è stato nella gioventù hitleriana a partire dal 1937 fino al 20.03.1942, quando fu arruolato nelle SS. Al riguardo, però, si è riscontrata una divergenza tra quanto dallo stesso dichiarato e l'asserzione del consulente del P.M.: infatti, mentre il GROPLER ha affermato di essere stato chiamato come coscritto, il Dott. GENTILE ha sostenuto che in quel periodo l'ingresso nelle SS era ancora su base volontaria, ciò che potrebbe significare una speciale "vocazione" verso valori, metodi e ideologia del Corpo. In ogni caso è pacifico che dopo il primo periodo di addestramento e l'impiego sul fronte occidentale, prima in Olanda, poi a sud della Francia, divenne un membro delle famigerate unità *Totenkopf* che, come già visto, erano responsabili della

disciplina e della sicurezza dei campi di concentramento e nelle cui fila si recò sul fronte russo, precisamente a Karkow (dove si ricorda una delle stragi naziste più sanguinose). Dopo il ferimento alla testa fu trasferito prima in Polonia, poi in Ungheria, Prussia orientale e, infine, in Italia nel 1944. Nello stesso anno divenne prima Caporal Maggiore SS (01.04.1944), poi sergente SS due mesi dopo. In quest'ultimo Paese era inquadrato nell'8ª Compagnia del 35° Reggimento SS. Di tale dato l'imputato si disse non sicuro, sottolineando di avere soltanto memoria dell'armamento pesante in dotazione (bombe a mano, lanciarazzi anticarro, automezzi con cannoni e lanciagranate).

In quell'occasione gli furono mostrate delle fotografie di S. Anna che l'imputato ha riconosciuto come la località dove si erano verificati i fatti (fascicolo del dibattimento n. 1, cartella 2 del faldone H del P.M.).

In considerazione del fatto che egli assunse, poi, la qualità di indagato, le precedenti dichiarazioni non possono essere utilizzate. Va detto, però, che si tratta, nello specifico, di dati oggettivi, che, comunque, risultano dalla documentazione matricolare acquisita agli atti, nella quale è descritta la sua carriera militare e le varie sedi di assegnazione. Inoltre, tali dati risultano confermati dalle dichiarazioni dell'HETTESHEIMER, il quale, nell'interrogatorio del 9.3.04 (acquisito all'udienza 16.12.2004), ha ricordato l'imputato come suo comandante di squadra, responsabile dell'artiglieria ("capopezzo") ed ha soggiunto che quel giorno dovette rimanere di guardia agli alloggi col commilitone GEBHARDT perché tutta la compagnia si era recata sui monti per un'operazione. Pertanto, ben difficilmente si potrebbe pretendere di affermare che anche il GROPLER non si fosse portato in Sant'Anna, sia perché della sua presenza agli alloggi il teste si sarebbe certamente ricordato, come ha fatto per l'altro commilitone, sia perché risulta con certezza che l'artiglieria dell'8ª Compagnia (indipendentemente dal suo concreto utilizzo, del quale non si hanno solidi riscontri) era sul posto e, dunque, non poteva mancare uno dei sottufficiali che ne erano responsabili.

Quando il GROPLER fu sentito nuovamente, a poca distanza di tempo (22.12.2003), questa volta in veste di indagato, si limitò a dire di ricordare di scontri con partigiani, senza però fornire dettagli, nonostante le espresse contestazioni degli inquirenti, che in qualche modo si riportavano a suoi precedenti riferimenti.

A parere del Collegio il fatto che le dichiarazioni rese dall'imputato quando venne sentito come testimone non siano utilizzabili non impedisce, comunque, di tener conto della circostanza che in precedenza egli fu in grado di riferire con un buon dettaglio gli accadimenti di Sant'Anna. Qui, infatti, non è in questione lo specifico contenuto delle

dichiarazioni, in quanto tali non utilizzabili, bensì il fatto oggettivo della memoria degli accadimenti. È pur vero che all'esercizio della facoltà di non rispondere non può essere attribuita una portata gravatoria, ma non è revocabile in dubbio che si possa tener conto del fatto che l'imputato non è privo di ricordi e che, pur avendo certamente cognizione e memoria della condotta che gli si addebita, non abbia inteso sottoporsi all'esame, neppure per fornire eventuali elementi a suo favore. In proposito è significativo, ed inquietante nel contempo, il fatto che il GROPLER abbia testualmente affermato di «... non essere disposto a rendere altre dichiarazioni».

Va, poi, considerato che il teste BECKERTH, pur non avendo potuto dire con certezza se il GROPLER fosse presente, ha affermato che era responsabile di un'artiglieria della sua compagnia e che questa fu impegnata nell'azione a Sant'Anna, il che induce ad escludere, considerato anche il grado del prevenuto, peraltro noto al teste come soggetto sempre "pronto a mettersi in mostra", possa non avervi avuto parte.

Su tutto pone, poi, un suggello quanto diffusamente illustrato sopra riguardo alla prova dell'impiego dell'intera 8^a Compagnia nell'eccidio.

10.5 RAUCH Georg

Le notizie su Georg RAUCH sono contenute principalmente nella documentazione reperita presso la *Deutsche Dienststelle* e il *Bundesarchiv* (Fasc. Dib. N. 1 ex Fald. B cart. 1, cart. 2, vol. 1) elaborata dal Dott. GENTILE (Fald. H, cartella 1). Nato nel 1921 egli, all'età di 12 anni, entrò nella Gioventù Hitleriana dove divenne in breve capo plotone. Nel 1940 si presentò come volontario per entrare nelle SS e fu assegnato al famigerato battaglione *Totenkopf*. Dopo un corso di quattro mesi fu mandato in Francia, dove conseguì, in brevissimo tempo, tre promozioni che lo fecero diventare sergente già nell'ottobre 1941, quando fu inviato alla Scuola Allievi Ufficiali, poi in Russia, dove prese parte alle battaglie di quel fronte, quindi a Varsavia nel periodo dello sterminio nel ghetto degli ebrei. Nell'ultimo semestre del 1943 frequentò il corso ufficiali conseguendo la promozione ad *Untersturmführer* (sottotenente) il 01.03.1944. Nel frattempo trasferito alla 16^a Divisione SS, per quanto spontaneamente dichiarato l'11.12.2002 nell'ambito della rogatoria internazionale, passò dall'Ungheria all'Italia dove, essendo stato già nominato Aiutante di Battaglione, ricevette l'incarico di cercare una sistemazione per il suo Battaglione nella zona di La Spezia (dal fg. 151, cart. 7, vol. 1, del faldone B del P.M. risulta S. Tenente Aiutante di Battaglione almeno dal 15 giugno 1944, ma probabilmente lo era anche prima).

Pertanto, si deve dare per acquisito che egli, al momento della strage del 12 agosto, era Aiutante Maggiore di Battaglione, incarico di grande importanza, in virtù dello stretto rapporto con il comandante che deriva dai compiti normalmente attribuiti a tale figura. Infatti, oltre ad esserne il suo più immediato collaboratore e consigliere, tra le funzioni proprie di quella figura rientrava il mantenimento delle relazioni con le unità subordinate. Questo comportava che dovesse riceverne i rapporti, che li analizzasse e li comunicasse al comandante. In direzione contraria, doveva trasmettere loro le disposizioni ricevute dall'alto, tramite staffette portaordini o per telefono. A sua volta doveva provvedere ad inviare i rapporti del battaglione ai comandi superiori, nonché a riceverne le comunicazioni che girava al suo comandante. Stilava ordini e piani operativi sulla base delle disposizioni di quest'ultimo e, in battaglia, era competente a tenere aggiornati tutti i dati per la compilazione dei rapporti e del diario di guerra. Infine, ma non meno importante, come da lui stesso dichiarato, doveva occuparsi della sistemazione logistica dell'intero reparto. In poche parole un ruolo assolutamente centrale nella vita e nelle attività del Battaglione, e, proprio per questo, di grande supporto ed utilità per il proprio superiore. Sulla base di tali premesse, pertanto, si deve ritenere che il RAUCH abbia, nell'esplicazione delle proprie attribuzioni, partecipato almeno alla pianificazione ed all'organizzazione, se non direttamente all'esecuzione della strage di Sant'Anna.

Al di là delle conclusioni che, in astratto, si possono trarre dalle sue funzioni di Aiutante, va posto in rilievo che sono stati acquisiti elementi concreti dai quali emerge che il RAUCH è stato veramente un validissimo ausilio tattico per il suo comandante. Infatti, come si legge nella scheda valutativa del 15.10.1944, a firma del Capitano Aiutante SS DOBRINDT, è scritto che *"nello svolgimento del suo incarico quale aiutante Maggiore di Battaglione dimostra molta comprensione...è abile nella corrispondenza ed è un buon consigliere tattico del suo comandante di Battaglione."* (fg. 152, cart. 7, vol. 1, fald B P.M.).

Pertanto, se si dà il dovuto risalto a quanto affermato dal Dott. POLITI riguardo alle modalità tattiche con cui è stata predisposta e condotta l'operazione di Sant'Anna, non se ne può trarre che una partecipazione diretta dell'imputato già nel primo e decisivo momento dell'organizzazione dell'azione. Infatti, trattandosi di una fase strettamente attinente alle sue competenze, e non essendo emerse riprove della sua assenza dal reparto proprio in quel periodo, non può che affermarsi che anche lui contribuì, quanto meno sotto il profilo del concorso morale, alla realizzazione dell'eccidio.

In realtà, nella dichiarazione dell'11.12.2002, l'imputato nega qualunque coinvolgimento

diretto o indiretto in quanto, a suo dire, appena arrivato in Italia avrebbe riportato gravissime ferite, a seguito di un attacco aereo da parte della R.A.F. (schegge nei polmoni, nel ginocchio sinistro e nel bacino destro) a seguito delle quali sarebbe stato ricoverato presso l'ospedale militare di Pavia (fg.14, cart. 9 del faldone G del P.M.). Tuttavia, non potendo ricordare la data precisa in cui ciò sarebbe avvenuto, e per quanto tempo sarebbe di conseguenza stato assente dal reparto, egli ha fatto riferimento a quanto dichiarato nell'ambito del procedimento di *denazificazione* presso il Tribunale di Norimberga da tal Georg VOIT, ufficiale del Reggimento da lui conosciuto in Italia e, successivamente, incontrato durante la prigionia a Norimberga, al quale chiese un atto notorio con cui comprovare di non aver partecipato a crimini contro l'umanità. Tale dichiarazione, rilasciata il 2.11.1946, viene evocata in quanto in essa il VOIT assevera, tra l'altro, che Georg RAUCH era stato ricoverato presso l'ospedale militare di Pavia dal 04.06.1944, data del ferimento, fino alla fine di agosto dello stesso anno, quando faceva rientro al reparto nella veste di aiutante di campo presso il II Battaglione del 35° Reggimento (fascicolo dibattimento n. 4, proveniente dalla cartella 9, faldone G del P.M.). Tuttavia, la documentazione acquisita presso gli Archivi Federali tedeschi, contrasta quella dichiarazione, facendo emergere elementi di segno opposto. In primo luogo, se nel foglio matricolare risultano tutte le tappe significative della carriera ed i ferimenti dell'imputato, compreso quello del 18 ottobre 1944, non vi è alcuna traccia dell'asserito ferimento di giugno (fascicolo del dibattimento n. 1, ff. 126-155 provenienti dal vol. 1, cart. 7, faldone B del P.M.). Circostanza, questa, quantomeno singolare, soprattutto perché per il ferimento dell'ottobre è addirittura annotata la lieve entità delle lesioni ("leggermente ferito scheggia di granata alla mano sinistra, rimasto con la truppa", fascicolo dibattimento n. 1, proveniente dalla cartella 1, faldone B del P.M.), oltre che la mancanza di ricovero presso altre strutture sanitarie, mentre per quella asseritamente più grave del giugno, che avrebbe comportato quasi tre mesi di ricovero, non vi è alcuna traccia.

A ciò si aggiunge che un'assenza tanto lunga, dal giugno all'agosto 1944, non sembra facilmente compatibile con i giudizi valutativi espressi dai superiori. Infatti, non se ne fa alcuna menzione nella valutazione del 10.06.1944, successiva alla presunta data del ferimento, laddove l'ufficiale valutatore ne avrebbe sicuramente fatto menzione soprattutto perché lo conosceva soltanto dal 23.05.1944, quindi da un periodo talmente breve che un'assenza per ferimento dal 04.06.1944 sarebbe stata quantomeno menzionata e, forse ostativa, alla redazione del giudizio stesso. Ma considerazioni analoghe possono

pl
el

essere fatte anche riguardo alla successiva valutazione del 15.10.1944 cui si è fatto già riferimento riguardo alle sue qualità tattiche. A fronte di un'assenza di quasi tre mesi, che avrebbe pressoché coperto tutto il periodo oggetto di giudizio, si fa esplicito riferimento alla precedente valutazione per elogiare i progressi del giovane ufficiale, sottolineandone una personalità sempre più matura e un carattere sempre più lucido. Si comprende facilmente come si tratti di una considerazione incompatibile con un'assenza tanto lunga, soprattutto se si ha presente che il giudizio si conclude sottolineando un rendimento di piena soddisfazione.

Ritenuto, pertanto, provata la presenza del prevenuto al reparto il 12 agosto 1944, vi sono fondati elementi per ritenere che il suo contributo sia andato oltre la fase puramente preparatoria ed organizzativa, per spingersi fino ad una partecipazione materiale sul campo di "battaglia". Si è già visto, infatti, che tutto il Battaglione fu impegnato nel massacro, e solo per questo deve ritenersi che, oltre alle quattro compagnie, fosse materialmente presente anche il Comandante e il suo *staff* di collaboratori. Oltre ad essere assolutamente normale che un comandante accompagni e guidi i propri uomini sul campo, si ha la prova documentale che questo accadeva anche rispetto al II Battaglione. Infatti nel rapporto perdite del 18.10.1944 (fascicolo dibattimento n. 1, cartella 4, faldone A del P.M.), risulta che nella stessa data e nello stesso luogo (S.Martino) furono feriti in battaglia sia il Comandante Anton GALLER (schegge di granata nella natica sinistra), sia l'imputato RAUCH (schegge di granata alla mano sinistra), ciò che conforta, se ce ne fosse ancora bisogno, circa il coinvolgimento dell'Aiutante Maggiore direttamente in battaglia a fianco del suo Comandante e, dunque, la piena responsabilità materiale e morale dell'imputato per la strage di Sant'Anna di Stazzema.

Non ignora il Collegio il fatto che le indagini svolte in Germania dalla Procura presso il Tribunale di Stoccarda a carico del RAUCH, per gli stessi fatti, si siano concluse sostanzialmente con un'archiviazione (come si ricava da una comunicazione di quell'Ufficio giudiziario prodotta dalla difesa), per non essere stati raggiunti adeguati riscontri, soprattutto per l'impossibilità di sentire nuovamente il VOIT, in quanto deceduto, e non essendo state ritenute appaganti le risultanze della documentazione relativa ai ricoveri dell'imputato. Il provvedimento adottato all'esito di tale indagine, però, non può essere in alcun modo ritenuto ostativo ad un giudizio a carico del RAUCH nel presente processo, non risultando emessa una decisione che possa considerarsi caratterizzata dalle connotazioni indicate dall'art. 649 c.p.p.

10.6 RICTHER Horst

Il primo riferimento all'imputato è assai risalente nel tempo ed è stato fatto per la prima volta nel periodo immediatamente successivo alla strage, nel corso delle indagini condotte dalla Commissione U.S.A. istituita in seno alla V Armata. Tra i vari testimoni sentiti dagli investigatori, secondo regole e garanzie conformi ai principi cardine del nostro ordinamento più moderno (commissione composta da tre persone, assistenza di un difensore, partecipazione di un interprete e di un relatore), il disertore tedesco Willi HAASE, ex appartenente alla 5ª Compagnia del II Battaglione, oltre ad indicare quest'ultimo come responsabile, in tutte le sue unità, del massacro di Sant'Anna, fece anche alcuni nomi di chi ne faceva parte in quell'operazione, tra cui l'imputato RICTHER.

In realtà, nell'interrogatorio del 16 settembre 1944, il Maggiore WEXLER domandò al testimone se anche "il sottufficiale *RUHTER*, volontario SS, e più tardi appartenente agli *Sniper Scout* (Esploratori Tiratori scelti), 5ª Compagnia, II Battaglione, 35º Reggimento SS, partecipò al massacro". Come si può vedere, il riferimento a *RUTHER* (anziché RICTHER) sembrerebbe escludere qualunque coinvolgimento dell'odierno imputato, con il conseguente venir meno di uno degli indizi a suo carico.

Tuttavia, per meglio comprendere quel riferimento nominativo, è necessaria una lettura comparata di quell'interrogatorio con il contenuto della scheda notizie di HAASE e con la relazione della Commissione del 16.10.1944 (rispettivamente come allegati 82 e 51 in fascicolo dibattimento n. 5 e in fascicolo dibattimento n. 7, proveniente dalla cartella 2 del faldone A del P.M.). Si comprende, così, che prima dell'interrogatorio del 16.09.1944, il testimone era stato già schedato e sentito una prima volta dalla Sezione G-2 della V Armata U.S.A., che aveva sintetizzato il contenuto delle sue prime dichiarazioni nella stessa scheda (che nella relazione della Commissione viene indicata come prova "i") poi utilizzata anche dalla Commissione durante l'esame. In particolare, dopo un breve riassunto dei fatti, sono indicati i nomi di quattro militari, tutti della 5ª Compagnia di cui faceva parte lo stesso HAASE, che secondo il suo racconto avevano partecipato al massacro. Tra questi, oltre a JANSEN, LEIBSLE e WERTMANN, viene nominato l'*Uff. RICTHER*, indicato come volontario delle SS, capo squadra cecchini della 5ª Compagnia/ II Battaglione, 35º Reggimento, e viene specificato che aveva partecipato anche lui.

A parte l'errore concernente il grado, come si è visto prontamente corretto in sede di interrogatorio, è evidente che le domande dei commissari tendevano semplicemente ad

avere conferma dei nomi già forniti nell'interrogatorio precedente e che, pertanto, quel riferimento a *RUTHER*, oltre a confermare quelle difficoltà di comprensione e traduzione che derivavano dalla differente pronuncia di alcuni nomi, deve essere inteso come fatto all'imputato *RICTHER*.

Una volta identificata la persona di cui si parlava, le indagini più recenti hanno permesso di acquisire, presso gli archivi tedeschi della *Deutsche Dienststelle* di Friburgo e del *Bundesarchiv* di Berlino, quella documentazione che ne ha consentito l'esatta identificazione e la ricostruzione della carriera (fascicolo del dibattimento proc. n. 42/04 R. Dib. poi riunito al presente, e fascicolo dibattimento n. 1).

Prima di entrare nel 1939 per un ferma volontaria di 12 anni nelle *SS*, Horst *RICTHER* era stato nella Gioventù Hitleriana dal 1936, dove si era già distinto divenendo giovane capo plotone (scheda prigioniero di guerra), e si era già iscritto al Partito nazionalsocialista. Per quella stessa spiccata connotazione ideologica che lo aveva già portato ad impegnarsi e ad emergere in quelle strutture, fu subito destinato allo stesso Battaglione di addestramento *Totenkopf* di Varsavia cui apparteneva *SCHÖNEBERG*, segno evidente di una personalità fortemente pervasa dai tragici "valori" del nazismo propri di quell'unità (oltre alla dura selezione per accedere nelle *SS* era riuscito ad essere ulteriormente scelto anche per il reparto che rappresentava il massimo dell'ideologia e della fedeltà al nazismo). In quell'unità cominciò a maturare ulteriori consensi tra le gerarchie conseguendo le prime promozioni, infatti, partito col grado di soldato semplice, il 1° gennaio del 1943 era già sergente. Fu ferito diverse volte, una prima il 30.04.1942 (scheggia di granata al capo, alle braccia e alla gamba sinistra), una seconda il 5.3.1943 (schegge al braccio e all'avambraccio e frattura). Dimesso dall'ospedale venne assegnato come comandante di plotone alla 5ª Compagnia /III Battaglione del 35° Reggimento/16ª Divisione *SS*. Come si evince dai rapportini delle perdite risulta nuovamente ferito il 26.06.1944, ma medicato direttamente al reparto, e ancora il 26.09.1944, il 30.10.1944, poco prima della promozione a maresciallo, avvenuta il 1.11.1944. Fu catturato dagli americani il 12.05.1945.

Un'ulteriore conferma della corretta identificazione dell'imputato si è avuta con la comunicazione fatta pervenire dal figlio, il quale afferma che il padre non era in grado di ricordare molto ai fini di un interrogatorio, ma confermava di essere stato in Italia con il II Battaglione *SS* (fascicolo del dibattimento n. 3, sottocartella "b", cartella 1 del faldone F).

Sentita nell'interrogatorio reso il 6.10.04, la giornalista *KOHL* ha dichiarato che, tra i

vari militari tedeschi sentiti in relazione alla strage di Sant'Anna, il RICHTER aveva confermato di essere stato a Sant'Anna di Stazzema (alla giornalista che gli chiedeva notizie sulla strage sui monti a Sant'Anna di Stazzema, lui ha ammesso di essere stato "lassù").

10.7 SCHENDEL Heinrich

Attraverso la documentazione acquisita presso la *Deutsche Dienststelle* e il *Bundesarchiv* (fascicolo del dibattimento n. 1, proveniente da volume 2, cartella 2 del faldone B del P.M.; fascicolo del dibattimento n. 3, proveniente da sottocartella "e" del faldone F del P.M.; fascicolo del dibattimento n. 4, proveniente dal faldone G del P.M), da ultimo integrata con le produzioni avvenute all'udienza del 07.06.2005, è possibile sapere che Heinrich SCHENDEL è entrato come volontario nelle SS nel 1940 e, dopo il periodo di addestramento, è stato destinato alla Divisione "*Das Reich*" nelle cui file ha partecipato alle campagne dell'ovest, quella dei Balcani e, dal febbraio al giugno 1942, a quella di Russia. Dopo alcune ferite e conseguenti ricoveri ospedalieri passò al Battaglione di addestramento di *Stralsund*, dove rimase per un lungo periodo nel quale maturò la promozione a sergente SS. Nell'estate del 1944 fu trasferito alla 6ª Compagnia del II Battaglione/35º Reggimento della 16ª Divisione SS, che dovette raggiungere in Italia dove l'unità si trovava già impegnata. Ferito il 18 agosto 1944, fu costretto a lasciare l'Italia per essere ricoverato presso vari ospedali militari.

Sentito con rogatoria internazionale il 1º ottobre 2002 nella veste di indagato (fascicolo del dibattimento n. 3, proveniente da sottocartella "e" del faldone F del P.M.), l'imputato ha smentito qualunque coinvolgimento nella strage del 12 agosto, asserendo che a quella data si trovava ancora presso la scuola di *Stralsund* dove svolgeva l'incarico di istruttore, in quanto all'ordine di raggiungere il suo nuovo reparto diede esecuzione con la sua truppa soltanto il 17.08.1944. Il giorno successivo, quindi appena arrivato, rimase gravemente ferito da una bomba a mano e fu costretto ad una lunga trafila di ricoveri.

Tuttavia dalla documentazione compilata il 30.10.1978 dallo stesso imputato, per il rilascio della pensione, è indicato che il suo arrivo in Italia avvenne sin dal 1.08.1944 e non dal 17 come dichiarato. È evidente che la dichiarazione resa nella veste di indagato sia al riguardo reticente, essendo naturale che la linea difensiva più sicura fosse rappresentata dal tentativo di spostare l'arrivo nel territorio italiano ad un momento posteriore alla strage. Al contrario è molto più attendibile quanto dichiarato in altra sede ed in un periodo in cui non era ancora maturato alcun interesse ad indicare un diverso

M
E

giorno di arrivo nel nostro Paese. Tanto più, come è dato cogliere dall'osservazione del documento in questione, le date risultano indicate con una precisione assoluta, anche con riferimento alle precedenti tappe della sua carriera. Né sarebbe ragionevole ritenere che l'indicazione del 1° agosto sarebbe stata fatta per semplificare i calcoli, facendo corrispondere il movimento in Italia con l'inizio contabile del mese, dal momento che precedenti trasferimenti risultano indicati anche in altri giorni del mese. Stupisce, anzi, che le precedenti cinque date dallo stesso segnate in quella richiesta non riportino affatto il giorno del mese in cui quei movimenti erano stati fatti, limitandosi ad indicare soltanto mese ed anno. Evidentemente, al contrario di queste ultime, la data del passaggio in Italia era ben conosciuta e ricordata dallo SCHENDEL in quel momento "non sospetto", ciò che dimostra come le ultime dichiarazioni siano chiaramente reticenti e volte a nascondere la partecipazione ad un crimine che, in quanto membro della 6ª Compagnia, ben conosceva e a cui aveva dato il suo personale contributo in virtù della posizione rivestita nella scala gerarchica e delle motivazioni già illustrate riguardo al ruolo dei sottufficiali.

D'altra parte il suo arrivo in Italia soltanto il 17 agosto sarebbe davvero inverosimile, considerando che è rimasto ferito il giorno dopo, quasi non avesse avuto il tempo neppure di sistemarsi prima di muovere verso la prima "missione".

A provare la sua presenza in Italia al momento della strage concorre, inoltre, se mai fosse ancora necessario, quanto dichiarato dal commilitone MEHLS nell'interrogatorio fatto con rogatoria internazionale il 3.06.2004. Infatti anche lui si trovava a *Stralsung* quando, dopo l'attentato al *Führer* del 20 luglio 1944, venne trasferito in Italia con altri 11 commilitoni. Secondo il suo primo ricordo sarebbero arrivati ai primi di agosto, ma alla richiesta di maggior precisione sulla data, il teste non ha saputo indicare un giorno in particolare, aggiungendo di essere sicuro soltanto del fatto che erano trascorsi due, massimo tre giorni dall'attentato ad Hitler, sicché si deduce che partirono il 22 o il 23 luglio. Il teste ha riferito, in particolare, che il viaggio avvenne a bordo di un treno merci che fece una breve sosta a Berlino. Considerando che viaggiarono tutta la notte, e che arrivarono il giorno dopo in Italia, se ne ricava che vi giunsero entro la fine del mese di luglio e, comunque, non oltre i primi di agosto, in perfetta sintonia con le dichiarazioni rilasciate dall'imputato sul modulo per la richiesta della pensione in cui si indica nel 1° agosto 1944 l'inizio del servizio in Italia.

Tale coincidenza assume particolare rilievo in ordine alla presenza dell'imputato in Italia dagli inizi di agosto. Infatti, il testimone, ha parlato di un ferimento avvenuto poco dopo

il suo arrivo in Italia, aggiungendo che fu dovuto allo scoppio di una bomba a mano e specificando che quei cinque o sei militari che erano stati feriti insieme a lui erano gli stessi con i quali aveva fatto il viaggio da *Stralsund* poco tempo prima. Orbene, nel rapporto perduto del 18.08.1944 (prodotto dal P.M. all'udienza del 7 giugno 2005), è documentato detto ferimento del MELHS, in una località a 1,5 km a nord ovest di Pineta, insieme ad altri militari della 6ª Compagnia, tra i quali l'imputato Heinrich SCHENDEL. Da ciò si ricava con evidenza palmare la correttezza dell'indicazione fatta nella richiesta di pensione e, quindi, la presenza del medesimo al reparto il 12 agosto, giorno della strage.

Tale conclusione non è, d'altra parte, smentita dall'affermazione del MEHLS, secondo la quale sarebbero arrivati poco prima del ferimento. Infatti, posto dinanzi alla contraddizione tra la data del suo arrivo (primi di agosto) e quella, documentata, del ferimento (che, a suo dire, sarebbe avvenuto poco dopo, forse il giorno dopo) neanche il teste ha saputo dare una giustificazione plausibile. Appare quindi evidente che questa contraddizione è soltanto apparente e, forse, nasconde il solo proposito di evitare qualunque coinvolgimento nell'imputazione mossa all'ex commilitone, ed alla quale non è stato associato solo per il più basso grado all'epoca rivestito (tale da non consentire di attribuirgli quella responsabilità che, in mancanza di riscontri specifici, deriva unicamente dalla posizione rivestita all'interno della scala gerarchica). Il che spiegherebbe anche il motivo per cui il medesimo ha affermato di averne soltanto sentito parlare dai commilitoni come di un qualcosa "già successo".

N
E

10.8 SCHÖNEBERG Alfred

Le prime notizie sul suo conto risalgono al Sergente del S.I.B. (*Special Investigation Branch*: Settore di Investigazione Speciale) BAXENDALE, estensore della già citata relazione del 25 settembre 1945, conclusiva sui crimini di Bardine San Terenzo. In essa viene individuato tra i responsabili dei crimini di guerra commessi nell'area di Sant'Anna tra il 17 ed il 27 agosto 44 l'*Oberstumsfuhrer* WOLFF delle SS. Quest'ultimo, acquartierato ad agosto a Val di Castello e Pietrasanta, prese parte, per sua stessa ammissione, al massacro di Sant'Anna e le truppe al suo comando, di ritorno da quell'operazione, con alcune retate rastrellarono circa 600 ostaggi nella stessa Val di Castello. Nel suo rapporto, il sunnominato investigatore non fornisce ulteriori elementi di identificazione del manzionato ufficiale tedesco, ma ritiene il Tribunale che potrebbe trattarsi dell'*Oberstumsfuhrer* K. WOLF (la mancanza di una "F" nel cognome non può

considerarsi dirimente, essendo frequenti errori nella trascrizione dei cognomi tedeschi da parte degli investigatori) menzionato quale Comandante della 5ª Compagnia nel *Dienststellung* del II Battaglione relativo al periodo settembre-dicembre 1944 esistente in atti e riprodotto in copia dal difensore del SOMMER all'udienza del 22 giugno 2005.

Non è dato conoscere la fonte informativa degli investigatori inglesi, ma varie risultanze possono condurre a conclusioni pressoché certe. *In primis* vi è il fatto che nel rapporto, pur non risultando allegata la dichiarazione del WOLFF, si dice con chiarezza che egli ha ammesso il proprio coinvolgimento diretto nella strage. Sempre secondo il Sergente del S.I.B., alla stessa strage partecipò anche l'*Unterscharfurer* Alfred SCHÖNEBERG, che nello stesso giorno fece marciare gli ostaggi verso Nozzano.

Queste informazioni sono contenute anche nelle dichiarazioni rese da Bruno TERIGI alla Commissione U.S.A. il 26.09.1945 (tutti i suoi verbali s.i.t. sono stati acquisiti con il consenso delle parti all'udienza del 15.12.2004). Secondo quanto si apprende dal verbale s.i.t. del 24.03.2003, quelle dichiarazioni furono rilasciate quando si recò presso il Comando Alleato per ottenere un permesso per recarsi a San Quirico d'Orcia (SI), in quanto in quel periodo la zona era integralmente controllata con posti di blocco. Egli, dunque, si era presentato ad altro fine, estraneo alle investigazioni degli americani, ma questi ultimi, appreso che egli era stato interprete dei tedeschi per un certo periodo, si premurarono di avere da lui preziose informazioni per le indagini che stavano conducendo. Fu allora che, dopo aver parlato del *Ten. WOLFF*, riferì anche di un *Sergente Alfredo SCHÖNEBERG*. Entrambi erano stati da lui incontrati il 12 agosto 1944, allorché fu catturato a Val di Castello e condotto alla prigione che le SS avevano costituito alla scuola di Nozzano. Nel tratto di strada percorsa insieme, approfittando della conoscenza della loro lingua, ebbe occasione di parlare con loro e di apprendere qualche notizia. Così seppe che il Tenente apparteneva alla 16ª Divisione SS, che comandava le truppe che circondavano Pietrasanta e, cosa ancor più importante, che aveva appena "*fatto ritorno dalle montagne dietro Pietrasanta*" (Sant'Anna si trova proprio in quelle montagne). Di entrambi diede anche la descrizione fisica, aggiungendo che SCHÖNEBERG era stato "ferito in malo modo alla gamba destra e al petto". Lo rivide, sempre con il WOLFF, al momento della loro partenza dalla scuola di Nozzano.

Nelle s.i.t. rese il 14.03.2003, il TERIGI sembra smentire quanto precedentemente dichiarato sull'imputato. Infatti in tale occasione non ricordò più il suo nome, anche se riconosceva la propria firma apposta sul verbale in cui ne aveva parlato. Tali perplessità, però, appaiono superate nelle sue ulteriori dichiarazioni, che inducono a ritenere che le

smentite fatte il 14.03.2003 possano essere stata il frutto di un'amnesia soltanto momentanea, riconducibile all'età o alle condizioni psico-fisiche di quella giornata. Infatti, nelle s.i.t. del 24.03.2003 egli ne ricordò chiaramente il nome, così come l'appartenenza alla 16ª Divisione SS, sua e del Ten. WOLFF, così come nelle successive s.i.t. del 20.06.2003, ove aggiungeva che tutti i tedeschi presenti alla scuola di Nozzano, tra cui anche lo SCHÖNEBERG, erano malridotti e sporchi di sangue perché avevano partecipato alla strage di Sant'Anna.

Peraltro, di notevole rilievo è il fatto che l'ufficiale in questione venne da lui riconosciuto nelle fotografie riproducenti il militare *Kurt Friedrich WOLF*, nato il 17.01.1917, rinvenute presso il *Bundesarchiv* di Berlino, mostrategli in occasione delle s.i.t. del 5 e del 19 dicembre 2003.

Come già notato, non risulta esplicitamente indicata la fonte dalla quale gli investigatori inglesi trassero le informazioni relative al WOLFF ed allo SCHÖNEBERG, ma in calce al rapporto BAXENDALE è riportato un elenco di dichiarazioni ("*statements of ...*") che erano state utilizzate per la sua redazione, con accanto il nominativo delle persone che le avevano rilasciate, tra le quali figura Bruno TERIGI (pag. 61-62). Tali dichiarazioni non sono disponibili, ma la circostanza è di grande rilievo, giacché può essere la riprova che, in una sede diversa, ed antecedente a quella delle dichiarazioni agli americani, il TERIGI potrebbe aver riferito nello stesso senso.

Ma vi è di più, cioè quanto risulta dal carteggio intercorso tra l'Ufficio della Pubblica Accusa presso la Corte d'Assise straordinaria di Lucca, che allora indagava per risalire agli italiani che avevano collaborato con il nemico, e la Commissione Crimini di guerra presso il Quartier generale delle Forze Alleate, documenti acquisiti presso lo studioso Paolo PAOLETTI (autore del libro "*S. Anna di Stazzema 1944: La Strage Impunita*") e ora facenti parte del compendio documentale (fascicolo del dibattito n.6, proveniente dalla cartella 1, faldone E del P.M.). Infatti, nella lettera del 26.12.1946, l'A.G. Italiana (Dott. LOMBARDO) chiedeva notizie dei militari tedeschi che le prime indagini della Polizia italiana avevano già individuato come autori dell'*effero crimine*: tra loro risultava già un "Sergente Alfredo Schomeberg" (senz'altro da intendersi come SCHÖNEBERG). Il che evidenzia che il nominativo dell'imputato era emerso anche in un terzo filone di indagini, questa volta condotto dalla Polizia italiana, del tutto autonomo dagli altri due, come si coglie senza tema di smentita dal fatto che l'Autorità giudiziaria italiana chiedeva informazioni agli inquirenti americani, con ciò mostrando che le sue fonti di notizie non erano questi ultimi e, quindi, si deve escludere una *circolarità*

cartolare delle dichiarazioni del TERIGI.

Colpisce, tra l'altro, che nella risposta del 20.01.1947 il Colonnello JAGD Tom H. Barrat (*Judge Advocate* nel Teatro delle operazioni), tra gli 11 nominativi di militari tedeschi oggetto della richiesta del Dott. LOMBARDO, abbia indicato il solo "Alfred SHONEBERG" (si può vedere con quale facilità i nomi fossero sbagliati nel passaggio da una lingua all'altra, ma senza che questo comportasse grosse incertezze sulla precisa identificazione delle persone di cui si parlava) come militare "già catalogato come criminale di guerra", individuato come Sergente Maggiore della 16ª Divisione SS, 36 P.G.R. (qui può notarsi, ma solo perché lo hanno dimostrato le ultime indagini attraverso la documentazione matricolare e quella dei reparti tedeschi, un errore nel riferirlo al 36° piuttosto che 35° Reggimento).

Nè potrebbe ritenersi, come pure evidenziato dalla difesa, che la descrizione fisica dello SCHÖNEBERG ("ferito in malo modo alla gamba destra e al petto") riportata nella dichiarazione del TERIGI agli americani nel 1945, non corrisponda a quella dell'attuale imputato, in quanto nel certificato medico del 12.10.2004 concernente il medesimo (prodotto all'udienza del 16.12.2004), non si menzionano ferite alla gamba destra e al petto.

La certificazione, infatti, appare priva di portata liberatoria, in quanto nella stessa si assevera con eccessiva sveltezza il fatto che il prevenuto «... non risulta aver subito in nessuna occasione una ferita al petto; non si riscontrano attualmente cicatrici o altre tracce riferibili a delle ferite su tutta la parte superiore del corpo». Invero, a parte il fatto che l'estensore del certificato limita alla sola parte superiore del corpo la sua attestazione (si noti che il TERIGI ebbe a riferire anche di ferite alle gambe), la lettura della documentazione matricolare dell'imputato si rivela importante sul punto. Ciò in quanto in essa si fa menzione di vari ferimenti patiti dal sunnominato nel corso della sua esperienza bellica ("ferita al braccio sinistro e coscia" nel settembre 1941; "scheggia di granata coscia destra e gamba sinistra e braccio superiore" nell'ottobre 1941, oltre al grave ferita alla spalla destra dell'ottobre 1944), sicché resta difficile pensare che non ne siano residue cicatrici visibili.

Infine, non appare al Tribunale priva di rilievo un'ulteriore considerazione. Il riferimento del TERIGI alle brutte ferite alla gamba destra ed al petto appare determinato dall'intento di fornire un "segno particolare" – come si ricava dal tenore dell'espressione usata («*Marks: badly wounded in right leg and chest*» - «*Segni Particolari: ferito in malo modo alla gamba destra ed al petto*») – che potesse agevolare l'identificazione. Il che

induce a pensare che egli, nell'occasione, non abbia inteso segnalare che lo SCHÖNEBERG presentava ferite in atto. Infatti, avendo egli rilasciato la dichiarazione ad oltre un anno dai fatti, l'evidenziazione di una ferita in atto (e non delle tracce cicatriziali di pregresse ferite, incidentalmente notate in un momento in cui l'interessato non fosse completamente vestito, dato il caldo estivo) sarebbe stata del tutto inutile ai fini del suo rintraccio e della sua identificazione.

Né infirma tale ricostruzione il riferimento, fatto dal TERIGI nelle s.i.t. del 14.03.2003 e del 5.12.2003, all'ora in cui fu rastrellato dalle SS mentre si trovava dal barbiere (una volta parla delle 10, un'altra delle 10-11), o all'ora in cui si incamminarono verso il carcere (cioè intorno alle 12.00/13.00). E' pur vero, infatti, che alcuni testimoni hanno parlato di SS che scesero da Sant'Anna soltanto verso le 13, (il che indurrebbe a desumere che l'imputato non fosse presente), ma si è anche visto quanto siano fragili tutti i riferimenti orari dei testimoni, compresi quelli sentiti a breve distanza dai fatti, i quali spesso, pur con riferimento agli stessi episodi, non sono stati capaci di fornire gli stessi orari. Ma il rilievo non coglie nel segno anche perché l'unica risultanza certa è che le SS confluirono verso Val di Castello, ma nessuno ha detto che ci arrivarono contemporaneamente alla stessa ora. E' anzi assai più verosimile che, proprio per il dislocamento delle truppe in località tanto lontane tra loro, queste abbiano avuto ciascuna un proprio percorso e, quindi, ciascuna i propri tempi.

Pertanto può ritenersi provato che già nel 1945 il nome dell'imputato fosse ricollegato alla strage.

Oltre che nelle prime dichiarazioni del TERIGI, integrate, come si è visto, dalle dichiarazioni più recenti, un altro riferimento specifico all'imputato lo si ritrova nell'ambito delle indagini condotte a carico di Walter REDER. Infatti nel Rapporto del 5 marzo 1950, il Commissario di P.S. di Viareggio Dott. CECIONI menzionava le dichiarazioni in cui Mario ROSI indicò nel *Sergente Alfredo Schameberg* (è evidente l'errore di pronuncia di quello che, senza dubbio, è l'imputato SCHÖNEBERG) un altro dei partecipanti all'eccidio.

In virtù di quei primi riferimenti, nel corso delle indagini sono state fatte varie ricerche presso gli archivi tedeschi, giungendo ad accertare che un Alfred SCHÖNEBERG esiste davvero, ed il 12 agosto 1944 era proprio sergente delle SS in quella zona dell'Italia, ciò che eliminerebbe di per sé ogni eventuale incertezza in ordine a quel nominativo di volta in volta alterato per errori di pronuncia o di traduzione.

Dalla documentazione acquisita presso il *Bundesarchiv-Militararchiv* di Friburgo

(Germania), la *Deutsche Dienststelle* di Berlino (nel fascicolo dibattimento n. 1, provenienti dalla cartella 1, 2 e 7 del faldone B del P.M.), dall'Ufficio criminale regionale *Baden-Wurtemberg* di Stoccarda (fascicolo dibattimento n.3, proveniente dal faldone F, all. 13, sottocartella E del P.M.) e da quella prodotta dal Dott. GENTILE all'udienza del 07.10.2004, è stato possibile accertare, come illustrato dallo stesso consulente nel corso del suo esame, che Alfred SCHÖNEBERG iniziò il suo servizio presso le SS il 21 ottobre del 1939 nella 4^a Compagnia del Reggimento *Totenkopf* n. 1 e partecipò alle operazioni della Divisione *Totenkopf* in Francia. Nell'aprile del 1941 fu promosso caporale e, a partire dal 22 giugno dello stesso anno, prese parte alle operazioni della medesima divisione sul fronte orientale dove partecipò ai combattimenti nell'area dei monti Valdai e del Lago Ilmen. Fu ferito nel settembre del 1941 e trasferito in vari ospedali fino a quando, nel novembre del 1941, fu nuovamente promosso e divenne caporalmaggiore. Nel marzo del 1942 fu trasferito al reparto di addestramento *Totenkopf* di Varsavia, dove arrivò il 5 marzo del 1942 prima di trascorrere un breve periodo di convalescenza nella sua città natale di Düsseldorf, da cui rientrò giusto in tempo per soffocare, con altri 440 uomini, la rivolta scoppiata nel Ghetto di Varsavia.

Solo per far capire di che cosa erano stati capaci i tedeschi di quella unità, si ricorda che i violenti scontri che ne seguirono costarono la vita ad oltre 56000 ebrei, molti dei quali bruciati all'interno degli edifici che erano stati dati alle fiamme. A partire dal 22 di maggio del 1942, e fino al 10 settembre 1943, secondo i documenti consultati dal consulente presso gli archivi, fu ininterrottamente membro del reparto *Totenkopf*, conseguendo la promozione a sergente. Nel settembre 1943 fu trasferito al Battaglione di scorta *Reichführer SS* a Lubiana e poi successivamente inserito nella 16^a Divisione SS, in particolare nel 35^o Reggimento, in quello che era il battaglione di scorta del *Reichführer SS* (cioè di HIMMLER) e che nel maggio del 1944 divenne il II Battaglione del 35^o Reggimento, nella cui 7^a Compagnia prestò servizio.

Il 17 agosto 1944, quindi subito dopo la strage di Sant'Anna, conseguì la croce di ferro di I classe. Come si evince anche dai rapporti delle perdite, fu successivamente ferito il 30 ottobre 1944 a ovest di Modena (nel rapporto perdite mese di ottobre – Fald. B cartella 2, vol. 2^o tradotto nel FALD. B cartella 7, vol. 2 – risultano le date suoi ricoveri).

10.9 SOMMER Gerhard

Il nominativo di Gerhard SOMMER compare per la prima volta nella indagine condotta dalla Commissione U.S.A. all'indomani della strage. In particolare si arriva alla sua

individuazione attraverso i numerosi prigionieri di guerra tedeschi, molti dei quali del II Battaglione/35° Reggimento SS. Purtroppo non tutte le loro dichiarazioni sono pervenute fino a noi, tuttavia sono in atti le relazioni o rapporti riassuntivi stilati dagli ufficiali incaricati in seno alla V Armata, nelle quali è ricostruito, almeno parzialmente, l'organigramma dei reparti tedeschi impegnati nella Versilia in quel periodo. Questo fu possibile, in particolare, grazie al contributo di quegli ufficiali statunitensi che, conoscendo la lingua tedesca, furono nominati interpreti negli interrogatori davanti alla Commissione, e che ebbero occasione di parlare con loro più volte.

E' questo il caso del Lieutenant William DE WALL, appartenente alla V Armata americana, che fu chiamato a rendere formale testimonianza il 16.09.1944 davanti alla stessa Commissione d'indagine per la quale svolgeva funzione di interprete. Dopo aver prestato formale giuramento, alla domanda del Maggiore WEXLER dichiarava che grazie alle informazioni dei prigionieri di guerra era riuscito a redigere un elenco relativo al 35° reggimento SS e così aveva saputo che il Lieutenant col. GESELER ne era il comandante anche prima del 19 agosto 1944 (data, all'epoca erroneamente indicata come quella dell'eccidio di Sant'Anna). Poiché la Commissione aveva individuato nel II Battaglione l'unità responsabile per Sant'Anna, alla richiesta di nominativi ad esso relativi, il DE WALL dichiarava che ne era comandante il maggiore CANTUFF o il capitano MUELLER, che il comandante della 5ª Compagnia era il Secondo Lieutenant SASSE, che quelli della 6ª Compagnia erano i Secondo Lieutenant GRANSNACH e KLINERT, che quello della 7ª era il Secondo Lieutenant SOMMER, mentre non gli era stato mai riferito il nome del comandante dell'8ª. Tutti loro avevano quell'incarico anche il 19 agosto 1944, la presunta data della strage.

M
EL

Tuttavia, a seguito di rogatoria internazionale, sono stati acquisiti dalla Procura di Monaco di Baviera molti altri documenti provenienti dagli archivi americani (*War Office* di Washington), tra cui una serie di rapporti stilati all'esito dell'interrogatorio dei prigionieri di guerra di volta in volta catturati.

Così, partendo in ordine temporale, è del 9 luglio 1944 il rapporto del Magg. SHERGOLD (firmata nell'originale in inglese) sull'interrogatorio del prigioniero di guerra SCHAUFELBERGER (documento acquisito dal Dott. GENTILE con lettera 11 aprile 2003: in fasc. dib. 7, ex fald. H, cart.1, pag.85/4) che, catturato il 26 giugno 1944 a Nord di Grosseto, indicava il Ten.Col. GESELER al com. del Reggimento, il Magg. CANTOW al Comandante del Battaglione, il Cap. MARWART al comando della 5ª Compagnia, il Ten. GRAMSCH e il S. Ten. KLINNERT al comando della 6ª

Compagnia, il Cap. FILLEBOCK al Comando dell'8ª Compagnia e SOMMER come Comandante della 7ª Compagnia già a quella data. Infatti, come si evince anche dal libro degli *ex* appartenenti alla 16ª divisione ("*Im gleichen Schritt und Tritt*" acquisito in atti), per quanto riguarda la 7ª Compagnia del II Battaglione, dove sono indicati i comandanti, il sottotenente BURMEIER risulta *Gefallen*, cioè caduto, il 25/6, pertanto non deve stupire che il prigioniero, catturato appena il giorno dopo quel decesso, avesse indicato SOMMER come suo successore. In realtà l'informazione sembra confliggere con quanto risulta dalla documentazione tedesca in cui viene indicato come primo successore del BURMEIER il Cap. REICH, quest'ultimo effettivamente sostituito dal SOMMER solo pochi giorni dopo, in quanto deceduto anch'egli il 29 giugno 1944 (rapportino delle perdite del reparto del giugno 1944). Verrebbe naturale – come in effetti ha fatto il difensore del SOMMER - chiedersi come lo SCHAUFELBERGER possa averlo indicato quale nuovo comandante, quando in realtà lo divenne solo il 29 giugno, alla morte di Reich, ma anche tre giorni dopo la sua cattura. Il rilievo non è decisivo, perché comunque non mette in dubbio l'assunzione della titolarità del comando della compagnia, al più tardi, appena tre giorni dopo, quindi un mese e mezzo prima la strage. In ogni caso, l'informazione del testimone potrebbe aver risentito del veloce avvicinarsi degli avvenimenti, soprattutto in un fronte tanto impegnato, dove anche la nomina di Reich potrebbe aver tardato soltanto di quel minimo che non gli ha consentito di prenderne conoscenza prima di cadere in mano americana, lasciandogli il ricordo di chi, secondo lui, avrebbe preso le redini della compagnia, o di colui che ne era stato chiamato al comando in sede vacante.

Del 24 luglio 1944 è il Rapporto 322 (all. n. 72, fasc. dib. n. 5 ex Fald. I, cart. 1 del P.M.) e la sua "appendice B" (contenuta anche in fasc. dib. 7, ex Fald. H, cart.1), dove il Tenente SOMMER viene indicato come Comandante della 7ª Compagnia, il Capitano MUELLER come Comandante del Battaglione, il Ten. MARKWART Comandante della 5ª Compagnia, il Ten. GRAMSCH della 6ª Compagnia (in co.: il 2º Ten. KLEINERT), dell'8ª Compagnia il Cap. FILLEBOCK. A quella data il Cap. GALLER era ancora indicato come Comandante della 6ª Compagnia del II Battaglione, ma del 36º Reggimento.

Viene inoltre scritto che all'inizio di luglio la Divisione era al meglio delle sue forze dopo aver ricevuto rimpiazzi, ma che già dalla metà dello stesso mese aveva subito perdite considerevoli.

Della stessa data è anche il Rapporto 137 del 24 luglio 1944 (nel fascicolo dibattimento

n. 7, proveniente dalla cartella 1 del faldone F del P.M.) stilato dal 1° Ten. LANGE, dal Ten. B. NIELSEN e dal T/5 j. T/5 A.E. FOTH, i quali avevano interrogato vari prigionieri catturati il 22 luglio, di cui 6 della 5ª Compagnia. A differenza di quanto indicato nell'appendice B del Rapporto 322, si afferma che la composizione del II Battaglione a quella data era di circa 200 unità, che al Comando della 5ª Compagnia (composta da 20 uomini al 22 luglio 1944) c'era uno *staff* di sergenti (il Dott. GENTILE ha parlato, invece, di un maresciallo di cui non sarebbe stato indicato il nome), come si ricava indirettamente anche dalla firma di un sergente (Martin JANSEN) sul lasciapassare di Aleramo GARIBALDI. Si afferma, inoltre, che l'8ª Compagnia era stata sciolta, e gli uomini divisi tra le altre Compagnie, e che 20 uomini che avevano completato l'addestramento base in Germania erano appena arrivati ad infoltire il Battaglione. Anche qui viene nominato il Tenente SOMMER (indicato come Summer) ma, piuttosto che come comandante di compagnia, viene addirittura indicato come Comandante del II Btg, circostanza che il Dott. GENTILE ha spiegato con riferimento ad una possibile vacanza di qualche giorno tra la cattura di CANTOW, precedente Comandante del Battaglione, e la nomina di GALLER, anche se di quest'ultima nomina non si conosce la data precisa.

Tuttavia stupisce che, pur essendo stato stilato lo stesso giorno del Rapporto 322 contenga informazioni tanto differenti quanto ai vertici delle compagnie e del Battaglione, che in quest'ultimo risulterebbero falcidiati. Se però si pensa che con il passare dei giorni di luglio erano aumentati gli scontri con i partigiani, e quindi anche le perdite di uomini, non appare irragionevole ritenere veritiere tutte quelle "novità", anche perché queste ultime sono informazioni ottenute da prigionieri catturati il 22 luglio, quindi due giorni prima; quanto ai prigionieri del Rapporto 322, seppur catturati sicuramente dopo metà mese, non ne viene indicata la data precisa, ciò che spiega perché potessero avere informazioni "vecchie".

L'Appendix "B" del Rapporto n. 118 del 3 ottobre 1944 (fascicolo dibattito n. 7, pagina 64, cartella 1, faldone H) è, invece, una relazione del controspionaggio americano sulle informazioni ricevute dai prigionieri di guerra in un periodo di tempo molto lungo, quindi contiene anche informazioni antecedenti alla data in cui è stato redatto ma, comunque, relative ad un periodo compreso tra la fine di giugno ed il 25 settembre del 1944, data riportata come quella in cui è avvenuto l'ultimo scontro armato tra americani ed il 35° Reggimento. Anche qui SOMMER è indicato come Comandante 7ª, anche se soltanto "in Co." (espressione usata nei rapporti americani che, secondo il Dott.

GENTILE, vuol dire “presente in compagnia”. Infatti il Capitano Reich, indicato al vertice della stessa, sappiamo già che era morto il 29 giugno precedente, pertanto l'imputato ne era il vero comandante.

Il Rapporto 785 dell'08 ottobre 1944, firmato dal Cap. Joseph M. KOLISCH, (pagina 2, faldone I, cartella 2 in inglese, cart. 1 in italiano) è relativo all'interrogatorio di sei prigionieri di guerra in cui vengono indicati il capitano GALLER (che è scritto “GALLA”, a conferma delle imprecisioni che talvolta derivavano dalla difficoltà delle traduzioni, forse anche indotte dalla pronuncia in tedesco dei cognomi), quello del maresciallo maggiore KIEBER (o KLEBER), che viene indicato come facente funzione al comando della Sesta Compagnia, e quello del sottotenente SOMMER, comandante della Settima Compagnia, a fianco del cui nominativo è aggiunto, unico tra gli altri nomi, che ha partecipato al massacro di Sant'Anna (“nelle vicinanze di Pietrasanta intorno al 19 agosto 1944”).

Anche nel Rapporto 871, benché del 19 novembre 1944, SOMMER è indicato al comando della 7ª Compagnia.

Poiché il nome dell'odierno imputato è stato citato un numero consistente di volte già nell'ambito di quelle prime inchieste, si comprende facilmente perché il suo nome risulti tra quelli che il Prof. PEZZINO ha indicato come indagato, perché iscritto sulla copertina di un fascicolo del 5 gennaio del 1945, insieme a quelli di “GESELER”, del maggiore “KANTOW”, del capitano “MULLER” e del secondo tenente “SASSA”.

Tuttavia le informazioni raccolte dai prigionieri di guerra risultano sostanzialmente confermate anche dalla documentazione acquisita presso la *Deutsche Dienststelle* e il *Bundesarchiv* di Berlino.

E' sulla base di quei documenti (tutti contenuti nel fascicolo del dibattimento n. 1) che è stato possibile ricostruirne la posizione matricolare, la carriera e le decorazioni. Proprio sulla base di quel materiale il Dott. GENTILE ne ha tracciato un profilo nel corso dell'esame reso all'udienza del 12 ottobre 2004.

Entrato nella gioventù hitleriana il 1 luglio del 1933, il SOMMER ne uscì il 20 ottobre 1939, evidentemente per fare il suo ingresso nel corpo delle SS, dove risulta in forza dal 23 ottobre 1939, passo preceduto di poco dall'iscrizione nel partito nazional-socialista (1 settembre del 1939). Fece il suo ingresso nelle SS dai gradi più bassi, infatti divenne caporale nel 1941 e sottufficiale nel 1943. In quei primi anni, però, maturò moltissime esperienze, infatti fu impiegato in operazioni in Belgio, Olanda, Francia, Serbia e Grecia, per poi partecipare all'attacco all'Unione Sovietica che gli valse la prima decorazione

(croce di ferro di 2ª classe) e la promozione a caporal maggiore SS. Promosso sergente il 1º giugno 1943, dal 21 giugno al 15 ottobre 1943 frequentò un corso di allievi ufficiali di complemento a Prosnitz, nei pressi di Praga, e dal 30 gennaio 1944, quando conseguì la nomina a sottotenente, fu allievo della scuola SS per granatieri corazzati. Successivamente fu trasferito al II Battaglione del 35º Reggimento, probabilmente all'inizio come comandante di plotone e poi durante i combattimenti, come si è visto dai rapporti soprariocordati, assunse il comando della compagnia. Il 19 settembre 1944 conseguì un'ulteriore decorazione (la croce di ferro di 1ª classe) per l'impegno dimostrato nel servizio svolto in Italia.

Dagli stessi archivi sono stati acquisiti anche i rapporti perdite del II Battaglione da cui risultano i decessi prima di BURMEIER il 25 giugno 1944, quindi del suo sostituto Cap. REICH il 29 giugno, data da cui è possibile attribuire il comando della 7ª Compagnia a Gerhard SOMMER.

Di lui si hanno notizie anche attraverso le testimonianze di alcuni *ex* militari interrogati nel corso delle ultime indagini. In particolare, nell'interrogatorio fatto con rogatoria il 21 luglio 2003, legittimamente acquisito al fascicolo del dibattimento *ex art.431, lett. f, c.p.p.* all'esito dell'udienza preliminare del 13.01.2004, e quindi pienamente utilizzabile per la decisione, peraltro confermato anche nell'interrogatorio del 15.12.2003, – anch'esso fatto con rogatoria internazionale e legittimamente acquisito al fascicolo del dibattimento all'esito della diversa udienza preliminare del 10.05.2004 (nell'ambito del procedimento riunito al presente all'udienza del 29.06.2004), e quindi anch'esso pienamente utilizzabile per la decisione – il CONCINA lo indica come suo comandante di compagnia. In realtà, dopo averne ricordato nome e incarico, affermò che il superiore non era presente a Sant'Anna perché gli risultava già morto, tant'è che indicò in BURMEIER il suo successore. Tuttavia, già nel secondo interrogatorio, corresse il tiro ed affermò che il SOMMER era comandante della 7ª anche nel mese di agosto (rimane la "sbavatura" del BURMEIER indicato ancora come suo successore). Considerato che fu proprio quest'ultimo a "cadere" e ad essere sostituito dal SOMMER, è assolutamente comprensibile che a 60 anni dai fatti ci sia stata questa confusione ed inversione degli avvicendamenti, che peraltro non sposta in nulla la bontà e l'utilità delle deposizioni.

Il teste BARTLEWSKY (nell'interrogatorio reso con rogatoria internazionale il 24.11.2003) ha dichiarato che il suo comandante di compagnia era SOMMER, soggiungendo di ricordarlo bene, perché fu lui a congedarlo il 1 ottobre 1944, peraltro giorno del suo compleanno, quando andò a trovarlo in ospedale, dove era degente per una

ferita, e tra, l'altro, bevettero una grappa. È pur vero che egli si è detto non sicuro del fatto che l'imputato fosse stato suo comandante sin dal suo arrivo in Italia, risalente a fine luglio 1944. Ma si deve ritenere che, ove la Compagnia fosse stata retta da altro ufficiale, non si giustificerebbe un così marcato ricordo del SOMMER, da lui indicato come superiore "... corretto, che serviva da esempio".

Sentito tramite rogatoria internazionale il 10 luglio 2002, l'imputato ha confermato di essere giunto in Italia nel 1944, precisamente nella baia di Piombino, con l'incarico di caposquadra. Pur ricordando gli spostamenti principali che seguirono a quella prima destinazione, però, ha dichiarato di non ricordare né la località di Sant'Anna, sentita per la prima volta in occasione di una trasmissione televisiva ("*Kontraste*") del 2002, né dove si trovasse il 12 agosto 1944. Era sicuramente *Untersturmfürer* (Sottotenente) e il suo compito era quello di caposquadra, anche se talvolta, quando se ne presentava la necessità, gli capitò di ricoprire l'incarico di comandante di compagnia e, se non era ancora arrivato il nuovo comandante, pure per lunghi periodi. Quanto al resto non ha neanche ricordato a quale compagnia appartenesse, né il nome dei vari comandanti della Divisione che gli sono stati sottoposti.

Nonostante dal suo interrogatorio non siano emersi elementi che confermino le accuse nei suoi confronti, si deve comunque osservare che, soprattutto in alcune domande, è sembrato piuttosto reticente. Ovviamente non stupisce che abbia negato gli addebiti, quanto semmai che non ricordasse interventi in zona contro i partigiani, salvo dire subito dopo, ma in maniera assolutamente generica e piuttosto evasiva, che «... *si sapeva che venivano effettuate azioni contro i partigiani*», cui lui, però, non aveva mai partecipato. E' infatti inverosimile, alla luce della documentazione e delle testimonianze anche dei consulenti del P.M., che con tutti gli scontri con i partigiani nella zona in cui è stata la sua Divisione, e con tutte le perdite riportate tra gli ufficiali della sua stessa unità, lui non ne abbia ricordate neanche uno, e non vi avesse mai partecipato. Non è credibile neanche per un momento, che un ufficiale, che per di più era stato "un esempio per tutti" come ricordato da BARTLEWSKY, non avesse mai preso parte, in qualunque veste, a quello che era il principale compito della Divisione nella zona.

Così come non è credibile quando sminuisce l'incarico di comandante di compagnia che, a suo dire, al massimo potrebbe aver ricoperto per qualche periodo. Infatti il periodo in cui risulta che egli fu senz'altro Comandante è piuttosto lungo (sin dalla fine del giugno 1944), e come tale era addirittura conosciuto dai suoi uomini (vedi BARTLEWSKY e CONCINA) e come tale firmò documenti ufficiali, quali il Rapporto perdite del 4 ottobre

1944 (riferito al decesso di Gerhard PLATE).

Né può essere considerato convincente quando, dopo essergli stato contestato che nell'intervista rilasciata durante la trasmissione televisiva ricordata sopra, pur dopo lo stupore iniziale ("ma chi vi ha dato queste informazioni?"), aveva ammesso di essere stato comandante di compagnia nel II Battaglione, ha risposto che lo aveva confermato solo per chiudere il discorso e far allontanare l'intervistatore (definita "quella gente"). Infatti ammettere quell'incarico, oltre che poter accrescere il discredito nei confronti della sua persona da parte dell'opinione pubblica, lo avrebbe anzi esposto ad una serie di altre domande che, a cascata, sarebbero potute discendere dalla prima. Si comprende, invece, perché sia stato reticente, negando le stesse cose nell'ambito di un procedimento penale.

La conclusione che Gerhard SOMMER fosse comandante della 7ª Compagnia, II Battaglione, 35º Reggimento, 16ª Divisione SS non è infine smentita dall'organigramma ("*Dienststellung*") del II Battaglione proveniente dagli archivi tedeschi relativo al periodo maggio-settembre 1944. Sebbene vi fosse ancora indicato il pari grado Burmeier, seppur indicato come caduto ("*Gef.*") il 25 giugno, piuttosto che il nominativo di chi gli sarebbe succeduto, non vuol dire ancora nulla rispetto ad una situazione che si è sicuramente verificata di fatto. L'omessa indicazione del SOMMER potrebbe semplicemente significare che non gli era stato ancora affidata la titolarità di un comando che, evidentemente, esercitava soltanto in sede vacante, magari in attesa di altro ufficiale. Ed infatti nel *Dienststellung* relativo al periodo successivo (settembre-dicembre 1944) l'imputato è regolarmente indicato al vertice della 7ª Compagnia, a consolidamento di una situazione maturata di fatto già nel periodo anteriore.

In ragione di quanto detto, anche per il SOMMER risultano solide riprove del suo coinvolgimento nei crimini contestati, sicché tentativi della difesa di accreditare la tesi di uno errore di persona (semberebbe con tale Erwin SOMMER) rivelano tutta la loro inanità.

10.5 SONNTAG Heinrich

Attraverso i documenti reperiti presso la *Deutsche Dienststelle* e il *Bundesarchiv* è stato possibile individuare Heinrich SONNTAG come sottufficiale sicuramente presente al Battaglione "*GALLER*" il 12 agosto 1944.

Sulla base dei documenti personali acquisiti presso la *Deutsche Dienststelle* (fascicolo dibattimento n. 1, provenienti dal fald. B cart.1, 2 e 7, nonché cartella 1 del fald. H del

P.M.) risultano le tappe principali della sua carriera e dell'ascesa dal grado di soldato semplice fino a quello di sergente, che rivestiva il 12 agosto 1944.

In particolare si rileva che l'imputato si è arruolato il 21.05.1942 come *SS-Schuetze* (soldato semplice), pertanto in un periodo in cui si entrava nel Corpo soltanto come volontari e dopo un'attenta selezione che accertasse i requisiti di fedeltà al *Führer*, la purezza della razza e l'adesione all'ideologia nazista. Inizialmente assegnato alla *SS Polizei Division*, una divisione composta da membri delle forze di polizia tedesche addestrate militarmente e trasferite all'interno di questa divisione *SS*, fu inviato sul fronte orientale dove fu ferito una prima volta il 5.10.1942 e, successivamente, il 10.02.1943. Dopo il ricovero in ospedale militare fu trasferito alla 16^a Divisione dove prestò servizio nella 6^a Compagnia prima di passare all'8^a. Promosso caporal maggiore il 1.04.1944, due mesi esatti dopo era già sergente *SS*, prima cioè di essere ferito alla testa da un proiettile il 30.06.1944 a sud di Cecina. Come risulta dal rapporto perdite (cartella 7, volume 2) a quella data era già effettivo all'8^a Compagnia. Ricoverato all'ospedale militare di Cortina d'Ampezzo, come da lui dichiarato nell'interrogatorio reso con rogatoria internazionale l'11.03.2003 (fascicolo dibattimento n. 4), rientrò al reparto dopo 14 giorni. Sulla base della documentazione la notizia successiva risale al ferimento del 4.10.1944 a sud di Montecatino (BO).

Dopo aver confermato l'appartenenza all'8^a Compagnia del II Battaglione/35^o Reggimento della 16^a Divisione *SS*, nel suddetto interrogatorio SONNTAG ha detto di non aver mai sentito parlare di Sant'Anna di Stazzema, nè tanto meno di esserci mai stato. Si è limitato a ripercorrere, per sommi capi, le tappe principali della ritirata tedesca verso nord, sottolineando il fatto di aver fatto parte di un gruppo assai ridotto di militari ("cinque persone") e di essersi mosso sempre con loro.

Tuttavia la deposizione appare a questo Tribunale assai reticente. Il primo dato dal quale emerge una posizione molto difensiva è ricollegato alla negazione di scontri con i partigiani, davvero poco credibile se si pensa che proprio la lotta contro i medesimi fu il motivo principale, anche se non l'unico, per cui fu dirottata in zona la 16^a Divisione. Tanto più che, essendo stato ferito almeno due volte, come risulta dai rapporti delle perdite, avrebbe dovuto spiegare in quali contesti e ad opera di chi lo sarebbe stato; egli, invece, nulla ha riferito al riguardo, così rendendo ancor più solida l'ipotesi che le ferite siano da riconnettere proprio a scontri con i partigiani.

Allo stesso modo non è credibile quando afferma di non aver mai sentito parlare di "altre persone che abbiano commesso atti di violenza nei confronti della popolazione civile". I

consulenti del P.M. hanno infatti abbondantemente spiegato di quali nefandezze si sia resa responsabile la sua divisione in Italia, e della scia di sangue lasciata alle spalle nella ritirata verso nord.

L'imputato ha, peraltro, riferito soltanto di uno scontro a Cecina, ove cadde il suo commilitone KURTZ. Appare, però, del tutto inverosimile che egli si sia trovato con altri quattro uomini, un mezzo cingolato e un cannone, in una sorta di limbo durato mesi, totalmente avulso dai numerosi conflitti avvenuti in zona. Infatti le vicende della Divisione ci illustrano in quali e quanti scontri siano stati impiegati i militari di tutti i reparti della Divisione nel risalire e nell'attraversare l'Appennino, quindi non è credibile che soltanto lui e il suo piccolo gruppo di "privilegiati" sia stato risparmiato dalle durezze e dalle crudeltà della guerra.

Si è visto invece che l'8ª Compagnia, di cui ha ammesso di aver fatto parte, è stata severamente impegnata nella strage di Sant'Anna, come hanno confermato BECKERTH, Heino SCHMIDT ed EGGERT, che hanno ammesso la loro presenza, e indirettamente Hettesheimer, che quel giorno dovette rimanere di guardia agli alloggi col commilitone GEBHARDT perché tutta la compagnia si era recata sui monti per un'operazione. D'altra parte, considerato che egli rivestiva il grado di sergente e, dunque, aveva rilevanti responsabilità operative, soprattutto in un momento di penuria di sottufficiali, sarebbe stato ben strano che i suoi superiori si privassero del suo indispensabile contributo, impegnandolo in attività "alternative", che neppure il prevenuto ha saputo indicare.

Si ricorda, ancora, che l'8ª è stata anche l'unica compagnia che risulta aver avuto perdite, come risulta dal ferimento di EGGERT e dell'Ufficiale HERBST. Avendo ciò presente, è dato cogliere quanto sia improbabile che, mentre tutto il suo reparto era impegnato in battaglia, soltanto il prevenuto potesse "soggiornare" sul posto, magari nelle amene località di Torre del Lago Puccini o ai bagni di Marina di Pietrasanta, cui egli ha fatto riferimento nell'interrogatorio. Ciò soprattutto in un periodo in cui erano state bloccate tutte le licenze ed erano stati coinvolti anche coloro che, come Heino SCHMIDT, si trovavano ricoverati in ospedale perché afflitti da problemi di salute.

11. Una questione particolare: la presenza di italiani tra le SS.

Il Dott. PEZZINO ha riferito che all'interno della 16ª Divisione SS militavano diversi cittadini italiani accettati come volontari, di cui è stata trovata conferma anche nelle liste dei militari. Alcuni provenivano dal disciolto esercito italiano, molti dei quali erano stati prima nei campi di internamento in Germania, e poi, sotto la spinta della propaganda

tedesca e fascista scelsero di far parte di quei reparti di SS italiane che, seppure sotto il Comando di un corpo ufficiali tedeschi, e di un corpo sottufficiali misto, decisero di scendere al fianco dei nazisti. A questi ultimi, per esempio, è stata attribuita, tra l'altro, la strage dei minatori della Niccioleta. Tra questi rientrava, per es., Giordano GUFFANTI che nelle s.i.t. del 4.4.2000 dichiarò di essere stato arruolato dai tedeschi dopo l'8 settembre prima di essere fatto prigioniero di guerra dagli americani che lo catturarono al termine di un'operazione condotta al fianco dei militari tedeschi.

Altri provenivano dai reparti combattenti della Repubblica Sociale o delle Brigate Nere e parteciparono a episodi di stragi tra le quali la strage di Vinca, come risulta dagli studi del Prof. PEZZINO che hanno messo in luce la partecipazione di membri del Battaglione "Mai Morti" del generale Lodovisi.

Infine ci furono i cosiddetti collaborazionisti, coloro che parteciparono alle azioni sotto forma di informatori o di guide, e su cui è stato più difficile fare una verifica anche da parte degli storici. A questi ultimi, probabilmente, appartenevano alcuni portatori di munizioni che, diversamente da altri coartati al momento dell'azione, e poi uccisi quando non servivano più, ebbero salva la vita come per esempio Aleramo GARIBALDI, il quale, nell'interrogatorio rilasciato alla Commissione U.S.A., ammise il proprio ruolo di portamunizioni al servizio dei tedeschi.

Quindi, il fatto che in questi eccidi le testimonianze abbiano evidenziato la presenza di persone che parlavano un perfetto italiano può essere spiegata con la presenza di soldati italiani regolarmente arruolati nella 16^a Divisione SS, di cui peraltro si ha conferma anche dall'interrogatorio reso da LIPPERT alla p.g. tedesca in Germania.

Inoltre se ne ha notizia da numerose deposizioni rese da diversi sopravvissuti sia all'indomani dell'eccidio, sia ancor oggi nelle più recenti deposizioni testimoniali. E' il caso di quanto affermato da Avio PIERI nelle s.i.t. del 14.3.2003, in cui ha ricordato che mentre li conducevano da *Sennari* verso Val di Castello dopo essere stati rastrellati, ebbe occasione di sentir parlare uno di quei soldati che aveva una retina che gli copriva il volto che, rivolgendosi ad una vecchietta che era stanca di camminare, non soltanto rispose in italiano, ma in perfetto toscano le disse di mettersi a sedere.

Si è appreso, inoltre, dalle dichiarazioni di Nicola BADALUCCHI (s.i.t. del 15.08.2002), che quel giorno si trovava a Val di Castello con la famiglia, che il fratello deportato in Germania, al suo ritorno riferì che quelle SS che avevano condotto la colonna di rastrellati da Val di Castello fino a Lucca erano SS italiane, infatti lui stesso aveva riconosciuto due uomini di Pietrasanta, Francesco GATTI ed Egisto CIPRIANI.

Anche Lidia PARDINI ha raccontato che il soldato che picchiò lei e poi uccise la madre era sicuramente italiano, infatti aveva la tipica cadenza versiliese.

Renato BONUCCELLI ha testimoniato che negli anni successivi il nonno gli raccontò che tra i soldati c'era anche un italiano di quella zona, di cui però non ricordava né il nome né la provenienza, che si era meravigliato di trovarlo lì a Sant'Anna e che lo aveva riconosciuto perché il nonno era una persona molto conosciuta.

Angelo BERRETTI ha riferito che le sorelle, che quel mattino andavano verso il mulino, arrivate in cima alla foce di Compito, videro un alto numero di uomini che venivano in su e sentirono uno che in italiano faceva coraggio agli altri perché erano quasi arrivati in cima. Inoltre una certa Marietta MANCINI gli raccontò in seguito che suo marito Daniele, in località Le Case, si rivolse ad un soldato mostrandosi meravigliato del fatto che anche lui fosse con i tedeschi e quello lo mitragliò subito perché si vide riconosciuto.

Analoga la deposizione di Arnaldo BARTOLUCCI che, nel verbale s.i.t. del 18.09.1996, ha dichiarato di aver visto una colonna che proveniva da Monte Ornato e di aver sentito che il primo di loro si rivolse agli altri e con perfetto italiano gridò "*Avanti, avanti ancora!*".

Ma numerosi altri sono i testimoni che hanno confermato la presenza e la partecipazione di italiani alla strage. Così Ettore SALVATORI ha riferito che insieme ai soldati che al Colle incolonnarono e poi uccisero c'erano tre italiani, tra cui Giuseppe RICCI che, sentito e messo a confronto con il suo accusatore nell'ambito degli accertamenti condotti dalla Pretura di Pietrasanta nei confronti di alcuni collaborazionisti, pur non riconoscendo il SALVATORI, ha ammesso di aver collaborato con loro perché minacciato di morte e, soggiungendo che con lui avevano trascorso la notte precedente al comando tedesco anche altri due italiani.

12. La qualificazione giuridica del fatto.

Sulla base dei fatti, quali emersi all'esito del presente dibattimento, il Collegio ritiene perfettamente integrata la fattispecie di cui all'art.185 c.p.m.g. così come indicata in imputazione.

Al di là di quanto osservato circa l'esatto numero delle vittime, ciò che può dirsi provata è l'uccisione di centinaia di persone innocenti, in gran parte donne, vecchi e bambini. Se normalmente un evento di questo tipo darebbe luogo ad un corrispondente numero di reati di omicidio con riferimento al disposto dell'art. 575 c.p., nel caso in esame – cioè alla presenza degli elementi specializzanti di cui alla norma contestata – si configura il

diverso reato previsto e punito dal codice penale militare di guerra. Infatti, mentre il comma 1 della suddetta norma incrimina genericamente il militare che “*usa violenza*”, nel comma 2 si fa riferimento all’omicidio, in sistematica coerenza con il concetto normativamente definito dall’art.43 c.p.m.p. secondo il quale «*agli effetti della legge penale militare*», sotto la denominazione di *violenza* è compreso anche l’omicidio, e si prevede l’applicabilità delle sanzioni stabilite dal codice penale.

Tuttavia, come detto, l’applicabilità della norma è subordinata alla ricorrenza di una serie di elementi specializzanti, primo tra tutti lo *status* di militare in capo all’autore del fatto, qualità soggettiva la cui sussistenza è altresì necessaria al fine di radicare presso l’Autorità Giudiziaria Militare la competenza a conoscere dei fatti di causa. Al riguardo, essendo pacifica la loro addebitabilità alle “SS”, è appena il caso di fare riferimento all’ormai univoca giurisprudenza (si veda, per tutte, la sentenza della Corte di Cassazione, sez. I, 10 febbraio 1997, con cui è stato risolto il conflitto di giurisdizione nella nota vicenda PRIEBKE) che, con riferimento al suddetto Corpo (letteralmente *Schutz-Staffeln*), ne ha ormai definitivamente decretato il carattere militare. Conclusione, questa, peraltro condivisa anche da questo giudice, che ha avuto modo di vedere confermati, anche per la 16^a Divisione, quei tratti che concorrono a delineare tale natura. Ed invero, anche per quanto affermato dai consulenti del P.M. sulla storia della Divisione, ed in particolare per l’impiego sul fronte orientale prima che in quello italiano, non può dubitarsi della sua l’operatività su tutti i fronti di guerra, così come non è dubbia la loro organizzazione secondo gli schemi e le forme di uno schieramento militare. Infine, l’attribuzione a KESSELRING (e quindi all’esercito) della responsabilità della lotta ai partigiani nelle zone di operazioni militari, compito cui erano solitamente destinate le SS, e la conseguente soggezione alle sue direttive, prova anche il loro inquadramento nel dispositivo tattico dell’esercito, come ulteriormente confermato da tutti quei documenti della XIV Armata, in cui si fa riferimento alla 16^a Divisione SS o ad unità minori in essa inquadrate (è sufficiente ricordare il diario giornaliero del 7 agosto 1944 dell’Armata, in cui si chiede lo sblocco del “II/35° SS”).

Il fatto, poi, che si tratti di militari appartenenti a Forze armate straniere non è certamente di ostacolo all’applicazione della norma, in quanto l’art. 13 c.p.m.g. - la cui vigenza non è stata scalfita dall’art.103 Cost. (pacifico in giurisprudenza dopo la pronuncia del 28.10.1950 delle S.U. della Suprema Corte, proc. Wagener, ma soprattutto dopo l’avallo della Corte Costituzionale con la sent. 48/1959, e l’ulteriore conferma della stessa Cassazione con la sent. 10 febbraio 1997 già citata) – prevede espressamente

l'applicabilità delle disposizioni relative ai reati contro le leggi e gli usi della guerra, tra cui appunto l'art.185 c.p.m.g., anche ai militari e a ogni altra persona appartenente alle Forze armate nemiche che li commettano a danno dello Stato italiano o di un cittadino italiano.

In virtù del combinato disposto delle suddette norme, pertanto, può dirsi punibile in base all'art. 185 c.p.m.g. anche il militare straniero (gli imputati erano tutti appartenenti alle SS) che usi violenza (nel caso di specie cagionando la morte), per cause non estranee alla guerra, contro «privati nemici» – nel nostro caso i cittadini italiani (art. 13 c.p.m.g.) – che non prendono parte alle operazioni militari (art.185 c.p.m.g.).

E' stato eccepito, per escludere la configurabilità della norma in oggetto, che la nozione di «privati nemici» dovrebbe essere riferita ai partigiani piuttosto che alla popolazione, non potendosi certo considerare tali le donne, vecchi e bambini. Infatti, si argomenta, essendo stato provato che quel giorno a Sant'Anna non vi era alcun soldato inglese o americano, né tantomeno nessun partigiano, l'azione non sarebbe stata rivolta contro privati nemici ma contro civili inermi, con conseguente qualificazione del fatto in termini di omicidio plurimo aggravato e continuato.

Al riguardo, però, deve sottolinearsi che il termine «privati nemici» non potrebbe che essere riferito proprio alla popolazione. A tale conclusione, peraltro pacifica in giurisprudenza (si veda, da ultimo, Cass. 751/2002, Seifert), oltre che per ragioni lessicali, si perviene alla luce della stessa norma in riferimento che, nell'ultima parte del comma 1, concorre a definire i «privati» come coloro che non prendono parte alle operazioni militari. Tale conclusione, oltre ad essere l'unica possibile per garantire un margine di coerenza interna alla norma, altrimenti svuotata di significato se si parte dal presupposto che i partigiani sono per definizione delle formazioni armate, e che come tali prendono parte alle operazioni militari, è peraltro imposta dall'ultimo comma della stessa disposizione, ove, nel rispetto di una perfetta bilateralità, lo stesso divieto di usare violenza viene imposto anche nei confronti dei «semplici» abitanti del territorio occupato dai militari italiani.

Proprio sul presupposto che le vittime dell'eccidio non potrebbero definirsi «nemiche» dei militari tedeschi, in quanto cittadini di Sant'Anna di Stazzema e, quindi, della Repubblica Sociale Italiana, alleata della Germania, già alla prima udienza la difesa SOMMER eccepiva la mancanza di uno dei necessari elementi specializzanti e chiedeva la conseguente trasmissione degli atti all'Autorità Giudiziaria Ordinaria, competente per la residua ipotesi di omicidio. Come ricordato nella parte espositiva circa l'ordinanza

emessa all'udienza del 20 aprile 2004, la tesi non può essere condivisa.

In particolare, quanto alla Repubblica Sociale Italiana (cosiddetta Repubblica di Salò), deve precisarsi che, sulla base dei principi di diritto internazionale, non poteva davvero ipotizzarsi l'avvenuta disgregazione dello Stato Italiano in due unità distinte ed indipendenti, quali il Regno d'Italia da una parte e la Repubblica di Salò dall'altra. Invero, perché possa ritenersi sussistente la piena soggettività internazionale sono normalmente necessari il riconoscimento degli altri Stati e, più in generale, della Comunità internazionale. Orbene, nel caso di specie non risulta che ciò sia avvenuto se non, ma solo a parole, da parte dell'Alleato tedesco. Ma a prescindere da tale riconoscimento internazionale, che molto spesso arriva in ritardo rispetto al maturare di quei requisiti sostanziali che determinano la formazione di un nuovo Stato, e talvolta a prezzo di qualche compromesso, la Repubblica Sociale non possedeva neanche la sostanza per potersi considerare qualcosa più di un c.d. "Stato fantoccio".

Y
E

Perché possa configurarsi un nuovo soggetto internazionale, è infatti necessaria la c.d. *sovranità interna*, determinata dal controllo di un territorio e della comunità che su di esso incide, e la c.d. *sovranità esterna*, caratterizzata dall'autonomia e indipendenza nell'esercizio delle tipiche attività di governo, requisiti assai dubbi o addirittura insussistenti in capo alla presunta Repubblica. Infatti, quanto al primo aspetto, c'erano alcune parti del territorio sicuramente sotto il controllo formale, oltre che sostanziale, dei tedeschi (si ricorda il potere amministrativo del *Gauleiter* tedesco nel litorale Adriatico e nelle "Prealpi"). Quanto al secondo non può certamente dirsi che le nuove Autorità godessero di una dignitosa autonomia e indipendenza dall'ingombrante Alleato, basti ricordare soltanto l'arroganza con la quale i comandanti militari, KESSELRING *in primis*, dettassero legge in tutto il territorio con le proprie disposizioni anche nei confronti della popolazione (si pensi alle zone che venivano fatte sfollare senza alcun intervento o intermediazione da parte delle cariche civili c.d. "repubbliche").

A scioglimento della riserva formulata all'udienza del 7 giugno 2005 va detto che proprio la nettezza delle suesposte conclusioni ha determinato la mancata adesione alla richiesta delle difese RAUCH, SCHÖNEBERG e SOMMER di disporre una perizia per accertare se la R.S.I. possa essere ritenuto uno Stato alleato o nemico della Germania.

Quanto all'ulteriore presupposto, che le vittime non avessero preso parte alle operazioni belliche, esso trova giustificazione nell'essenza stessa della guerra, cioè in quello che, nel secondo conflitto mondiale, era essenzialmente uno scontro armato tra Stati. E' di palmare evidenza che non si potrebbe chiedere ad una parte in conflitto di astenersi dal

fronteggiare, ed eventualmente uccidere, coloro che gli si contrapponevano nell'ambito di un'operazione militare. In un contesto caratterizzato dalla violenza, ove un militare mette in gioco la propria incolumità e la stessa vita al servizio del proprio Paese, egli deve poter agire nei confronti dell'avversario, sia questo un esercito regolare, sia una formazione spontanea in combattimento.

Esigenza, questa, già ben conosciuta a livello internazionale se la Convenzione dell'Aja del 1907 esordisce, nelle sue prime norme, con lo stabilire chi siano i "belligeranti", cioè coloro che, al di là delle milizie regolari, siano tenuti al rispetto dello *ius in bello*, cioè delle regole che servono a temperare gli eccessi di quella che è sempre una tragedia, e nei confronti dei quali dev'essere garantito il rispetto degli stessi principi. Infatti all'art. 1 è stabilito che «le leggi, i diritti e i doveri della guerra» si applicano anche alle milizie e ai corpi di volontari, quindi anche alla popolazione, che si organizzino con un comandante responsabile delle loro azioni (1°), con un segno distintivo fisso e riconoscibile a distanza (2°), che portino le armi apertamente (3°) e che, nelle loro operazioni, si conformino alle leggi e agli usi di guerra (4°). Ma l'art. 2 della Convenzione amplia ulteriormente la nozione, considerando "belligerante", a condizione che porti le armi apertamente e rispetti le leggi e gli usi di guerra, anche «*la popolazione di un territorio non occupato che, all'avvicinarsi del nemico, prende spontaneamente le armi per combattere le truppe di invasione senza avere avuto il tempo di organizzarsi conformemente all'art. 1*».

Ma dopo quanto affermato dai pochi sopravvissuti di quel feroce massacro, integrato con i ricordi dei superstiti tedeschi, non è stato ravvisato un solo elemento che potesse attribuire all'inerte popolazione la qualifica di "belligerante". Né è stato riferito di un solo atto di reazione al nemico. Al contrario, soltanto di madri che imploravano pietà per sé e per i propri bimbi (spesso neonati di poche settimane) o del sacerdote che chiedeva un briciolo di umanità, se non per tutti, almeno per un manipolo di ragazzi ammassati con gli altri nel piazzale della chiesa. Si trattava, in sostanza, di donne, vecchi e bambini indifesi ed esposti alla più cupa barbarie. Infatti i pochi uomini presenti quel mattino, alla notizia dell'arrivo dei tedeschi, ben lungi dall'assumere le armi per contrapporsi all'occupante, e nell'ingenua illusione che i propri cari non corressero alcun pericolo, si limitarono a cercare rifugio nei boschi.

Inoltre deve escludersi che quei poveri civili avessero altrimenti preso parte alle operazioni militari, dal momento che non c'era in corso alcuna operazione. E' pur vero che nelle settimane precedenti, nei monti circostanti Sant'Anna, c'erano stati alcuni scontri tra tedeschi e partigiani, ma oltre a non aver coinvolto la popolazione, anzi spesso

175

contraria ad attacchi od imboscate allo straniero proprio per paura di ripercussioni, questi ultimi avevano ormai abbandonato la zona, come testimoniato dalle fonti italiane che tedesche.

Tale rilievo, comunque, non esclude l'ultimo elemento specializzante richiesto dalla fattispecie. Invero, perché l'eccidio possa definirsi «atto illecito di guerra», e così rientrare nel fuoco dell'art. 185 c.p.m.g., è anche necessario che sia stato concepito e realizzato per cause non estranee alla guerra. Si è già visto che, nel contesto storico di riferimento, la situazione dei beligeranti nell'agosto del 1944 aveva già evidenziato la grande importanza degli scontri che stavano avvenendo nelle Alpi Apuane. In particolare gli studiosi hanno sottolineato l'enorme importanza strategica della linea Gotica, cioè quello sbarramento che i tedeschi intendevano opporre all'avanzata Alleata: essa doveva rappresentare, nella loro prospettiva, un ostacolo decisivo verso la pianura padana e, quindi, verso i confini del Reich. E' stato anche chiarito che, tra gli ostacoli alla costruzione di quella barriera, uno era senz'altro rappresentato dalla minaccia partigiana, come testimoniano i numerosi scontri avvenuti prima del 12 agosto 1944. Inserendo, allora, la strage in quell'opera di "bonifica" del territorio, che presupponeva un'ingiusta quanto approssimativa equiparazione dei civili ai partigiani, per di più nel bel mezzo del teatro operativo del periodo, non può che affermarsi la stretta attinenza con la guerra.

Si allude, nel primo caso, alla cosiddetta *necessità militare*, clausola spesso presente in numerose norme di diritto bellico, appositamente ripresa con lo scopo di consentire, in talune situazioni, l'uso della violenza anche nei confronti di coloro che non prendono parte alle operazioni militari. Tuttavia la giurisprudenza (Corte Mil. App. di Roma, 7.03.1998, Priebke, confermata da Cass., sez. I, 16.11.1998) ha già messo in guardia dal pericolo di confondere la «necessità» con ragioni di convenienza militare, perché altrimenti potrebbe paradossalmente arrivare a sostenersi che l'eliminazione della popolazione dello Stato nemico sarebbe la migliore garanzia di riuscita per le proprie operazioni militari, ciò che porterebbe sempre ad una presunzione di necessità, e quindi allo svuotamento della norma ogni volta che si agisse per cause non estranee alla guerra. Per «necessità» deve allora intendersi o un pericolo grave ed attuale (così T.M. Roma

20.07.1948, confermata da T.S.M. 25.10.1952, Kappler) o comunque, come più recentemente affermato dalla Corte Militare d'Appello nel processo Priebke (confermata da Cass., sez. I, 16.11.1998), una situazione imposta dalla guerra, come "... *quando il soggetto passivo del reato, pur non prendendo parte alle «operazioni militari», svolge un'attività ad esse collegata e in favore di una delle parti in conflitto, ovvero viene a trovarsi in una condizione di tale legame concreto con i belligeranti...da non poter non essere coinvolto nelle operazioni militari*".

Nel caso di specie è fuor di dubbio che la popolazione del piccolo paese montano non avesse alcun legame con le parti in conflitto. A dispetto dell'equivoca equiparazione tra civili e partigiani, anche le più recenti testimonianze hanno evidenziato la totale estraneità di questa con le azioni e con l'attività partigiana. Certo, questi ultimi traevano dal territorio lo stretto necessario per garantirsi la sopravvivenza e talvolta entravano nei centri abitati per recuperare viveri, tuttavia anche gli storici hanno evidenziato che non si trattava certo di una generosa e spontanea collaborazione. Infatti in quel periodo le risorse erano molto scarse per tutti e spesso un animale rappresentava l'unica, quanto inadeguata, fonte di sostentamento per intere famiglie. A ciò si aggiunga che lo sfollamento dalle città verso le zone montane e verso piccoli centri come Sant'Anna aveva ancor più accentuato quella penuria, al punto che l'inerte popolazione doveva spesso difendersi, prima di tutto, proprio dai saccheggi partigiani. Ne sono riprova quelle testimonianze in cui si afferma che la presenza tedesca, tra le altre cose, avrebbe almeno tenuto lontano i partigiani (così, per esempio, Max SIMON nella dichiarazione spontaneamente rilasciata il 26.11.1946 quand'era prigioniero di guerra: "... *la popolazione doveva subire il terrore dei partigiani e fu a noi grata del fatto di aver fatto sgombrare i Partigiani dai loro distretti*"). Questa diffidenza, talvolta, era accentuata anche dal timore che l'azione dei partigiani, soprattutto quella delle frange più sbandate e di quelle più refrattarie al rispetto delle pur minime condizioni di sicurezza, potesse scatenare la reazione dell'occupante, come testimoniato dal tentativo di evitare l'attacco alla pattuglia tedesca che aveva intimato lo sgombero di Farnocchia, e che costò l'immediata fuga della popolazione per paura di ripercussioni. Inoltre, se davvero ci fosse stato un legame rilevante, sicuramente la popolazione non sarebbe stata abbandonata al suo destino nonostante il manifesto con cui, solo pochi giorni prima, era stata invitata a rimanere nelle case.

Ed in ogni caso, se anche ci fosse stato un coinvolgimento rilevante, questo non era certamente tale da rendere necessaria la strage perché la violenza, prima di tutto, deve

essere proporzionata all'esigenza che si intende soddisfare. Invero, anche partendo dal presupposto, si è visto infondato ed inaccettabile, che fosse necessario togliere il sostegno della popolazione ai partigiani, nel caso di specie sarebbe stato sufficiente adottare rimedi meno disumani. Basti pensare, infatti, che in quello stesso giorno le SS rastrellarono e condussero presso i centri di raccolta circa 600 persone, misura che, sebbene accompagnata dalle peggiori nefandezze e da ulteriori uccisioni, senza tali eccessi sarebbe stata certamente meno afflitiva di quanto invece realizzato. Ed ancora, quale «necessità» vi era di sterminare i vecchi, gli invalidi e i bambini più piccoli? Sarebbe stato, per così dire, "sufficiente" uccidere soltanto le donne o, comunque, coloro che potevano offrire un reale sostegno ai partigiani. E invece no, la furia nazista non doveva preoccuparsi di niente, non doveva operare alcuna distinzione tra le persone. Non doveva fare altro che uccidere e distruggere, senza pensare.

Si consideri, tra l'altro, che gran parte della X bis Brigata Garibaldi aveva abbandonato la zona da ormai dieci giorni e che, dopo gli ultimi scontri di Farnocchia dell'8 agosto, anche gli ultimi partigiani si erano diretti verso est.

Si deve inoltre escludere che ricorresse qualsiasi altro *giustificato motivo*, locuzione con cui si allude ad una situazione che renda in qualche modo legittima un'azione normalmente illecita.

In questo senso, infatti, si è sentito dire che l'eccidio sarebbe stata una rappresaglia per i motivi che, di volta in volta, si è ritenuto avessero provocato l'accaduto. Si è parlato, così, di rappresaglia per il ferimento di militari tedeschi (ipotesi n. 1 del Commissario MAJORCA), per l'uccisione di alcuni fascisti (ipotesi n. 2), per il mancato sfollamento del paese (ipotesi n. 3).

La **rappresaglia** nasce, nel diritto internazionale, come strumento di autotutela a disposizione di uno Stato che, alla violazione di una norma di diritto bellico, faccia seguire la trasgressione della stessa o di altra norma dello stesso diritto di guerra (cfr. Pau, voce *Rappresaglia*, *Enc. dir.*, p. 414), fermi restando i limiti della proporzionalità e del rispetto delle principali norme del diritto umanitario, entrambi comunemente ammessi sulla base degli usi di guerra.

In ossequio a quanto già imposto dalla consuetudine internazionale, l'istituto trova la propria disciplina nell'art. 8 della Legge di guerra (R.D. 8 luglio 1938, n.1415) che, infatti, così statuisce: «L'osservanza di obblighi derivanti dal diritto internazionale può essere sospesa, a titolo di rappresaglia, anche in deroga a questa o ad altra legge, nei confronti del belligerante nemico, che non adempie, in tutto o in parte, a detti obblighi».

La rappresaglia ha il fine di indurre il belligerante nemico a osservare gli obblighi derivanti dal diritto internazionale, e può effettuarsi, sia con atti analoghi a quelli da esso compiuti, sia con atti di natura diversa.

Non può essere sospesa, a norma del primo comma, l'osservanza di disposizioni emanate per l'adempimento di convenzioni internazionali, che escludono espressamente la rappresaglia».

Ora, con riferimento ai motivi più sopra illustrati, appare evidente che non ricorrono gli estremi per ritenere che l'eccidio possa essere ricondotto ad un giustificato motivo.

In via preliminare perché, essendo presupposto un preventivo illecito da parte del belligerante nemico, in questo caso dello Stato italiano, non sarebbe affatto semplice riconoscere ai partigiani la qualifica di organo dello Stato.

In secondo luogo perché non è dato sapere quale sarebbe stato l'illecito ad essi ascrivibile, ciò che preclude la possibilità di verificare la contrarietà del loro comportamento alle norme del diritto internazionale. Sarebbe altresì preclusa, conseguentemente, la valutazione sulla legittimità del ricorso a tale strumento, se cioè fosse servito per ripristinare l'ordine violato o, come sembra più probabile, come rozzo strumento di vendetta piuttosto che manifestazione di forza bruta.

Inoltre, anche a voler ammettere che ricorressero i due presupposti indicati, nella prospettiva di una precedente lesione subita dai tedeschi, sarebbe stato lecito attendersi la richiesta di una qualunque altra forma di riparazione, essendo stata sottolineata in dottrina la necessità di far precedere la rappresaglia da una forma di protesta o da negoziati tesi ad ottenere altrimenti soddisfazione (requisito della c.d. "necessità"). Ma la mancanza di qualunque tentativo in tal senso, oltre a confermare la difficoltà di riferire allo Stato l'eventuale precedente azione partigiana, sembra piuttosto ribadire che non di rappresaglia si trattò, quanto di un feroce e premeditato atto di guerra teso alla "bonifica" del territorio da qualsivoglia abitante.

In ogni caso, anche a voler prescindere da tali considerazioni, sarebbero stati oltremodo sorpassati tutti i limiti che ad essa tradizionalmente si assegnano. Infatti, pur volendola ritenere una reazione all'uccisione e al ferimento di alcuni militari nel corso degli scontri dei giorni precedenti, il massacro di quelle centinaia di persone inermi si presenta come assolutamente sproporzionato e gratuito. Nella raccolta di ordini prodotta dal P.M. all'udienza del 3.11.2004, si fa riferimento ad un ulteriore riassunto di ordini datato 1 agosto 1944 in cui si stabiliva che «... se soldati tedeschi fossero vittime di attacco da parte di civili, fino a 10 uomini abili italiani verranno fucilati per ogni tedesco ucciso»

(foglio 6). Allo stesso rapporto aveva fatto riferimento anche Max SIMON nella già richiamata dichiarazione del 26.11.1946, anche se la giurisprudenza, con riferimento alle 335 vittime delle Fosse Ardeatine, ha già avuto modo di stabilire che non si tratta di una proporzione ragionevole, e come tale del tutto inidonea agli effetti scriminanti. Ma a Sant'Anna si è andati addirittura oltre.

Infine, dato il numero delle vittime, i tempi e i modi del massacro, difetterebbe un ulteriore requisito, essendo unanimemente riconosciuto che la rappresaglia non deve essere contraria ai basilari principi di umanità e di civiltà.

Né il fatto potrebbe essere giustificato quale forma di repressione collettiva che, in presenza di determinati presupposti, e a determinate condizioni, la Convenzione dell'Aja del 1907 pur avrebbe consentito. Infatti l'art. 50 ammette il ricorso a «*peine collective*» a danno della popolazione soltanto quando la si possa considerare solidalmente responsabile di un precedente fatto individuale. Fermo restando che sarebbe stato consentito soltanto il ricorso ad una sanzione pecuniaria, o ad altra analoga, è tranciante il rilievo che, nel caso di specie, non è in alcun modo configurabile alcuna forma di responsabilità, neanche solidale, in capo ai civili.

Il Prof. PEZZINO ha ricordato che era fortemente discusso, nell'ambito del diritto penale di guerra, se fosse possibile la fucilazione degli ostaggi. La Convenzione dell'Aja del 1907, che regolamentava il diritto di guerra, sebbene escludesse la violenza nei confronti delle popolazioni civili, conteneva una norma relativa agli obblighi delle truppe occupanti (art.43) che, con una formulazione piuttosto ambigua, stabiliva che queste potessero prendere tutte le misure per ristabilire e mantenere l'ordine e la vita pubblica dei territori occupati. Infatti sia nel diritto tedesco che in quello anglosassone e francese, diversi giuristi sostenevano un'interpretazione che vi faceva rientrare anche la possibilità di prendere ostaggi e di ucciderli nel caso di atti ostili nei loro confronti fossero stati posti in essere con la corresponsabilità della popolazione. Nonostante fosse una discussione sviluppatasi nel periodo tra le due guerre, non fu definitivamente risolta neanche nel corso del secondo conflitto mondiale, tant'è che i tedeschi ed altre potenze, talvolta, continuavano a richiamare quell'interpretazione a supporto delle proprie azioni. In ogni caso, quando si parlava di presa di ostaggi, gli stessi giuristi tedeschi ritenevano dovessero ricorrere taluni presupposti e requisiti: 1) innanzitutto, per assicurare la formalità del processo, si dovevano informare le popolazioni che sarebbe stata messa in atto la procedura di cattura degli ostaggi; 2) si sarebbero potuti prendere, comunque, soltanto ostaggi di sesso maschile in età per svolgere il servizio militare o in età di

lavoro, cioè compresa tra i 18 e i 55 anni; 3) in ogni caso le rappresaglie dovevano essere formalmente stabilite da un tribunale militare, che fosse almeno a livello di divisione, con totale esclusione del potere di disporla da parte di un singolo comandante di reparto. Con queste modalità, secondo i giuristi tedeschi, e secondo alcuni dei giuristi inglesi, la cattura di ostaggi e la loro eventuale soppressione veniva considerata rispondente, se non alle leggi, a quelli che venivano definiti gli *usi di guerra*. E' da sottolineare, mette in guardia il consulente, che nessuno degli episodi ascrivibili alla 16^a Divisione, né tanto meno quello di Sant'Anna, risponde a quel tipo di fattispecie, in quanto in nessuna parte del diritto di guerra, neanche nelle interpretazioni più larghe, si parla della possibilità di uccidere donne, bambini o persone anziane, senza considerare il fatto che nessuno di quegli episodi venne effettivamente stabilito da un tribunale divisionale, essendo operazioni decise, al più, a livello di stato maggiore della divisione.

In conclusione il fatto è stato correttamente qualificato ed è intrinsecamente illecito.

13. Il concorso nel reato e l'affermazione di penale responsabilità.

Ritenuta provata la sussistenza del reato *de quo*, e la sua commissione da parte del II Battaglione del 35° *Panzergranadier-Regiment*, 16^a Divisione *RF SS*, occorre procedere all'illustrazione delle ragioni per le quali il Tribunale ha ritenuto di pervenire all'affermazione di penale responsabilità nei confronti di tutti gli odierni imputati.

Partendo dal fondamentale principio costituzionale secondo il quale la responsabilità penale è personale (art.27 Cost.), e deve avere ad oggetto un fatto materiale, va innanzitutto evitato il rischio di cadere nell'errore di farla discendere unicamente dalla mera appartenenza al famigerato corpo delle *SS*, o dalla mera presenza nei luoghi della strage.

Sebbene lo Statuto per l'istituzione del Tribunale di Norimberga abbia espressamente definito le *SS* un'organizzazione criminale, ed anche la più moderna storiografia abbia confermato, ed anzi evidenziato, la loro ideologia deprecabile e foriera dei più atroci crimini contro l'umanità, compito di questo giudice è comunque quello di valutare in concreto la rilevanza penale della condotta degli imputati in relazione alla imputazione contestata.

L'eccidio di Sant'Anna di Stazzema, come è chiaramente emerso è stato cagionato dal comportamento di molti militari, sicuramente più di duecento, alcuni dei quali hanno sparato, altri hanno gettato bombe a mano, alcuni altri, infine, hanno appiccato il fuoco,

tutti complessivamente provocando la morte di centinaia di persone innocenti. Poiché, però, il dibattimento non ha consentito di individuare per ciascun evento gli esecutori materiali, ad eccezione del reo confesso GÖRING, l'accertamento deve aver presenti le regole che disciplinano il concorso di persone nel reato dettate dagli artt. 110 c.p. e seguenti. Questo comporta la valenza di tutti quei comportamenti che in qualsiasi modo abbiano cagionato o agevolato l'illecito tipicizzato dall'art.185 c.p.m.g.

Pertanto sarà rilevante non soltanto l'esecuzione consapevole di una parte della condotta materiale considerata dalla norma incriminatrice, ma anche qualsiasi contributo consapevole fornito nella fase dell'ideazione, della programmazione o della esecuzione del progetto. Infatti, bisogna aver presente che nell'ambito di un reparto militarmente ordinato, una decisione assunta dal vertice gerarchico competente, viene successivamente trasmessa, attraverso i vari gradi della scala gerarchica, fino agli esecutori materiali. In tale prospettiva, una qualunque interruzione di questa catena precluderebbe la traduzione di quell'ordine in azione concreta. Dunque, è assolutamente determinante, e quindi causalmente rilevante, il contributo dato da qualunque militare che si trovi ad occupare un livello intermedio tra il vertice e la base.

A quest'ultimo proposito, non si devono trascurare le particolarità di una compagine militare, nella quale l'organizzazione gerarchica ed il vincolo della disciplina costituiscono connotazioni funzionali al raggiungimento del fine operativo. Rispetto a quest'ultimo ciascun appartenente è chiamato a dare, secondo il proprio grado ed il proprio incarico, un contributo che, conseguentemente, in caso di commissione di crimini da parte della compagine, è apprezzabile da un punto di vista penale in termini di concorso. Sulla base di tali presupposti, quindi, deve essere accertata la responsabilità dei singoli imputati i quali, ad eccezione del GÖRING che era caporale, essendo ufficiali (SOMMER e RAUCH) o sottufficiali occupavano tutti una posizione di rilievo nella gerarchia del II Battaglione.

Normalmente un sottufficiale con il grado di sergente aveva il comando di una squadra, cioè di un'unità composta da circa 10-12 uomini; infatti anche l'EGGERT (indagato per gli stessi fatti prima del decesso) ha ricordato che era responsabile di una squadra di mortaisti composta da circa una dozzina di soldati, mentre il CONCINA (interrogatorio del 21.07.2003) ha parlato di squadre di 10 persone. Tuttavia il consulente Dott. GENTILE ha fatto rilevare che le SS, diversamente da altri eserciti, hanno sempre teso a responsabilizzare anche i loro sottufficiali, tanto che molti di loro potevano essere investiti anche del comando di un plotone (di solito quando erano marescialli).

Tra l'altro, poiché il Battaglione aveva subito molte perdite, e non disponeva neanche del numero sufficiente di ufficiali ai quali affidare il comando delle compagnie, questa tendenza era viepiù accentuata in quel periodo, quando molte posizioni di comando erano diventate vacanti e molti militari avevano assunto funzioni di comando superiori al loro ruolo (infatti il Rapporto 137 del 24.7.44 stilato dagli americani dopo aver interrogato sei prigionieri della 5ª Compagnia, afferma che la composizione del II Battaglione fino al 22 luglio, quando furono catturati, era di circa 200 unità e che al comando della 5ª Compagnia c'era uno *staff* di sergenti). In ogni caso, a prescindere dalla posizione rivestita, anche nel corso delle operazioni militari i sottufficiali godevano di una certa discrezionalità e, quindi, di una loro autonomia decisionale.

Inoltre Dott. GENTILE ha spiegato che quando un'operazione come quella era condotta a livello di Battaglione, anche la sua pianificazione era gestita allo stesso livello, con il coinvolgimento di ufficiali e sottufficiali. Infatti il BECKERTH ha confermato che, quando c'erano operazioni a largo raggio, e quella di Sant'Anna lo era certamente, venivano fatte delle riunioni, cui erano chiamati a partecipare anche i comandanti di plotone e di squadra. Ma il metodo è stato confermato anche da altri testi, per esempio David PICHLER, maresciallo della 7ª Compagnia, nell'interrogatorio reso con rogatoria internazionale il 25.04.2003 (nel fascicolo del dibattimento del procedimento CONCINA riunito al presente). Egli, pur avendo fatto presente di non aver partecipato all'operazione di Sant'Anna perché ferito e rimpatriato prima dei fatti, ha fatto riferimento all'unica operazione militare cui prese parte in Italia, ricordando che in vista di uno scontro armato con gli Alleati «... *c'era stato un colloquio al quale tutti i capisquadra avevano preso parte e al quale aveva partecipato anche il comandante di compagnia. Durante quel colloquio (gli) era stato impartito l'ordine dal comandante di compagnia di proteggere il fianco sinistro*», e che dopo di allora non ebbe più necessità di alcun contatto con il comando perché, quale caposquadra, era previsto lo eseguisse autonomamente.

D'altronde, come evidenziato dallo stesso consulente, un'operazione del genere, anche se pianificata a livello di battaglione, si avvaleva degli usuali sistemi di delega in uso nell'esercito tedesco: in pratica, una volta individuato l'obiettivo, e stabilite le modalità d'azione generali, ai subordinati si delegava la libertà d'azione necessaria per raggiungerlo al meglio. In questo senso il contributo del subordinato era attivo, perché nell'ambito di un'azione di controguerriglia, a seconda della situazione sul campo, spesso l'unità doveva agire o reagire di iniziativa. Era pertanto normale che i sottufficiali, ricevute le direttive e le istruzioni iniziali dai superiori, in quelle riunioni cui ha fatto

riferimento il testimone tedesco, non soltanto provvedessero a trasformarle in ordini ai subordinati, ma molto spesso fossero chiamati ad integrarle con quelle disposizioni di dettaglio che solo lo svolgimento concreto dell'azione poteva rendere necessarie o opportune.

Allora non stupisce che il CONCINA (interrogatorio del 21.07.2003), che appunto era un sottufficiale, abbia affermato che "... non ci fu alcuna concreta enunciazione di ordine". Anzi, da tale affermazione può ancora una volta ricavarsi che l'azione, più che ordinata, fu sicuramente discussa, concordata, organizzata. Se non c'è stato un vero ordine è soltanto perché c'era stato un pressoché totale consenso di tutto il personale chiamato all'organizzazione (ufficiali e sottufficiali che partecipavano alle riunioni), un'adesione unanime sul *se* e sul *come* realizzare quel feroce piano criminale, un'ulteriore prova di un concorso sia materiale che morale, pieno e consapevole.

Ed in questo senso si comprende sia quanto affermato dal teste HEIDBUCHEL, il quale ha riferito che in occasione delle operazioni militari riceveva gli ordini direttamente dal suo comandante di squadra, sia quanto dichiarato dal BARTLEWSKY, il quale, dopo aver detto che al momento della missione c'era solo il capo squadra, ha affermato che quel giorno ricevette l'ordine direttamente da un sottufficiale.

Sono stati già evidenziati i motivi che portano ad escludere l'ipotesi che un evento imprevisto sia intervenuto a modificare *in itinere* l'obiettivo di quell'intervento militare, così come deve escludersi che un intero battaglione sia stato colto da un *raptus* di follia omicida.

Sono stati altresì evidenziati i motivi che consentono di affermare, invece, che l'operazione era stata programmata e pianificata negli stessi termini in cui fu poi criminosamente realizzata. Infine, da quanto detto trattando della posizione di ciascun imputato nell'ambito del II Battaglione, si trae la prova della loro partecipazione all'azione posta in essere dal reparto, avendo i medesimi assunto un ruolo rilevante non solo nella gestione materiale degli uomini dislocati nelle varie località, ma già prima, nella fase organizzativa. In ogni caso, quand'anche non risultasse un loro contributo fattivo in quest'ultima fase (la prima in ordine logico e cronologico), dato il carattere unitario e coordinato dell'azione, che presuppone l'emanazione di ordini uniformi, la loro responsabilità deriverebbe anche soltanto dalla trasmissione ai subordinati di quegli ordini criminosi che, per le considerazioni esposte, non può che essere considerata, ai fini che ci occupano, condotta consapevole e volontaria.

14. Le cause di giustificazione.

Conclamata, come sopra esposto, la presenza sul luogo dell'eccidio ed il coinvolgimento nello stesso di tutti gli imputati, ne deriva, per quanto detto relativamente al concorso di persone, che tutti i medesimi possono essere chiamati a rispondere dei fatti in contestazione. Dunque, mette conto, ora di verificare se siano configurabili cause di giustificazione, che possano mandare tutti, o anche soltanto alcuni di loro, esenti da pena.

14.1 L'adempimento di un dovere

Una volta accertata la responsabilità dell'intero battaglione, la pianificazione della strage e la sua esecuzione attraverso la trasmissione dell'ordine lungo la scala gerarchica fino ai soldati, occorre accertare, innanzi tutto, se possa configurarsi la causa di giustificazione dell'adempimento di un dovere per aver gli imputati obbedito ad ordini dei superiori.

Norma di riferimento per il giudice è l'art. 40 c.p.m.p. che, pur essendo stato abrogato dalla L.382/1978, deve ritenersi applicabile ai fatti di causa in quanto più favorevole rispetto all'art. 51 c.p., oggi attualmente applicabile anche per i reati militari. Tale disposizione era così formulata:

«Per i reati militari, in luogo dell'art. 51 del codice penale, si applicano le disposizioni dei commi seguenti.

L'adempimento di un dovere, imposto da una norma giuridica o da un ordine di un superiore o di altra Autorità competente, esclude la punibilità.

Se un fatto costituente reato è commesso per ordine del superiore o di altra Autorità, del reato risponde sempre chi ha dato l'ordine.

Nel caso preveduto dal comma precedente, risponde del fatto anche il militare che ha eseguito l'ordine, quando l'esecuzione di questo costituisce manifestamente reato».

Sulla base di tali regole, che nella sostanza sono le medesime dell'art. 51 c.p. oggi vigente, di cui anzi si riteneva fosse soltanto un logico sviluppo, e di quelle del § 47 del codice penale militare tedesco, applicabile durante il conflitto mondiale, secondo il quale vigeva la regola della sostanziale irresponsabilità del militare esecutore dell'ordine, a meno che questo non avesse ad oggetto un fatto manifestamente criminoso.

Cardine della normale irresponsabilità per quanto commesso in esecuzione di un ordine, era la necessità di assicurare che una categoria di persone tanto particolare come i militari, i cui compiti istituzionali devono essere assolti con la prontezza che solo un ordine gerarchico impone, non si trovasse esposta a penose valutazioni, e conseguenti perdite di tempo, a fronte di quanto comandato. Pertanto, non potendosi esigere che il

militare si trovasse esposto, eventualmente, al rischio di essere punito per il reato di disobbedienza, lo si riteneva non punibile per mancanza di volontà, e quindi di dolo, ogni qualvolta l'esecuzione dell'ordine determinasse la realizzazione di un reato.

Tuttavia, già nel 1941 (data di emissione del codice penale militare) era avvertita l'esigenza che tale obbedienza dovesse comunque incontrare un limite: si riteneva, cioè, che laddove i comportamenti richiesti configgessero in maniera intollerabile con i precetti che avrebbero dovuto governare la coscienza di ogni essere umano, qualunque militare si sarebbe dovuto opporre all'esecuzione dell'ordine (oggi si veda l'art. 4 L.382/1978 sulla disciplina militare). Il problema si sposta, allora, sull'individuazione del limite oltre il quale l'ordine del superiore non svolge più la sua efficacia esimente, e si determina l'opposto dovere di disobbedienza.

Si è visto che il comma 4 della norma richiamata fa riferimento alla manifesta criminalità dell'ordine, criterio che viene costantemente inteso in senso oggettivo, a significare che, raggiunto quel limite, è lo stesso ordine che perde il suo carattere vincolante. Deve trattarsi, quindi, di un apprezzamento secondo la comune sensibilità, che chiunque può fare, e che, pertanto, è richiesto al subordinato chiamato a darvi esecuzione.

Nel caso di specie, anche ponendosi nell'ottica del militare tedesco impegnato all'*operazione* di Sant'Anna, il fatto non poteva non manifestare sicuri indici di criminalità. Si è più volte evidenziato che quella strage, nel suo genere, è stata la prima in cui vi è stato un sistematico ed indiscriminato sterminio della popolazione, ciò che avrebbe dovuto far suonare il primo campanello d'allarme, data la sua assoluta eccezionalità su quel fronte. Infatti, considerando l'alto numero delle vittime, l'assoluta mancanza di ostilità dei civili, la loro estraneità agli scontri con i partigiani nei giorni precedenti, ed in ogni caso l'assoluta sproporzione con qualunque perdita le stesse SS avessero subito in quella zona, qualunque soldato sarebbe stato in grado di capire che, prendendo parte all'esecuzione di quell'assurdo piano criminoso si commetteva una barbarie, un atto contrario a qualunque decenza, un sicuro crimine contro l'umanità (cruda, ma efficacissima, in proposito, la definizione di "*grande porcata*" usata dall'imputato CONCINA nell'interrogatorio reso in Germania il 21.07.2003).

Conseguentemente gli odierni imputati, tutti ufficiali o sottufficiali del reparto chiamato a quel feroce massacro, non potevano e non dovevano avere alcuna incertezza circa la manifesta criminalità di quell'ordine. Tanto più che tutti erano consapevoli del fatto che pur nella lotta antipartigiana era previsto che si seguissero le regole del diritto

internazionale. Proprio sulla base di tale normativa, che aveva il suo fulcro nella Convenzione dell'Aja del 1907, il Generale SIMON, nella dichiarazione spontaneamente rilasciata il 26.11.1946, quando era prigioniero di guerra (acquisita all'udienza del 3.11.2004), ha specificato che anche per le battaglie contro i partigiani esistevano regolamentazioni precise. Tra queste vi è quella che escludeva l'uccisione dei catturati, da inviare, invece, alle Corti o alla Corte Marziale per essere processati (pag. 5), nonché quella, relativa alla popolazione, secondo cui donne e bambini dovevano essere lasciati liberi, a meno che non fosse evidente una qualsiasi partecipazione al combattimento (pag. 8). Queste disposizioni erano tutte ben conosciute dal personale, perché contenute nel «Manuale del Servizio Militare *Comando e Battaglia*» (“*Fuehrung e Gefecht*”), capitolo sulla guerriglia (*Kleinkrieg*), e nel «*Manuale Speciale per la battaglia contro i Partigiani*», cui si aggiungevano numerose disposizioni delle varie autorità di comando. I principi fondamentali ricavabili da tutte tali fonti erano, infine, contenuti nel «*Quaderno della Battaglia contro i Partigiani*», che lo stesso SIMON sembrò ricordare come costituente allegato del libro paga di ogni soldato.

Anche Max PAUSTIAN, collaboratore di SIMON, nella dichiarazione rilasciata nel corso del dibattimento celebrato a Padova a carico di quest'ultimo, pur ammettendo di conoscere l'ordine principale e le direttive di KESSELRING per la lotta ai partigiani, ammise di sapere che, anche nell'eventualità fossero state disposte contromisure nei confronti di questi ultimi, avrebbero dovuto comunque essere risparmiate donne e bambini, perché non avevano nulla a che vedere con i partigiani.

Nello stesso senso sono i riferimenti fatti da Gerhard SCHREIBER, consulente del P.M. nel processo PRIEBKE, del cui esame è stato acquisito il verbale con il consenso delle parti, ad eccezione della difesa SOMMER e SCHÖNEBERG. Tale opposizione, però, è ininfluente, giacché, data la messe di informazioni che al riguardo provengono *aliunde*, quel reperto dibattimentale non necessita ai fini del giudizio.

Nel corso delle più recenti indagini anche il teste PICHLER (maresciallo della Divisione non partecipe dell'eccidio perché rientrato in Germania prima del fatto), nella deposizione resa l'11.04.2003 per rogatoria, dopo aver detto di aver partecipato solo alle operazioni nella zona di Siena prima di essere ferito e rimpatriato, ha confermato che le disposizioni ricevute imponevano la tutela della popolazione civile, ed erano ben conosciute da tutto il personale perché appese su delle tavole nei campi e scritte nel loro libro paga. Inoltre, “*essendo una truppa scelta*”, dovevano rispettarle ed erano addirittura addestrati a farlo (cfr. verbale acquisito al fasc. dib. n. 3, cartella 2).

La notorietà del divieto si deduce, indirettamente, anche dal fatto che lo stesso SIMON, chiamato a rispondere dei crimini commessi in molte località italiane dalla sua divisione, in parte ha giustificato alcuni crimini, in parte ha invece negato proprio le peggiori atrocità (dice che non avrebbe mai dato disposizioni tanto palesemente in contrasto con le leggi e gli usi di guerra), in ciò clamorosamente smentito prima dalla Corte britannica (a Padova nel 1947), che lo riconobbe colpevole anche dell'eccidio di Sant'Anna, poi da tutta la storiografia successiva, che ha invece confermato la storicità degli avvenimenti più cruenti che lui aveva negato.

Parimenti lo si deduce dalle dichiarazioni rilasciate da KESSELRING (il 17.10.46 quando era prigioniero di guerra) il quale, tentando di smentire le testimonianze sulle atrocità naziste commesse nel territorio italiano, delle quali la strage di Sant'Anna è senz'altro una delle peggiori, negò di averle mai ordinate, proprio perché *"molti dei crimini quali furti, saccheggi e incendi ingiustificati, erano direttamente in antitesi con le severe regolamentazioni penali"* (fascicolo dibattimento n. 1, all. 229 della cartella n. 5 proveniente dal fald.H del P.M.).

A rigore, poiché si tratta di fatti caratterizzati da un'imperiosa evidenza, oltre che da un altissimo contenuto di disvalore, non sarebbe neanche necessario dimostrare la consapevolezza di quella criminalità, tant'è vero che l'art. 8 dello Statuto del Tribunale di Norimberga sanciva direttamente l'inescusabilità dell'ordine avente ad oggetto crimini di guerra, attraverso una presunzione assoluta di manifesta criminalità che esentava il giudice da qualunque ulteriore riscontro. Ciò in ragione del fatto che il carattere delittuoso esclude l'efficacia esimente dell'ordine già sotto il profilo oggettivo, rendendo, quindi, del tutto irrilevante anche l'insindacabilità putativa (Cass., sez. I, 16.11.1998, Priebke; ma, già prima, Cass., sez. V, 28.5.1984, Guerrieri, ivi richiamata).

14.2 lo stato di necessità

Una volta stabilito che nessun dovere di obbedienza imponeva l'esecuzione di un piano tanto manifestamente criminoso, ci si deve domandare se all'esclusione della punibilità si debba pervenire per altra via e, segnatamente, facendo riferimento al fatto che gli imputati possano aver agito in stato di necessità. Secondo l'art. 54 c.p.,

«Non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare sé od altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, pericolo da lui non volontariamente causato, né altrimenti evitabile, sempre che il fatto sia proporzionato al pericolo.»

Questa disposizione non si applica a chi ha un particolare dovere giuridico di esporsi al pericolo.

La disposizione della prima parte di questo articolo si applica anche se lo stato di necessità è determinato dall'altrui minaccia; ma in tal caso, del fatto commesso dalla persona minacciata risponde chi l'ha costretta a commetterlo».

Il dubbio è alimentato, prima di tutto, dal saggio "Tra Storia e Memoria", curato da Marco PALLA, ove si riporta una testimonianza indiretta (di tale GIANNELLI), di cui non è però mai stata accertata la fonte, secondo la quale "fra i morti (dietro la chiesa) fu trovato anche un soldato tedesco riconoscibile dai colori e dalla tuta mimetica, probabilmente uno che si era rifiutato di sparare contro tutti quegli innocenti".

Al riguardo il Prof. PEZZINO ha aggiunto che lo stesso particolare era stato riferito anche da testimoni ben individuati, per esempio Alderano VECOLI, il quale, sentito nell'ambito del processo REDER (la cui testimonianza è nel volume 14, foglio 350 di quel processo), ha detto e sostenuto di aver visto sulla piazza della chiesa, in cima al mucchio di cadaveri attorno all'albero, il cadavere di due militari tedeschi, da lui riconosciuti, però, soltanto dai lembi della divisa perché il resto era bruciato. Al loro riguardo si sentì dire che erano austriaci, e che erano stati giustiziati perché si erano rifiutati di partecipare all'eccidio. Testimonianza analoga è stata riportata da Mario BERTELLI, che sulla piazza della chiesa vide un fucile e qualcosa che sembrava essere una giberna militare. Anche a lui fu raccontato che si trattava di due tedeschi che erano stati fucilati assieme alle vittime perché si erano rifiutati di sparare contro le donne.

Nel corso del presente procedimento anche Avio PIERI, nelle s.i.t. del 14.03.2003 (acquisite all'udienza del 15.12.2004), ha dichiarato che quando il mattino successivo alla strage tornò a Sant'Anna, sul lato destro della catasta di cadaveri, due avevano la divisa dell'esercito tedesco, gli stivali, l'elmetto e il fucile Maser: anche lui, in seguito, sentì dire che erano soldati che si erano rifiutati di sparare agli abitanti.

Il Prof. PEZZINO, però, non soltanto ridimensiona le voci raccolte da tali testimoni, ma ritiene anzi improbabile la circostanza, dato che in quasi tutti gli episodi di strage si è diffusa la voce di uno o più tedeschi "buoni" che, essendosi rifiutati di partecipare all'eccidio, sarebbero stati giustiziati dai loro commilitoni. Una voce simile, per esempio, si era diffusa anche per la strage di Civitella Val di Chiana, dove peraltro non vi è mai stata una reale prova che simili episodi fossero veri.

In proposito costruisce un dato che può senz'altro essere definito ormai notorio la circostanza che nei numerosi processi nei confronti di criminali nazisti, a partire da

11
12

quello di Norimberga, sia stata sempre invocata tale esimente senza che, però, sia stato comprovato un solo caso di esecuzioni sommarie di militari disobbedienti, in specie in quelli celebrati nel primo dopoguerra, quando vi era la possibilità di sentire numerosissime SS ancora in mano alleata.

In tal senso sono le informazioni fornite dal Prof. PEZZINO, il quale ha ricordato, in particolare, che non risulta traccia di processi a carico di militari tedeschi rifiutatisi di dare esecuzione agli ordini più scellerati, tant'è vero che anche in relazione all'attentato di via Rasella, per il quale il comandante del reparto tedesco cui appartenevano le vittime si era rifiutato di dar corso alla rappresaglia (e per la quale furono poi impiegate le SS di KAPPLER), non subì alcuna conseguenza.

Agli stessi sostanziali risultati pervenne anche l'Ufficio centrale delle Amministrazioni giudiziarie regionali per l'accertamento dei crimini nazisti di *Ludwigsburg*, che dal 1958 esaminò centinaia di casi in cui era stato affermato che la mancata esecuzione avrebbe causato un pericolo mortale, senza però individuarne nemmeno uno. E difatti, alla luce di quelle "deludenti" ricerche, a partire dai processi celebrati dagli anni '70, anche le difese degli imputati hanno, quasi sempre, rinunciato a battere una strada rivelatasi impercorribile.

Tutte tali considerazioni sarebbero, comunque, più calzanti in relazione all'eventuale conflitto interiore del militare chiamato materialmente a dare esecuzione all'ordine di sparare, cioè ad un soggetto che versa in una situazione psicologica connotata da particolare *pathos* e, non, dalla freddezza ed opportunità di riflessione che, invece, accompagna la fase ideati e preparatoria. Ma nel presente procedimento, ad eccezione del reo confesso GÖRING, gli imputati non sono neppure chiamati a rispondere per aver materialmente premuto il grilletto, ciò che peraltro potrebbero aver fatto benissimo.

Come si è avuto modo di rilevare in ordine alla pianificazione della strage, il ruolo da essi ricoperto nella organizzazione ed attuazione della stessa, fa sì che per l'accertamento della loro responsabilità non si debba avere esclusiva riguardo alla materiale partecipazione alla soppressione fisica delle vittime, fase finale di attuazione del piano, ma vada valutato in riferimento al momento in cui ciascuno ha prestato il suo contributo. E allora, poiché l'eccidio non fu un'operazione improvvisata in nessuno dei suoi aspetti, ma, anzi, scrupolosamente preparata, e data l'importanza e l'autonomia funzionale garantita anche alle unità più piccole, tutte sotto il comando perlomeno di sottufficiali, deve ritenersi che il primo momento in cui ciascuno degli ufficiali o dei sottufficiali impiegati fornì il proprio decisivo contributo sia stato proprio quello in cui vi fu la

comunicazione dell'obiettivo da perseguire e la ripartizione delle rispettive competenze. Si allude a quegli incontri che, con certezza, hanno preceduto l'inizio dell'operazione, e in cui ciascuno, con la sola garanzia della presenza propria e dei propri uomini, ha reso possibile la pianificazione con quelle modalità e con quell'obiettivo. E' allora ragionevole ritenere che già in quel momento, quando la pressione psicologica non poteva che essere inferiore, chi avesse voluto avrebbe potuto manifestare il proprio dissenso o soltanto le proprie perplessità, quindi consentendo una modifica del piano o una semplice sostituzione nell'incarico. E considerando la dedizione e l'assoluta fedeltà delle SS, soprattutto di quelle ideologicamente più motivate, come senz'altro sono ufficiali e sottufficiali, un eventuale rifiuto di collaborazione o partecipazione anche nella fase preparatoria sarebbe stata certamente risaputa tra loro e tra i loro uomini. Ma di ciò, invece, nessuno ha mai dato notizia, né tra le informazioni fornite dai militari agli Alleati e ai primi inquirenti italiani, né dai testimoni di questo processo né, soprattutto, dagli imputati sentiti con rogatoria internazionale, ciò che indirettamente conferma l'adesione di ciascuno di loro a quel folle proposito.

D'altra parte neanche le voci dei due tedeschi uccisi nel piazzale della chiesa a Sant'Anna hanno trovato riscontri decisivi. Innanzitutto occorre considerare che, data la scrupolosa attenzione con cui i reparti tedeschi annotavano le vicende relative al proprio personale, episodi siffatti avrebbero costituito oggetto delle puntuali annotazioni sui documenti del reparto, ove, però, non se n'è trovata alcuna traccia. Si è già visto, invece, che dei ferimenti di EGGERT ed HERBST, avvenuti proprio quel giorno e nel corso dell'operazione, è fatta invece specifica menzione ai numeri 277 e 278 del rapporto perdite del 12 agosto, dove sono indicati, con maniacale precisione, la data, il luogo della perdita, il reparto di appartenenza, la piastrina di riconoscimento, la parte del corpo lesa, il motivo della lesione ed altro. È allora assolutamente inverosimile ipotizzare che la morte di altri due militari, ben più grave del semplice ferimento di quelli dell'8^a Compagnia, non sia stata in alcun modo riportata, né riferita da alcuno dei testimoni tedeschi sentiti nel corso del procedimento, soprattutto in un periodo come quello, in cui le SS avevano già avuto grosse perdite umane ed avevano gli organici ridotti al minimo. Né è privo di rilievo il fatto che la logica induce ad escludere che dei due militari si potesse far perdere in tal modo ogni traccia, senza darne conto ai superiori ed ai familiari, e senza che la loro infedeltà potesse in qualche modo riverberare sotto il profilo matricolare.

Inoltre deve ritenersi che se davvero fossero stati uccisi per essersi rifiutati di sparare, i

superiori gerarchici avrebbero avuto tutto l'interesse a divulgare la notizia per "educare" il resto dei militari e garantirsi, sempre, una pronta e fedele esecuzione degli ordini.

Non si può escludere, peraltro, che i lembi delle divise viste sulla catasta di cadaveri appartenessero a qualche italiano che indossava l'uniforme tedesca. Al riguardo si ha notizia di qualche partigiano che talvolta, proprio per ingannare il nemico, vestiva tale divisa. Ce lo dice, innanzitutto, Max SIMON nella dichiarazione rilasciata il 26.11.1946, ove parla espressamente di «*Partigiani che indossavano uniformi Tedesche ed Italiane*», che in tal modo ingannavano gli autisti e i passeggeri dei convogli tedeschi. Ma se ne ha riscontro anche nei documenti della 14^a Armata, ove si menziona l'uccisione di «*banditem*» con la divisa tedesca, ove appunto i banditi sono proprio i partigiani. E con riferimento alla strage di Sant'Anna, potrebbe spiegare quelle due divise semi-bruciate quanto indicato nel bollettino della 14^a Armata, sez. I. C., del 14.08.44 dove, proprio in relazione ad un'operazione del 12 agosto, si parla dell'uccisione di banditi che indossavano la divisa tedesca.

Alle stesse conclusioni, peraltro, era già pervenuto Enio MANCINI, uno dei sopravvissuti che ha condotto molti studi e che ha raccolto molte testimonianze. Anche lui inizialmente fu indotto a pensare che si trattasse di un tedesco per via della divisa, per poi convincersi, invece, sulla base di una piastrina ritrovata tra i cadaveri della piazza, ed ora conservata nel museo di Sant'Anna, che si potesse trattare di un italiano, uno di quegli *ex* prigionieri poi costretto ad arruolarsi, come spiegato dagli storici, o un repubblicano della prima ora, che dopo l'8 settembre si era schierato dalla loro parte entrando come *SS* italiana.

Per la posizione del GÖRING, che rivestiva il meno elevato grado e che si trovò certamente a dare attuazione all'ordine di uccidere, oltre alle considerazioni già sviluppate in termini generali, va considerato che egli stesso ha rappresentato che il pericolo di essere ucciso in caso di rifiuto di obbedienza era solo supposto. Infatti egli ha dovuto ammettere di non essere a conoscenza di un solo caso di fucilazione sommaria. In questo senso sembrerebbe che la sua convinzione di dover sparare derivasse, non da un concreto ed effettivo pericolo, bensì da quella educazione acquisita nel Corpo delle *SS* (anche a motivo delle quali sono divenute "celebri") secondo cui agli ordini bisogna sempre obbedire. Quindi esecuzione di ordini – pur se manifestamente criminosi – come costume di vita, e non come necessità di salvare la propria esistenza. D'altra parte sarebbe singolare ipotizzare che in un'organizzazione feroce come le *SS* potesse reggersi ed operare solo sotto la spinta della necessità di sopravvivenza degli adepti, piuttosto che

della convinta adesione di quei metodi ed obiettivi. Invero, aderendo alla tesi qui avversata non si saprebbe chi individuare come mente ideativa e propulsiva dell'operare delle SS, giacché non si saprebbe come sceverare gli "operatori convinti" da quelli che, invece, erano mossi soltanto dal timore della propria vita. Si può pensare, invero, che ad organizzare feroci e efficientissime operazioni criminali possano essere stati soggetti che avevano come obiettivo soltanto la propria salvaguardia? A tal riguardo non è inutile il richiamo contenuto in una nota pronuncia concernente un crimine nazista nella quale, proprio al fine di confutare la ricorrenza dello stato di necessità, si pone in rilievo l'episodio di un ufficiale il quale in occasione dell'eccidio delle Fosse Ardeatine "non ebbe la forza" di sparare e, lungi dall'essere giustiziato a sua volta sul posto, venne "amorevolmente" assistito da un superiore, il quale lo affiancò nell'esecuzione del criminoso incumbente. Ma allora è facile obiettare che si tratterebbe di un'esimente meramente allegata, ma non sostenuta da alcun fatto concreto, pertanto tale da non giustificare l'erroneo convincimento di trovarsi in tale situazione (Cass., Sez. VI, n. 436 del 16/09/2004, dep. 13/01/2005 Rv. 230857; già prima sempre Sez. VI, n. 15484 del 12/02/2004, dep. 01/04/2004 Rv. 229446). Si tratterebbe, al più, del timore di future rappresaglie che però, non essendo state neanche minacciate, non configurano una situazione riconducibile all'art. 54 c.p., vertendosi in una situazione di pericolo assolutamente indeterminato (Cass., sez. I, 6 aprile 1987, Aruta; più di recente Sez. VI, n. 27866 del 04/06/2001, dep. 11/07/2001 Rv. 220272).

D'altro canto, per quanto riguarda specificamente il GÖRING risulta che l'imputato, essendosi arruolato come volontario nelle SS, di cui erano già note l'ideologia e i metodi, oltre che l'assoluta e cieca fedeltà al *Führer* ed a tutta la catena gerarchica, evidentemente conquistato da quei valori ha spontaneamente aderito al Corpo, pur potendo prestare il proprio servizio alla Patria in qualunque altra forza armata, con ciò ponendosi al di fuori del campo d'applicazione della richiamata scriminante.

Né potrebbe affermarsi che al momento dell'arruolamento, vista anche la giovane età, non poteva sapere a quali crimini sarebbe stato chiamato in futuro, e quindi in quale penosa necessità si sarebbe potuto trovare. Infatti la strage non è stata compiuta all'indomani del suo ingresso nelle SS, quando ancora si sarebbe potuto dire che non sapeva a cosa sarebbe andato incontro, bensì dopo oltre quattro anni di servizio maturati nei fronti più "caldi", compreso quello russo dove le SS avevano già dato "buona prova" di sé.

In definitiva anche l'imputato GÖRING è penalmente responsabile del reato

contestatogli per aver coscientemente e volontariamente, al di fuori di qualunque situazione scriminata, posto in essere la condotta ascrittagli nel capo d'imputazione.

Per tutti gli attuali imputati, inoltre, vi è da considerare che si tratta di militari sceltissimi, con una specifica formazione, orientata proprio alla partecipazione ad operazioni come quella di Sant'Anna, tant'è che il Reparto venne spostato dall'Europa orientale in Italia anche per fronteggiare l'insidia partigiana, nella quale avevano acquisito specifica esperienza.

Come è dato ricavare dalle storie personali di ciascuno, essi erano particolarmente motivati, nonché mossi da spirito di emulazione e desiderio di carriera. Avute presenti tali considerazioni si giunge inevitabilmente ad escludere che essi possano aver minimamente pensato di dover agire sotto la spinta della minaccia di morte o, anche soltanto di conseguenze pregiudizievoli. Sarebbe ben singolare, infatti, immaginare che le SS si reggessero sul terrore e che anche gli ufficiali, fino ai gradi più alti, possano aver non condiviso metodi ed obiettivi, ed aver operato soltanto per non essere giustiziati o magari puniti o trasferiti. Peraltro, ipotesi di "rischio", quali degradazioni, punizioni, trasferimenti punitivi, o mancate progressioni di carriera, non potrebbero giammai giungere ad integrare gli estremi dello stato di necessità, per l'evidente contrasto con il requisito della proporzione del danno minacciato con la condotta criminosa posta in essere.

Né è privo di rilievo osservare, da ultimo, che, portando alle estreme conseguenze la linea difensiva dello stato di necessità si arriverebbe al paradosso – respinto con decisione da tutte le sentenze per crimini di guerra – di giustificare gli imputati a tutti i livelli gerarchici, finendo con l'impossibilità di addebitare ad alcuno, se non al Capo supremo, cioè al *Führer* stesso, la responsabilità di tutto. Vero è, invece, che nelle SS l'ideologia di fondo era assolutamente condivisa e gli obiettivi comuni a tutti, condizioni queste, necessarie per la stessa esistenza del Corpo.

Come si può, allora, sostenere che la vile ed ignobile azione a Sant'Anna possa essere stata soltanto il portato di una coazione, e non la lucida attuazione di un deliberato e condiviso proposito? La gratuità di certe condotte, andate ben al di là del necessario e dell'immaginabile, è chiaro indice del fatto che il tragico risultato è stato perseguito con sentita partecipazione ed attenta esecuzione.

Tutti gli imputati (tranne il GÖRING) avevano qualificate posizioni funzionali ed una "storia" personale (*TOTENKOPF*) che inducono ad escludere che si possa soltanto ipotizzare che essi non condividessero i metodi ed avessero una posizione contrastante

con l'operazione. È ben difficile immaginare che militari di tal fatta possano avere avuto posizioni dissonanti ed aver ottemperato ai criminosi ordini per non rischiare la vita.

15.Cause di estinzione del reato: l'inapplicabilità dell'amnistia di cui D.P.R. 4 giugno 1966 n. 332.

Non può essere accolta la richiesta della difesa GROPLER di ritenere il reato *de quo* estinto per l'intervenuta amnistia di cui all'art. 2 del D.P.R. 4 giugno 1966. La disposizione richiamata prevede la concessione dell'amnistia, tra l'altro, per:

a) per i reati commessi dal 25 luglio 1943 al 2 giugno 1946 da appartenenti al movimento della resistenza o da chiunque abbia cooperato con esso, se determinati da movente o fine politico, o se connessi con tali reati ai sensi dell'art. 45, n. 2, del codice di procedura penale;

b) per i reati commessi, dal 25 luglio 1943 al 2 giugno 1946, anche da altri cittadini che si siano opposti al movimento di liberazione, se determinati da movente o fine politico, o connessi con tali reati ai sensi dello art. 45, n. 2, del codice di procedura penale;

Sul punto soccorre la giurisprudenza di legittimità, che ha escluso l'applicazione del decreto clemenziale, osservando che, «... alla stregua del testuale tenore dell'art. 2, comma primo, lett. b), del D.P.R. 4 giugno 1966 n. 332, l'amnistia ivi prevista per i reati commessi dal 25 luglio 1943 al 2 giugno 1946 (compresi i reati militari diversi da quelli indicati nel successivo art. 4 dello stesso D.P.R.), *si applica soltanto ai cittadini dello Stato italiano e non anche ai cittadini stranieri*, atteso che il provvedimento di clemenza si proponeva un fine di pacificazione nazionale fra i cittadini italiani in relazione agli eventi bellici interni seguiti alla caduta del regime fascista ed alla nascita della c.d. Repubblica sociale italiana. Né può in contrario valere, ove si tratti di stranieri aventi la cittadinanza di uno dei paesi aderenti all'Unione europea, il richiamo all'art. 8 del trattato di Maastricht, reso esecutivo in Italia con legge 3 novembre 1992 n. 454, con il quale viene istituita la cittadinanza dell'Unione, e si stabilisce che i cittadini dell'Unione "godono dei diritti e sono soggetti ai doveri previsti dal presente Trattato", giacché quei diritti, come specificato nel secondo comma dello stesso art. 8, sono soltanto – in assenza di un'apposita dichiarazione da presentarsi alla presidenza dell'Unione – quelli di petizione, di libera circolazione in tutti gli Stati dell'Unione, di voto amministrativo nel luogo di residenza, di voto attivo e passivo per il parlamento europeo, di tutela all'esterno del territorio dell'Unione da parte di qualunque autorità diplomatica europea». (Cass.,

Sez. I pen., 22 febbraio 2002, sentenza n. 15139, PRIEBKE, in *Ced. Cass.*, Rv. 221865; conf. Sez. I, 08 ottobre 2002, sentenza n. 40999, Seifert, *ivi*, Rv. 222756.

16. La determinazione della misura della pena.

Essendosi pervenuti alla conclusione che si deve affermare la penale responsabilità di tutti gli imputati in relazione ai reati aggravati e continuati come correttamente qualificati in rubrica, si deve, ora, passare all'illustrazione dei motivi che hanno determinato la commisurazione della pena.

16.1 le circostanze aggravanti.

Senz'altro applicabile agli imputati è l'aggravante di cui all'**art. 47 n. 2 c.p.m.p.**, in quanto tutti loro rivestivano un grado militare al momento del fatto.

Per tutti gli imputati (tranne che per il GÖRING, per i motivi che ci si appresta a dire), è senz'altro ravvisabile l'aggravante di cui all'**art. 58 n. 1 c.p.m.p.**, essendo i medesimi concorsi nel reato certamente con l'inferiore in grado GÖRING. Va aggiunto che, come è noto, l'aggravante in parola è pienamente compatibile con quella del grado rivestito (art. 47 n. 2 c.p.m.p.), avendo le due disposizioni diverso fondamento (T.S.M., 20 maggio 1950, in *Giust. Pen.*, 1965, II, 297), in quanto la maggior gravità del fatto commesso in concorso con l'inferiore è correlata al disdoro conseguente, che ben è ravvisabile anche quando i concorrenti siano rivestiti di un grado e tra loro vi sia un subordinato. Per il GÖRING, invece, l'aggravante non è ravvisabile, in quanto, secondo l'insegnamento della giurisprudenza, la sua applicazione è subordinata alla contestuale affermazione di penale responsabilità nei riguardi di almeno un inferiore in grado (C.M.A. di Roma, 20 luglio 1982, in *Rass. Giust. Mil.*, 1982, 664), il che non si verifica nella specie, non essendovi imputati di grado inferiore al sunnominato.

Parimenti ravvisabili sono le attenuanti di cui all'**art. 112, comma 1, n. 1 c.p.** (*fatto commesso da più di cinque persone*) e all'**art. 112, comma 1, n. e c.p.** (*aver determinato a commettere il reato persone soggette*).

Quanto alla prima di esse, è oggettiva la circostanza che il reato fu commesso da più di cinque persone, essendo già in numero di dieci i soli imputati.

Anche la seconda di tali aggravanti (non contestata soltanto al GÖRING) va riconosciuta, in quanto tutti gli imputati, stante la loro posizione funzionale nell'ambito del reparto, hanno determinato a compiere la strage militari loro sottoposti, avvalendosi della forza di

persuasione correlata alla propria autorità di comando, riconoscibile anche nel GÖRING, dato che egli, pur rivestito del grado di caporale aveva alle sue dipendenze certamente un “servente” alla mitragliatrice, come si è avuto modo di illustrare. Al riguardo va precisato che – diversamente da quanto vale per l’art. 58 c.p.m.p. – l’aggravante *de qua* è ravvisabile indipendentemente dall’affermazione di penale responsabilità di coimputati “soggetti all’autorità”, stante la clausola di cui all’ultimo comma dell’art. 112 c.p. Inoltre, essa è senz’altro compatibile con quella prevista dall’articolo del codice penale militare da ultimo richiamato, avuta presente la formulazione letterale di quest’ultimo (... *nel caso di concorso di più persone nel reato militare, la pena da infliggere per il reato commesso è aumentata, oltre che nei casi in cui ricorrano le circostanze degli artt. 111 e 112 o quelle del secondo comma dell’art. 113 del codice penale, anche per il superiore che è concorso nel reato con un inferiore*).

Deve, invece, essere esclusa per tutti gli imputati, l’aggravante di cui all’art. 47 n. 3 c.p.m.p. (*l’aver commesso il fatto con le armi in dotazione*) giacché la *ratio* della stessa è quella di punire più severamente gli utilizzi distorti od impropri dell’arma in dotazione, in ragione, soprattutto, delle limitazioni che ne possono derivare per l’uso “istituzionale”. Nel caso in esame, però, è evidente che, essendosi in presenza di un’azione posta in essere da un reparto militare, l’impiego delle armi di cui il reparto stesso disponeva si rivela privo della connotazione gravatoria sopra descritta.

Attenta riflessione meritano le altre tre aggravanti contestate – cioè quelle di cui all’art. 577 n. 3 c.p. (*l’aver commesso il fatto con premeditazione*) ed all’art. 577 n. 4 c.p., in relazione all’art. 61 n. 1 c. p. (*l’aver agito per motivi abietti*) ed all’art. 61 n. 4 c.p. (*l’aver adoperato sevizie o l’aver agito con crudeltà verso le vittime*) – se non altro in considerazione del fatto che, per il combinato disposto di dette norme con l’art. 185 c.p.m.g., il riconoscimento anche di una soltanto di tali aggravanti comporta la pena dell’ergastolo in luogo di quella delle reclusioni.

Per il suo carattere per così dire “pregiudiziale”, è opportuno prendere le mosse dall’aggravante di aver agito con premeditazione. Secondo l’insegnamento della Corte Regolatrice, «... *nel delitto di omicidio la circostanza aggravante della premeditazione, prevista dall’art. 577, comma 1 n. 3, c. p., richiede due elementi: uno, ideologico, o psicologico, consistente nel perdurare, nell’animo del soggetto, di una risoluzione criminosa ferma ed irrevocabile; l’altro, cronologico, rappresentato dal trascorrere di un intervallo di tempo apprezzabile fra l’insorgenza e l’attuazione di tale proposito*» (*ex plurimis*: Cass., Sez. I pen., sentenza n. 27307 del 18 giugno 2003, in *Ced. Cass.*, rv.

225261). Orbene, quanto illustrato sopra relativamente all'organizzazione ed alla pianificazione dell'eccidio consente di affermare con nettezza che ricorre l'aggravante *de qua*, essendo evidente che entrambi gli elementi strutturali della stessa sono ravvisabili nella attenta e minuta organizzazione dell'*operazione* da parte del Comando del reparto. Pregnante è, sul punto, la distinzione fatta dalla giurisprudenza tra mera *preordinazione* del delitto – intesa come apprestamento dei mezzi minimi necessari all'esecuzione, nella fase a questa ultima immediatamente precedente – e *premeditazione* – intesa come radicamento e persistenza costante, per apprezzabile lasso di tempo nella psiche del reo, del proposito omicida – del quale sono sintomi il previo studio delle occasioni ed opportunità per l'attuazione, un'adeguata organizzazione di mezzi e la predisposizione delle modalità esecutive del crimine (così Cass. Sez. I pen., sentenza n. 3082 del 05 marzo 1996, in *Ced. Cass.*, rv. 204299). Né, ovviamente, può essere subordinata l'applicazione dell'aggravante alla necessità che la preventiva preordinazione dell'azione abbia avuto ad oggetto tutti i suoi minuti dettagli, essendo sufficiente che la condotta sia stata programmata nel suo nucleo essenziale, sicché restano fuori aspetti quali il concreto numero delle vittime e le specifiche modalità di uccisione di ciascuna, tutti profili che, come ci si appresta a dire, possono, invece specifico rilievo per quanto attiene all'aggravante di cui all'art. 61 n. 4 c.p.

15
E

Nessun dubbio si può nutrire circa l'estensibilità di tale aggravante a tutti gli imputati. Infatti, si è già avuto modo di sottolineare trattando della pianificazione dell'*operazione* che tutti gli imputati, dato i gradi rivestiti e gli incarichi ricoperti, furono senz'altro partecipi della fase organizzativa, o almeno di quella attuativa, che nella prima ha trovato i motivi del suo drammatico "successo", senza che la minima deflessione intervenisse nell'arco di tempo, pur non trascurabile, intercorso tra l'una fase e l'altra. Va soggiunto, ad ulteriore riprova della ricorrenza dell'aggravante, ove mai lo si stimasse necessario, che neppure la constatazione dell'assoluta assenza di resistenza o di pericolosità degli inermi abitanti (solo anziani, donne e bambini) ha fermato l'atroce disegno, posto in essere fino alle estreme conseguenze, e con i metodi più efferati per tutta la mattinata di quel tragico 12 agosto 1944.

In proposito conforta l'insegnamento della Suprema Corte, secondo il quale «... *la circostanza aggravante della premeditazione può estendersi anche al concorrente nel reato quando risulti provata la conoscenza effettiva e la volontà adesiva al progetto, cosicché egli faccia propria la particolare intensità dell'altrui dolo. (Fattispecie in cui l'imputato era pienamente consapevole del progetto omicidiario di una organizzazione*

criminale, essendo stato presente ai preparativi ed al controllo delle armi» (Cass., Sez. I, sentenza n. 12879 del 24 gennaio 2005, in Ced. Cass., rv. 231124). Si è detto, ancora, che «... anche dopo la modifica dell'art. 118 cod. pen., introdotta con la legge 7 febbraio 1990 n.19, deve ritenersi che, pur se non è sufficiente, perché l'aggravante della premeditazione possa comunicarsi al concorrente nel reato, la mera conoscibilità da parte di costui, la conoscenza effettiva legittimi l'estensione dell'aggravante stessa: ed invero, se il concorrente, pur non avendo direttamente premeditato l'omicidio, tuttavia ad esso partecipa nella piena consapevolezza, maturata prima dell'esaurirsi del proprio volontario apporto alla realizzazione dell'evento criminoso, dell'altrui premeditazione, la sua volontà adesiva al progetto investe e fa propria la particolare intensità dell'altrui dolo, talché la relativa aggravante non può non essere riferita anche a lui». (Cass., Sez. I, sentenza n. 6182 del 28 aprile 1997, ivi, rv. 207997).

Tali considerazioni si attagliano pienamente alla posizione degli imputati ed anche a quella del GÖRING, il quale ha riferito di essere stato a conoscenza sin dal giorno precedente che l'intero battaglione sarebbe stato impegnato in un'operazione anti partigiana.

Relativamente all'aggravante di cui all'**art. 61 n. 1 c.p.** (*l'aver adoperato sevizie o l'aver agito con crudeltà verso le vittime*) la giurisprudenza insegna che il motivo abietto attiene alla formazione della volontà del soggetto agente, ed è tale qualora riveli in quest'ultimo un così elevato grado di perversità da destare un profondo senso di ripugnanza e di disprezzo in ogni persona di moralità media (Cass., Sez. I pen., sentenza n. 10359 dell'8 ottobre 1993, in Ced. Cass., rv. 197899). Orbene, la ricostruzione dell'eccidio, come risultante dall'esposizione in fatto, ha posto in sconvolgente rilievo l'irrefrenabile determinazione e la mancanza del sia pur minimo briciolo di moralità mostrata dal reparto militare di cui facevano parte gli imputati, i quali senza nessun freno – nonostante fossero loro ben noti i principi del diritto bellico – perseguirono l'obiettivo del deliberato annientamento degli abitanti del paese e l'inaridimento anche delle fonti di sostentamento degli eventuali scampati (si pensi agli incendi, alle devastazioni, alle uccisioni degli animali, che comprometteva ogni possibilità di sopravvivenza in zona di guerra). Tutti profili, questi, che appaiono *ictu oculi* manifestamente idonei a riempire di contenuto la contestazione dell'aggravante di cui trattasi.

Passando all'aggravante prevista dall'**art. 61 n. 4 c.p.**, va ricordato il contenuto oggettivo e prevalentemente fisico delle sevizie, e quello oggettivo e prevalentemente morale della crudeltà. Secondo la costante giurisprudenza del Supremo Collegio, per ravvisare la

maggior gravità della condotta che giustifica una pena più severa, si devono poter cogliere gli indici di una particolare malvagità d'animo dell'agente (Cass., Sez. I, sentenza n. 5901 del 14 febbraio 1980, in *Ced Cass.*, rv. 145246; Cass., Sez. V pen., sentenza n. 5678 del 17 gennaio 2005, *ivi*, rv. 230745). Si deve, in sostanza, poter addebitare al colpevole di aver oltrepassato i limiti di normalità causale nella produzione dell'evento e di aver trasmodato in una manifestazione di efferatezza, infliggendo sofferenze alla vittima (*sevizie*), o di essersi comportato verso la stessa, o verso altri, anche al di fuori dei mezzi di attuazione del reato, in modo tale da determinare una sofferenza anche morale (*crudeltà*).

Ancora si è sottolineato che per la sussistenza dell'aggravante di cui trattasi «... occorre un quid pluris rispetto all'esplicazione dell'attività ordinariamente necessaria per la consumazione del reato, poiché proprio la gratuità dei patimenti cagionati rende particolarmente riprovevole la condotta del reo, rivelandone l'indole malvagia, la pravità di animo e l'insensibilità ad ogni richiamo umanitario (Cass., Sez. I pen., sentenza n. 12083 del 06 ottobre 2000, in *Ced Cass.*, rv. 217346).

Ciò premesso in punto di diritto, ritiene il Tribunale che la drammatica incisività di quanto ricostruito in fatto sulla scorta degli strazianti ricordi dei sopravvissuti, e di coloro i quali, pur scampati alla strage, non hanno vissuto abbastanza per poter testimoniare in questo processo, costituisca la conferma più pregnante della ricorrenza dell'aggravante. Invero, avendo presenti i dolorosi racconti dei testimoni, si può senza alcun dubbio porre nella massima evidenza lo sconvolgente eccesso di malvagità dell'azione delle SS a Sant'Anna, connotata, sia nel loro profilo ideativo che nell'estrinsecazione esecutiva, da una spietatezza e da una insensibilità morale che hanno toccato livelli inimmaginabili.

Nel corso di tutto il dibattimento è emersa l'enormità della strage compiuta su anziani, donne, bambini, neonati, ignari della loro tragica sorte ed inermi di fronte a così inaudita violenza. Con struggente efficacia sono state evocate in dibattimento le brutali separazioni di nuclei familiari, le uccisioni di genitori, figli, fratelli sotto gli occhi dei congiunti, l'abbandono di corpi agonizzanti, la manifestazione di spregio conclamata dal fuoco appiccato ai corpi delle vittime, e forse anche di moribondi, sul piazzale della chiesa ma anche altrove, ed in presenza di soggetti non ancora giustiziati. Tra i tanti episodi evocati si può menzionare quello, particolarmente toccante, rammentato dal reo confesso GÖRING, che, già da solo, varrebbe a giustificare l'applicazione dell'aggravante: l'ordine di inseguire e catturare un bambino che fuggiva per tentare di sottrarsi al suo

tragico destino, dopo essere riemerso, avviluppato dalle fiamme, dalla pira dei corpi delle persone da poco trucidate (fig. 17 dell'interrogatorio del 25 marzo 2004). La devastante evidenza di questo racconto, e dei numerosissimi altri emersi nell'istruzione dibattimentale – fonte di un incolmabile dolore, non lenito dal lungo tempo trascorso – è tale da non richiedere che si immori ulteriormente sul punto.

Diffusa ed intrinseca fu, dunque, la ferocia dei mezzi e dei metodi usati nel compimento dell'efferato eccidio, manifestazione di una tristemente nota specializzazione della 16^a Divisione e dei battaglioni che la componevano. I mostruosi risultati perseguiti ed ottenuti dal II Battaglione a Sant'Anna sono il sinergico portato di un attentissima organizzazione, nella quale tutti gli appartenenti, secondo le rispettive posizioni funzionali nell'ambito del reparto, sono chiamati a cooperare per il raggiungimento dell'obiettivo, mossi da una condivisione di propositi e di metodi che costituisce.

Essi, come le risultanze dibattimentali hanno posto in rilievo, agirono secondo un condiviso e reiterato *modus operandi* collettivo, dando un contributo caratterizzato esso stesso dai profili dei quali si sostanzia l'aggravante in esame, sicché, a ben vedere, non si porrebbe neppure una questione di "estensione" della relativa connotazione gravatoria ai compartecipi (cfr. Cass., Sez. I pen., sentenza n. 6775 del 28 gennaio 2005, in *Ced. Cass.*, rv. 230147).

16.2 le circostanze attenuanti.

È stata chiesta dai difensori degli imputati GROPLER, SCHÖNEBERG e SOMMER la concessione, con giudizio di prevalenza, delle circostanze **attenuanti generiche di cui all'art. 62 bis c.p.**

A tal proposito va, innanzi tutto, ricordato che la giurisprudenza di legittimità ha già definitivamente risolto la questione della c.d. *ultrattività* della legge penale di guerra, per la quale l'art. 23 c.p.m.g., in linea con il principio fissato dall'art. 2, quarto comma, c.p. per le leggi eccezionali, sancirebbe, per i reati commessi *in tempo di guerra*, in ossequio alla regola del *tempus regit actum*, l'impermeabilità dell'intera disciplina vigente al momento del fatto, rispetto alle modificazioni legislative successivamente intervenute e, in particolare, quella di cui all'art. 2 d. lgs. lgt. 14 settembre 1944, n. 288, introduttivo dell'art. 62 bis c.p. È stato affermato, infatti, che, «... laddove la legge penale militare di guerra non contenga specifiche disposizioni derogatorie rispetto a quelle della legge penale comune, come ad esempio sulle attenuanti generiche, non può certo invocarsi il pur coesistente rapporto di complementarità tra legge penale comune e legge penale

militare, di pace e di guerra, per ostacolare il sano dispiegarsi dell'operatività dell'art. 2, terzo comma, c.p., disciplinante la successione di leggi penali nel tempo secondo un criterio ispirato al preminente favor rei ... una diversa e più estensiva interpretazione del principio di ultrattività della legge penale militare di guerra concretizzerebbe una lesione dei canoni costituzionali di uguaglianza e ragionevolezza, dal momento che, per quanto riguarda la disciplina comune e perciò necessariamente unitaria di istituti generali - come le circostanze attenuanti generiche (ma lo stesso potrebbe dirsi per la valutazione delle circostanze soggettive ex art. 118 c.p. novellato dall'art. 3 l. 19/90 cit., ovvero per la tipologia delle pene principali, fra le quali non è più annoverata la pena di morte per i delitti previsti dal c.p.m.g. e dalle leggi militari di guerra solo in forza del più favorevole jus superveniens costituito dall'art. 1 l. 13.10.1994 n. 589) -, non si potrebbero addurre le ragioni che giustificano invece l'autonomo trattamento delle fattispecie criminose previste da quello speciale ed organico corpus normativo: l'esigenza cioè di mantenere costante nel tempo l'efficacia di prevenzione generale di quelle disposizioni incriminatrici e di assicurare l'omogeneità di repressione dei delitti bellici commessi durante lo stato di guerra» (Sez. I, sentenza n. 12595 del 16 novembre 1998, PRIEBKE, cit.).

Ciò premesso dal punto di vista del quadro normativo di riferimento, ritiene il Tribunale che, nel merito, non vi sia spazio alcuno per riconoscere le invocate attenuanti. Come è noto, secondo il disposto dell'art. 62 bis c.p. il giudice «può a prendere in considerazione altre circostanze qualora le ritenga tali da giustificare una diminuzione della pena». A sostegno della loro richiesta i difensori hanno variamente fatto riferimento alla giovane età degli imputati al momento del fatto, alla loro attuale età avanzata, al lungo tempo trascorso dal fatto, all'incensuratezza.

Ad avviso del Collegio, però, nessuno dei profili che i difensori si sono sforzati di valorizzare può essere tenuto in conto ai fini del riconoscimento delle attenuanti *de quibus*. Quanto alla giovane età, si può obiettare che il riferimento è frutto di un errore di prospettiva e di un difetto di contestualizzazione. Infatti, tutti gli imputati, pur se anagraficamente giovani, avevano maturato una rimarchevole esperienza, anche attraverso mirate formazioni in specifici corsi, ed erano giunti a rivestire posizioni gerarchiche significative, come dimostrano i gradi rivestiti. Conseguentemente, non è possibile agganciare al mero dato anagrafico una valutazione ai sensi dell'art. 62 bis c.p. se, come è dimostrato, i rei avevano una consapevolezza ed una determinazione del tutto appaganti in ordine alla loro capacità di apprezzare la portata delle condotte di cui si sono

resi responsabili. I giudici di legittimità hanno, in proposito, avuto modo di sottolineare come sia dato svalutare il significato puramente formale della giovane età (ed anche della incensuratezza), se il comportamento sia stato, comunque, cinico ed impietoso nell'arco di tutta la vicenda (Cass., Sez. I, sentenza n. 5901 del 14 febbraio 1980, in *Ced Cass.*, rv. 145247).

Da respingere è pure lo speculare richiamo all'attuale età avanzata degli imputati, ed alla rimarchevole lontananza nel tempo dei fatti. Si tratta, invero, di profili che, ove ne ricorrano le condizioni, possono avere una considerazione in tema di dosimetria della pena, ma non possono, di per sé, essere considerati un dato suscettibile di effetti favorevoli ai fini che ci occupano. Soprattutto se, come nel caso di specie, il passaggio del tempo, e le riflessioni ed i bilanci sulla vita anteatta che solitamente accompagnano l'avanzare dell'età, non hanno indotto nei rei alcuna rimediazione sulle pregresse condotte. Non sembra, invero, al Tribunale di poter aderire alla *propensione all'oblio* sulla quale sostanzialmente si incentra la richiesta difensiva, quando dagli stessi imputati, nonostante il lungo lasso di tempo trascorso dall'eccidio, ancora emana il *leit motiv* della "doverosità" delle condotte criminose in esame, senza la minima deflessione. Per tacer del fatto che, in una prospettiva, che si avrebbe difficoltà a non definire realistica, si potrebbe eccepire che nel caso che ci occupa il passaggio del tempo, ed il correlato avanzare dell'età degli imputati, abbia sostanzialmente coinciso con un lungo periodo di impunità e di assenza di pentimento.

Da ultimo, ma non come ultima considerazione dal punto di vista della valenza, si deve tener presente la eccezionale gravità ed efferatezza del fatto, che, secondo la giurisprudenza di legittimità, di per sé sole determinerebbero l'annullamento dell'unico dato positivo dell'incensuratezza e, dunque, giustificerebbero il diniego delle attenuanti di cui trattasi (Cass., sez. V pen., 9 febbraio 1984, Amoroso, in *Ced Cass.*, rv. 163641, Cass., sez. V pen., 9 febbraio 1984, Amoroso, in *Ced Cass.*, rv. 163641; Sez. I, sentenza n. 12595 del 16 novembre 1998, Priebke, *ivi*, rv. 211771).

Quanto detto vale per il GROPLER, lo SCHÖNEBERG ed il SOMMER, ma, ovviamente anche per tutti gli altri imputati.

Né può giungersi a diversa conclusione per quanto afferisce alla posizione dell'imputato GÖRING, l'unico ad aver ammesso il fatto. Invero, dalla lettura del suo interrogatorio è dato cogliere soltanto l'oggettivo riconoscimento della storicità del fatto contestato, senza alcun segno di pentimento. È pur vero che egli avrebbe potuto anche non rispondere, ovvero negare in qualche modo la partecipazione all'eccidio, e che in un passaggio

M
E

dell'interrogatorio del 16 giugno 2004 egli ha affermato "... posso dire soltanto che mi dispiace per quanto accadde in quei luoghi, però credo che non fossi nelle condizioni di impedirlo" (pag. 15). Ma tutto questo non può essere in alcun modo valutato in suo favore quale profilo positivo in relazione al disposto dell'art. 62 bis c.p. Ciò in quanto va considerato che egli nell'interrogatorio si è limitato sostanzialmente a dare atto, in un approccio quasi notarile, di essere stato presente al fatto ed di aver ucciso venticinque civili inermi per obbedienza all'ordine ricevuto, con ciò rivelando, nonostante le opportunità di riflessione offerte dal lungo tempo trascorso dai fatti, di essere sostanzialmente tuttora convinto della doverosità della sua condotta e dell'ineluttabilità del drammatico eccidio, da lui liquidato semplicemente mettendolo in conto al contesto bellico. Ben diversa sarebbe stata la sua posizione, invero, se egli avesse rivelato un sincero pentimento, che fosse il portato di una sia pure tardiva percezione dell'enorme atrocità dei fatti accaduti a S. Anna quel tragico 12 agosto 1944, e del loro manifesto contrasto con gli inviolabili principi di umanità, che non possono essere obliterati neppure in tempo di guerra. Egli, invece, come è avvenuto in altri procedimenti a carico di criminali di guerra nazisti, si è limitato a dare atto della verità storica – peraltro conclamata da solidissime risultanze, così da non poter essere negata – senza mai approdare ad un vero pentimento, ad una presa di coscienza della criminosità dell'ordine e della sua personale responsabilità per le atrocità compiute.

D'altra parte, l'ammissione di un fatto penalmente rilevante, con la prospettiva di fornire elementi per un'affermazione di penale responsabilità comunque ricavabile *aliunde*, e che, peraltro, giunge ad oltre sessanta anni dai fatti, non può essere equiparata ad una confessione effettuata quando le conseguenze sarebbero state ben più concrete. Né, va detto, la posizione assunta dal prevenuto è priva di ulteriori ombre, dato che, a fronte dell'asserzione circa "l'oppressione" che egli avrebbe provato in tutti questi anni al pensiero del fatto, vi è un'inquietante affermazione, fatta a seguito di una contestazione durante l'interrogatorio presso la Procura di Stoccarda il 16 giugno 2004, che induce vieppiù ad escludere l'attenuante. Infatti, alla domanda: «durante il suo interrogatorio da parte della polizia giudiziaria della regione del Baden-Wurtemberg lei dichiarò che dopo l'azione i commilitoni parlarono tra di loro di una *grande vigliaccata*; è esatto che si parlò dell'accaduto?» egli replicò testualmente: «no, non ne abbiamo parlato più... questo lo avevo dichiarato davanti alla polizia per sviare il discorso dalla mia effettiva partecipazione diretta all'impresa» (fg. 16 dell'interrogatorio), il che dà conto della costante vigilanza e degli sforzi di autotutela che hanno accompagnato l'esame.

In ogni caso, va posto in chiaro che, anche ove vi fosse stato spazio per la concessione delle circostanze attenuanti generiche, il peso specifico, la natura ed il numero delle plurime circostanze aggravanti di cui si è trattato sopra avrebbe, comunque, portato inevitabilmente ad un giudizio di sub-valenza delle diminuenti, con riferimento al disposto dell'art. 69 c.p.

Il difensore del SOMMER ha richiesto, altresì, la concessione dell'**attenuante di cui all'art. 59 n. 1 c.p.m.p.**, sostenendo che il suo assitito fu determinato dai superiori a commettere il reato. L'assunto difensivo è così palesemente smentito dalle numerosissime riflessioni fatte sia relativamente all'esimente dell'adempimento di un dovere, sia con riguardo alla personalità del sunnominato ed al ruolo dal medesimo rivestito nell'ambito del Reparto, da non richiedere una particolare confutazione.

In ogni caso, va tenuto presente il contrasto tra la diminvente invocata e l'ottemperanza con un ordine manifestamente criminoso, che comporta l'estrema difficoltà, se non l'impossibilità, di ipotizzare l'attribuzione di valenza attenuante ad un supposto intervento determinante del superiore estrinsecatosi attraverso l'intimazione di un ordine che, proprio per la sua criminalità, l'ordinamento prevede che non debba essere eseguito. Infine, come si è già avuto modo di osservare, in un approccio dettato dal senso comune prima che dalla sensibilità giuridica, seguendo la tesi difensiva si giungerebbe all'inaccettabile paradosso di dover risalire fino alle posizioni gerarchiche apicali, se non addirittura alla posizione in assoluto più elevata, per individuare un imputato di crimini di guerra che non possa invocare la diminvente di cui trattasi.

Può essere, altresì, osservato nel merito che il prevenuto fu un valoroso e zelante ufficiale, il quale aveva bruciato le tappe, passando dal grado di caporale del 1941 a quello di S. Tenente nel 1944, pluridecorato proprio per l'impegno dimostrato nel servizio svolto in Italia.

Orbene, tenuto conto di ciò, risulta ben difficile, se non risibile, ipotizzare che un così brillante ufficiale, tra i più alti in grado del Battaglione al momento dei fatti per via dei vari caduti, possa aver agito, a Sant'Anna come nella "vita" di tutti i giorni del reparto, senza alcuna adesione, soggiogato dal volere dei superiori e schiacciato dal timore delle loro ritorsioni.

Vero è, piuttosto, che proprio i militari quali il SOMMER e gli altri imputati, come si è notato anche trattando dell'aggravante di cui all'art. 112 n. 3 c.p., si adoperavano diuturnamente – per esigenze operative del reparto ma, in quanto appartenenti alle SS, soprattutto per intima adesione e convinta determinazione – per garantire, attraverso una

vigile, tenace ed efficiente azione di comando, che i subordinati dessero il meglio. È avendo presente l'atteggiamento di soggetti come il SOMMER e gli altri imputati, e scorrendone gli agghiaccianti *curricula vitae*, che si capisce come possano aver avuto luogo le sciagurate derive criminose che hanno caratterizzato l'azione dei reparti delle SS nel tragico momento storico nel quale è stato posto in essere l'eccidio di Sant'Anna. Per quanto sin qui esposto nessuna attenuante può essere riconosciuta agli imputati.

16.3 La misura della pena.

Conclusa l'illustrazione in tema di circostanze del reato, si deve, ora, procedere alla commisurazione della pena. Tenuto conto del fatto che risultano contestate e sussistenti le circostanze aggravanti sopra indicate, e che non ricorrono circostanze attenuanti, la pena prevista per il reato contestato è quella dell'ergastolo.

Ciò in quanto si deve avere riguardo al disposto dell'art. 577 c.p., dato il rinvio alle pene stabilite dal codice penale operato dall'art. 185 c.p.m.g. Come si è già avuto modo di evidenziare, in presenza di una delle aggravanti di cui all'art. 577 – e nel caso in esame sono ravvisabili quelle contemplate nei nn. 3 e 4 (*premeditazione, fatto commesso per motivi abietti e con sevizie e crudeltà*) – in luogo della pena temporanea della reclusione è prevista come pena edittale quella dell'ergastolo.

Va tenuto presente, inoltre, il fatto che agli imputati risultano contestati plurimi reati di cui all'art. 185 c.p.m.g., con riferimento all'art. 81, cpv., c.p. È di tutta evidenza, stante quanto diffusamente illustrato sopra, che la pluralità di reati sussista in ragione della pluralità delle vittime. Ciò, però, non può comportare una diversa determinazione della misura della sanzione. Infatti, il meccanismo previsto dalla disposizione disciplinante la continuazione di reati non può avere concreta attuazione nel caso di specie, in quanto la pena dell'ergastolo prevista per ognuno degli addebiti non è suscettibile di aumento.

La questione merita un approfondimento. In effetti, è rinvenibile nel vigente sistema sanzionatorio un profilo di aggravamento anche per tale pena perpetua, come è dato ricavare dal disposto dell'art. 72, comma 1, c.p., ove è previsto l'ergastolo *con isolamento diurno da sei mesi a tre anni*, per il caso di condanna per più delitti puniti, ciascuno, con l'ergastolo. A prescindere dalla considerazione della natura giuridica dell'isolamento diurno (se, cioè, si tratti di autonoma sanzione penale o di modalità di esecuzione della pena dell'ergastolo), e dal fatto che la previsione appare delineata con riferimento al cumulo materiale di reati (e, dunque, non si attaglierebbe al criterio di determinazione dell'aumento di pena fino al triplo di cui all'art. 81 c.p.), il Tribunale

ritiene, però, che della menzionata disposizione non si possa fare applicazione nel caso che ci occupa.

In proposito è autorevole l'insegnamento della Corte militare di appello, la quale, in una decisione concernente proprio il reato p. e p. dall'art. 185 c.p.m.g., ha affermato che la disposizione dell'art. 72 c.p. è comunque inapplicabile per i reati militari, in quanto derogata da quella contenuta nell'art. 54 c.p.m.p. Al riguardo la Corte ha osservato che in detta disposizione «... si prevedeva che al colpevole di più reati puniti con l'ergastolo si applicasse la pena di morte ...caduto il riferimento alla pena di morte per effetto dell'art. 1, comma 1, d.l. 22 gennaio 1948, n.21, in relazione ai reati militari previsti nel codice penale militare di pace, esso è oggi pure caduto in forza dell'art. 1 l. 13 ottobre 1994, n. 589 in relazione ai reati militari previsti dal codice penale militare di guerra; resta, tuttavia la deroga alla norma comune, che oggi è quindi in senso favorevole al reo, dovendosi intendere operata la sostituzione della pena di morte con l'ergastolo. A nessun'altra conclusione potrebbe, infatti, giungersi, non avendo il legislatore provveduto né ad un esplicito richiamo dell'art. 72 c.p., né ad una esplicita abrogazione della norma speciale, né all'introduzione di un diverso regime autonomo» (Corte mil. app. di Roma, 7 marzo 1998, Priebke, confermata da Cass., Sez. I pen., 16 novembre 1998, in *Ced Cass.*, rv. 211771).

Poiché il reato continuato ed aggravato addebitato agli imputati è punito, per quanto detto, con la pena dell'ergastolo, non si pone una questione di prescrizione. Ciò in quanto tale causa di estinzione è preveduta soltanto con riferimento ai reati puniti con pena detentiva temporanea, o pena pecuniaria, come si ricava dal dettato dell'art. 157, comma 1, c.p. Al riguardo va posto in rilievo che, pur essendo possibile la prescrizione del delitto di omicidio, ciò può avvenire soltanto nei casi di reato non circostanziato, per il quale è stabilita la pena edittale della reclusione e non quella dell'ergastolo. Nel caso in cui, invece, il reato sia circostanziato, come è nel caso che ci occupa, vale il principio del comma 2 dell'art. 157 c.p., laddove è stabilito che «... per determinare il tempo necessario a prescrivere si ha riguardo al massimo della pena stabilita per il reato, consumato o tentato, tenuto conto dell'aumento massimo di pena stabilito per le circostanze aggravanti e della diminuzione minima stabilita per le circostanze attenuanti». Dato che i reati ascritti agli imputati sono tutti aggravati e, per tale ragione puniti con l'ergastolo, ne consegue che gli stessi sono imprescrittibili.

L'affermazione di penale responsabilità comporta, altresì, la condanna degli imputati, in solido tra loro, al pagamento delle spese processuali, con ogni ulteriore conseguenza di

legge.

La misura della pena inflitta è tale da non consentire la concessione di nessuno dei benefici di cui agli artt. 163 e 165 c.p.

Ai sensi del comma 1 dell'art. 32 c.p.m.p., l'inflizione della pena dell'ergastolo prevede anche la condanna alla pena accessoria della pubblicazione della sentenza, mediante affissione negli albi dei comuni ove essa è stata pronunciata ed in quelli dove il reato è stato commesso, quindi nei Comuni di La Spezia e Stazzema.

Inoltre, il Tribunale, data la notorietà della vicenda e l'elevatissimo numero di persone coinvolte, che va al di là di quello delle vittime e dei relativi congiunti, ritiene di dover disporre, secondo quanto consentito dal comma 2 di detta disposizione, la pubblicazione della sentenza, per estratto e per una sola volta, nei giornali "Corriere della Sera" e "La Nazione", a spese dei condannati, in solido tra loro.

17. Le decisioni sulle questioni civili.

La condanna per i reati contestati agli imputati fa sì che i medesimi debbano essere condannati, in favore delle costituite parti civili, al risarcimento dei danni, patrimoniali e non patrimoniali, che sono stati conseguenza diretta dei reati stessi.

Nessun dubbio si può nutrire sulla qualità di danneggiati dal reato rivestita dagli enti e dalle persone che si sono costituite parti civili. Quanto alla Presidenza del Consiglio dei Ministri ed agli enti territoriali (Regione Toscana, Provincia di Lucca e Comune di Stazzema), come si è già avuto modo di sottolineare nel corso del processo in occasione delle decisioni in ordine all'ammissibilità delle costituzioni di parte civile, la loro posizione di danneggiati è chiaramente ricollegata ai compiti di tutela e di rappresentanza degli interessi delle comunità locali loro affidati dall'ordinamento (Cass., Sez. VI, sent. n. 59 del 10 gennaio 1990, Monticelli; Cass., Sez. I, sent. n. 10371 del 18 ottobre 1995, Costioli - rv 202736). Risulta evidente, infatti, il detrimento che a comunità come quelle indicate deriva dall'uccisione di un rilevante numero di loro appartenenti: basti pensare, al riguardo, al pregiudizio per le opportunità di crescita sociale, economica e culturale che inevitabilmente deriva dall'annientamento di intere famiglie e, addirittura, di intere fasce generazionali.

Il rapporto di parentela di BALDASSARRI Maria Augusta, BALDASSARRI Gian Paolo, BALDASSARRI Antonio Augusto, GUADAGNUCCI Ilde, GUADAGNUCCI Alice con alcune delle vittime dell'eccidio, come comprovato nei loro atti di costituzione di parte civile, conclama anche per i medesimi il diritto al

risarcimento del danno, essendo evidenti le conseguenze pregiudizievoli loro derivate dall'uccisione dei prossimi congiunti.

Pertanto, gli imputati vanno condannati, in solido tra loro, al risarcimento dei danni conseguenti al reato, in favore delle parti civili nei loro confronti rispettivamente costituite, come precisato nel dispositivo. La complessità della questione induce a rimettere le parti davanti al giudice civile per la concreta liquidazione del danno.

Infine, deve trovare accoglimento la richiesta formulata dalle parti civili **BALDASSARRI Maria Augusta, BALDASSARRI Gian Paolo e BALDASSARRI Antonio Augusto** di condanna degli imputati al pagamento di una provvisionale, che appare equo commisurare in € 10.000 (diecimila), rientrando senz'altro tale somma nei limiti del danno per il quale appare raggiunta la prova. La condanna al pagamento di tale provvisionale, ai sensi dell'art. 540 c.p.p., è immediatamente esecutiva.

L'accoglimento della domanda di risarcimento del danno comporta anche la condanna degli imputati, in solido tra loro, al pagamento delle spese processuali in favore delle parti civili così come costituite, nelle misure specificate nel dispositivo. Gli imputati **BRUSS, RAUCH e SCHENDEL** vanno condannati, altresì, in solido tra loro, alla rifusione delle spese processuali relative al giudizio di impugnazione della sentenza di non luogo a procedere emessa nei loro confronti dal giudice dell'udienza preliminare presso questo Tribunale Militare rispettivamente il 12 gennaio 2004 ed il 10 maggio 2004, in favore delle parti civili Regione Toscana, Provincia di Lucca e Comune di Stazzema.

Sul punto va precisato che nella determinazione delle spese da liquidare in favore delle parti civili si è tenuto conto della portata delle prestazioni difensive e dell'impegno conseguente, mentre, per le spese di trasferta, in mancanza di dettagliate indicazioni nelle notule e di adeguate allegazioni, si è proceduto ad una liquidazione equitativa, avendo presenti i correnti costi di trasporto, di alloggio e di vitto (cfr. Cass., Sez. III, sentenza n. 8552 del 23 gennaio 2002, in *Ced Cass.*, rv. 221262).

P.Q.M.

Visti gli artt. 533 e 535 c.p.p., 261 c.p.m.p.

DICHIARA

BRUSS Werner, CONCINA Alfred, GÖRING Ludwig, GROPLER Karl, RAUCH Georg, RICHTER Horst, SCHENDEL Heinrich, SCHÖNEBERG

Alfred, SOMMER Gerhard e SONNTAG Heinrich, tutti contumaci, colpevoli del reato loro rispettivamente ascritto e, ritenute sussistenti per tutti le circostanze aggravanti contestate, con esclusione di quella di cui all'art. 47 n. 3 c.p.m.p. e, per il solo **GÖRING**, anche di quella di cui all'art. 58, comma 1, c.p.m.p., li

CONDANNA

alla pena dell'ergastolo, nonché in solido tra loro, al pagamento delle spese processuali, con le conseguenze di legge;

Visto l'art. 32 c.p.m.p.

ORDINA

la pubblicazione della sentenza, mediante affissione negli albi dei Comuni di La Spezia e Stazzema, nonché, a spese dei condannati in solido, per estratto e per una sola volta, nei giornali "Corriere della Sera" e "La Nazione"

CONDANNA

altresi i sunnominati imputati, in solido tra loro, al risarcimento dei danni, da liquidarsi in separata sede, in favore delle costituite parti civili:

- Presidenza del Consiglio dei Ministri;
- Regione Toscana;
- Provincia di Lucca;
- Comune di Stazzema;
- **BALDASSARRI Maria Augusta**;
- **BALDASSARRI Gian Paolo**;
- **BALDASSARRI Antonio Augusto**,

nonché al pagamento, in solido tra loro, di una provvisionale di € 10.000 (diecimila) in favore di ciascuna delle tre parti civili **BALDASSARRI Maria Augusta**, **BALDASSARRI Gian Paolo** e **BALDASSARRI Antonio Augusto**

CONDANNA

inoltre gli imputati **SCHÖNEBERG Alfred, SOMMER Gerhard e SONNTAG Heinrich**, in solido tra loro, al risarcimento dei danni, da liquidarsi in separata sede, anche in favore delle costituite parti civili:

- **GUADAGNUCCI Ilde**
- **GUADAGNUCCI Alice**

CONDANNA

gli imputati, in solido tra loro, alla rifusione delle spese processuali in favore delle seguenti parti civili nelle misure sottoindicate, oltre I.V.A. e C.P.A. come per legge:

- Presidenza del Consiglio dei Ministri: € 6.202 (seimiladuecentodieci), di cui € 891 (ottocentonovantuno) per spese;
- Regione Toscana: € 9.730 (novemilasettecentotrenta), di cui € 2.300 (duemilatrecento) per spese;
- Provincia di Lucca: € 9.730 (novemilasettecentotrenta), di cui € 2.300 (duemilatrecento) per spese;
- Comune di Stazzema: € 15.162 (quindicimilacentosessantadue), di cui € 4422 (quattromilaquattrocentoventidue) per spese;
- BALDASSARRI Maria Augusta: € 4.000 (quattromila), di cui € 373 (trecentosettantatre) per spese;
- BALDASSARRI Gian Paolo: € 4.000 (quattromila), di cui € 373 (trecentosettantatre) per spese;
- BALDASSARRI Antonio Augusto: € 4.000 (quattromila), di cui € 373 (trecentosettantatre) per spese;

CONDANNA

gli imputati **SCHÖNEBERG Alfred, SOMMER Gerhard e SONNTAG Heinrich**, in solido tra loro, alla rifusione delle spese processuali anche in favore delle seguenti parti civili nelle misure sottoindicate, oltre I.V.A. e C.P.A. come per legge:

- GUADAGNUCCI Ilde: € 2.452 (duemilaquattrocentocinquantadue), di cui € 272 (duecentosettantadue) per spese;
- GUADAGNUCCI Alice: € 2.452 (duemilaquattrocentocinquantadue), di cui € 272 (duecentosettantadue) per spese;

CONDANNA

gli imputati **BRUSS Werner, RAUCH Georg e SCHENDEL Heinrich**, in solido tra loro, alla rifusione delle spese processuali relative al giudizio di impugnazione della sentenza di non luogo a procedere emessa nei loro confronti dal Giudice dell'udienza preliminare presso questo Tribunale Militare rispettivamente il 12 gennaio 2004 ed il 10 maggio 2004, in favore delle seguenti parti civili, nelle misure sottoindicate, oltre I.V.A. e C.P.A. come per legge:

- Regione Toscana: € 1.551 (millecinquecentocinquantuno), di cui € 289 (duecentoottantanove) per spese;
- Provincia di Lucca: € 1.551 (millecinquecentocinquantuno), di cui € 289 (duecentoottantanove) per spese;
- Comune di Stazzema: € 2.643 (duemilaseicentoquarantatre), di cui € 578

(cinquecentosettantotto) per spese;

Deposito della sentenza entro il 20 settembre 2005.

La Spezia, 22 giugno 2005

Il Giudice Estensore

Dott. Enrico LUSSU

Enrico Lussu

Il Presidente Estensore

Dott. Francesco UFILUGELLI

Francesco Ufilugelli

La presente sentenza è stata depositata
in Cancelleria il 20 SET. 2005
ai sensi dell'art. 548 C.P.P.

FUNZIONARIO DI CANCELLERIA C2
Dott. Antonello LAMARCA

Antonello Lamarca

Con dichiarazione presentata in cancelleria in data 6. XI. 05
il difensore di SONNIG HEINRICH ha interposto appello
avverso la presente sentenza

DIRETTORE DI CANCELLERIA
Dott. Francesco UFILUGELLI

Francesco Ufilugelli

Con dichiarazione ^{presentata} ~~presentata~~ in Cancelleria in data 7 novembre
2005 il difensore di CONCINA Alfred ha interposto appello
avverso la presente sentenza, con raccomandata spedita in
data 4 novembre 2005.

ASSISTENTE GIUDIZIARIO
S.T. Alessandra CARPITELLA

Alessandra Carpitella

Con dichiarazione presentata in Cancelleria in data 10. 11. 2005
il difensore di GROPLER Karl ha interposto appello avverso la
presente sentenza.

ASSISTENTE GIUDIZIARIO
S.T. Alessandro CARPITELLA

Alessandro Carpitella

Con dichiarazione presentata in Cancelleria in data 12. 11. 2005
il difensore di SOMMER Gerhard ha interposto appello avverso la
presente sentenza.

ASSISTENTE GIUDIZIARIO B3
Dott. Fabio FATTO

Fabio Fatto

Con dichiarazione trasmessa a mezzo raccomandata in data 12.11.2005
il difensore di RAUCH Georg ha interposto appello avverso la presente sentenza.

IL DIRETTORE DI CANCELLERIA
Dott. Riccardo Zanoli

Con dichiarazione trasmessa a mezzo raccomandata in data 12.11.2005
il difensore di SCHOENEBERG Alfred ha interposto appello avverso la
presente sentenza.

IL DIRETTORE DI CANCELLERIA
Dott. Riccardo Zanoli

Con dichiarazione presentata in cancelleria in data 19 novembre 2005
il difensore di RICHTER Horst ha interposto appello avverso
la presente sentenza.

ASSISTENTE GIUDIZIARIO
S. T. Alessandro CARPITELLA

La presente sentenza comunicata al Procuratore generale
Militare il 3.11.05, notificata ex art. 109 CPA all'
imputato SCHENDEL il 28.11.05, all'imputato GORING il
27.11.05, all'imputato BRUSS il 27.11.05 è divenuta
irrevocabile per BRUSS Werner, GORING Ludwig, SCHENDEL Heinrich
il 17. NOVEMBRE 2005

IL DIRETTORE DI CANCELLERIA
Dott. Riccardo Zanoli

La Corte Militare d'Appello in Rome con sentenza
in data 21.11.2006 dichiara inammissibile l'appello
proprio de SCHOENEBERG Alfred.

IL DIRETTORE DI CANCELLERIA
Dott. Riccardo Zanoli

La presente sentenza è divenuta irrevocabile il 14.12.2006
per SCHOENEBERG Alfred.

IL DIRETTORE DI CANCELLERIA
Dott. Riccardo Zanoli



**Pontificia Academia
Mariana Internationalis**
Città del Vaticano



Liberare Maria dalle mafie

**Dipartimento di analisi studio e
monitoraggio dei fenomeni
criminali e mafiosi**

**Dipartimento di analisi, studi e
monitoraggio dei delitti ambientali,
dell'ecomafia, della tratta degli esseri
umani, del caporalato e di ogni altra forma
di schiavitù**

PONTIFICIA ACADEMIA MARIANA INTERNATIONALIS
CITTÀ DEL VATICANO

2024