

IL DIRITTO DI PROPRIETA' NEL DIRITTO
INTERNAZIONALE E L'ISTITUTO DELLA
CONFISCA

Prof. Roberto Virzo

RELATORE

Prof. Marco Gestri

CORRELATORE

Stephanie Sgambati Matr. 158983

CANDIDATO

La proprietà nel diritto internazionale e l'Istituto della confisca

Indice

Introduzione

Capitolo I

Il diritto di proprietà nel diritto internazionale

1. Il diritto di proprietà: definizione, radici e sviluppi di un istituto
fondamentale
 - 1.1. Il diritto di proprietà nei sistemi giuridici continentali e, in
particolare, nell'ordinamento giuridico italiano
 - 1.2. Il diritto di proprietà nei sistemi giuridici anglosassoni
2. Il diritto di proprietà nel diritto internazionale
 - 2.1. Il diritto di proprietà nelle Convenzioni e negli accordi
conclusi nel quadro delle Nazioni Unite
 - 2.2. Il diritto di proprietà nella giurisprudenza della Corte
Internazionale di Giustizia e nelle decisioni dei tribunali arbitrali
 - 2.3 Il diritto di proprietà nelle Convenzioni a tutela dei diritti
umani
 - 2.3.1 L'art. 17 della Dichiarazione Universale dei Diritti
dell'uomo

Capitolo II

Le limitazioni al diritto di proprietà e l'Istituto della confisca

1. Le limitazioni al diritto di proprietà
 - 1.1. L'espropriazione per pubblica utilità
 - 1.2. La requisizione per necessità pubbliche
2. Il diritto di proprietà e l'Istituto della confisca
 - 2.1. La confisca dei beni
 - 2.2. La confisca per equivalente
 - 2.3. La confisca allargata
 - 2.4. La confisca senza condanna
 - 2.5. Procedura della confisca
 - 2.6 Le convenzioni e gli atti internazionali che prevedono la confisca come strumento repressivo delle attività criminali
3. La confisca dei beni sottratti alle organizzazioni criminali di stampo mafioso alla luce del Reg. 2018/1805/UE

Capitolo III

Il diritto di proprietà nelle Convenzioni a tutela dei diritti

umani

1. Le Convenzioni internazionali a tutela del diritto di proprietà
 - 1.1. Lo *standard* di tutela convenzionale europeo
 - 1.2. Il principio di legalità
 - 1.3. Il principio di proporzionalità
2. Limiti all'istituto della confisca
 - 2.1. Il divieto di discriminazione
 - 2.2. La verifica delle condizioni volte a giustificare la limitazione del diritto di proprietà

Conclusioni

Bibliografia

Giurisprudenza

Introduzione

Il diritto di proprietà rappresenta una situazione giuridica soggettiva di particolare rilevanza, sotto diversi profili, e l'evoluzione che lo ha attraversato, nei vari ordinamenti giuridici, contribuisce a renderlo una delle tematiche più interessanti da trattare.

La disciplina della proprietà concorre a chiarire in modo più incisivo non soltanto il rapporto intercorrente tra l'essere umano e le cose, ma rappresenta anche lo strumento per mezzo del quale vengono regolate le relazioni tra gli uomini allo scopo di scongiurare eventuali conflitti sociali.

Ed invero, la proprietà ha da sempre assunto un ruolo centrale nei rapporti, sia di tipo sociale che di tipo economico, intercorrenti tra i vari soggetti e la sua centralità è stata da sempre manifesta non soltanto negli ordinamenti interni ma anche a livello sovranazionale.

La trasformazione stessa della nozione di proprietà, avvenuta negli anni, corrisponde al progresso intellettuale nonché sociologico dell'intera umanità e costituisce un importante

contributo ermeneutico per comprendere meglio la storia dei popoli e delle loro tradizioni.

Orbene, al fine di individuare il contenuto e i limiti della proprietà privata, con particolare riferimento all'istituto della confisca, il presente lavoro sarà strutturato in tre diversi capitoli.

Il primo sarà dedicato alla definizione e al riconoscimento del diritto di proprietà nel contesto del diritto internazionale.

Saranno esaminate le fondamenta concettuali di questo diritto, sottolineando la sua importanza nella protezione dell'autonomia individuale e della dignità umana. Saranno esplorate le convenzioni e le dichiarazioni internazionali che sanciscono il diritto di proprietà come principio universale.

Questo diritto, riconosciuto in numerose Convenzioni e Dichiarazioni internazionali, costituisce un elemento centrale nella salvaguardia della dignità e dell'autonomia individuale.

La dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, all'articolo 17, contempla il principio generale del diritto di ogni uomo a godere dei propri beni. Il riconoscimento internazionale del diritto di proprietà si traduce, perciò, in un impegno per gli Stati a garantire la protezione di questo diritto, contribuendo così a

stabilire basi solide per un'esistenza pacifica e per favorire il rispetto reciproco.

Il secondo capitolo, invece, affronterà le limitazioni al diritto di proprietà, esplorando le circostanze in cui gli Stati possono legittimamente limitare questo diritto per motivi di interesse pubblico, sicurezza nazionale o benessere collettivo.

Si precisa, difatti, che nonostante l'importanza riconosciuta al diritto in esame esso non può essere considerato come assoluto.

Gli Stati possono imporre limitazioni ragionevoli al godimento del diritto di proprietà; tuttavia, ciò deve avvenire sempre nel rispetto dei principi fondamentali e deve essere proporzionato agli scopi perseguiti.

Sarà dato, poi, spazio anche all'istituto della confisca come una delle forme più drastiche di limitazione al diritto di proprietà.

Saranno analizzati casi concreti di confisca, sottolineando l'importanza di procedure giuste e trasparenti, così come la proporzionalità delle limitazioni imposte.

L'istituto della confisca, per vero, può essere utilizzato per combattere la criminalità organizzata, la corruzione e altre attività illecite.

Il terzo e ultimo capitolo riguarderà le Convenzioni internazionali che svolgono un ruolo cruciale nella salvaguardia del diritto di proprietà e nel limitare l'uso dell'istituto della confisca.

Queste convenzioni obbligano gli Stati a rispettare i principi fondamentali, garantendo che qualsiasi intervento, compresa la confisca, sia proporzionato, non arbitrario e nel pieno rispetto di diritti umani.

Organismi come la Corte europea dei diritti dell'uomo o la Corte interamericana dei diritti umani, attraverso la giurisprudenza, hanno contribuito a definire i confini entro cui gli Stati possono imporre limitazioni al diritto di proprietà.

La tutela della proprietà privata diventa, quindi, cruciale nell'equilibrio tra gli interessi dello Stato e i diritti fondamentali dei singoli, promuovendo un'azione armoniosa tra le autorità dello Stato e la sfera individuale dei cittadini.

CAPITOLO I

Il diritto di proprietà nel diritto internazionale

1. Il diritto di proprietà: definizione, radici e sviluppi di un istituto fondamentale

Il diritto di proprietà ha da sempre assunto un ruolo centrale negli ordinamenti giuridici nazionali e internazionali per via degli aspetti sia sociali, sia economici, sia culturali, sia politici che implica¹.

Da secoli questo diritto rappresenta uno dei punti fondamentali delle dichiarazioni dei diritti naturali dell'uomo.

Le sue radici sono assai antiche ed è stato parte integrante dei diritti umani contemplati, già, nella Magna Carta d'Inghilterra².

Con essa il re Giovanni fu costretto a riconoscere, in favore dei propri sudditi, il diritto di possedere nonché di ereditare la proprietà e, addirittura, di essere preservati dalla presenza di tasse considerate troppo eccessive.

Difatti, la Magna Carta è ancora oggi considerata tra i più importanti documenti posti a fondamento delle democrazie moderne.

Nella Costituzione Americana del 1787 il quattordicesimo emendamento, approvato nel 1868, sempre di impostazione anglosassone, stabilisce poi che senza un processo nelle forme previste dalla legge nessuno Stato potrà “*privare qualsiasi persona della vita, della libertà o della proprietà*”.

Quindi, nel menzionato emendamento il diritto di proprietà viene posto perfino sul medesimo piano degli altri importantissimi diritti dell'uomo, come la vita e la libertà.

Nella Dichiarazione dell'Assemblea costituente francese del 1789 viene incluso il diritto *de quo* tra i diritti naturali ed imprescrittibili dell'uomo. L'art. 17 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo³, approvata nel 1948, afferma come ogni soggetto abbia il diritto di possedere una

¹ Bianca C. M., *La proprietà*, Giuffrè Editore, Milano, 2014, pag. 103.

² Si tratta di una carta reale dei diritti accettata dal re Giovanni d'Inghilterra il 15 giugno 1215.

proprietà personalmente ovvero in comunione e come nessuna privazione arbitraria possa essere ammessa.

Altre disposizioni a livello internazionale hanno contribuito allo sviluppo storico nonché culturale riconosciuto al diritto di proprietà.

Tra queste merita menzione l'art. 21 della Convenzione americana sui diritti umani⁴, il quale riconosce il diritto di ciascuno di usare e godere della proprietà privata, tuttavia prevedendo la possibilità che venga subordinata tale prerogativa per il soddisfacimento di un interesse di natura sociale. Inoltre, stabilisce la possibilità che il diritto possa essere limitato per ragioni di pubblica utilità dietro e salvo il pagamento di un “*giusto indennizzo*”.

L'art. 14 della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli⁵ e l'art. 15 della Dichiarazione del Cairo sui diritti umani nell'Islam⁶ riconoscono l'importanza nonché il rilievo giuridico del diritto di proprietà.

Sicché, in seguito all'avvenuta affermazione delle democrazie pluraliste lo Stato interviene attivamente a protezione della proprietà privata⁷.

E' possibile, pertanto, affermare come l'analisi di questo istituto riguardi sia la comprensione dei rapporti esistenti tra il titolare ed il bene, che costituisce l'oggetto, sia le relazioni tra proprietario e parti terze, che potrebbero anche interferire nel godimento.

Nell'ordinamento internazionale l'esame della proprietà verte proprio sul contenuto e sulle esigenze di protezione, quindi sui mezzi messi a disposizione del proprietario e volti a garantire la difesa del bene da eventuali intromissioni da parte di terzi, come anche da parte delle autorità statali.

Quindi, senza dubbio, il diritto di proprietà prevede un confronto costante con la sovranità del titolare anche, tenuto conto, delle analogie

³ Sul punto per una più approfondita trattazione si rinvia al paragrafo 2.4 del presente Capitolo.

⁴ Adottata il 22 novembre 1969 durante una conferenza specializzata del Consiglio permanente dell'OSA.

⁵ Adottata a Nairobi il 28 giugno 1981.

⁶ Adottata il 5 agosto 1990.

⁷ Bin R., Pitruzzella G., *Diritto Costituzionale*, Giappichelli, XXIV edizione, 2023, pag. 598.

che intercorrono tra i poteri del proprietario sul bene e le prerogative sovrane di cui lo Stato è titolare.

Se è vero che il proprietario ha il potere di disporre e godere di ciò che costituisce oggetto del suo diritto, allo stesso tempo lo Stato esercita la sovranità di cui è titolare sul proprio territorio⁸.

Per questa ragione qualunque indagine sul diritto di proprietà non può non tener conto di come si sviluppi il rapporto tra proprietario e autorità statale.

Fermo restando quanto sopra detto, lo *standard* minimo internazionale frutto del diritto consuetudinario, la rete di protezione elaborata a tutela dei diritti umani riconosciuta dalle Corti internazionali, come anche i Trattati relativi alla protezione degli investimenti, sono profondamente ispirati alla necessità di individuare strumenti di compensazione rispetto al potere imperativo dello Stato⁹.

In ambito internazionale, comunque, possiamo affermare come il *trend* sia quello di tutelare ogni situazione giuridica avente carattere patrimoniale.

E' sorta, quindi, anche l'esigenza di giungere ad una definizione unitaria, a livello internazionale, del concetto di proprietà attraverso un'indagine di tipo ermeneutico volta ad inquadrare “*i minimi comuni denominatori del concetto di proprietà*”¹⁰.

Invero, come afferma Gambaro “*non esiste una nozione di proprietà atta a racchiudere il nucleo comune al modo di atteggiarsi delle situazioni di appartenenza nei diversi sistemi e nelle diverse tradizioni giuridiche*”¹¹.

A prescindere, quindi, da quali possano essere le divergenze tra i vari sistemi, elementi comuni dell'istituto della proprietà sono: l'appartenenza del bene, materiale o economico, oggetto del rapporto giuridico; il godimento di questo, che rappresenta un vero vantaggio

⁸Chinè G., Zoppini A., *Manuale di Diritto Civile* con espansione online, Nel diritto Editore, 2021, pag. 155

⁹ Fratini M., *Manuale di Diritto civile, Analisi di principi generali, Istituti e problematiche dottrinali e giurisprudenziali*, V Edizione, Nel Diritto Editore, 2019, pag. 57

¹⁰ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2022, pag. 15.

¹¹ Gambaro A., Morello U., *Trattato dei diritti reali, Volume 1, Proprietà e Possesso*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2008, pag. 295.

economico; la possibilità di escludere ogni eventuale ingerenza nell'utilizzo del bene, ossia il cosiddetto *jus excludendi alios*¹².

Possiamo considerare i requisiti appena indicati essenziali e comuni ai vari ordinamenti giuridici.

Orbene, in ambito internazionale l'interesse per l'istituto della proprietà nasce proprio da questo bisogno di configurare una definizione unitaria, capace di tutelare una eterogeneità di situazioni giuridiche di carattere patrimoniale, a prescindere dalle definizioni fornite negli ordinamenti domestici.

Storicamente, per vero, la proprietà è stata diversamente qualificata nei paesi occidentali e orientali. È notorio come in alcuni Stati, in cui il sistema economico ha un *imprinting* di tipo sovietico, in passato veniva esclusa, laddove attualmente viene protetta anche a livello costituzionale. Si pensi, per esempio, alla Costituzione della Cina del 1982 che qualificava la proprietà come un diritto esclusivo dello Stato e che, nel riconoscere quella privata, prevedeva che riguardasse soltanto i mezzi di sostentamento.

Posti tutti gli accadimenti storici, la guerra fredda e il mutare degli orientamenti domestici, in Cina nel 2004 si è espressamente riconosciuta l'inviolabilità della proprietà privata¹³.

La Costituzione dell'Unione Sovietica del 1986, invece, tutelava esclusivamente la proprietà pubblica, ad eccezione di alcuni beni riconosciuti ai cittadini a determinate condizioni.

Oggi, nella Carta fondamentale della Federazione Russa è favorita l'iniziativa economica privata ed è prevista la protezione di ogni tipo di proprietà, inclusa quella privata¹⁴.

Nonostante gli innumerevoli cambiamenti negli ordinamenti giuridici statali attualmente esistono casi in cui si ravvisa una certa repulsione rispetto alla proprietà privata, come per esempio nella Costituzione cubana in cui è espressamente sancito che la forma di proprietà

¹²Bessone M., *Casi e questioni di diritto privato*, Giuffrè Editore, 1998, pag. 27

¹³Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 20

¹⁴Conforti B., Iovane M., *Diritto internazionale, XII edizione*, Editoriale scientifica, 2021, pag. 77.

principale sia quella pubblica, dove allo Stato è attribuito il controllo di tutti i principali mezzi di produzione.

Le norme internazionali, pur tuttavia nell'intento di soddisfare esigenze di protezione degli interessi economici, hanno fornito una nozione autonoma ed unitaria, come quella contemplata nella Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo, nella Convenzione americana sui diritti umani del 1969 e nella Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli del 1981¹⁵.

Premesso quanto sopra, la definizione autonoma di proprietà si riscontra anche nell'ambito della giurisprudenza della Corte europea dei Diritti dell'uomo, che ha interpretato in maniera analogica l'art. 1 del primo Protocollo CEDU, focalizzato sulla garanzia di protezione di tutti gli interessi di tipo economico, a prescindere dalle varie qualificazioni adottate.

Questo orientamento si potrebbe rinvenire anche nei cosiddetti strumenti di tutela profilati in maniera convenzionale, in quanto la Corte di Strasburgo ha previsto che l'ambito applicativo del citato articolo riguardi anche le fattispecie espropriative oltreché quelle di semplici interferenze rispetto a eventuali sottrazioni di beni oggetto di proprietà.

Più in generale, si potrebbe affermare come la tutela degli interessi patrimoniali costituisca *“la ratio ispiratrice di una eterogeneità di fonti e l'esigenza di una loro efficacia, e protezione, sembra costituire un dato ineludibile in quanto strumentale allo sviluppo della persona”*¹⁶.

1.1. Il diritto di proprietà nei sistemi giuridici continentali e, in particolare, nell'ordinamento giuridico italiano

L'istituto della proprietà, più di qualunque altra fattispecie, rappresenta il bisogno imprescindibile dell'essere umano di godere e di disporre in modo pieno ed esclusivo delle cose, senza interferenze di terzi.

Si tratta di un diritto soggettivo di tipo privato, trasmissibile ed imprescrittibile.

¹⁵ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 14.

¹⁶ *Ivi*, pag. 15.

In generale è possibile affermare che il proprietario sia congiuntamente titolare di diritti e di doveri, e che la proprietà deve costituire un vantaggio sia per lui che per la collettività.

Già nell'antichità veniva riconosciuta l'importanza della proprietà e la storia fornisce esempi in cui rappresentava un potere assoluto su cose e individui.

Nell'antica Roma il diritto di proprietà era fondamentale, sebbene non sia mai stato considerato un diritto della personalità¹⁷.

Negli ordinamenti continentali, l'istituto della proprietà è riferibile ad una situazione giuridica di carattere reale, che presuppone la disponibilità materiale di un determinato bene, mentre nei sistemi anglosassoni comprende anche situazioni giuridiche di altro tipo, che nel *civil law* verrebbero qualificate come diritto di credito o godimento¹⁸.

Premesso quanto sopra, potremmo affermare che il diritto di proprietà ha una portata limitata negli ordinamenti giuridici di *civil law* perché tendenzialmente è riconducibile ai diritti reali, imponendo un rapporto materiale con un determinato bene, connotato dalle peculiarità di assolutezza, immediatezza e esclusività¹⁹.

Giuridicamente si potrebbe dire, inoltre, come con la rivoluzione francese si sia tornati al modello tipico previsto nel diritto romano che qualificava la proprietà quale “*signoria su una cosa materiale*”²⁰.

Da qui l'impossibilità che sussistano sul medesimo bene altri diritti reali, diversamente da quanto accade nei sistemi giuridici anglosassoni.

I soli diritti reali che possono coesistere, rispetto al medesimo bene, sono i cosiddetti diritti reali minori *iura in re aliena*, sottoposti tutti al cosiddetto principio di tipicità.

Viceversa, nei sistemi di *common law* il *rights to property* ha una connotazione più ampia ed, infatti, comprende una serie di condizioni giuridiche che non prevedono necessariamente una relazione di

¹⁷*Memento Procedura Civile*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2023, pag. 8859; Minussi D., Paladini M., Renda A., *Manuale di Diritto civile*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2022, pag. 113; Clarizia R., *Proprietà e diritti reali*, UTET, 2016, pag. 69.

¹⁸Bianca C. M., *La proprietà, cit.*, pag. 117.

¹⁹Del Giudice F., *Manuale di Diritto Internazionale pubblico*, Edizione Simone giuridica, 2018, pag. 44.

²⁰Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale, cit.*, pag. 25.

appartenenza ad un bene, assumendo sfaccettature più estese rispetto ai sistemi giuridici continentali.

L'impostazione propria degli ordinamenti di *civil law* ha influenzato anche la codificazione italiana che, all'articolo 832 del Codice Civile, qualifica la proprietà come la facoltà di godimento e di disposizione di beni in maniera piena ed esclusiva, poste le limitazioni e gli obblighi previsti *ex lege*²¹.

Attualmente gli ordinamenti giuridici democratici riconoscono, difatti, il diritto di proprietà con talune limitazioni mirate a garantire interessi sociali.

Nel sistema italiano, la Repubblica individua l'istituto, anche e soprattutto, nell'art. 42 della Costituzione che tutela la proprietà privata e pubblica.

La legge stabilisce come tale diritto si acquisisca e quali siano le limitazioni volte a garantire il fine sociale, posta l'accessibilità *erga omnes*²².

Il limite del "fine sociale" è contemplato sia nel dettato costituzionale sia nel Codice civile.

Il punto di vista costituzionale cambia il modo di intendere la proprietà, prima vista come *dominium*, ossia un potere illimitato che consentiva sul bene il cosiddetto *ius utendi atque abutendi*, rendendola un diritto che non può essere esercitato in maniera illogica ed egoistica.

Nella Costituzione, la funzione sociale dell'istituto si concretizza attraverso i limiti e gli obblighi in capo al proprietario, sanciti dettagliatamente nell'art. 833 del Codice civile, secondo cui questi non può compiere atti di tipo emulativo, ha il divieto di immissioni oltre la normale tolleranza, come disposto dall'art. 844 C.c. oltreché obblighi di conservazione e coltivazione *ex art. 838 C.c.*²³.

²¹*Ivi*, pag. 29.

²² Bianca C. M., *La proprietà*, cit., pag. 120; Cervelli S., *Diritti reali*, Giuffrè, 2019, pag. 48.

²³Clarizia R., *Proprietà e diritti reali*, cit., pag. 82; Perlingieri P., *Manuale di Diritto civile*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2023, pag. 222; Sandulli M. A., *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020, pag. 153.

È, per altro notorio, come la proprietà privata possa essere espropriata dietro indennizzo per questioni di interesse superiore.

1.2. Il diritto di proprietà nei sistemi giuridici anglosassoni

Il concetto di diritto di proprietà, negli ordinamenti giuridici anglosassoni, ha radici profonde nel *common law* e si è sviluppato nel Regno Unito, diffuso successivamente nei paesi che sono stati influenzati dal sistema legale britannico come Stati Uniti, Canada, Australia e altri.

L'istituto *de quo*, invero, si basa su principi fondamentali che proteggono la situazione del possesso e l'uso delle risorse materiali e immateriali.

In questi tipi di ordinamento la proprietà è, spesso, intesa come pilastro dell'ordine sociale ed economico.

Gli individui hanno il pieno diritto di possedere, controllare e godere dei propri beni, che possono essere sia fisici (come terreni, edifici) o anche beni personali ovvero immateriali (come brevetti, marchi, diritti d'autore).

I proprietari hanno il diritto di godere dei loro beni in modo esclusivo, nel senso che possono escludere gli altri dall'uso o dal possesso dei beni senza il loro consenso.

I titolari, inoltre, hanno piena facoltà di trasferire i loro beni a terzi attraverso la vendita, la donazione o altre forme di trasferimento legale.

Il principio di trasferimento, strettamente connesso all'istituto, risulta fondamentale per l'economia di mercato e per la circolazione dei beni.

L'accezione di proprietà dei sistemi anglosassoni, poi, si differenzia fortemente dal concetto continentale.

Tradizionalmente nella cultura giuridica anglosassone vi è una distinzione tra proprietà reale e personale. Con la dicitura *real properties* si fa riferimento a quelle situazioni che hanno come oggetto beni materiali e mobili, tutelabili con le cosiddette *real action*, che prevedono la restituzione del bene in caso di espropriazione.

A sua volta la *personal property* viene individuata in maniera per così dire residuale, in quanto funzionale a riunire tutti quei diritti reali che non sono riconducibili alla categoria prima citata, ossia tutte quelle situazioni

che hanno ad oggetto prestazioni emancipate dalla disponibilità di un bene, come per esempio il diritto alla restituzione di denaro²⁴.

La proprietà personale è tutelabile di fatto con azioni di carattere personale che mirano all'ottenimento di una condanna del convenuto per il risarcimento del danno cagionato, non già alla restituzione.

In definitiva, possiamo affermare che la nozione di proprietà anglosassone sia più estesa e che includa situazioni giuridiche anche diverse rispetto a quelle previste nell'impostazione del *civil law*.

In un contesto così flessibile è stato possibile ricondurre una varietà di diritti su beni immateriali come quello d'autore, l'avviamento commerciale e tutte quelle situazioni giuridiche di carattere patrimoniale. Sebbene, poi, possano esserci differenze significative tra i vari paesi anglosassoni, ci sono alcune caratteristiche fondamentali che definiscono l'istituto come: il *diritto di possesso*, *squatters rights*, i *titoli di proprietà*, il *diritto di disposizione*, *giusta indennità*, *limitazione al diritto di proprietà*, *protezione legale*, infine *l'evoluzione giuridica*²⁵.

La situazione di possesso di un bene, per vero, spesso è considerata prova di diritto di proprietà sul medesimo.

Ed invero, esistono leggi, come nel Regno Unito, che consentono ad una persona di acquisire il diritto legale su una proprietà su cui hanno vissuto, senza l'autorizzazione del proprietario, per un periodo di tempo prolungato.

I titoli di proprietà (come le scritture, le licenze o i contratti di vendita) sono fondamentali per stabilire nonché trasferire i diritti di proprietà. La registrazione dei titoli in questione in appositi registri pubblici può essere richiesta per garantire la cosiddetta opponibilità a terzi²⁶.

²⁴ Parrotta A., *Manuale di Diritto della cooperazione internazionale, sviluppo, integrazione e diritti fondamentali*, Pacini giuridica, 2020, pag. 17; Patroni Griffi U., *Manuale di diritto commerciale e internazionale*, Giuffrè, 2012, pag. 133.

²⁵ Milanovic M., *Extraterritorial application of human rights treaties: law, principles and policy*, *Oxford monographs in international law*, OUP Oxford, 2013, pag. 33.

²⁶ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit. pag. 34

In questi sistemi sussistono alcuni svantaggi, di fatto si riconosce che il diritto di proprietà non è assoluto e può essere soggetto a legittime limitazioni²⁷.

Ad esempio, il governo può imporre delle limitazioni al godimento del diritto *de quo* in materia di zonizzazione, salute pubblica, sicurezza o altri interessi pubblici, sempre nel rispetto della legge e seguendo le procedure stabilite.

Nei casi in cui, quindi, si espropria la proprietà privata per fini pubblici, la legge richiede di solito che il proprietario riceva una giusta compensazione.

Nei sistemi anglosassoni si prevede la protezione dei proprietari da azioni illegali perpetrate da terzi e questa può includere misure come l'azione per illecito civile, azioni di ripristino, azioni penali, ordinanze restrittive.

Per altro, la proprietà negli ordinamenti domestici anglosassoni è soggetta a un processo continuo di sviluppo e adattamento attraverso la prassi giudiziaria, la legislazione ma anche la dottrina legale.

Volendo passare all'analisi dei due sistemi maggiormente rappresentativi, quello statunitense e quello inglese, è possibile evidenziare la presenza di alcune differenze significative tra i citati ordinamenti.

Negli Stati Uniti, il diritto di proprietà è garantito dalla Costituzione Federale che protegge i cittadini da eventuali indebite intrusioni da parte del governo attraverso il cosiddetto “*Quarto emendamento*”. Inoltre, il “*Quinto emendamento*” garantisce che la proprietà privata non possa essere espropriata senza un giusto indennizzo.

Tali principi formano la base del sistema giuridico di *common law* che regola i diritti di proprietà negli Stati Uniti.

Nel Regno Unito l'istituto è disciplinato principalmente da decisioni giurisprudenziali e consuetudini storiche.

²⁷Marrella F., *Manuale di Diritto del commercio internazionale*, Cedam 2020, pag. 201; Mazzon R., *Usucapione di beni mobili e immobili e altri modi di acquisto della proprietà e dei diritti reali, casi pratici e formulario*, Maggioli Editore, IV edizione, 2022, pag. 349.

Invero, nel Regno Unito non esiste una Costituzione scritta come negli Stati Uniti, il che significa che i diritti di proprietà non sono espressamente garantiti da un documento fondamentale. Di fatto i tribunali britannici si basano su precedenti giudiziari e leggi statutarie per risolvere e dirimere le questioni controverse²⁸.

Senonché, la principale fonte è rintracciabile nel *Law Property act* del 1925, volto alla sistemazione organica e razionale delle posizioni giuridiche aventi ad oggetto un bene immobile.

In questo tipo di sistema la proprietà si articola in *freehold estate* e in *leasehold estate*, a seconda che il diritto in questione sia limitato nel tempo e nelle destinazioni ad uso specifico.

La prima fattispecie si avvicina molto al concetto di diritto di proprietà del *civil law*, non tanto per le sue peculiarità di assolutezza e esclusività bensì per la durata del diritto sul bene e per i poteri conferiti al titolare di questo.

La seconda categoria, invece, prevede il riconoscimento di un diritto sul bene da parte del titolare della *freehold estate*, che ha anche in caso facoltà di godimento e disposizione ma avrà comunque un diritto limitato nel tempo, essendo subordinato ad un termine prestabilito.

In entrambi i sistemi, la fattispecie riguarda non solo la proprietà per così dire fisica di beni materiali, ma anche diritti immateriali come la proprietà intellettuale, che trova protezione nelle leggi sul *copyright*.

Premesso quanto sopra, sia negli Stati Uniti che nel Regno Unito, il diritto di proprietà è soggetto a limitazione e regolamentazione governative finalizzate a proteggere l'interesse pubblico quindi il benessere sociale.

In generale, potremmo concludere dicendo che il diritto di proprietà, nell'ambito degli ordinamenti anglosassoni, sia fortemente incentrato sulla protezione dei diritti dei proprietari privati e nell'assicurare che

²⁸ Martinelli F., *Manuale di diritto dell'Unione Europea, istituzioni e politiche dell'Unione*, Edizioni Simone giuridico, 2023, pag. 55; Marcelli F., *Diritto internazionale: punti critici*, Editoriale scientifica, 2023, pag. 77; Marchisio S., *Corso di diritto internazionale*, G. Giappichelli editore, 2021, pag. 33.

questi abbiano la possibilità di utilizzare, oltre che la facoltà di godere delle loro proprietà, in modo sempre ragionevole e conforme alla legge²⁹.

2. Il diritto di proprietà nel diritto internazionale

L'istituto della proprietà, nel diritto internazionale, è un concetto alquanto complesso che riguarda diritti e responsabilità dei soggetti internazionali, quindi sia le persone fisiche che le persone giuridiche come gli individui, gli Stati e le organizzazioni internazionali.

Nel contesto internazionale la proprietà assume caratteristiche diverse da quelle proprie degli ordinamenti giuridici nazionali.

Invero, a livello domestico la fattispecie è ampiamente riconosciuta e protetta attraverso una serie di normative, azioni giurisdizionali e istituzionali, sia nei paesi del *Common law* che in quelli del *Civil Law*³⁰.

In ambito internazionale, invece, l'istituto è più limitato e spesso dipende da Trattati, Accordi e Convenzioni.

Il diritto di proprietà, al pari di altri diritti umani, è diventato sempre più rilevante in ambito internazionale e per questa ragione gli Stati sono tenuti al rispetto e alla protezione della proprietà privata dei cittadini, secondo *standard* stabiliti dal diritto internazionale³¹.

Posto che la proprietà, in ambito internazionale, sia alquanto complessa e coinvolga la regolamentazione nonché la protezione dei diritti di proprietà su scala globale, possiamo affermare come il diritto internazionale abbia trattato principalmente le relazioni tra gli Stati sovrani e il concetto di proprietà, di conseguenza, abbia assunto una crescente importanza specialmente con l'espansione della globalizzazione e degli scambi tra i vari paesi.

²⁹ Villani U., *Lezioni di diritto internazionale, Seconda edizione riveduta e aggiornata*, Cacucci Editore, 2023, pag. pag. 60

³⁰ Sul punto si veda paragrafi 1.1, 1.2.

³¹ Monaco R., *Manuale di Diritto Internazionale pubblico parte generale*, UTET, 2009, pag. 481.

Il diritto internazionale regola, infatti, le transazioni commerciali internazionali e diritti di proprietà che ne derivano³².

Sicché, gli investitori stranieri hanno diritti di proprietà sui beni, risorse e società all'interno dei territori anche appartenenti ad altri Stati.

In particolare, il concetto di proprietà, a livello internazionale, include sia la proprietà privata sia quella pubblica, e altre situazioni giuridiche ad esso riconducibili. *De facto* gli Stati sovrani posseggono proprietà, sia tangibili che intangibili, che sono soggette alle norme e ai principi del diritto internazionale³³.

Rispetto alla proprietà privata possiamo affermare che nella categoria rientrano tutti quei beni di tipo mobile e immobile, quindi materiali e immateriali, nonché la proprietà intellettuale come per esempio brevetti, marchi e diritti d'autore.

Ovviamente il diritto internazionale può anche riguardare la proprietà pubblica, per esempio nel caso delle risorse naturali o nella fattispecie delle infrastrutture, e stabilire principi e regole per la loro gestione ed il loro utilizzo equo e sostenibile.

Rispetto alla proprietà catalogabile come statale, gli Stati sovrani possiedono beni e risorse su scala internazionale, come il territorio, le risorse naturali, le opere pubbliche e le ambasciate³⁴.

Il diritto internazionale regola anche proprietà e utilizzo delle acque internazionali, dei mari territoriali e dello spazio extra atmosferico, includendo la navigazione, lo sfruttamento delle risorse marine così come lo sviluppo delle attività spaziali³⁵.

Le norme internazionali, possono altresì disciplinare l'espropriazione di proprietà straniera da parte degli Stati e stabilire specifiche procedure per il risarcimento dei proprietari espropriati. Tuttavia, la loro applicazione

³² Parrotta A., *Manuale di Diritto della cooperazione internazionale, sviluppo, integrazione e diritti fondamentali*, cit., pag. 19.

³³ Milanovic M., *Extraterritorial application of human rights treaties: law, principles and policy*, *Oxford monographs in international law*, cit. 2013, pag. 35.

³⁴ Monaco R., *Manuale di Diritto Internazionale pubblico parte generale*, UTET, 2009, pag. 483.

³⁵ Parrotta A., *Manuale di Diritto della cooperazione internazionale, sviluppo, integrazione e diritti fondamentali*, cit., pag. 153.

pratica può essere complessa e soggetta a dispute e controversie fra gli Stati sovrani e gli altri soggetti internazionali.

Nel caso in cui sorgano controversie internazionali riguardanti la proprietà, il diritto internazionale fornisce meccanismi per la loro risoluzione, che possono includere anche l'arbitrato internazionale o il ricorso alla Corte Internazionale di Giustizia³⁶.

In generale potremmo dire che la finalità del diritto internazionale, in merito alla proprietà, è quella di bilanciare interessi legittimi, come la protezione dell'ambiente o lo sviluppo sostenibile e di diritti umani, al fine di promuovere principi superiori come la pace, la sicurezza e la cooperazione fra le Nazioni.

Pertanto, il compito del diritto internazionale è proprio quello di regolare siffatte situazioni relative a questi tipi di proprietà, compresi i conflitti di sovranità territoriale e i diritti di sfruttamento delle risorse naturali.

La legislazione internazionale regola la proprietà, come anticipato in precedenza, con una serie di Trattati, Accordi, Convenzioni e Consuetudini internazionali.

I Trattati e le Organizzazioni internazionali, come l'UNESCO, sono direttamente coinvolti nella protezione e nella conservazione del patrimonio storico, artistico e culturale, come i siti archeologici, le opere d'arte e i manufatti culturali.

Vi sono, poi, Trattati bilaterali tra gli Stati che regolano gli investimenti esteri e forniscono protezione ai proprietari stranieri contro eventuali espropriazioni indebite o per i danni alle loro proprietà.

Il diritto internazionale governa anche la protezione dei cosiddetti diritti di proprietà intellettuale, attraverso Trattati internazionali come il *TRIPS*, ossia l'accordo sui diritti di proprietà intellettuale relativi al commercio, o come l'Organizzazione Mondiale del Commercio meglio conosciuta con l'acronimo *OMC*.

³⁶ Martinelli F., *Manuale di diritto dell'Unione Europea, istituzioni e politiche dell'Unione*, cit., 2023, 57; Marcelli F., *Diritto internazionale: punti critici*, cit., 79; Marchisio S., *Corso di diritto internazionale*, cit., 2021, 44.

Con riferimento alla tutela degli investimenti stranieri e alla proprietà transnazionale³⁷ esistono Trattati che regolamentano specificatamente la materia, garantendo una certa sicurezza giuridica e protezione per i titolari di questo diritto nonché promuovono lo sviluppo economico.

La proprietà e i diritti di sfruttamento delle risorse marine sono, invece, regolati dal diritto internazionale marittimo che include la Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare ossia la *UNCLOS*.

I diritti umani, come sancito da Trattati internazionali e consuetudini, possono influenzare la protezione della proprietà privata. Ad esempio si può limitare il potere degli Stati di espropriare la proprietà dei singoli senza giusta causa o equa compensazione ovvero senza rispettare il principio di non discriminazione.

Ad ogni buon conto ricordiamo che il diritto internazionale stabilisce limiti e procedure per qualsivoglia confisca e per la nazionalizzazione della proprietà, sia da parte degli Stati sovrani sia da parte di entità private. Questi processi devono essere condotti in conformità della normativa internazionale, tenendo conto dei principi di giustizia, equità e giusta compensazione.

La Convenzione dell'Unesco del 1970 sulla protezione dell'importazione, dell'esportazione e del trasferimento di proprietà illegale di beni culturali è un esempio di strumento internazionale che regola tale ambito.

Inoltre, è bene precisare come i Trattati internazionali, che riguardano la proprietà, siano vincolanti per gli Stati che li ratificano e possano influenzare la legislazione nazionale sulle modalità di regolamentazione della materia³⁸.

³⁷ Marchisio S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Il Mulino, 2012, 33; Marrella F., *Manuale di Diritto del commercio internazionale*, cit., pag. 217.

³⁸ Martinelli F., *Manuale di diritto dell'Unione Europea, istituzioni e politiche dell'Unione*, cit., pag. 61; Marcelli F., *Diritto internazionale: punti critici*, cit., pag. 81; Marchisio S., *Corso di diritto internazionale*, cit., pag. 53.

2.1. Il diritto di proprietà nelle Convenzioni e negli accordi conclusi nel quadro delle Nazioni Unite

Il diritto di proprietà per le Nazioni Unite è considerato fondamentale e sancito attraverso varie Convenzioni e Dichiarazioni internazionali.

Le Nazioni Unite riconoscono che tale istituto non è riferibile soltanto alla proprietà fisica di beni cosiddetti materiali, bensì che possa includere anche il diritto di proprietà intellettuale.

Inoltre, si promuove la progressione della proprietà privata come mezzo per garantire e assicurare la sicurezza economica altresì lo sviluppo sostenibile delle comunità³⁹. Tuttavia, è importante bilanciare il diritto alla proprietà con altri diritti umani ed interessi pubblici, come il diritto all'alloggio o all'accesso alle risorse naturali⁴⁰.

Le Nazioni Unite sottolineano, quindi, l'importanza di politiche e leggi che proteggano i diritti di proprietà in modo equo e non discriminatorio, garantendo al contempo la tutela dei diritti umani più ampi oltre che la promozione del benessere sociale.

Preme precisare come il concetto *de quo* possa variare in termini di contesto culturale, sociale e giuridico.

Nel merito, l'analisi del diritto di proprietà, nel quadro giuridico delle Nazioni Unite, risente delle impostazioni interstatali delle norme internazionali, le quali generalmente sono destinate a disciplinare i rapporti tra gli Stati piuttosto che regolamentare l'acquisto, la facoltà di godimento o gli strumenti di tutela della proprietà.

Le Nazioni Unite incoraggiano anche gli Stati membri a promuovere la proprietà sostenibile e responsabile, che tenga conto degli interessi delle generazioni presenti e future e che rispetti i diritti delle persone e delle comunità, compresi i diritti delle popolazioni indigene e delle minoranze. Questi principi e linee guida riflettono gli sforzi operati per promuovere il rispetto dei diritti umani, la giustizia sociale, lo sviluppo oltre che la

³⁹Draetta U., *Principi di Diritto delle organizzazioni internazionali*, Quarta edizione, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020, pag. 60.

⁴⁰ Conforti B., Iovane M., *Diritto internazionale, XII edizione, cit.*, pag. 81.

pace attraverso una serie di normative e pratiche riguardanti l'istituto della proprietà⁴¹.

Secondo le Nazioni Unite è fondamentale la promozione e la protezione anche della proprietà intellettuale, al fine di incoraggiare l'innovazione e la creatività.

Possiamo, quindi, affermare come secondo l'ONU la proprietà non sia solamente una questione di possesso materiale di un bene specifico, ma un concetto legato profondamente ai diritti umani, alla giustizia sociale e alla dignità individuale.

In particolare, il già menzionato art. 17 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo afferma di fatto il diritto di ogni individuo alla proprietà⁴².

L'atteggiamento programmatico delle Nazioni Unite si evince, poi, particolarmente dagli articoli 1,3 e 55, della Carta delle Nazioni Unite, il cui combinato disposto sancisce l'impegno degli Stati ad una cooperazione in campo economico e sociale con l'obiettivo di promuovere un elevato tenore di vita oltreché condizioni di progresso e sviluppo, con il riconoscimento implicito del bisogno di garantire protezione alla proprietà.

Invero non esiste una disciplina organica in materia, posti gli ostacoli determinati da alcuni dissensi intercorrenti fra Stati membri delle Nazioni Unite rispetto al differente approccio all'istituto in analisi.

Questo è dimostrabile anche dalla diversità di vedute di alcuni membri, come avvenuto nel caso dei lavori preparatori del Patto Internazionale sui Diritti economici, sociali e culturali, oltre che dall'insuccesso di tentativi mirati all'acquisizione di Convenzioni multilaterali a tutela di proprietà e investimenti, come è avvenuto rispetto al tema della sovranità permanente sulle risorse naturali⁴³.

⁴¹ Carbone S., Condinanzi M., Luzzato R., Nascimbene B., Munari F., Santa Maria A., Queirolo I., Frigo M., Fumagalli L., Bariatti S., Ivaldi P., Schiano Di Pepe L., Crespi Reghizzi Z., *Istituzioni di diritto internazionale*, Giappichelli, 2021, pag. 54.

⁴² Gaja G., Adinolfi A., *Introduzione al diritto dell'Unione Europea*, Editori Laterza, 2020, pag. 17.

⁴³ Carbone S., Condinanzi M., Luzzato R., Nascimbene B., Munari F., Santa Maria A., Queirolo I., Frigo M., Fumagalli L., Bariatti S., Ivaldi P., Schiano Di Pepe L., Crespi Reghizzi Z., *Istituzioni di diritto internazionale*, cit. 61.

Ciò detto, un chiaro riferimento alla proprietà si riscontra nelle Convenzioni pattuite aventi ad oggetto lo stato di rifugiato⁴⁴, l'apolide⁴⁵ e allo stesso modo il diritto di proprietà è menzionato nella Dichiarazione delle Nazioni Unite sui temi che riguardano le persone diversamente abili oltre che il diritto all'alloggio⁴⁶.

Questi interventi giuridici riconoscono la proprietà in via indiretta e marginale ossia entro il limite strumentale del perseguimento di finalità che come atto principale abbiano oggetto gli atti menzionati, rappresentando la proprietà nella sua flessibilità ed estensione.

2.2. Il diritto di proprietà nella giurisprudenza della Corte Internazionale di Giustizia e nelle decisioni dei tribunali arbitrali

La Corte Internazionale di Giustizia è l'organo giudiziario principale delle Nazioni Unite, con sede ufficiale nella città di Aja situata nei Paesi Bassi⁴⁷.

Essa si occupa di redimere controversie legali tra gli Stati membri e di fornire pareri consultivi in merito alle questioni legali sollevate dall'Assemblea generale, dal Consiglio di Sicurezza o

⁴⁴ La Convenzione sullo stato di rifugiato, conclusa a Ginevra il 28 luglio 1951, all' art. 13 stabilisce che: *“Gli Stati Contraenti concedono a ciascun rifugiato il trattamento più favorevole possibile e in ogni modo un trattamento pari almeno a quello concesso, nelle stesse circostanze, agli stranieri in generale per quanto concerne l'acquisto della proprietà mobiliare e immobiliare e i diritti a ciò relativi, nonché i contratti di locazione e altri concernenti la proprietà mobiliare e immobiliare.”*

⁴⁵ La Convenzione sullo stato degli apolidi, conclusa a New York il 28 settembre 1954, all'art. 13: *“Gli Stati contraenti concedono a ciascun apolide un trattamento quanto favorevole possibile e, in ogni caso, un trattamento non meno favorevole di quello concesso, nelle stesse circostanze, agli stranieri in genere per quanto concerne l'acquisto della proprietà mobiliare ed immobiliare ed i diritti a ciò relativi, nonché i contratti di locazione e gli altri contratti concernenti la proprietà mobiliare ed immobiliare.”*

⁴⁶ La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, firmata a New York il 13 dicembre del 2006, all'art. 12, comma 5, stabilisce che: *“Sulla base di quanto disposto nel presente articolo, gli Stati Parti adottano tutte le misure adeguate ed efficaci per garantire l'uguale diritto delle persone con disabilità alla proprietà o ad ereditarla, al controllo dei propri affari finanziari e ad avere pari accesso a prestiti bancari, mutui e altre forme di credito finanziario, e assicurano che le persone con disabilità non vengano arbitrariamente private della loro proprietà.”*

⁴⁷ Adinolfi A., *Materiali di diritto dell'Unione Europea*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2021, pag. 44

dall'Organizzazione Mondiale della Sanità così come di altri organi e agenzie specializzate delle Nazioni Unite laddove sia richiesto⁴⁸.

Per quanto concerne il diritto di proprietà la sua giurisprudenza non si concentra specificamente sulla trattazione di tale diritto.

Difatti, la sua attività si è rivolta principalmente in merito alla risoluzione delle controversie sorte, in generale, tra gli Stati membri delle Nazioni Unite.

Com'è noto, difatti, la competenza giurisdizionale su questioni riguardanti la proprietà, all'interno dei singoli Stati, spetta ai Tribunali nazionali, così come i meccanismi di risoluzione delle controversie nazionali.

Dunque, la Corte ha trattato i casi in cui il diritto di proprietà è stato coinvolto come parte di controversie ben più ampie, come ad esempio questioni relative a contesti che coinvolgono conflitti territoriali, espropriazioni ed i cosiddetti diritti dei popoli indigeni.

Più nel dettaglio, questo organo giurisdizionale si è occupato di dispute territoriali sorte tra Stati sovrani, che spesso hanno coinvolto la proprietà di territori e di risorse naturali; ha affrontato anche casi specifici in cui uno Stato ha espropriato beni di taluni individui oppure di altri Stati, valutando se tali azioni fossero conformi al diritto internazionale; ha trattato controversie sulle proprietà delle popolazioni indigene, valutando se gli Stati abbiano rispettato o meno i loro diritti nel contesto dello sviluppo economico e sociale e delle attività di estrazione delle risorse⁴⁹.

Inoltre, la Corte si è occupata di questioni relative alla proprietà in diversi contesti, come le controversie attinenti ai diritti di pesca tra gli Stati costieri e gli Stati confinanti o le dispute aventi ad oggetto il trasferimento della proprietà o risorse naturali condivise.

In particolare, nel 1935 la Norvegia aveva emanato un regio decreto con il quale delimitava la zona di pesca norvegese fondandosi su titoli nazionali ben stabiliti e su ulteriori elementi quali condizioni geografiche

⁴⁸ Cassese A., Frulli M., *Diritto internazionale*, Quarta edizione, Il Mulino, 2021, 33.

⁴⁹ Carbone S., Condinanzi M., Luzzato R., Nascimbene B., Munari F., Santa Maria A., Queirolo I., Frigo M., Fumagalli L., Bariatti S., Ivaldi P., Schiano Di Pepe L., Crespi Reghizzi Z., *Istituzioni di diritto internazionale*, cit. pag. 65.

presenti sulla costa nazionale, sulla protezione degli interessi degli abitanti della zona nonché su precedenti disposizioni.

La liceità internazionale del “metodo delle linee rette”, per delimitare la zona di pesca, adottato con il citato decreto dalla Norvegia fu messo in discussione dal Regno Unito, che voleva tutelare gli interessi dei pescatori britannici e intendeva considerare le zone tracciate dal regio decreto in realtà come alto mare aperto alla pesca di chiunque.

Fallito ogni possibile tentativo di soluzione bonaria, nel 1949 il Regno Unito convenne in giudizio la Norvegia innanzi alla Corte Internazionale di Giustizia.

Con sentenza del 18 dicembre 1951 la Corte, dopo una disamina sulle caratteristiche geografiche nonché economiche della costa e delle isole norvegesi, rilevandone la dipendenza dalla pesca come mezzo di sostentamento delle popolazioni locali, dichiarava che il citato metodo delle linee rette adottato dalla Norvegia era già stato applicato da diversi Stati senza incontrare obiezioni di principio da parte di altre nazioni⁵⁰.

Pertanto, veniva rigettata la domanda promossa dal Regno Unito.

Simili conclusioni sono rinvenibili, poi, in una serie di lodi arbitrali, indicativi di un’attenzione riconosciuta al ruolo dello Stato ed al controllo di quest’ultimo sulle stesse attività di sfruttamento⁵¹.

Con riferimento invece alla titolarità della sovranità territoriale, nonché al contestuale diritto di proprietà, la Corte Internazionale di Giustizia ha dichiarato che la proprietà di un determinato appezzamento di terreno possa essere trasferita da uno Stato ad un altro senza che ciò implichi il trasferimento anche della sovranità territoriale⁵².

Quindi, lo Stato si trova a disporre del territorio nella sua essenza materiale, in quanto bene.

In altre occasioni la Corte Internazionale di Giustizia era intervenuta in materia di risorse naturali. In particolare, in forza di un accordo di concessione sottoscritto, agli inizi degli anni Novanta del secolo scorso,

⁵⁰*Sentenza della Corte Internazionale di Giustizia del 18 dicembre 1951 Regno Unito c. Norvegia.*

⁵¹*Kuwait v. Aminoil, in International Law Materials, 1982.*

⁵²*Sentenza della Corte Internazionale di Giustizia del 12 giugno 2005 Benin c. Niger.*

fra la compagnia di proprietà del Regno Unito, l' *Anglo – Iranian Oil Company* e il governo dell'Iran, la prima aveva ottenuto il diritto esclusivo di estrazione nonché di lavorazione del petrolio in un'area specifica della Persia. La Corte intervenuta sulla controversia sorta in seguito alla nazionalizzazione dell'industria petrolifera iraniana affermò come il contratto fra il governo persiano e la società non fosse “*nulla di più*” che un contratto di concessione e che esso non costituiva un trattato⁵³, con le relative conseguenze in punto di efficacia.

In ogni caso, le decisioni emesse dalla Corte, sul diritto di proprietà, sono sempre basate sulla valutazione dei fatti e delle prove presentate dalle parti in causa, nonché sull'applicazione dei principi di diritto internazionale pertinenti al caso specifico.

Fermo restando i principi di equità e giustizia, le opinioni consultive e le decisioni della Corte dipendono, anche, dai Trattati e dagli accordi bilaterali o multilaterali tra le parti coinvolte nella controversia⁵⁴.

Tuttavia, poiché ogni caso è unico e dipende dalle circostanze collegate alla fattispecie concreta, non c'è una posizione definitiva della Corte Internazionale di Giustizia sull'istituto della proprietà che si possa applicare universalmente⁵⁵.

Sicché, è possibile affermare come tale organo giudiziario, delle Nazioni Unite affronti diverse questioni relative alla proprietà nel corso dei suoi procedimenti, ancorché non abbia una giurisdizione automatica nelle dinamiche riguardanti la proprietà, in quanto la sua competenza dipende dal consenso degli Stati coinvolti nella controversia.

Nel 2012, la Corte ha affrontato un'importante questione coinvolgente, nello specifico, gli Stati del Colombia e il Nicaragua⁵⁶ e riguardante sovranità delle isole delimitate. La Corte ha esaminato i diritti di proprietà delle parti interessate sulle isole nonché le risorse marittime circostanti.

⁵³ *Sentenza della Corte Internazionale di Giustizia del 22 luglio 1952, Anglo Iranian Oil Co Case, Kingdom v. Iran.*

⁵⁴ Draetta U., *Principi di Diritto delle organizzazioni internazionali*, Quarta edizione, cit. pag. 66.

⁵⁵ Focarelli C., *Manuale di Diritto Internazionale*, Cedam, 2017, pag.89.

⁵⁶ 19 novembre 2012 *Nicaragua c. Colombia.*

Per la sua decisione, in quella occasione, si è basata sui principi di diritto internazionale come quello dell'effetto *uti possidetis iuris*, che stabilisce che gli Stati mantengano i confini territoriali esistenti al momento dell'indipendenza.

Per completezza di informazione è importante specificare come, per vero, la Corte Internazionale di Giustizia non sia l'unica autorità a trattare controversie relative al diritto di proprietà a livello internazionale, perché di fatto esistono altri *forum* e organizzazioni sovranazionali che possono essere coinvolti, come ad esempio i Tribunali arbitrali internazionali⁵⁷.

Essi hanno una competenza limitata alle sole questioni che le parti hanno deciso convenzionalmente di sottoporli tramite una *dispute resolution clause*, atta a limitare l'estensione della competenza del tribunale a determinate materie.

Al contrario delle sentenze dei tribunali nazionali, i lodi arbitrali internazionali possono essere applicate in quasi tutte le nazioni del mondo, e ciò rendere l'arbitrato internazionale il meccanismo principale per la risoluzione delle controversie internazionali.

In alcune ipotesi l'intervento dei Tribunali arbitrali internazionali ha riguardato le rivendicazioni di proprietà tra Stati come nella controversia che ha visto protagonisti Stati Uniti e Norvegia.

Nel 1917, successivamente alla dichiarazione di guerra alla Germania, il governo americano requisì delle navi alcune delle quali erano state costruite per i cittadini norvegesi. Sicché nacque una controversia riguardo al pagamento dell'indennità ai proprietari delle navi.

Pertanto, la Norvegia chiedeva un giusto risarcimento e il Tribunale si pronunciò in favore dello Stato norvegese ordinando un giusto risarcimento con la corresponsione dei relativi interessi⁵⁸.

In altre fattispecie il Tribunale arbitrale si è occupato della protezione degli investimenti internazionali relativamente alle controversie sorte tra Stato e investitore straniero, come nel caso *Libyan American Oil*

⁵⁷ Conforti B., Iovane M., *Diritto internazionale*, XII edizione, cit. pag. 93.

⁵⁸ *Norwegian Shipowners Claims, Norvegia c. Stati Uniti, Ad hoc arbitration, 13 ottobre 1922*

Company (Liamco) v. The Government of the Libyan Arab Republic, mostrandosi particolarmente cauto nel valutare le cause di pubblica utilità addotte dagli Stati.

Difatti, nel lodo arbitrale si legge come ciascuno Stato sia libero di giudicare “*ciò che ritiene utile o necessario per il bene pubblico*”.⁵⁹”

In altre circostanze ha enunciato importanti principi in tema di estendibilità delle cosiddette “clausole della nazione più favorita”, che hanno lo scopo di garantire l’applicabilità all’investitore straniero di un trattamento non meno favorevole di quello riservato agli investitori stranieri di qualsiasi paese terzo.

Quindi, queste clausole hanno il merito di fornire delle “*parità di condizioni*”⁶⁰ tra gli investitori stranieri appartenenti a Nazioni diverse.

L’ambito di applicazione è stato esteso al punto tale da ritenere che se un trattato, riguardante terze parti, contenga però delle disposizioni per la risoluzione delle controversie “*più favorevoli alla protezione dei diritti e degli interessi dell’investitore rispetto a quelle del trattato di base*”, queste norme devono “*essere estese al beneficiario della clausola della nazione più favorita*”.⁶¹”

2.3 La proprietà secondo le Convenzioni a tutela dei diritti umani

Le Convenzioni internazionali a tutela dei diritti umani, come la Dichiarazione Universale dei Diritti Umani conosciuta con l’acronimo *DUDU*, il Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici, detto *PIDCP*, la Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell’Uomo e delle libertà fondamentali notoriamente detta *CEDU*, e molte altre riconoscono il diritto di proprietà quale diritto fondamentale degli individui⁶².

⁵⁹*Libyan American Oil Company (LIAMCO) c. Libia, Ad hoc arbitration*, 12 aprile 1977.

⁶⁰*Bayindir İnşaat Turizm Ticaret ve Sanayi A.Ş. v. Repubblica islamica del Pakistan*, Caso ICSID n. ARB / 29/03, premio, 27 agosto 2009

⁶¹*Emilio Agustin Maffezini c. Regno di Spagna, Caso ICSID n. ARB / 97/7*, 25 giugno 2000; *Austrian Airlines c. Repubblica Slovacca, UNCITRAL*, premio, 20 ottobre 2009.

⁶² Martinelli F., *Manuale di diritto dell’Unione Europea, istituzioni e politiche dell’Unione*, cit., 71; Marcelli F., *Diritto internazionale: punti critici*, cit., pag. 43.

In particolare, l'istituto della proprietà è riconosciuto come "un diritto umano" dall'art. 17 del PIDCP il quale, per altro, sancisce l'impossibilità di essere privati di beni in modo arbitrario, e dall'art. 1 del Protocollo aggiuntivo alla CEDU, relativamente al profilo della tutela da apprestare ai beni.

Questi fondamentali documenti sottolineano come ogni individuo abbia il diritto di godere dei propri beni e di non essere privato delle sue proprietà, se non in circostanze eccezionali e in base alla legge, sempre nel rispetto dei principi di giustizia ed equità.

Ciò precisato, il diritto di proprietà non può essere considerato in modo assoluto in quanto può essere soggetto a limitazioni ragionevoli nell'interesse generale (come per la salvaguardia dell'ordine pubblico, per la protezione dell'ambiente, per la salute pubblica e gli altri interessi generali⁶³).

Pur tuttavia, le restrizioni devono essere stabilite dalla legge e perseguire un obiettivo legittimo nonché essere proporzionate al fine da raggiungere.

Posta, quindi, la presenza di un principio di proporzionalità, le Convenzioni prevedono anche il diritto a poter ricorrere contro le decisioni che, di fatto, vadano ad incidere negativamente sul diritto di proprietà, garantendo così un'adeguata tutela giurisdizionale in caso di violazioni perpetrate⁶⁴.

Lo stesso articolo 1 del Protocollo numero 1 della CEDU stabilisce che "*ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni*"⁶⁵. La norma citata riconosce il diritto alla proprietà e prevede che nessuno possa esserne privato se non in conformità alle disposizioni di legge riconosciute a livello internazionale.

⁶³ Martinelli F., *Manuale di diritto dell'Unione Europea, istituzioni e politiche dell'Unione*, cit. pag. 55; Marcelli F., *Diritto internazionale: punti critici*, cit. pag. 47.

⁶⁴ Milanovic M., *Extraterritorial application of human rights treaties: law, principles and policy*, cit., pag. 37

⁶⁵ Marchisio S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, cit. pag. 51; Marrella F., *Manuale di Diritto del commercio internazionale*, cit. 88.

E'importante notare come le limitazioni contemplate siano, comunque, necessarie alla costruzione di una società democratica e siano proporzionate a scopi legittimi da perseguire.

Invero, molte Costituzioni nazionali e leggi interne di Paesi sovrani riflettono e implementano i principi sanciti dalle Convenzioni internazionali a tutela dei diritti umani, garantendo così la protezione del diritto di proprietà anche a livello nazionale⁶⁶.

Considerato il diritto di proprietà quale diritto individuale esercitabile da qualunque persona o gruppo senza discriminazione alcuna, le Convenzioni a tutela dei diritti umani sottolineano anche l'importanza di garantire il rispetto nelle procedure legali, compreso il diritto ad un giusto processo e alla compensazione equa nel caso in cui la proprietà venga espropriata per pubblico interesse.

Le Corti nazionali e regionali, come la Corte europea del diritto dell'uomo, sono responsabili di interpretare ed applicare questi principi in base alle circostanze specifiche di ciascun caso.

In tal modo il diritto di proprietà è soggetto anche ad un bilanciamento in relazione agli altri diritti e interessi in gioco, allo scopo di garantire un equilibrio tra la protezione della proprietà privata e gli interessi pubblici legittimi.

Sicché, anche i Tribunali nazionali applicano questi principi quando si tratta di questioni di proprietà, sorte all'interno dei rispettivi paesi, sempre nel rispetto dei Trattati internazionali ratificati dallo Stato.

2.3.1 L'art. 17 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'uomo

L'articolo 17 della Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo delle Nazioni Unite al primo comma recita testualmente che *“ogni individuo ha diritto alla proprietà, individualmente o collettivamente”*. Il secondo comma, della medesima disposizione, sancisce espressamente che *“nessuno può essere privato arbitrariamente della sua proprietà”*.

⁶⁶Milanovic M., *Extraterritorial application of human rights treaties: law, principles and policy*, Oxford monographs in international law, cit.pag. 39.

Dalla disposizione in esame si evince che il riconoscimento del diritto di proprietà è sia individuale che collettivo, oltre che l'esistenza di un divieto di privazione arbitraria⁶⁷.

La fattispecie riguarda beni mobili e immobili quindi include il lavoro, le idee creative e la proprietà intellettuale, e l'art. 17 evidenzia l'importanza della sicurezza e della protezione del diritto di proprietà come parte integrante sia della dignità umana che della libertà individuale.

Il primo comma sottolinea come ogni individuo abbia il diritto di possedere beni o proprietà, sia in una forma individuale che collettiva. Ciò include la capacità di possedere, utilizzare e controllare i beni. Inoltre, si riconosce il diritto delle comunità o dei gruppi di avere proprietà collettive, come terre ancestrali o risorse naturali condivise.

Il secondo comma, invece, stabilisce che nessuno può essere privato della sua proprietà in modo arbitrario. Ciò significa che lo Stato e le autorità pubbliche non possono confiscare o privare le persone dei loro averi senza un processo equo o senza giusta causa. Il concetto di arbitrarietà implica che qualsiasi azione di privazione della proprietà debba essere basata sulla legge, giustificata da un motivo legittimo e proporzionata all'obiettivo perseguito.

L'articolo di fatto mira a proteggere i diritti di proprietà degli individui e delle comunità da qualsivoglia abuso da parte del governo o di terzi. Afferma che ogni individuo ha il diritto di possedere proprietà e che la proprietà è considerata a livello internazionale elemento essenziale per la vita ed il benessere degli individui.

Risulta chiaro, quindi, come il secondo comma enfatizzi che nessuno possa essere depauperato arbitrariamente⁶⁸. La disposizione mira chiaramente a proteggere i diritti delle persone contro abusi di potere da parte di autorità sia private che pubbliche⁶⁹.

⁶⁷*Ivi*, pag. 41.

⁶⁸ Parrotta A., *Manuale di Diritto della cooperazione internazionale, sviluppo, integrazione e diritti fondamentali*, cit. pag. 59; Patroni Griffi U., *Manuale di diritto commerciale e internazionale*, cit. pag. 45.

⁶⁹*Ivi*, pag. 66; Patroni Griffi U., *Manuale di diritto commerciale e internazionale*, cit. pag. 51.

In sintesi, è sancito nella Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo che la proprietà è fondamentale ed è essenziale per la dignità umana e che la sua eventuale privazione deve essere soggetta a criteri giuridici e procedurali adeguati.

Capitolo II

Le limitazioni al diritto di proprietà e l'Istituto della confisca

1. Le limitazioni al diritto di proprietà

Gli interventi statali sul diritto di proprietà, compatibilmente agli *standard* di tutela delineati dal diritto internazionale, si sostanziano essenzialmente in diversi tipi di interferenza del potere autoritativo pubblico nei confronti della posizione giuridica dominicale dei destinatari.

Pertanto, si impone agli Stati di effettuare una valutazione comparativa tra l'operato delle autorità procedenti e il sacrificio imposto al proprietario privato.

In particolare, i giudici di Strasburgo richiedono sempre un peculiare accertamento e un controllo che sembra andare ben oltre lo scrutinio di mera legittimità.

Questo requisito dei provvedimenti limitativi del diritto di proprietà, nel tempo, si è sempre più consolidato fino a divenire uno dei principali parametri di legittimità delle misure statali.

Tuttavia, se siffatta valutazione pone l'esigenza di rintracciare un sicuro confine tra il sindacato di legittimità e quello di merito dell'attività autoritativa statale, nel rispetto del principio di separazione dei poteri, dall'altro lato impone di elaborare uno *standard* di protezione significativo in funzione della tutela degli interessi patrimoniali dei cittadini.

Nei paesi di *common law* il fondamento legale del potere statale nasce dalla combinazione della fonte normativa con quella giurisprudenziale, che partecipa nel creare quello che viene qualificato come diritto vivente. Per altro, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha specificato come l'intervento statale ablativo debba essere, oltre che fondato su una base

legislativa nonché giurisprudenziale ben determinata, anche prevedibile per gli interessati⁷⁰.

Sicché, si accentua l'aspetto partecipativo del soggetto al procedimento funzionale l'adozione del provvedimento espropriativo.

Ed invero, è possibile individuare una molteplicità di istituti dai quali è riscontrabile una valorizzazione della partecipazione privata, con l'obiettivo di ridurre il contenzioso e garantire il rispetto dei principi di imparzialità nonché di buon andamento della pubblica amministrazione⁷¹.

In una pronuncia del 2018 la Grande Camera della Corte EDU⁷² ha condannato l'Italia per la violazione dell'art. 1, primo Protocollo addizionale alla CEDU in considerazione delle particolari caratteristiche della disciplina della confisca urbanistica, *ex art. 44, co. 2, d.P.R. n. 380/2001*.

In primis, tale disposizione configura l'istituto *de quo* come misura automatica e obbligatoria, che non prende in considerazione le specifiche circostanze del caso concreto.

Inoltre, un'ulteriore causa di illegittimità convenzionale della misura in questione è stata ravvisata nella mancanza di qualsiasi tipo di coinvolgimento dei destinatari nella sua applicazione.

Difatti, si evidenzia come la partecipazione dei soggetti coinvolti costituisca, per vero, un riflesso del principio del giusto processo attuabile in ogni procedimento volto all'adozione di misure con natura sanzionatorie in quanto espressione della tutela del principio del contraddittorio⁷³.

Orbene, ancorché le citate conclusioni a cui è giunta la Corte EDU siano essenzialmente connesse alle caratteristiche della controversia specifica, nonché giustificate dalla natura penale riconosciuta alla misura ablativa

⁷⁰ Cfr. sul punto si richiama la pronuncia della Corte EDU, *Contrada c. Italia* del 4/5/2014 in cui emerge il carattere trasversale dei principi affermati dalla Corte di Strasburgo.

⁷¹ In questo senso un esempio, della legislazione interna, è l'istituto della cessione volontaria (*ex art 45, d.P.R. n. 327/ 2001*). Ed invero, si prevede un indennizzo maggiorato in favore del proprietario espropriando in funzione incentivante l'adesione a forme condivise di conclusione del procedimento espropriativo.

⁷² Cfr. Corte EDU, Grande Camera, *G.I.E.M. e altri c. Italia*, 28 giugno 2018.

⁷³ Si veda anche paragrafo 2 del capitolo 3.

in oggetto (la confisca urbanistica), è possibile comunque sostenere che tali garanzie siano necessarie a fronte dell'adozione di qualsivoglia istituto di portata ablativa.

Infatti, l'applicazione di una misura espropriativa integra un'iniziativa particolarmente pregiudizievole per il destinatario in ragione delle conseguenze che ne possono derivare sulla sua sfera giuridica personale e patrimoniale.

Sicché, la partecipazione dei destinatari si porrebbe come vero e proprio strumento compensativo in funzione della tutela della posizione giuridica dei soggetti coinvolti.

Per altro, ove non si volesse attribuire agli istituti partecipativi rilievo autonomo, nell'ambito della disciplina delle misure espropriative, gli stessi, pur tuttavia, potrebbero essere coinvolti attraverso l'importante principio di proporzionalità⁷⁴, proprio in considerazione del perseguimento di un opportuno bilanciamento tra i differenti interessi coinvolti nella misura ablativa.

Il menzionato aspetto partecipativo, in ragione della tutela del diritto di proprietà, ha assunto peculiare importanza nella pronuncia resa per dirimere la controversia sorta tra la comunità indigena *Awas Tingni* ed il Nicaragua nel 2001⁷⁵.

In ragione della concessione di sfruttare il legname presente nel territorio in favore della società Sol de Caribe S.A.. era sorta una controversia.

Tale attribuzione era stata compiuta senza procedere ad alcuna consultazione, nonostante la comunità locale (*Awas*) svolgesse, in quel territorio, le attività necessarie alla sua sussistenza.

Pertanto, la Comunità *Awas* si avvaleva degli strumenti di tutela offerti dalla Convenzione americana sui diritti umani e in primo luogo l'intervento della Commissione interamericana dei diritti umani.

La Commissione riscontrava una violazione da parte del governo nicaraguense del diritto, di cui all'art. 21 della Convenzione americana sui diritti umani, ad utilizzare nonché godere della proprietà, nella misura in cui l'autorità convenuta non aveva adottato tutte le misure necessarie

⁷⁴ Si veda paragrafo 1.3 del Capitolo 3.

⁷⁵ *The Mayagna (SUMO) Awas Tingni Community v. Nicaragua*, 31 agosto 2001.

allo scopo di rendere effettivo il citato diritto, come le iniziative di previa consultazione nonché di partecipazione della comunità⁷⁶.

Ne discendeva, quindi, il riconoscimento da parte della Commissione della presenza di una norma consuetudinaria internazionale avente ad oggetto il diritto dei popoli indigeni a salvaguardare la proprietà sulle terre e sulle risorse naturali, poiché tutti gli strumenti internazionali in materia riconoscono tale diritto dominicale collettivo in capo ai popoli indigeni.

Gli argomenti in questione sono poi stati sviluppati dalla giurisprudenza successiva della Corte interamericana, che in un'occasione ha chiarito come il diritto ad una previa consultazione non si esaurisce nella richiesta di un mero consenso finale nei confronti di un'iniziativa che sia già stata integralmente programmata dal governo⁷⁷.

Lo Stato, per vero, è tenuto a garantire un concreto coinvolgimento dei soggetti nell'intero *iter* decisionale sin dal momento dell'adozione delle misure rilevanti, alla fase successiva di ideazione nonché di programmazione fino a quella di selezione degli strumenti ritenuti più idonei.

La Corte ha ribadito che il diritto ad una previa consultazione e partecipazione rappresenta il frutto di un principio di diritto internazionale avente natura consuetudinaria.

Pertanto, è possibile affermare come l'intensa attenzione mostrata dalle Corti sovranazionali al diritto di proprietà conduca ad ampliare il sistema delle tutele in favore del proprietario, arricchendo ulteriormente il quadro delle prestazioni cui è tenuto lo Stato allo scopo di garantire un adeguato *standard* di tutela internazionale.

1.1. L'espropriazione per pubblica utilità

A livello internazionale il perseguimento di una "finalità generale" costituisce il requisito imprescindibile di liceità degli interventi

⁷⁶ Cfr. Cassese A., *I diritti umani oggi*, Editori Laterza, 2016.

⁷⁷ Sentenza del 27 giugno 2012, *Pueblo Indigena Kichwa Sarayaku vs. Ecuador*.

espropriativi “*sia nel settore dei diritti umani, quanto in quello degli investimenti internazionali*”.⁷⁸”

Inoltre, la strumentalità dell’azione statale alla soddisfazione di un interesse pubblico impedisce che l’iniziativa ablativa possa essere compiuta “*per finalità protezionistiche o pregiudizievoli*”⁷⁹.

Sul piano sovranazionale, sempre nell’intento di delimitare l’incidenza del potere esercitato dallo Stato sul diritto di proprietà, è stato individuato un ulteriore elemento che deve caratterizzare le procedure espropriative consistente nella necessità che le stesse siano realizzate nel divieto di ogni tipologia di discriminazione.

Difatti, sul piano internazionale l’esercizio del potere statale sul diritto di proprietà è consentito nella misura in cui non risulti giustificato da finalità repressive nei confronti di una determinata classe di soggetti⁸⁰.

Pertanto, il rispetto del divieto di discriminazione deve essere accertato in modo congiunto al presupposto del pubblico interesse nonché al divieto di trattamenti arbitrari⁸¹.

Altra problematica che ha dovuto affrontare in passato la Corte Costituzionale ha avuto come oggetto il *quantum* indennizzabile.

In particolare, sui criteri di determinazione dell’indennizzo intervenuta la Corte Costituzionale che con due significative pronunce nel 2007⁸² ha fornito un’interpretazione delle norme del T.U. alla luce di alcuni rilevanti principi europei.

In primis, è venuto in rilievo l’art. 1 del primo Protocollo addizionale alla Convenzione Europea dei diritti dell’uomo.

Difatti la stessa Corte Europea dei Diritti dell’Uomo aveva riconosciuto l’importanza dei diritti dei proprietari espropriati e facendo applicazione, appunto, dell’art. 1 del Prot. n. 1 addizionale alla CEDU, aveva affermato, a più riprese, come l’indennità di esproprio debba costituire un ristoro effettivo dei diritti dei proprietari e, al contempo, come

⁷⁸ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale, cit.*, pag. 92.

⁷⁹ *Ivi*, pag. 89

⁸⁰ *Ivi*, pag. 93

⁸¹ *Ivi*, pag. 96

⁸² Cfr. Corte cost., 24 ottobre 2007, nn 348 e 349.

l'interesse collettivo non possa sostanziarsi in una lesione del diritto individuale della proprietà.

Esaustiva sul punto è la famosa *causa Scordino c. Italia*⁸³, in cui il ricorrente lamentava un inadeguato indennizzo con riferimento all'espropriazione di un terreno agricolo allo scopo di realizzare una strada.

In particolare, in quella occasione, la Corte di Strasburgo aveva affermato che un indennizzo inferiore al valore venale del bene fosse possibile laddove vi siano peculiari esigenze di riforma economica nonché di giustizia sociale.

Ed invero, è necessario procedere con un "giusto equilibrio" tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e la salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo, per altro "*la preoccupazione di assicurare un tale equilibrio si riflette nella struttura dell'articolo 1 del Protocollo n° 1 tutto intero*".

Muovendosi sulla stessa linea della Corte europea, il giudice delle leggi nazionale aveva rilevato come si ponesse in contrasto, la disciplina interna sulla liquidazione del ristoro da corrispondere, soprattutto con il citato art.1 del primo Protocollo addizionale, e per ciò stesso fosse violativa dell'art. 117, comma 1, Cost., nel quale è previsto un rinvio mobile alle disposizioni internazionali di volta in volta conferenti.

Ed invero, proprio per mezzo di tale rinvio le previsioni comunitarie vengono acquisite, nell'ordinamento nazionale, con il rango di fonti paracostituzionali.

Sicché, la Consulta dichiarò l'incostituzionalità dell'art. 37, commi 1 e 2, del T.U. in materia di esproprio.

Pertanto, il Legislatore introdusse in seguito un nuovo sistema di calcolo dell'indennità basandosi proprio sui principi enunciati a livello europeo. In realtà, proprio con riferimento "*all'elemento dell'indennizzo*" da sempre è emersa "*una consuetudine internazionale in ordine al profilo*

⁸³*Causa Scordino c. Italia (1) – Grande Camera, sentenza 29 marzo 2006 (ricorso n. 36813/97).*

riconducibile all'an, mentre maggiori difficoltà si sono sempre riscontrate per quanto concerne la determinazione del quantum".⁸⁴

In particolare, era sorto un conflitto tra i Paesi esportatori di capitali, favorevoli ad una quantificazione della somma da riconoscere "*in maniera tempestiva, adeguata ed effettiva*"⁸⁵, e quelli invece in via di sviluppo, che si mostravano maggiormente propensi al riconoscimento di un indennizzo quantitativamente inferiore nonché adeguato oppure determinato in base alle disposizioni del diritto interno.

Naturalmente il contesto socio culturale ed economico è successivamente mutato con la conseguenza che oggi, anche attraverso i più recenti trattati, si è maggiormente propensi all'"*adozione di formule che impongono il versamento di un importo a titolo di indennizzo che sia adeguato, tempestivo ed effettivo*"⁸⁶.

Sicché, il criterio scelto a livello internazionale è rappresentato dal valore di mercato del bene espropriato al momento dell'attuazione della misura. Per altro, la stessa Banca Mondiale sul trattamento degli investimenti stranieri adotta siffatto parametro.

E' possibile, quindi, affermare come risulti ormai superato il dibattito internazionale relativo all'aspetto attinente la determinazione del *quantum* indennizzabile, poiché si è giunti alla formazione di una consuetudine internazionale, desumibile dalla formulazione dei nuovi trattati, in base alla quale sussisterebbe un obbligo di corresponsione di un indennizzo che debba essere quanto meno commisurato "*al valore di mercato del bene espropriato*".⁸⁷

1.2. La requisizione per necessità pubbliche

A partire dal primo dopo guerra e negli anni immediatamente successivi la tutela dell'interesse pubblico nelle relazioni con i proprietari cessò di

⁸⁴ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale, cit.*, pag. 100.

⁸⁵ C.d. nota «formula Hull».

⁸⁶ *Ivi*, pag. 101.

⁸⁷ *Ivi*, pag. 103.

avere una natura saltuaria divenendo, invece, un vero e proprio valore sistematico che si esplicava in una grande varietà di articolazioni.

Ciò si manifestò soprattutto con il ripetersi di requisizioni aventi ad oggetto il diritto di proprietà. Questo mutamento di tendenza fu considerato l'espressione dell'innovata affermazione della "*sovranità dell'interesse pubblico sull'interesse privato*" e di conseguenza di una effettiva diminuzione del dominio, in precedenza indiscusso, del proprietario sulla propria *res*⁸⁸.

Ed invero, con l'istituto della requisizione per necessità pubblica si intende un atto con cui la Pubblica Amministrazione priva, eccezionalmente, una persona del suo diritto di proprietà oppure del possesso di un bene.

Essa ha carattere eccezionale ed è adottata in presenza di gravi e urgenti necessità pubbliche, militari o civili⁸⁹.

La requisizione si può sostanziare in due tipologie: "in proprietà" o "in uso".

La prima forma riguarda soltanto i beni mobili nonché beni mobili registrati, quali veicoli e natanti; la seconda, invece, può avere ad oggetto anche beni immobili e aziende.

Il codice di rito all'articolo 835 codice civile, rubricato appunto "*Requisizioni*", prevede che: "*Quando ricorrono gravi e urgenti necessità pubbliche, militari o civili, può essere disposta la requisizione dei beni mobili o immobili. Al proprietario è dovuta una giusta indennità. Le norme relative alle requisizioni sono determinate da leggi speciali.*"

Ciò premesso, con particolare riferimento alla requisizione in proprietà si tratta un provvedimento, emanato dall'ente pubblico, che incide negativamente, per sua natura, sulla sfera patrimoniale del privato in quanto lo priva della titolarità su propri beni mobili.

Come avviene per l'istituto della espropriazione anche in questa ipotesi al soggetto viene sottratta la proprietà di un determinato bene, ma la differenza nella requisizione risiede nella considerazione che non è

⁸⁸Militerni L., *Proprietà privata*, in *Il diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore*, 2007, Milano, *ad vocem*.

⁸⁹Vitta, *Requisizioni di immobili fuori dai casi di guerra*, in *Giur. It*, 1947, III, pag. 53.

sufficiente un generico pubblico interesse, bensì è necessaria la presenza di “*gravi e urgenti necessità*”, tipiche di quelle circostanze imprevedute ovvero imprevedibili.

Per altro, l’espropriazione può avere ad oggetto beni immobili, come case, terreni, edifici di diverso genere, viceversa la requisizione in proprietà ha per oggetto esclusivamente beni mobili (mobili registrati, veicoli e natanti).

E’ comunque l’esercizio di un potere ablatorio, che consente alla Pubblica Amministrazione di sottrarre un bene ad un privato a condizione che vi sia alla base un superiore interesse pubblico e che il proprietario sia adeguatamente indennizzato.

Essa ha carattere eccezionale poiché può essere adottata per gravi e urgenti necessità pubbliche, militari o civili e nei casi in cui vi siano leggi speciali che la contemplano.

Il privato avrà poi diritto ad una indennità che verrà corrisposta dal momento del trasferimento del bene.

Al contrario la requisizione in uso è un provvedimento emesso dall’Amministrazione Pubblica, che priva il privato del possesso di un bene mobile o immobile o, comunque, lo limita nel godimento di un bene su cui può vantare un altro diritto reale, come l’usufrutto, l’abitazione⁹⁰.

Questa limitazione del diritto di godimento del privato sul proprio bene necessita, sempre, della presenza di un superiore interesse in capo alla Pubblica Amministrazione opportunamente motivato .

Inoltre, il soggetto leso nella propria sfera giuridica dall’incidenza dell’atto di requisizione deve essere indennizzato.

La requisizione in uso può avere come oggetto beni immobili nonché strutture aziendali, che vengono utilizzati per il tempo necessario, dietro la corresponsione del prezzo d’uso, e successivamente restituiti.

Essa è adottata per gravi e urgenti necessità pubbliche, militari o civili e anche in questa ipotesi la requisizione ha carattere eccezionale.

La Corte europea dei diritti dell’uomo è intervenuta, in più occasioni, allo scopo di delineare la legittimità di atti con cui le autorità pubbliche

⁹⁰ Giannini M. S., *Oblazioni, requisizioni, occupazioni d’urgenza*, in Stato e diritto, 1942, pag. 404.

andavano ad incidere sul diritto del proprietario attraverso l'esercizio del loro potere.

In particolare, nella causa *Edwards c. Malta*⁹¹, la Corte ha rilevato la presenza di violazioni dovute alle limitazioni poste al godimento dei diritti del proprietario ricorrente. Il Governo aveva requisito il bene di sua proprietà e il campo attiguo allo scopo di fornire alloggi a persone che ne erano sprovviste.

Nel dettaglio, il ricorrente lamentava di essere stato privato dei suoi beni per lungo tempo e che il canone di locazione ottenuto, come indennizzo, era di fatto troppo basso e irrisorio rispetto al valore di mercato.

La Corte, perciò, evidenziava come la requisizione del bene avesse imposto al proprietario un “*involontario rapporto locatore-locatario*” e che il proprietario non avesse nessun potere di selezione in merito al soggetto locatario né tanto meno su alcuna peculiare condizione contrattuale.

Per di più, il canone di locazione da corrispondere a titolo indennitario non era sufficiente a soddisfare il legittimo interesse del proprietario di ricavare un profitto dal suo bene. Sicché, in questi termini la requisizione aveva imposto al titolare della *res* un onere sproporzionato ed eccessivo. Di conseguenza, egli era stato costretto a sostenere da solo tutte le considerevoli spese sociali, nonché economiche, volte a fornire una sistemazione abitativa ad altri.

Pertanto, emergeva una chiara violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

La Corte ha ritenuto che via sia una lesione del diritto di proprietà anche nel caso di requisizione di un bene al fine di realizzare una caserma⁹².

Quindi, pur affermando che gli Stati hanno un certo margine di apprezzamento nella regolazione della proprietà privata per realizzare scopi di interesse pubblico, si stabilisce comunque che sia sempre necessario un controllo di ragionevolezza e di proporzionalità della legislazione nazionale.

⁹¹*Edwards c. Malta n. 17647/04, 24 ottobre 2006.*

⁹²*Satka c. Grecia, 27 marzo 2003.*

Ciò deve essere realizzato con l'obiettivo di individuare quali siano i presupposti per ritenere effettivamente legittimo il singolo atto di regolazione della proprietà privata, compiuto dal pubblico potere.

2. Il diritto di proprietà e l'Istituto della confisca

L'istituto della confisca ricopre un ruolo centrale sia nel sistema giuridico nazionale sia internazionale.

Rappresenta uno degli strumenti di maggiore rilevanza nella lotta alla criminalità in grado di contrastare il cosiddetto "profitto" derivante da reato⁹³.

Per vero sarebbe più corretto fare riferimento non tanto ad un'unica categoria quanto alle cosiddette "confische", intese come forme di espropriazione penale dei beni altrui, ad opera dello Stato, nonché come risposta per la commissione di condotte illecite poste in essere dall'agente⁹⁴.

Proprio per queste sue caratteristiche intrinseche che rendono l'istituto *de quo* capace di rivestire una moltitudine di funzioni, diverse tra loro, con caratteri propri delle misure di sicurezza, in considerazione della pericolosità della *res*, delle sanzioni penali ovvero delle misure preventive, è stata definita dalla Corte Costituzionale e dalla Corte di Cassazione "polifunzionale" e "proteiforme"⁹⁵.

Sicché, è ormai ben lontana dal tradizionale assetto, così come descritto dall'art. 240 del Codice penale, in quanto sta assumendo, nelle sue poliedriche forme, una funzione sempre più punitiva.

Per altro, questo è il modello ormai adottato dal diritto penale "contemporaneo" che impiega questo strumento come mezzo di lotta contro la criminalità organizzata e il crimine di tipo economico⁹⁶.

Seguendo la citata impostazione, ormai prevalente, la confisca ha mutato le proprie caratteristiche passando da una forma di tipo facoltativa in cui

⁹³ Civoli C., voce Confisca (diritto penale), in Dig. it., VIII, I, Torino, 1884, pag. 891.

⁹⁴ Manzini V., *Trattato di diritto penale italiano*, vol. III, Torino, 1950, pag. 359.

⁹⁵ C. Cost. 9 giugno 1961, n. 29

⁹⁶ Dino A., Pepino D. L. (a cura di), *Introduzione in Sistemi criminali e metodo mafioso*, Milano, 2008, pag.3.

l'ablazione della *res* era strettamente connessa alla presenza di un nesso di pertinenzialità con il reato, per assumere le vesti di modello obbligatorio in cui l'importanza del collegamento con la cosa perde rilievo ai fine dell'applicazione della misura⁹⁷.

Quindi, accanto alla forma tradizionale avente ad oggetto il bene pertinente al reato sono emerse ulteriori figure fondate: sull'equivalenza di valore della *res* confiscabile; sulla sproporzione del bene di pertinenza rispetto ai redditi posseduti dal soggetto agente; oppure sull'attività economica lecita esercitata, come la c.d. confisca allargata.

Nella storia degli ordinamenti continentali è stata qualificata essenzialmente come pena di carattere patrimoniale.

Già nel diritto romano la confisca, durante l'epoca repubblicana, veniva contemplata come ablazione generale dei beni, come mezzo di persecuzione politica, con funzione punitiva nei confronti dell'autore del reato e sovente affiancata alla pena di morte oppure all'esilio⁹⁸.

In tale contesto storico culturale era possibile confiscare i beni dei condannati per gravi crimini contro la comunità, ad eccezione della ipotesi in cui il *reo* avesse discendenti oppure ascendenti per i quali tale misura potesse costituire una ingiusta pena collegata ad un reato commesso, appunto, da altri⁹⁹.

Durante l'illuminismo, invece, venne riconosciuta alla confisca funzione punitiva, espressione di una concezione del diritto penale assolutistica e retributiva.

Tale impostazione, quindi, si poneva in pieno contrasto con i principi di solidarietà sociale e di dignità umana che avrebbero dovuto ispirare il diritto penale dell'epoca¹⁰⁰. Per queste ragioni l'istituto della confisca fu considerato espressione di ingiustizia che andava, irrazionalmente, a colpire soggetti estranei al reato in quanto congiunti del colpevole.

⁹⁷Epidendio T., Varraso G., (a cura di), *Codice delle confische*, Giuffrè, Milano, 2018, pag. 15.

⁹⁸ Sabatini, *Sulla natura giuridica della confisca dei beni*, in *Giust. pen.*, 1946, II, pag. 726.

⁹⁹ Manzini, *Trattato di diritto penale italiano*, cit., pag. 119.

¹⁰⁰ Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, a cura di G.D. Pisapia, Milano, 1973, pag. 65.

Nella Costituzione del 1787 degli Stati Uniti d'America viene espressamente vietata per il reato di tradimento.

Diversi ordinamenti europei nel corso dell'800 provvedono ad una sua eliminazione tra le sanzioni penali, tanto che fu considerata da un importante giurista come misura aberrante poiché andava a colpire “*i figli innocenti più che il colpevole*”¹⁰¹, pertanto era esclusa dalla gran parte dei codici contemporanei¹⁰².

Inoltre, sia l'art. 46, comma 2 del Regolamento annesso alla Convenzione (II) dell'Aja, del 29 luglio 1899, relativa alle leggi e agli usi della guerra terrestre¹⁰³ sia l'art. 46, comma 2 del Regolamento annesso all'omonima Convenzione, del 18 ottobre 1907, prevedevano il divieto di confiscare i beni appartenenti ai cittadini degli Stati nemici in tempo di guerra¹⁰⁴.

Tuttavia, la Corte suprema degli Stati Uniti d'America nel 1796 si pronunciava in favore della confisca dei beni del nemico e solo nel corso della prima metà del Diciannovesimo secolo muta orientamento ritenendo come le regole moderne fossero del tutto incompatibili con l'idea che la guerra potesse attribuire la proprietà dei beni ai governi belligeranti¹⁰⁵.

La giurisprudenza della Corte suprema diviene fonte di ispirazione del “Codice Lieber”, approvato da Lincoln nel 1863, nonché dei primi accordi internazionali in materia tra i quali il “Trattato Jay” o “Tratto di Londra”, del 1794, e dei già menzionati Regolamenti alla Convenzione dell'Aja, in cui si stabiliscono ambito di applicazione e limiti della misura¹⁰⁶.

¹⁰¹ Carrara F. *Programma del corso di diritto penale. Parte generale* (1859-1860), Lucca, 1863, pag. 304.

¹⁰² Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, Edizioni scientifiche italiane, 2020, pag. 3.

¹⁰³ Articolo 46: “*L'onore e i diritti della famiglia, la vita degli individui e la proprietà privata, come pure le convinzioni religiose e la pratica dei culti, devono essere rispettati. La proprietà privata non può essere confiscata.*”

¹⁰⁴ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 4.

¹⁰⁵ *Stati Uniti c Percheman*, 32 US 7 Pet. 51 51 (1832).

¹⁰⁶ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 6.

In Italia il Codice Zanardelli del 1889 disciplinava la confisca con un contenuto non molto diverso da quello che poi sarebbe confluito nel successivo codice del 1930.

La differenza, per vero, più saliente riguardava proprio la sistemazione poiché era collocata tra le disposizioni sugli effetti e sull'esecuzione delle condanne penali, sicché essa veniva compresa tra le forme di ablazione dei beni e come pena accessoria a seguito di una sentenza di condanna.

Si distingueva, poi, tra confisca obbligatoria, ordinata dal giudice, e confisca facoltativa, attuata dal giudice a sua discrezione sulle sole cose di proprietà del *reo*.

Nel Codice Rocco la confisca, pur mantenendo i suoi connotati originari, subisce ulteriori cambiamenti e viene dato rilievo alla confiscabilità dei "profitti" derivanti dalla commissione del reato.

Da un punto di vista sistematico, nel nostro ordinamento giuridico, l'istituto della confisca trova oggi la sua collocazione all'interno del Libro primo, rubricato "*Dei reati in generale*", al Titolo VIII sulle misure di sicurezza.

Questa sistemazione, tra le misure di sicurezza alle quali è stata spesso associata, ha provocato un intenso dibattito dottrinale.

La confisca, nel diritto moderno, ha mutato completamente la sua originale fisionomia e si è arricchita di nuovi elementi e di nuove finalità comportando, non di meno, spesso la lesione di garanzie poste a protezione degli individui nel settore penale.

Una definizione attuale che può essere fornita, dell'istituto *de quo*, è quella che la qualifica come forma di "*ablazione coattiva*" compiuta dal potere statale, avente ad oggetto i beni appartenenti ad un individuo e collegati alla commissione di un fatto di reato¹⁰⁷.

Pur continuando il Legislatore, nel corso degli anni, a qualificare la confisca giuridicamente come misure amministrative di sicurezza in

¹⁰⁷ Furfaro S., *La confisca*, in *Dig. disc pen.*, vol. *Aggiorn.*, Torino, 2005, pag. 199.

realtà mancano elementi in comune con le stesse, tale da non poter essere ricondotta a pieno titolo tra il *genus* di siffatte sanzioni¹⁰⁸.

2.1. La confisca dei beni

La confisca dei beni ancorché presente legislativamente è, per vero, vietata in gran parte degli ordinamenti giuridici, soprattutto in quelli basati sui principi dello stato di diritto e, per altro, non risulta essere annoverata nei trattati e negli atti internazionali¹⁰⁹.

Inoltre, in molti degli accordi e atti internazionali sono contemplati più modelli di confisca in relazione agli scopi che si vogliono raggiungere.

In effetti, essendo ogni tipologia di confisca indirizzata a svolgere determinate e peculiari funzioni la sua previsione è regolata in base alle specifiche esigenze di natura politico criminale che si intendono perseguire¹¹⁰.

La confisca speciale di beni è, quindi, applicabile a quelle cose che si riferiscono alla commissione di un fatto di reato¹¹¹.

In alcuni Tribunali internazionali è considerata come vera e propria pena accessoria.

A tal proposito merita menzione, a titolo esemplificativo, l'art. 77 dello Statuto della Corte penale internazionale che al punto b) del comma 2 prevede: *“la confisca di profitti, beni e patrimonio ricavati direttamente o indirettamente dal crimine, fatti salvi i diritti di terzi in buona fede.”*

In questa disposizione emerge proprio l'importanza del “nesso di pertinenzialità” che deve esserci tra il crimine internazionale perpetrato, i proventi, i beni e il patrimonio del soggetto condannato¹¹².

¹⁰⁸Alessandri A, *La confisca nel diritto penale*, in digesto delle discipline penalistiche, Torino, 1987, pag. 32.

¹⁰⁹Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 17.

¹¹⁰*Ivi*, pag. 20.

¹¹¹Massa M., *voce Confisca* (dir. e proc. pen.), in Enc. dir., VIII ed., Milano, 1961, pag. 981.

¹¹²Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 20.

Quindi ulteriore, elemento che emerge è che il reato deve essere stato accertato con sentenza di condanna.

E' bene precisare come ogni sistema giuridico possa prevedere la confisca delle cose pertinenti al reato sia in termini di pena sia come una misura di sicurezza patrimoniale.

Ciò posto, come precisato, è sempre necessaria una sentenza di condanna emessa a conclusione del giudizio che ha accertato la responsabilità penale in capo al *reo*.

Perciò, essa è ben distinta dalle differenti figure delle “confische senza condanna”, che verranno analizzate nel prosieguo della presente trattazione¹¹³.

Per altro, a livello internazionale si distingue tra funzione di prevenzione speciale e funzione di prevenzione generale.

Si attua la prima attraverso l'irrogazione di pene ovvero di sanzioni anche di altra natura che possano agevolare la risocializzazione del colpevole oppure determinare una neutralizzazione dei mezzi che possano indurlo a delinquere nuovamente.

Viceversa, in quella generale, la funzione deterrente è in realtà rivolta all'intera comunità in quanto, in questo caso, lo scopo della pena ovvero della sanzione è più che altro di intimorire i soggetti affinché siano scoraggiati dal compiere eventuali atti di tipo criminoso.

Esempi di Convenzioni internazionali con obiettivi di prevenzione speciale sono: la Convenzione sul traffico illecito di stupefacenti e sostanze psicotrope¹¹⁴; la Convenzione sulla contraffazione dei prodotti medicali e reati affini¹¹⁵; la direttiva 2014/42/UE¹¹⁶.

Ed invero, attraverso l'attuazione di tali disposizioni si intende impedire che la disponibilità materiale del bene oggetto di reato possa nuovamente favorire la commissione di una medesima tipologia di illecito penale.

¹¹³ Si veda sul punto paragrafo 2.4.

¹¹⁴ Adottata a Vienna (Austria), 25 novembre - 20 dicembre 1988.

¹¹⁵ Conclusa a Mosca il 28 ottobre 2011.

¹¹⁶ Direttiva 2014/42/UE, art. 4, par. 1: “*Gli Stati membri adottano le misure necessarie per poter procedere alla confisca, totale o parziale, di beni strumentali e proventi da reato, o di beni di valore corrispondente a detti beni strumentali o proventi, in base a una condanna penale definitiva, che può anche essere pronunciata a seguito di un procedimento in contumacia.*”

Svolgono, al contrario, una “funzione di prevenzione generale” le confische speciali dei proventi del crimine internazionale ovvero del reato transnazionale rintracciabili in accordi e atti internazionali.

Il *reus* viene privato dell’utilità ottenuta tramite il suo comportamento criminoso, rendendo di fatto la cosa priva di alcuna attrattiva, un esempio è la Convenzione internazionale per la lotta contro la falsificazione delle monete¹¹⁷.

Il rilievo delle due funzioni è stato sottolineato anche dalla Corte europea dei diritti dell’uomo che in relazione alla Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato¹¹⁸ ha dichiarato che *“la confisca del denaro o dei beni ottenuti attraverso attività illecite o pagati con i proventi di reato è un mezzo necessario ed efficace per combattere le attività criminali”*. Sicché, interpretata in questo modo la confisca si presenta *“in linea con gli obiettivi della Convenzione del Consiglio d’Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato”*.

Quindi, *“un provvedimento di confisca relativo a beni acquisiti illecitamente opera nell’interesse generale come deterrente nei confronti di coloro che intendono commettere atti criminali”*.¹¹⁹

Sulla questione è intervenuta anche la Corte europea dei diritti dell’uomo, che attraverso un’interpretazione dell’art. 7 CEDU¹²⁰, impone l’applicazione del principio di irretroattività della legge penale a tutte quelle relazioni che presentino un carattere afflittivo ovvero sanzionatorio e, quindi, estendibile anche all’istituto della confisca¹²¹.

Sicché, la Corte di Strasburgo, chiamata a verificare che gli ordinamenti internazionali siano compatibili con il principio di legalità e di retroattività di cui al citato articolo 7, sostiene che quei principi debbano riferirsi a tutte le misure ancorché non considerate penali dagli

¹¹⁷ Conclusa a Ginevra il 20 aprile 1929.

¹¹⁸ Adottata Strasburgo, 8 novembre 1990

¹¹⁹ sentenza *Veits c. Estonia*, del 15 gennaio 2015.

¹²⁰ Art. 7 CEDU: *“Nessun cittadino degli Stati che hanno aderito alla convenzione può essere punito per un fatto che non sia previsto come reato da una legge entrata in vigore prima del fatto commesso”*.

¹²¹ Maugeri A. M., *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001, pag. 107.

ordinamenti nazionali ma lo siano, comunque, ai fini di una corretta applicazione della Convenzione dei diritti dell'uomo.

Questa, per altro, è la conseguenza dell'adesione da parte della corte di Strasburgo alla cosiddetta concezione autonomistica¹²² della misura da valutare in sede di applicazione dell'articolo 7 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo.

La Corte Europea dei Diritti dell'uomo, chiamata a verificare la coerenza della disciplina italiana, come quella anche francese, con i principi di legalità e di irretroattività di cui all'art 7 CEDU, utilizza come punto di partenza e giammai di arrivo la qualificazione giuridica di certe misure fornita da parte dell'ordinamento nazionale, ritenendosi, per vero, libera di considerare come penali anche istituti che per l'ordinamento interno non lo sono, come è accaduto appunto per la confisca.

2.2. La confisca per equivalente

La confisca per equivalente consente l'apprensione di beni, quali somme di denaro o altre utilità, di valore corrispondente ai proventi diretti del reato nel caso in cui questi ultimi non siano aggredibili attraverso la confisca ordinaria¹²³.

I modelli evolutivi di confisca, per vero, non trovano il loro principale fondamento nel diritto internazionale quanto, piuttosto, nei diversi ordinamenti domestici che la normativa sovranazionale si è limitata a riprodurre¹²⁴.

L'ordinamento tedesco ha conosciuto due tipologie di ablazione del patrimonio¹²⁵. Una il modello di confisca vero e proprio, avente ad oggetto le cose collegate al reato oppure quelle che furono destinate alla

¹²²Corte eur. dir. uomo, Plenaria, 8 giugno 1976, caso n. 5100/71, *Engel and Others v. the Netherlands*.

¹²³ Spina M.P., *Confisca per equivalente in materia di reati tributari: tra effettività del prelievo fiscale e garanzie sostanziali. Osservazioni a margine di Cass. 14.01.2016 n. 5728 in www.la-legislazione-penale.eu*, pag.5.

¹²⁴ Mazzacuva F., *L'evoluzione nazionale ed internazionale della confisca tra diritto penale "classico" e diritto penale "moderno"*, in *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di A. Bargi, A. Cisterna, Torino, 2011, pag. 217.

¹²⁵ Fornari L., *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie. Confisca e sanzioni pecuniarie nel diritto penale "moderno"*, Padova, 1997, pag. 86.

sua commissione, applicabile soltanto a seguito della commissione di un fatto tipico, che sia anche antiggiuridico e colpevole, in modo discrezionale da parte del giudice¹²⁶.

L'altra conosciuta come "*Verfall des Wertes satzes*", contemplata nell'art. 73 del codice penale tedesco, avente ad oggetto il vantaggio economico derivante dal reato in forza della mera commissione di un comportamento antiggiuridico ed avente funzione compensativa nonché riparativa¹²⁷. Essa racchiudeva nel suo interno sia la confisca del prezzo sia quella del profitto del reato allo scopo di neutralizzare l'intento di delinquere presente nel *reo* attraverso l'*ad préhensio* della utilità economica derivante dalla commissione dell'illecito. Viceversa, l'ablazione del profitto si pone l'obiettivo di riparare nonché compensare l'usurpazione della ricchezza.

L'applicazione del *Verfall* richiede la commissione di un fatto antiggiuridico che non sia, però, necessariamente colpevole.

Inoltre, determina la conseguente decurtazione di una quota qualsiasi del patrimonio del colpevole purché di valore equivalente a quella illecitamente lucrata.

Il sistema giuridico svizzero contempla anche la confisca per equivalente nell'ipotesi in cui non sia stato possibile rinvenire i beni confiscabili.

Questa misura è nota anche nell'ordinamento francese definita *confiscation en valeur* e si applica ogniqualvolta l'oggetto da confiscare sia stato sequestrato o non sia rappresentabile.

La Corte europea dei diritti dell'uomo nella sentenza *Welch c. Regno Unito*¹²⁸ sulla confisca per equivalenti ha affermato come questa misura sia stata introdotta per "*per superare l'insufficienza degli esistenti poteri di confisca e per attribuire al giudice il potere di confiscare i proventi dopo che sono stati convertiti in altre forme di beni*". Tuttavia, ha anche ritenuto che "*non si può escludere che una normativa che attribuisce al*

¹²⁶ Vergine F., voce *Confisca*, in *Archivio penale*, 2013, n. 3, pag.10.

¹²⁷ Maugeri A. M., *Le moderne sanzioni penali tra funzionalità e garantismo*, cit., pag. 71.

¹²⁸ *Corte EDU*, 9.2.1995, *Welch c. Regno Unito*

giudice poteri di confisca così ampi persegua anche lo scopo di punire il reo”.

Nei sistemi anglosassoni sono, invece, rinvenibili due diverse tipologie di ablazione: il *forfeiture*, che garantisce alla monarchia tutto ciò che è servito alla commissione del fatto di reato oppure il cui possesso sia vietato; la *confiscation order*, che si applica laddove si verifichi una valutazione preventiva della personalità del soggetto agente e non anche dei beni da sottoporre a confisca, essa ha come oggetto l’acquisizione del prodotto o del profitto del reato al patrimonio dello Stato in misura corrispondente a quanto ricavato dal medesimo¹²⁹.

Negli Stati Uniti d’America vi sono due differenti ipotesi di confisca.

La prima di derivazione penale applicata dal giudice a seguito dello svolgimento di un procedimento contro il soggetto interessato che si conclude con una sentenza di condanna. La seconda di tipo civile intesa come forma di aggressione delle risorse finanziarie delle organizzazioni criminali di origine illecita¹³⁰.

Le soluzioni adottate dai vari Stati continentali e di oltreoceano sono ispirate essenzialmente ad una logica di rinuncia al bene nella sua materialità ma non nel suo valore¹³¹.

Nella Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato¹³² si stabiliva che ciascuna parte potesse attuare le misure legislative volte a consentire “*di procedere alla confisca di strumenti e di proventi, o di valori patrimoniali*”¹³³.

¹²⁹ Alessandri A., *Criminalità economica e confisca del profitto*, in Studi in onore di Giorgio Marinucci, a cura di E. Dolcini, C. E. Paliero, Milano, 2006, pag. 2011.

¹³⁰ Vergine F., *voce Confisca*, in *Archivio penale*, 2013, n. 3, pag.15.

¹³¹ *Ivi*, pag.37.

¹³² Si veda anche paragrafo 2.1

¹³³ Art. 2: “*Ciascuna Parte prende le misure legislative o di altra natura eventualmente necessarie per consentirle di procedere alla confisca di strumenti e di proventi, o di valori patrimoniali il cui valore corrisponde a tali proventi*”; Art. 7: «*Ciascuna Parte prende le misure legislative e di altra natura eventualmente necessarie per consentirle di eseguire, alle condizioni previste dal presente capitolo, le richieste di confisca di valori patrimoniali specifici, consistenti in proventi o strumenti nonché di confisca di proventi consistente nell’imposizione dell’obbligo di pagare una somma di denaro pari al valore dei proventi*”.

Nelle Convenzioni delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, del 2000¹³⁴, e contro la corruzione, del 2003¹³⁵, è contemplata la disposizione generale sulla confisca per equivalente e si stabilisce che si faccia ricorso a quest'ultima nei casi di "conversione", "trasformazione" oppure "confusione con beni di provenienza legittima" dei proventi o altri vantaggi derivati dall'attività illecita transnazionale¹³⁶.

La decisione quadro 2005/212/GAI¹³⁷, riguardante *la confisca di beni, strumenti e proventi del reato*, e la decisione quadro 2006/783 GAI¹³⁸ attinente *l'applicazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni di confisca* tra i vari Stati membri, hanno dato piena attuazione al modello della confisca di valore nel sistema comunitario.

Il nostro Legislatore nazionale, adattandosi ai moniti sovranazionali nonché alle stesse istanze interne di semplificazione applicativa, ha introdotto la figura della confisca per equivalente con l'art. 322 *ter* c.p. come provvedimento ablatorio patrimoniale disposto su somme di denaro, beni oppure altre utilità di cui il *reo* abbia la disponibilità, per un valore corrispondente al prezzo, il prodotto o il profitto del reato laddove vi sia una sentenza di condanna e sia impossibile recuperare l'oggetto materiale del reato¹³⁹.

Quindi, sarà sottratta dalla disponibilità del *reo* non il profitto ovvero il prezzo ma il valore corrispondente qualificato appunto come equivalente. Tuttavia, può essere applicata tale misura soltanto in relazione a determinate fattispecie espressamente stabilite dalla legge.

Di conseguenza, si è ampliata la stessa nozione di bene confiscabile che può comprendere il concetto di "vantaggio patrimoniale" consistente sia in un incremento del patrimonio dell'agente sia in una mancata diminuzione della consistenza economica. Al contempo, si è affievolito il

¹³⁴ sottoscritta nel corso della Conferenza di Palermo 12 /15 dicembre 2000.

¹³⁵ adottata dall'Assemblea generale il 31 ottobre 2003

¹³⁶ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 27.

¹³⁷ Decisione quadro 2005/212/GAI del Consiglio del 24 febbraio 2005.

¹³⁸ Decisione quadro 2006/783/GAI del Consiglio del 6 ottobre 2006.

¹³⁹ Noceti A., Piersimoni M., *Confisca e altre misure ablatorie patrimoniali*, Giappichelli, 2011, pag. 111.

requisito proprio della confisca del “nesso di pertinenzialità” tra il bene ed il reato rispetto a quanto richiesto per altre ipotesi di confisca¹⁴⁰.

A causa dell'incremento della criminalità organizzata il Legislatore ha ritenuto insufficiente l'istituto della confisca tradizionale per fronteggiare siffatte situazioni e avente ad oggetto soltanto il prodotto, il prezzo o il profitto del reato.

Pertanto, la confisca per equivalente sopperisce alle limitazioni di quella classica e oggi trova sempre maggiore applicazione¹⁴¹.

2.3. La confisca allargata

La confisca allargata si fonda essenzialmente su una presunzione di sospetta provenienza illecita di determinati beni.

Invero, si tratta di uno strumento funzionale a contrastare la criminalità organizzata e si sostanzia in una situazione di “sospetto” che investe i beni del soggetto agente rispetto alle sue attività lecite, con la conseguente considerazione della loro provenienza illecita. E' una presunzione relativa che, pertanto, può essere superata tramite la prova della derivazione lecita dei beni¹⁴².

Sulla natura giuridica della confisca allargata si è espressa anche la Corte Costituzionale che ha negato qualunque funzione punitiva, affermando che *“la presunzione relativa di origine illecita dei beni, che ne giustifica l'ablazione in favore della collettività, non conduce necessariamente- come talvolta si sostiene- a riconoscere la natura sostanzialmente sanzionatorio-punitiva delle misure in questione”* bensì attribuisce a questa forma di confisca una essenza *“compensativa-ripristinatoria”*¹⁴³.

¹⁴⁰Epidendio T.E., Varraso G., (a cura di), *Codice delle confische*, cit., pag. 7 .

¹⁴¹ Perini A., *La progressiva estensione del concetto di profitto del reato quale oggetto della confisca per equivalente*, in *Giurisprudenza italiana*, 2009, pag. 2073.

¹⁴²In relazione ad alcuni reati elencati dall'art. 240-bis c.p., dispone che: *“è sempre disposta la confisca del denaro, dei beni o delle altre utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica. In ogni caso il condannato non può giustificare la legittima provenienza dei beni sul presupposto che il denaro utilizzato per acquistarli sia provento o reimpiego dell'evasione fiscale, salvo che l'obbligazione tributaria sia stata estinta mediante adempimento nelle forme di legge”*.

¹⁴³ Corte costituzionale 27 febbraio 2019, n. 24.

Sulla medesima linea, per altro, si era già mossa la Corte europea dei diritti dell'uomo che aveva riconosciuto, appunto, una funzione compensativa-ripristinativa alla misura *de quo*¹⁴⁴.

Passando adesso in rassegna i presupposti necessari per poter procedere con l'applicazione della confisca allargata, essi sono:

- 1) l' intervenuta condanna ovvero applicazione della pena su richiesta delle parti per uno dei delitti aventi dimensioni transnazionali;
- 2) la sussistenza di una effettiva sproporzione tra il valore dei beni, del danaro ovvero di altre utilità di cui il condannato è titolare, nonché per interposta persona fisica oppure giuridica, o comunque che abbia la disponibilità a qualsiasi titolo, e il reddito dichiarato o l'attività economica da egli esercitata;
- 3) l'incapacità da parte dell'imputato di giustificare la provenienza di tali beni e, quindi, la citata sproporzione¹⁴⁵.

Con riferimento al primo requisito, *sub 1*), l'essenzialità di una sentenza di condanna, per l'applicazione della misura, è stata messa in dubbio dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione¹⁴⁶.

La confisca allargata dovrebbe essere sempre "ancorata" a una condanna definitiva per la commissione di particolari crimini e anzi la si "pretende"¹⁴⁷.

Ragionando diversamente si determinerebbero delle importanti ricadute in termini di lesione dei principi di legalità e di presunzione di innocenza¹⁴⁸.

Per quanto concerne, invece, il presupposto della sproporzione, acquisisce rilevanza soltanto ove valutato congiuntamente ai requisiti

¹⁴⁴ sentenza *Gogitdize e altri c. Georgia della Corte Edu* (12 maggio 2016, ric. n. 36862/05)

¹⁴⁵ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 30

¹⁴⁶ Cass., sez. II, 25 maggio 2010, n. 32273.

¹⁴⁷ Marandola A., *Considerazioni minime sulla Dir. 2014/42/UE relative al congelamento e alla confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato fra gli Stati membri dell'UE*, in *Dir. pen. proc.*, 2016 pag. 115.

¹⁴⁸ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 30

della posizione soggettiva rivestita dall'agente e della mancata giustificazione della provenienza dei beni¹⁴⁹.

Sul punto la giurisprudenza di legittimità cerca di fornire una lettura in un'ottica maggiormente garantista e in base alla quale il carattere della sproporzione del bene deve essere considerato in relazione al momento dell'acquisto di ogni singola *res*¹⁵⁰.

Sicché, appare necessario procedere con un'analitica ricostruzione storica della situazione dei redditi nonché delle attività economiche svolte dal condannato al momento di ciascun acquisto¹⁵¹.

La giurisprudenza nazionale ha cominciato a richiedere che ai fini della confisca fosse essenziale la presenza di un rapporto di ragionevolezza temporale, tra gli acquisti effettuati dal *reo* e la realizzazione del delitto contestato nell'ambito del procedimento penale.

Ciò, al precipuo scopo, di evitare che i beni contestati siano estranei al crimine, in quanto entrati a far parte del patrimonio del condannato in un tempo eccessivamente lontano rispetto alla commissione del fatto di reato¹⁵².

Per vero, la confisca allargata così come descritta dal Legislatore (*ex art.* 240 bis c.p.), sembra entrare in forte contrasto con gli obblighi di conformazione al diritto sovranazionale¹⁵³.

La *ratio* dell'istituto *de quo* è quella di neutralizzare il continuo flusso di ricchezza che si presenti di provenienza incerta rapportato alle capacità reddituali ovvero economiche di determinati soggetti. Tale circostanza giustificerebbe l'intervento ablatorio volto proprio a scongiurare questo accumulo di ricchezza illegittima.

Perciò, la sproporzione diviene elemento indiziario rispetto alla provenienza illecita dell'intero patrimonio¹⁵⁴.

¹⁴⁹ Milone S., *La confisca allargata al banco di prova della ragionevolezza e della presunzione di innocenza* in *Legislazione penale*, 1.06.2018, pag. 9.

¹⁵⁰ Cass. sez. un., 17.12.2003, Montella

¹⁵¹ Piccirillo R., *Titolo VII- Confisca per sproporzione*, in R. Tartaglia, (a cura di), *Codice delle confische e dei sequestri*, Roma, 2012, pag. 396.

¹⁵² Cass.14.2.2018 n.16935

¹⁵³ Maiello V., *Confisca, CEDU e Diritto dell'Unione tra questioni risolte ed altre ancora aperte* in *Diritto penale contemporaneo*, 3-4, 2012

In reazione sempre al presupposto della sproporzione, nonché a quello dell'incapacità di fornire una giustificazione sulla provenienza lecita dei beni da confiscare, rilievo è riconosciuto, in ambito internazionale, dagli accordi e dagli atti che prestano peculiare attenzione ai diritti delle persone condannate e alle garanzie processuali ad essi dedicate¹⁵⁵.

In particolare, la Convenzione di Palermo del 2000¹⁵⁶ stabilisce all'art. 12, par. 7 che *“Gli Stati Parte possono considerare la possibilità di richiedere che un reo dimostri l'origine lecita dei presunti proventi di reato o altri beni che possono essere oggetto di confisca, nella misura in cui tale richiesta è coerente con i principi del loro diritto interno e con la natura del procedimento giudiziario e di altri procedimenti.”* Di uguale contenuto è, poi, l'art. 8 della Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione¹⁵⁷.

Sulla medesima linea si muove anche la Convenzione di Varsavia¹⁵⁸ nonché la direttiva 2014/42/UE.

Queste previsioni fissano differenti soglie di applicabilità della confisca allargata per uno dei reati in esse disciplinati¹⁵⁹.

Pertanto, è implicito che siano confiscabili soltanto porzioni di patrimonio che risultino essere in sproporzione rispetto ai proventi della onesta attività economica svolta dal condannato.

Le disposizioni citate presentano, viceversa, dei margini di differenza per quanto concerne la richiesta di giustificare la provenienza dei beni.

Mentre le due Convenzioni prevedono una “presunzione relativa”, sulla provenienza dei beni derivanti dalla commissione di un reato transnazionale, che può essere superata attraverso un'inversione dell'onere della prova, e quindi sarà il condannato a dover provare la

¹⁵⁴ Locatelli G., *La confisca del patrimonio di valore sproporzionato*, in *Il fisco*, n. 34, 1996, pag. 8300.

¹⁵⁵ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 31.

¹⁵⁶ Si veda paragrafo 2.2.

¹⁵⁷ Si veda paragrafo 2.2.

¹⁵⁸ Firmata il 16 maggio 2005 a Varsavia ed entrata in vigore l'1 maggio 2008.

¹⁵⁹ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 31.

derivazione lecita dei suoi beni; la direttiva, diversamente, pone maggiori garanzie¹⁶⁰.

Ed invero, l'art. 5, par. 1 della direttiva 2014/42/UE richiede espressamente che sia l'autorità giudiziaria a doversi dichiarare "convinta" che i beni in questione appartengono al condannato e "derivino da condotte criminose".

Pertanto, non è necessario un rigoroso accertamento ma quanto meno che l'autorità si convinca "in base alle circostanze del caso"¹⁶¹.

Quindi, nelle menzionate disposizioni, nonché nelle convenzioni e negli atti internazionali che contemplano la confisca allargata, sembra darsi maggiore rilievo all'efficienza piuttosto che alla tutela delle garanzie personali¹⁶².

In definitiva, l'elemento critico di questa misura, come delle altre di nuova introduzione, è sempre quello della natura "ibrida".

Difatti, anche se essa nasce come misura di sicurezza/prevenzione "sui generis" finisce poi, di fatto, con il trasformarsi in un regime sanzionatorio punitivo con tutti i problemi anche in termini di compatibilità costituzionale.

2.4. La confisca senza condanna

Negli ultimi anni le organizzazioni internazionali hanno iniziato ad accogliere le sollecitudini provenienti da vari organismi e volte ad incrementare le risposte contro la criminalità organizzata, soprattutto attraverso lo strumento della confisca.

¹⁶⁰Ivi, pag. 31.

¹⁶¹ Sul punto anche la Corte Costituzionale con sentenza 33/2018 aveva evidenziato come la confisca italiana si caratterizzi per un "diverso e più ridotto standard probatorio" rispetto a quello previsto dalla direttiva 2014/42/UE. Più nello specifico, nel senso che nell'ordinamento italiano la "sproporzione" è considerata non come "uno degli elementi di prova" dai quali il giudice può trarre la convinzione che i beni da confiscare derivino da condotte criminose, ma proprio come l'"unico dato" su cui fondare il suo convincimento.

¹⁶²Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 33. che richiama Marandola A., *Considerazioni minime sulla Dir. 2014/42/UE relative al congelamento e alla confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato fra gli Stati membri dell'UE*, in *Dir. pen. proc.*, 2016 pag. 128.

Sicché, è emersa la necessità di introdurre nuovi modelli dell'istituto *de quo*, come quello della confisca senza condanna che, sulla spinta dell'esperienza d'oltreoceano, ha cominciato a farsi strada.

Ed invero, il modello più risalente è quello della "civil forfeiture" che consiste in un procedimento basato sul presupposto dell'avvenuto accertamento della colpevolezza del proprietario del bene al fine di poter procedere con la confisca dello stesso. Si realizza una sorta di *fictio iuris* in base alla quale ad essere colpevole è lo stesso bene¹⁶³.

Il primo tentativo, a livello internazionale, di introdurre una tipologia di confisca in cui venisse meno il rapporto diretto tra l'emissione del provvedimento in questione e la necessaria presenza di una condanna definitiva è rinvenibile nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione del 31 ottobre 2003.

L'art. 54 comma 1 lett. c) della Convenzione prevede la possibilità di adottare le misure necessarie allo scopo di consentire la confisca dei beni, da recuperare attraverso una cooperazione internazionale, anche in assenza di condanna penale nell'ipotesi in cui l'autore del reato non possa essere perseguito penalmente per morte, fuga ovvero assenza oppure in altri casi.

Con l'obiettivo di consentire agli Stati contraenti di coordinare le novità introdotte con il diritto nazionale si è prevista, pur tuttavia, soltanto la facoltà di recepimento e non un vero e proprio obbligo.

Difatti, viene utilizzata l'espressione, riferita agli Stati contraenti, "shall consider taking" e non quella più specifica e di carattere prescrittivo "*take such measure*".

Sicché, sugli Stati non incombe un obbligo a darvi attuazione, in quanto sono liberi di propendere per le forme di "confisca senza condanna" che ritengono più conformi alle loro tradizioni giuridiche, soprattutto laddove una tale sanzione era già prevista negli ordinamenti interni¹⁶⁴.

¹⁶³Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 39. che richiama Maugeri A. M., *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001, pag. 282.

¹⁶⁴*Ivi*, pag. 39.

Tali obblighi sono stati poi ripresi nella Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato e sul finanziamento del terrorismo.¹⁶⁵

Con riferimento alla confisca senza condanna, l'articolo 23 § 5 della citata Convenzione invita gli Stati a “*cooperare quanto più possibile*” nel dare esecuzione a misure equivalenti alla confisca che non costituiscono sanzioni penali, tuttavia a condizione che siffatti strumenti siano stati ordinati da un'autorità giudiziaria e sul presupposto della presenza di un reato¹⁶⁶.

Un modello di confisca senza condanna, più di recente, è stato introdotto nelle raccomandazioni del Gruppo di Azione Finanziaria Internazionale ovvero *GAFI*¹⁶⁷.

La *raccomandazione del GAFI numero 4*, avente ad oggetto le misure legislative da adottare per consentire alle Autorità di procedere al sequestro nonché alla confisca dei proventi del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo, stabilisce che i Paesi “*devono prevedere l'adozione di misure che consentano la confisca di tali proventi o strumenti senza previa condanna (confisca non basata su condanna) o che obblighino l'autore del reato a fornire prova dell'origine lecita dei beni passibili di confisca, nella misura in cui tale obbligo sia conforme ai principi delle rispettive leggi nazionali*”.

La raccomandazione n. 38, invece, che si occupa dell'assistenza legale reciproca in caso di congelamento e confisca, stabilisce che le Autorità degli Stati hanno “*la facoltà di rispondere a richieste formulate sulla base di procedure di confisca senza condanna e misure provvisorie connesse, a meno che ciò non contravvenga ai diritti fondamentali del diritto interno*”.

¹⁶⁵ Si veda anche paragrafo 2.3

¹⁶⁶ Militello V., *La tratta di esseri umani: la politica criminale multilivello e la problematica distinzione con il traffico di migranti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, pag. 88.

¹⁶⁷ Si tratta di un organismo intergovernativo che è stato istituito nel 1989 in occasione del G7 di Parigi. Gli obiettivi perseguiti si sostanziano nell'elaborazione di standard riconosciuti a livello internazionale allo scopo di contrastare le attività economiche illecite e di promuovere l'elaborazione di strategie – denominate *raccomandazioni* – di lotta al riciclaggio dei capitali di origine illecita e di prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario per il finanziamento al terrorismo e, dal 2008, al nonché di contrastare la proliferazione di armi di distruzione di massa.

La realizzazione di forme efficaci di cooperazione giudiziaria in materia penale, anche allo scopo di dare attuazione alla citata misure, è stata perseguita dall'Unione europea attraverso l'impiego di due strumenti.

Da una parte il reciproco riconoscimento delle decisioni penali e, dall'altra, l'armonizzazione del diritto penale nelle legislazioni nazionali¹⁶⁸.

In particolare, l'armonizzazione si ottiene attraverso la definizione di norme minime che devono dare impulso alla fiducia reciproca e all'efficace cooperazione transfrontaliera. Queste disposizioni devono anche stabilire quelle garanzie il cui rispetto rappresenta un elemento imprescindibile della fiducia reciproca, in modo tale che ciascun Stato membro riconosca ed esegua, nell'ambito del proprio territorio, le decisioni pronunciate in un altro Stato membro da un tribunale competente in materia.

Gli scopi cui l'Unione tende sono chiariti nel programma di Stoccolma, adottato dal Consiglio europeo del 10-11 dicembre 2009, laddove si sollecita proprio la creazione di un sistema giuridico globale basato sul principio del riconoscimento reciproco, in sostituzione di tutti gli altri meccanismi esistenti¹⁶⁹.

Più nel dettaglio è la direttiva 42 del 2014 che introduce per la prima volta nel diritto europeo una forma di confisca senza condanna dei profitti illeciti o degli strumenti del reato ma soltanto a determinate condizioni, ovvero nelle ipotesi in cui l'imputato non sia stato definitivamente condannato per via del fatto che si è sottratto al procedimento per malattia o fuga.

Ad esempio, nell'ordinamento spagnolo il procedimento autonomo introdotto in attuazione della Direttiva 42/2014 con l'obiettivo di dare applicazione alla confisca senza condanna, si presenta come una sorta di "ibrido" poiché nell'articolo 803 *ter g* si stabilisce che saranno applicabili le norme che non si pongano in contraddizione con le regole

¹⁶⁸ Amalfitano C., *Sub art. 82*, in A. Tizzano (a cura di), *Trattati dell'Unione Europea*, Milano, 2014, pag. 864.

¹⁶⁹ Pellegrino M., *Cooperazione giudiziaria penale nella UE. Dalle origini alla Procura Europea*, Padova, 2016.

stabilite nel codice. Mentre, l'art. 803 *ter h* si pone in capo alla pubblica accusa la competenza esclusiva per l'esercizio dell'azione in materia.

Ancora nel sistema tedesco il procedimento autonomo, volto all'applicazione della confisca senza condanna, si svolge innanzi a un giudice penale e con le garanzie della materia penale.

La Grande Camera in una decisione del 2013¹⁷⁰ ha interpretato il concetto di “*tribunale competente, in particolare, in materia penale*” stabilendo che la “*giurisdizione in materia penale*” è una nozione autonoma del diritto dell'Unione, senza che possa essere considerata determinante la qualificazione dell'illecito, come penale oppure amministrativo, data dal diritto nazionale.

La Corte di Strasburgo¹⁷¹ ha ritenuto che la misura *de quo* sia “*in conformità all'interesse generale*” allo scopo proprio di contrastare la corruzione e che quindi abbia una finalità legittima¹⁷².

E' stata anche ricondotta nell'alveo della confisca senza condanna quella italiana di prevenzione¹⁷³, che può comportare l'ablazione coattiva dei beni rientranti nella disponibilità diretta oppure indiretta di persone indiziate per aver fatto parte di associazioni di stampo mafioso oppure di aver commesso in precedenza altri reati gravi indicati dalla legge¹⁷⁴.

Per l'applicazione di siffatta confisca è comunque necessario che sussista un rapporto di pericolosità sociale del soggetto con gli incrementi del patrimonio da lui ottenuti¹⁷⁵.

Quindi, sembrerebbe che la confisca in questione assolve a una funzione special-preventiva, in quanto per mezzo dell'ablazione coattiva, si vuole scongiurare qualsiasi tipo di infiltrazione nel circuito legale di beni di provenienza discussa e incerta¹⁷⁶.

¹⁷⁰sentenza del 14 novembre 2013, emessa nella causa *Baláž*, C-60/12

¹⁷¹*Gogitidze e altri c Georgia*, sentenza del 12 agosto 2015.

¹⁷²Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 41.

¹⁷³*Ivi*, pag. 41.

¹⁷⁴ V. Art. 24 D.Lgs. n. 159 del 6 settembre 2011 (c.d. Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione).

¹⁷⁵ Sezioni Unite n. 4880/2015

¹⁷⁶ Sezioni Unite n. 4880/2015

Per altro, anche la Corte ed in nessuna pronuncia ha qualificato la confisca di prevenzione italiana come una pena¹⁷⁷.

La Corte Costituzionale¹⁷⁸, dal canto suo, la considera improntata verso una funzione di tipo ripristinatoria della situazione che si sarebbe avuta in assenza della illecita acquisizione di tali beni.

In definitiva, le differenti tipologie di misure nazionali di confisca senza condanna, incidono in maniera non superficiale oltre che sul diritto di proprietà su importanti principi quali quello di legalità nonché di presunzione di innocenza¹⁷⁹.

2.5. Procedura della confisca

Come già evidenziato gli Stati hanno incontrato non poche difficoltà nel garantire libertà, sicurezza e giustizia ai propri consociati di fronte al moltiplicarsi delle forme di criminalità che hanno assunto una dimensione transnazionale.

Quindi, le risposte sanzionatorie basate su un prevalente riconoscimento del potere Statale come esclusivo si sono mostrate, per vero, insufficienti nonché inadeguate¹⁸⁰.

Sicché, è apparso necessario coordinare l'attività giudiziaria e di polizia degli Stati ed armonizzare le normative penali nei settori interessati soprattutto dalla criminalità organizzata.

La Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di stupefacenti e di sostanze psicotrope, considerando che detto traffico costituisce la fonte di profitti finanziari e di patrimoni significativi, prevede che la confisca possa riguardare i prodotti derivanti dai reati contemplati nella stessa e anche le sostanze e gli strumenti utilizzati o destinati a essere utilizzati per quei crimini nonché documenti bancari, finanziari o commerciali.

¹⁷⁷V. *Raimondo c Italia sentenza del 22 febbraio 1994; Cacucci e Sabatelli c Italia, sentenza del 17 giugno 2014.*

¹⁷⁸Corte Costituzionale sentenza n. 24/2019

¹⁷⁹ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 45.

¹⁸⁰ Del Vecchio, *Giurisdizione internazionale e globalizzazione. I tribunali internazionali tra globalizzazione e frammentazione*, Milano, 2003.

La cooperazione si attua attraverso la presentazione di una richiesta alle autorità dello Stato nel cui territorio si trovano tali beni.

Queste ultime, se lo ritengono, assumono una decisione in tal senso e la fanno eseguire, in conformità alla normativa nazionale e agli eventuali impegni internazionali. I beni confiscati, poi, rimangono nella disponibilità delle autorità dello Stato richiesto.

Inoltre, ogni Parte può decidere di invertire l'onere della prova per quanto riguarda l'origine lecita dei prodotti presunti o di altri beni che possono essere oggetto di confisca, sempre in conformità ai principi della legislazione nazionale e in relazione alla natura della procedura giudiziaria interessata.

La Convenzione contro la criminalità organizzata transnazionale, conclusa a Palermo, prevede sia la possibilità di ricorrere alla confisca diretta sia a quella per equivalente, nonché l'inversione dell'onere della prova.

La modalità di cooperazione è analoga a quella contemplata nella sopra menzionata Convenzione contro il traffico illecito di stupefacenti e sostanze psicotrope.

Ed invero, si prevede che la confisca sia disposta dalle autorità di uno Stato su istanza delle autorità di un'altra Parte contraente.

Per altro, a differenza di quanto contemplato nella Convenzione del 1988, le autorità dello Stato richiesto dispongono dei beni o proventi di reato confiscati in conformità alla normativa interna, ferma, tuttavia, la facoltà di prendere in considerazione, a titolo prioritario, la restituzione degli stessi allo Stato richiedente affinché possa risarcire le vittime del reato ovvero riconsegnare i beni ai loro legittimi proprietari.

Anche all'interno dell'Unione europea il legislatore è sempre stato ben consapevole delle grandi potenzialità repressive della confisca, soprattutto come risposta alla lotta contro le organizzazioni criminali, sicché essa è stata considerata centrale nel panorama della politica europea.

Difatti, negli ultimi anni si sono susseguiti interventi normativi che riconoscono una competenza maggiore nel settore penale dell'Unione.

Proprio in relazione alla confisca la legislazione europea ha adottato un “*pacchetto di strumenti coerente e completo*”¹⁸¹”.

Ebbene, prima dell’introduzione della già citata direttiva 2014/42/UE, la disciplina europea in tema di confisca appariva alquanto farraginoso.

La Convenzione di Strasburgo del 1990 in materia di riciclaggio, sequestro e confisca dei relativi proventi rappresentava la fonte primaria insieme all’azione comune 1998/699/GAI¹⁸². Il procedimento di esecuzione della confisca è analogo a quello internazionale sopra descritto.

Per mezzo dell’azione comune del 1998 si prevedeva la possibilità per gli Stati di ricorrere alla confisca attraverso la limitazione delle riserve di cui agli artt. 2 e 6 della Convenzione per i reati particolarmente gravi.

Inoltre, si agevolava l’implementazione della rete giudiziaria europea promuovendo la collaborazione tra gli organi giudiziari degli Stati membri.

L’obiettivo era quello di procedere con una progressiva riduzione dello strumento della rogatoria, lungo nonché dispendioso.

Con l’introduzione del Trattato di Amsterdam¹⁸³, l’azione comune viene sostituita con la decisione quadro 2001/500/GAI¹⁸⁴.

Quest’ultima esorta gli Stati ad attuare le misure necessarie per contrastare i reati gravi *ex art. 6* della Convenzione con pene detentive massime non inferiori a quattro anni.

Per altro, si prevede l’applicabilità della confisca per equivalenti, sia nei procedimenti nazionali che in relazione alle richieste provenienti da un altro Stato membro (*ex art. art. 3*, decisione quadro 2001/500/GAI).

Nel 2003 viene introdotta la decisione quadro 2003/577/GAI riguardante l’esecuzione sul territorio europeo degli ordini di congelamento di beni ai fini della confisca e della prova.

¹⁸¹ Pesce C., *Il recepimento italiano degli atti UE in materia di sequestro e di confisca*, in *www.eurojus.it*, 27 aprile 2016.

¹⁸² Insieme a quest’ultima sono da annoverare anche le decisioni quadro 2001/500/GAI, 2003/577/GAI, 2005/212/GAI, 2006/783/GAI e 2007/845/GAI

¹⁸³ Firmato il 2 ottobre 1997 ed entrato in vigore il 1 maggio 1999.

¹⁸⁴ del 26 giugno 2001, riguardante “*il riciclaggio di denaro, l’individuazione, il rintracciamento, il congelamento o sequestro e la confisca degli strumenti e dei proventi di reato*”.

L'obiettivo è quello di assicurare il mutuo riconoscimento dei provvedimenti di blocco per scongiurare operazioni di distruzione, trasformazione ovvero trasferimento di beni che potrebbero rilevare come prova oppure essere oggetto di confisca.

La decisione vuole differenziare in modo netto il procedimento relativo all'esecuzione del sequestro da quello riguardante, invece, il riconoscimento della confisca.

Ed invero, il procedimento per l'esecuzione del sequestro è indirizzato verso l'ottenimento di un'esecuzione immediata nonché temporanea ed è, quindi, subordinato al controllo di regolarità formale della richiesta.

Viceversa, il procedimento concernente il riconoscimento della confisca pretende gli stessi presupposti previsti per la misura ablatoria dalle disposizioni interne allo Stato di esecuzione (c.d. *doppia confiscabilità*), necessita, poi, che il provvedimento di blocco oppure di sequestro sia accompagnato dall'ulteriore richiesta della prova nello Stato richiedente¹⁸⁵.

Senonché, il citato procedimento è stato oggetto di critiche in quanto avrebbe replicato il modello tradizionale della rogatoria con una forte riduzione del mutuo riconoscimento¹⁸⁶.

Successivamente è intervenuta la decisione quadro 2005/212/UE, la quale si è occupata di introdurre la confisca allargata.

La decisione quadro 2005/212/GAI consente agli Stati membri di poter adire procedure diverse rispetto a quelle penali ordinarie allo scopo di privare il *reo* del godimento del bene in oggetto, "*purché affidate ad autorità giudiziarie (e non amministrative) a seguito di un procedimento penale*"(ex art. 3, comma 4, decisione quadro 2005/212/GAI).

A questa si è affiancata, poi, la decisione quadro 2006/783/GAI¹⁸⁷, la quale stabilisce quali siano le previsioni secondo cui "*uno Stato membro riconosce ed esegue nel suo territorio una decisione di confisca emessa*

¹⁸⁵ Daniele M., *L'impatto dell'ordine europeo di indagine penale sulle regole probatorie nazionali*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2016, n. 3, pag. 65.

¹⁸⁶ Melillo G., *Il congelamento dei beni a fini di confisca o di prova nel sistema della cooperazione giudiziaria europea tra nuove prospettive e vecchi problemi*, in *Questioni di giustizia*, 2002, pag. 99.

¹⁸⁷ del 6 ottobre 2006 relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni di confisca.

da un'autorità giudiziaria competente in materia penale di un altro Stato membro”, estendendo così il meccanismo del mutuo riconoscimento.

L'art. 7, paragrafo 4, di quest'ultima direttiva, in relazione al riconoscimento dei provvedimenti di confisca allargata concede a ciascun Stato membro di poter stabilire in via preventiva di non darà esecuzione alle decisioni di confisca ordinate ai sensi delle disposizioni relative ai poteri estesi di confisca.

Ai sensi del successivo articolo 8 si contempla la possibilità per le autorità competenti dei singoli Stati di *“rifiutare l'esecuzione delle decisioni di confisca estesa qualora lo Stato di emissione abbia adottato un modello differente rispetto a quello prescelto dallo Stato di appartenenza tra quelli previsti dalla decisione quadro 2005/212/UE”*.

Con la direttiva 2014/42/UE viene introdotto l'ordine investigativo europeo, che permette di ottenere la circolazione, nell'intero territorio europeo, delle prove raccolte e dei beni sequestrati nel rispetto dei canoni dello Stato destinatario dell'ordine in questione.

2.6 Le convenzioni e gli atti internazionali che prevedono la confisca come strumento repressivo delle attività criminali

La criminalità transnazionale, soprattutto a seguito della globalizzazione, ha conosciuto un'importante propagazione e per il cui contrasto molte Nazioni si sono mostrate particolarmente propense ad intensificare la cooperazione tra i vari Stati interessati al fenomeno.

A tale scopo la soluzione maggiormente accolta è stata quella di emanare atti nonché concludere convenzioni, riservando la competenza per quanto riguarda la repressione dei crimini alle autorità nazionali¹⁸⁸.

In particolare, l'art. 3, par. 2 della Convenzione di Palermo¹⁸⁹ fornisce una definizione di “transnazionalità” prevedendo quattro alternative ipotesi idonee ad attribuire tale natura ad un fatto di reato.

Ebbene, laddove: coinvolga più di uno Stato; sia commesso in uno Stato ma una parte, essenziale, della sua preparazione, pianificazione,

¹⁸⁸ Ponti C., *Crimini transnazionali e diritto internazionale*, Milano, 2010, pag. 47..

¹⁸⁹ Si veda paragrafo 2.2

direzione o controllo avvenga in un altro Stato; sia commesso in uno Stato ma coinvolge un gruppo organizzato che svolge attività criminali in più di uno Stato; sia commesso in uno Stato ma ha prodotto effetti sostanziali in un altro Stato.

I reati che, quindi, sono qualificabili come transnazionali sono, per altro, contrastati per mezzo di accordi e atti internazionali che prevedono, appunto, il ricorso all'istituto della confisca e tra questi vi rientrano quelli riguardanti il traffico illecito di sostanze stupefacenti, la partecipazione a gruppi criminali organizzati, la corruzione internazionale, il riciclaggio, il traffico illecito internazionale di specie protette nonché il traffico illecito internazionale di beni culturali¹⁹⁰.

Inoltre, vi sono poi alcune attività criminali “potenzialmente transnazionali” prese in considerazione da altre convenzioni penali internazionali che contengono sempre disposizioni in materia di confisca applicabili dagli Stati.

Queste ultime impongono a ciascuna parte di adottare le previsioni legislative necessarie a conferire natura di reato a una determinata condotta

Le convenzioni in questione hanno, perciò, un ambito di applicazione *ratione materiae* più esteso rispetto agli accordi relativi al contrasto di attività criminali transnazionali¹⁹¹.

A titolo esemplificativo vi rientra, nella citata categoria, il Protocollo opzionale alla Convenzione sui diritti del fanciullo relativo alla vendita di bambini, alla prostituzione minorile alla pornografia rappresentante minori¹⁹², la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla manipolazione di competizioni sportive¹⁹³.

¹⁹⁰Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 49.

¹⁹¹Polimeni G., *The Notion of Organised Crime in the United Nations Convention against Transnational Organized Crime* in S. Carnevale, S. Forlati, O. Giolo, *Redefining Organised Crime. A Challenge for the European Union*, Oxford – Portland, 2007, pag. 64..

¹⁹² Entrata in vigore il 18 gennaio 2002.

¹⁹³Entrata in vigore l'1 settembre 2019.

Orbene, la Convenzione delle Nazioni Unite sul traffico illecito di sostanze stupefacenti¹⁹⁴ integra il contenuto di altri due trattati antecedenti¹⁹⁵ nei quali risulta marginale l'aspetto penale.

Fin dal Preambolo della Convenzione si chiarisce come i guadagni generati dal narcotraffico alimentino le organizzazioni criminali transnazionali, contaminando la sicurezza delle strutture statali.

Con riferimento all'istituto della confisca l'art. 5 contempla una disciplina dettagliata riguardante l'oggetto della misura ablativa, delle forme che questa può assumere, della cooperazione giudiziaria, della possibile destinazione dei beni nonché dei diritti dei terzi coinvolti in buona fede.

Viene chiarito, anche, che la confisca può essere in forma specifica, per equivalente, allargata o senza condanna.

Senonché, sono sorti problemi interpretativi in relazione alla natura di alcune sostanze poiché, in virtù delle due menzionate convenzioni, può essere autorizzata l'assunzione di droghe per scopi medici ovvero scientifici.

Ed invero, laddove tali sostanze perseguano fini curativi la loro somministrazione consente un più alto livello di tutela del diritto alla salute, così come garantito nelle costituzioni nazionali, nelle legislazioni interne nonché nelle previsioni internazionali in materia di diritti umani¹⁹⁶.

Per ciò che concerne, invece, l'utilizzo di sostanze psicotrope ovvero stupefacenti per scopi scientifici la Corte internazionale di giustizia ha esplicitamente dichiarato che il potere Statale discrezionale in tale ambito non è molto ampio in quanto incontra delle limitazioni riconducibili al canone di ragionevolezza dei programmi da perseguire¹⁹⁷.

¹⁹⁴ Si vedano anche par. 2.1 e 2.5 del Capitolo 2.

¹⁹⁵ Gli atti precedenti sono: la Convenzione unica sulla droghe del 1961 e la Convenzione sulle sostanze psicotrope del 1971.

¹⁹⁶ Lugato M., *Diritto alla salute, scelte etiche e margini di apprezzamento dello Stato*, in Pineschi L. (a cura di), *La tutela della salute nel Diritto internazionale ed europeo tra interessi globali e interessi particolari*, Napoli, 2017, pag. 161.

¹⁹⁷ Corte internazionale di giustizia, sentenza 31 marzo 2014, *Caccia alle balene nell'Antartico*.

Ove non siano state autorizzate per fini medici oppure scientifici le sostanze devono essere confiscate.

Quindi, la confisca nonché la conseguente distruzione delle droghe vietate assolvono la funzione special -preventiva volta ad impedire che si compia o che venga reiterato il traffico internazionale di sostanze stupefacenti o psicotrope.

Viceversa, le cose che servirono o furono destinate al narcotraffico potrebbero non essere intrinsecamente criminose, pertanto prima di disporne la confisca è necessario valutare caso per caso che queste ultime abbiano un nesso di pertinenza con i reati che la Convenzione del 1988 richiede di contrastare¹⁹⁸.

Per quanto concerne i proventi del traffico illecito di siffatte sostanze possono essere aggrediti per mezzo del provvedimento ablativo i beni che provengono in maniera diretta ovvero indiretta dal narcotraffico internazionale (ex art. 5, par. 1, lett. a) con l'art. 1, lett. p)).

Attraverso la confisca viene non soltanto sottratto all'autore del crimine il ricavo economico illecito bensì, anche, viene frenata la volontà di commettere reati transazionali della medesima tipologia¹⁹⁹.

L'art. 5, par. 1, lett. a) della Convenzione prevede la possibilità di dare luogo alla confisca per equivalenti (o di valore) tuttavia con carattere sussidiario in quanto può essere disposta unicamente quando non si possa dare seguito a quella diretta. Questo allo scopo di non incorrere in una violazione delle norme internazionali in materia di diritti umani²⁰⁰.

Il successivo par. 7 dell'art. 5 citato stabilisce che ciascuna “*Parte può considerare di garantire che l'onere della prova sia invertito riguardo all'origine lecita dei presunti proventi o di altri beni passibili di confisca, nella misura in cui tale azione sia coerente con i principi del suo diritto interno e con la natura di i procedimenti giudiziari e altri procedimenti*”.

¹⁹⁸Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 60.

¹⁹⁹Fiandaca G., Musco E., *Diritto penale. Parte generale*, VII ed., Bologna, 2014, pag. 750.

²⁰⁰Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 62.

Alla cooperazione giudiziaria sono dedicati, invece, i paragrafi 4 e 5 dell'articolo in questione.

Per altro, la disciplina risulta essere innovativa in quanto in precedenza il provvedimento di confisca di beni situati oppure depositati all'estero aveva poche possibilità di essere eseguito.

Sicché, allo scopo di escludere che vengano rifiutate siffatte richieste, la Convenzione di Vienna regola due differenti modalità di cooperazione giudiziaria.

Le autorità nazionali competenti, in cui si trovano beni di persone fisiche o giuridiche coinvolte in attività vietate dalla Convenzione, su richiesta della parte contraente che ha avviato il procedimento a carico di questi soggetti, si pronunciano sull'ablazione coattiva di detti beni.

Laddove sia disposta la confisca, lo Stato provvede ad eseguirla.

Nella seconda ipotesi la parte contraente, cui viene trasmesso il provvedimento di confisca emanato dalle competenti autorità di uno Stato straniero, si attiva per darvi esecuzione.

In tutte e due le menzionate circostanze lo Stato richiesto potrà opporre il suo diniego ove l'attuazione della misura contrasti con principi processuali ovvero sostanziali del proprio ordinamento interno.

Tuttavia, preme precisare come, ancorché la portata innovativa riconosciuta alla citata previsione sulla cooperazione e assistenza giudiziaria in materia di confisca, la disciplina *de quo* non sia improntata sul principio del mutuo riconoscimento²⁰¹.

Altro accordo che si occupa della materia oggetto di indagine è la già, più volte menzionata, Convenzione di Palermo²⁰².

Essa è applicabile ad una pluralità di fattispecie transazionali e mira a prevenire nonché a reprimere la criminalità organizzata internazionale.

I reati devono essere stati commessi da un gruppo transazionale organizzato e, perciò, costituito da almeno tre persone che agiscono congiuntamente, in un certo lasso di tempo e in modo strutturato²⁰³.

²⁰¹Ivi, pag. 65.

²⁰² Si vedano par. 2.3 e 2.5.

²⁰³Ponti C., *Crimini transnazionali e diritto internazionale*, cit. pag. 83.

Per altro, l'eventuale organizzazione gerarchica non rappresenta un elemento caratterizzante siffatto gruppo.

Attraverso lo strumento della confisca, a cui la convenzione dedica ben tre disposizioni, si vogliono colpire i beni, introiti, patrimoni anche molto consistenti che se lasciati in mano delle criminalità organizzate possono rafforzare ancora di più l'intento criminoso e al contempo indebolire lo Stato minacciando sicurezza e stabilità democratica²⁰⁴.

La Convenzione di Palermo, a differenza di quella di Vienna, prevede una parziale riformulazione dell'inversione dell'onere della prova nei procedimenti di confisca allargata e delle novità in tema di destinazione dei beni.

In particolare, il *reo* dovrà dimostrare la legittima provenienza "soltanto" di una parte dei beni nella sua disponibilità mentre per la Convenzione di Vienna l'autore deve provare l'origine lecita di "tutto" il suo patrimonio. Senonché, le relative disposizioni che si occupano appunto dell'onere della prova, soprattutto in relazione alla presunzione di disonesta accumulazione dei beni, e che instillano sospetti pongono problemi di incompatibilità con il principio di presunzione di innocenza²⁰⁵.

Ciò posto, norma di pregio, invece, è l'art. 14 par. 2 che stabilisce direttive per gli Stati affinché giungano alla riparazione in favore delle vittime della criminalità organizzata transazionale.

Nello specifico si prevede il versamento alle vittime di una parte ovvero della totalità dei beni oggetto di confisca con funzione, quindi, non soltanto riparativa ma anche di prevenzione generale e di educazione alla legalità stessa²⁰⁶.

Oltre alla Convenzione di Palermo, che contiene una previsione specifica in tema di corruzione, vi sono, poi, anche altri accordi che si occupano dell'argomento²⁰⁷.

²⁰⁴Balsamo A., Mattarella A., *Crimine transnazionale*, in T. Epidendio, G. Varraso (a cura di), *Codice delle confische*, Milano, 2018, pag. 509..

²⁰⁵Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 72-73.

²⁰⁶Del Coco R., *L'esecuzione della confisca e la gestione dei beni*, in M. Montagna (a cura di), *Sequestro e confisca*, Torino, 2017, pag. 360..

²⁰⁷Convenzione interamericana contro la corruzione; Convenzione relativa alla lotta della corruzione dei funzionari dell'UE e dei suoi Stati membri; Convenzione

Le organizzazioni intergovernative, per vero, stigmatizzano la corruzione e si dichiarano profondamente preoccupate per le minacce poste alla sicurezza interna nonché internazionale degli Stati.

Sicché emerge la volontà, presente in tutte le considerate Convenzioni, di prevenire nonché combattere la corruzione attraverso misure deterrenti e punitive, con l'obiettivo anche di recuperare i patrimoni illecitamente acquisiti.

A tale scopo sono stati anche istituiti organi di controllo nonché di monitoraggio.

Tra tutte la Convenzione che prevede un regime più completo è quella di Merida del 2003²⁰⁸.

Essa contiene uno specifico articolo sul segreto bancario e apporta significative innovazioni in merito alla gestione e restituzione dei beni confiscati.

Una finalità preventiva ha la misura che riguarda, in particolar modo, le persone giuridiche. Ed invero, l'art. 52 richiede a ciascuna parte contraente di impartire delle direttive alle istituzioni finanziarie affinché prestino la dovuta vigilanza anche sulle operazioni poste in essere da persone giuridiche e segnalino le transazioni sospette alle competenti autorità.

Con riferimento al segreto bancario la Convenzione di Merida, agli articoli 31, par. 7 e 46, par. 8, contempla la regola secondo cui gli Stati contraenti non possono invocarlo, nell'ambito della cooperazione giudiziaria internazionale, allo scopo di rifiutare l'esecuzione di provvedimenti ablatori definitivi o cautelari richiesti dalle competenti autorità di un'altra Parte contraente.

Si tende, perciò, ad una progressiva erosione del diritto al segreto bancario allo scopo di assicurare una piena tutela.

dell'OECD sulla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle transazioni commerciali internazionali; Convenzioni penale e civile sulla corruzione adottate Consiglio d'Europa; Protocollo contro la corruzione della SADC; Protocollo sul contrasto alla corruzione dell'ECOWAS; Protocollo addizionale alla Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione; Convenzione dell'Unione africana sulla prevenzione e sul contrasto della corruzione e Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione.

²⁰⁸ Si vedano a tal proposito paragrafi 2.2 e 2.3.

L'ultima ipotesi criminosa espressamente prevista dalla Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale è costituita dal riciclaggio²⁰⁹.

Si occupano dell'argomento, in particolare, la Convenzione di Palermo ma anche la Convenzione di Vienna del 1988, la Convenzione del Consiglio d'Europa n. 198 del 2005, la Direttiva 215/849/UE, la Direttiva 2018/843/UE del Parlamento europeo e del Consiglio.

Inoltre anche nella raccomandazione n. 3 del FATF²¹⁰ la prevenzione e la repressione del riciclaggio di danaro rappresenta uno scopo centrale.

Le raccomandazioni hanno un contenuto altamente tecnico e si caratterizzano per la precisione, l'ampiezza nonché l'incisività divenendo, per vero, un paradigma di riferimento²¹¹.

Il FATF incide in maniera determinante sulla regolamentazione della sicurezza finanziaria internazionale e nonostante la sua incerta natura giuridica appare in grado di esercitare pressioni su Stati che sono restii a conformare le proprie normative alle "Quaranta raccomandazioni"²¹².

Per altro, dalle definizioni contenute negli accordi e negli atti internazionali ricordati si evince come il riciclaggio consista, essenzialmente, in condotte finalizzate a impedire ovvero ad ostacolare l'identificazione di valori patrimoniali provenienti direttamente oppure indirettamente da diverse tipologie di attività delinquenti e a immettere i valori patrimoniali stessi nel mercato dell'economia legale. Sicché, alla base vi deve essere sempre un crimine presupposto ancorché il riciclaggio si configuri come un reato autonomo²¹³.

Inoltre, acquista rilievo l'elemento soggettivo in termini di dolo e la condotta deve essere fraudolenta.

²⁰⁹ Si vedano paragrafi 2.1 e 2.2.

²¹⁰ Il Gruppo d'Azione Finanziaria - *Financial Action Task Force (GAFI - FATF)* è un organismo intergovernativo che promuove politiche finalizzate a protezione del sistema finanziario globale contro il riciclaggio, il finanziamento del terrorismo e il finanziamento della proliferazione delle armi di distruzione di massa. Le Raccomandazioni FATF sono riconosciute come *standard* internazionale in questi settori.

²¹¹ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 105.

²¹² *Ivi*, pag. 107.

²¹³ *Ivi*, cit. pag. 108.

L'intenzionalità, per vero, è determinante per l'applicazione dello strumento della confisca.

Laddove si configuri il reato di riciclaggio, alcuni dei citati accordi e atti internazionali, oltre a richiedere l'applicazione di tipologie di confisca per equivalente, allargata o senza condanna prevedono anche l'ablazione coattiva di peculiari tipologie di beni.

In particolare, nella disciplina della confisca applicabile al riciclaggio prevista dalla Convenzione di Varsavia si introduce un'ulteriore presunzione che incide notevolmente su principi dello stato di diritto.

Dettata, invece, da esigenze di salvaguardare l'integrità del sistema finanziario dell'Unione europea e di contrastare nuove tecniche di riciclaggio è l'inclusione nella direttiva 2018/843/UE delle "monete virtuali".

In primis, viene fornita una definizione di valuta virtuale con obblighi a carico di prestatori di servizi di portafoglio digitale.

Inoltre, mentre per le valute virtuali è vietato soltanto il loro utilizzo per scopi criminosi, l'immissione nell'economia legale di banconote "tradizionali" contraffatte non è mai consentita. Sicché queste ultime devono essere versate alle Banche centrali delle parti contraenti oppure distrutte²¹⁴.

Un'altra fattispecie criminosa rientrante sempre nell'ampia definizione di reato transnazionale riguarda il settore della gestione e della conservazione di risorse naturali.

La Convenzione di Washington del 1973, sul commercio internazionale di specie di flora e fauna selvatica minacciate da estinzione, rappresenta il trattato maggiormente significativo in tale ambito (*CITES*)²¹⁵.

Di particolare rilievo è la disposizione, contenuta nell'art. 8, che riconosce il carattere di reato al commercio nonché al possesso illegale di specie minacciate di estinzione prevedendo la possibilità di confiscare.

²¹⁴ Ai sensi del Trattato sulla repressione del falso nummario del 1929

²¹⁵ Maffei M.C., *La protezione internazionale delle specie animali minacciate*, Padova, 1992.

Si prescrive l'instaurazione di un procedimento penale nei confronti di colui che incorra in siffatto reato ovvero nei delitti presupposti di bracconaggio e di pesca da frodo.

Per altro, allo scopo di non vanificare gli sforzi del contrasto al traffico illecito di specie protette, è necessario che tutte le parti contraenti della Convenzione infliggano le necessarie misure ablativo.

Nel caso in cui si provveda alla confisca di un esemplare vivo di una specie, oggetto di traffico illecito, quest'ultimo potrà essere affidato alle autorità scientifiche nazionali competenti le quali valuteranno a quale struttura destinarlo.

Naturalmente il tutto deve avvenire nell'interesse della conservazione della specie.

La misura ablativa, quindi, oltre che a sanzionare è indirizzata verso la protezione dell'esemplare vivente.

Viceversa, l'ablazione coattiva di merci ricavate dall'abbattimento oppure dallo sfruttamento di specie protette assolve a una funzione deterrente di prevenzione generale.

E' possibile affermare come nel complesso le misure richieste dalla Convenzione in esame ancorché siano apprezzabili non interessino, pur tuttavia, né gli *instrumenta delicti* né, tanto meno, i proventi dei reati di bracconaggio ovvero di sfruttamento e commercio internazionale di specie protette²¹⁶.

Ed invero, laddove tali fattispecie di reato siano commessi da gruppi organizzati della criminalità transnazionale si può anche fare ricorso alle misure previste dalla Convenzione di Palermo.

A tal proposito, il Consiglio di sicurezza ha adottato misure che mirano a contrastare il bracconaggio e il traffico illecito di risorse naturali.

In particolare, il Consiglio di sicurezza ha richiamato il forte legame esistente tra lo sfruttamento illegale delle risorse naturali e il commercio illecito di tali risorse²¹⁷.

²¹⁶Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 117.

²¹⁷ Risoluzione del Consiglio di sicurezza 2198(2015).

Altro settore in cui è rivolto il contrasto e la repressione dell'attività criminale riguarda il traffico illecito di beni culturali.

Nel 2011 l'Assemblea generale ONU ha invitato gli Stati membri delle Nazioni Unite a considerare il traffico di beni culturali alla stregua di “*un crimine grave, come definito nell'articolo 2 della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale.*”²¹⁸

Sempre sulla medesima linea si muove il Consiglio di sicurezza con la risoluzione 2347(2017) laddove esorta gli Stati membri delle Nazioni Unite ad attuare la cooperazione giudiziaria internazionale in materia di sequestro e di confisca regolamentata dalla Convenzione di Palermo.

Il ricorso alla menzionata Convenzione inciderebbe sull'imposizione ed esecuzione di provvedimenti ablatori definitivi in quanto i trattati multilaterali internazionali non prevedono, in effetti, l'irrogazione di misure di confisca ovvero non sono ancora entrati in vigore²¹⁹.

Per vero, nella Convenzione UNESCO del 1970²²⁰, riguardante i mezzi per vietare e prevenire l'illegale importazione, esportazione e trasferimento della proprietà di beni culturali, detta lacuna sarebbe colmata con l'assenza di un esplicito divieto di importare beni culturali privi di un apposito certificato di autorizzazione emesso dallo Stato di provenienza²²¹.

Né si ritrova una disposizione in tema di confisca nella Convenzione *UNIDROIT* sugli oggetti culturali rubati o illecitamente esportati²²².

Tuttavia quest'ultima in realtà persegue finalità non repressive di natura penale quanto piuttosto è indirizzata ad agevolare la restituzione nonché il rientro dei beni culturali trasferiti da uno Stato ad un altro a causa di attività di tipo delittuosa²²³.

²¹⁸ UN Doc. A/RES/55/25, par. 6

²¹⁹Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit. pag. 123.

²²⁰ Del 14 novembre 1970 ed entrata in vigore il 24 aprile 1972.

²²¹Scovazzi T., *Meriti e limiti dei trattati multilaterali sulla restituzione di beni culturali illecitamente esportati*, in Liber amico rum Angelo Davì. *La vita giuridica internazionale nell'età della globalizzazione*, Napoli, 2019, pag. 1638.

²²² Del 24 giugno 1995 ed entrata in vigore il 1 luglio 1998.

²²³ Convenzione UNIDROIT, art. 1.

Non è ancora entrata in vigore la Convenzione del Consiglio d'Europa del 2017, riguardante le infrazioni coinvolgenti i beni culturali, che prevede la confisca degli strumenti e dei proventi di taluni reati ovvero la confisca per equivalente di beni il cui valore corrisponde a quello di siffatti proventi.

Sicché, attualmente l'inflizione di misure di confisca nelle azioni di contrasto al traffico internazionale illecito di beni di interesse culturale si basa su normative nazionali.

Un ultimo gruppo di accordi e atti internazionali ha per oggetto il contrasto del finanziamento del terrorismo.

In particolare, nella Dichiarazione allegata alla risoluzione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite 49/60²²⁴ si chiede ai membri delle Nazioni Unite di *“astenersi dall'organizzare, istigare, agevolare, finanziare, incoraggiare o tollerare attività terroristiche”*.

In seguito con l'approvazione della Convenzione internazionale per la repressione del finanziamento del terrorismo²²⁵ si qualifica come *“una tipica convenzione del diritto penale”* contenenti disposizioni in tema di confisca.

Di rilievo è la definizione di reato di finanziamento del terrorismo, di cui all'art. 2, par. 1, della Convenzione consistente nell'attività posta in essere da chiunque, con qualsiasi mezzo, direttamente o indirettamente, illecitamente e deliberatamente, in cui si raccoglie o eroga fondi con l'intenzione di utilizzarli o sapendo che saranno utilizzati, in tutto o in parte, per la commissione di tali atti.

Quindi, l'attività è diretta, più che altro, a intimorire una popolazione, oppure a costringere uno Stato o un'organizzazione internazionale a compiere o a non compiere un qualunque atto.

A siffatta fattispecie di reato è riconducibile il trasferimento di fondi internazionali e più in generale le pratiche di circolazione di capitali non tracciabili ed elusive di disposizioni in materia fiscale.

Diversamente, sembrano essere esclusi dal divieto collette, invii e distribuzioni di denaro che, di per sé soli, non presentano profili di

²²⁴ del 9 dicembre 1994

²²⁵ Si veda paragrafo 2.3 Capitolo 1.

illegalità ancorché in qualche caso possano essere utilizzate come canali di finanziamento al terrorismo.

Infine disposizioni relative al tema in oggetto sono rintracciabili, poi, in altre convenzioni come la Convenzione internazionale contro il terrorismo (ex art. 5), il Protocollo alla Convenzione della SAARC sulla repressione del terrorismo (ex art. 8) che obbligano gli Stati membri ad emanare tutte le misure necessarie per procedere con la confisca speciale dei fondi destinati al compimento di atti terroristici nonché dei proventi di attività criminali²²⁶.

3. La confisca dei beni sottratti alle organizzazioni criminali di stampo mafioso alla luce del Reg. 2018/1805/UE

Le confische analizzate nei paragrafi che precedono mettono in luce il rilievo dei traffici illeciti transnazionali.

In particolar modo, in ambito penale, si è assistito ad importanti cambiamenti utili nell'individuare nuovi metodi volti ad assicurare l'ordine pubblico, interno ed internazionale, nonché la certezza del diritto e la produzione di regole idonee a disciplinare i vari rapporti che vanno oltre i confini nazionali.

Ed invero, gli Stati si sono trovati in difficoltà non riuscendo a garantire ai propri cittadini la libertà, la sicurezza e la giustizia a causa del progressivo aumento delle forme di criminalità organizzate operanti, soprattutto, nel settore economico.

Sicché le diverse Nazioni hanno dovuto formulare delle rapide risposte al fine di giungere verso un coordinamento dell'attività giudiziaria e di

²²⁶ Tra queste è possibile anche ricordare: la Convenzione della Comunità degli Stati indipendenti sulla lotta al terrorismo (Minsk, 4 giugno 1999); la Convenzione dell'Organizzazione della Conferenza Islamica sulla lotta al terrorismo (Ouagadougou, 1 luglio 1999); Convenzione dell'Organizzazione dell'Unità Africana sulla prevenzione e sul contrasto del terrorismo (Algeri, 14 luglio 1999); Convenzione sulla lotta contro il terrorismo, il separatismo e l'estremismo (Shanghai, 15 giugno 2001); Convenzione inter-americana contro il terrorismo (Bridgetown, 3 giugno 2002); Protocollo addizionale alla Convenzione della SAARC sulla repressione del terrorismo (Istanbul, 6 gennaio 2004)

polizia degli Stati per armonizzare al meglio le normative nei settori interessati²²⁷.

Questi obiettivi sono stati, in parte, realizzati attraverso il Regolamento (UE) 2018/1805, relativo al *riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e di confisca*²²⁸.

La *ratio* del Regolamento è di riuscire a creare un quadro giuridico unitario e omnicomprensivo con riferimento ai provvedimenti di congelamento nonché ai provvedimenti di confisca emessi, nel quadro di un procedimento di tipo penale, dagli Stati membri.

In particolare, ai sensi dell'art. 2 n. 1 si intende per provvedimento di congelamento “*una decisione emessa o convalidata da un'autorità di emissione al fine di impedire la distruzione, la trasformazione, la rimozione, il trasferimento o l'alienazione di beni in vista della loro confisca*”.

Con la proposta di Regolamento²²⁹ si è rafforzato e ampliato il principio del mutuo riconoscimento in materia di confisca con sostituzione di altri strumenti, come:

- la decisione quadro 2003/577/GAI, avente ad oggetto il congelamento dei beni²³⁰;
- la decisione quadro 2006/783/GAI in tema di confisca.

Quindi, in materia di congelamento e confisca, gli strumenti in tema di armonizzazione, messi a disposizione degli Stati, sono:

- la decisione quadro 2001/500/GAI;
- la decisione quadro 2005/212/GAI;
- la direttiva 2014/42/EU.

Invece, in materia di mutuo riconoscimento opera il Regolamento 2018/1805.

²²⁷ Fornasari G., *Le politiche sanzionatorie e il fenomeno della criminalità organizzata. L'eterno ritorno del carcere duro e delle presunzioni di colpevolezza* in G. Fornasari, (a cura di), *Modelli sanzionatori per il contrasto della criminalità organizzata. Un'analisi di diritto comparato*, Trento, 2007, pag. 3.

²²⁸ del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 novembre 2018.

²²⁹ pubblicata il 21 dicembre 2016

²³⁰ del 22 luglio 2003 relativa all'esecuzione nell'Unione europea dei provvedimenti di blocco dei beni o di sequestro probatorio.

Ai sensi dell'art. 1 par. 4 sono esclusi dall'applicazione del Regolamento: i provvedimenti di congelamento e i provvedimenti di confisca emessi nell'ambito di un procedimento in materia civile oppure amministrativa.

La proposta di Regolamento limitava il campo di applicazione ai soli provvedimenti di congelamento e confisca disposti nell'ambito di un procedimento penale e, quindi, finalizzati all'accertamento della responsabilità penale per peculiari fatti di reato.

La fonte di riferimento assunta dal citato Regolamento è sostanzialmente l'articolo 82(1) TFUE, che include nella collaborazione giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri tutti i reati, stabilendo così il reciproco riconoscimento dei provvedimenti di congelamento e di confisca connessi a qualsiasi tipologia di reato.

Pertanto, l'obiettivo del Legislatore è quello di non limitare l'applicazione del Regolamento ai provvedimenti di congelamento e di confisca emessi in relazione ai reati rientranti nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/42/CE, e cioè alle sole ipotesi di criminalità gravi che presentino una dimensione transnazionale.

L'art. 82 (1) TFUE chiarisce che la cooperazione giudiziaria, in materia penale, si deve basare essenzialmente sul principio del mutuo riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie allo scopo di consentire l'adozione di regole e di procedure volte a facilitare la cooperazione tra le autorità giudiziarie competenti.

Senonché, si è evidenziando come garantire la cooperazione attraverso l'adozione di un regolamento finisce, di fatto, per attribuire al Legislatore europeo la diretta competenza in materia di procedura penale²³¹.

Per altro, il meccanismo del mutuo riconoscimento è il modo più efficace per garantire la cooperazione transnazionale, indispensabile per contrastare la criminalità organizzata attraverso l'impiego dell'istituto della confisca, e la fruibilità diretta dei provvedimenti giudiziari tra le autorità giudiziarie segna l'abbandono del sistema lento delle rogatorie.

²³¹ Maugeri A. M., *Prime osservazioni sulla "nuova proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e confisca"*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2, 2017, pag. 236.

Nel considerando n. 13 del Regolamento *de quo* si precisa che il mutuo riconoscimento può avere ad oggetto tutti i tipi di provvedimenti di sequestro e confisca²³² contemplati nella più volte menzionata direttiva 2014/42/UE, purché emanati all'interno di un procedimento in materia penale e quindi: confisca diretta, confisca per equivalenti, confisca estesa, confisca nei confronti dei terzi e confisca senza condanna²³³.

Inoltre, il Regolamento ha inserito ulteriori misure emesse nel quadro di un procedimento in materia penale e, perciò, connesse ad un reato.

Quindi, la Proposta di Regolamento rappresenta la risposta della Commissione alle sollecitazioni provenienti dal Parlamento e dal Consiglio di adottare un ulteriore meccanismo per implementare l'efficace applicazione del mutuo riconoscimento dei provvedimenti di sequestro e di confisca, anche senza condanna.

Nell'articolo 3 del Regolamento sono menzionate le ipotesi di reato per le quali è possibile il riconoscimento reciproco di un provvedimento di congelamento e di confisca.

Da un punto di vista procedimentale si stabilisce che il provvedimento dovrà essere eseguito dalle autorità del Paese di esecuzione se i fatti che hanno dato origine alla misura rappresentano uno dei reati indicati nel citato articolo e sono punibili con una pena detentiva non inferiore nel massimo a 3 anni (paragrafo 1).

Per i reati non compresi nel par. 1, lo Stato di esecuzione può subordinare il riconoscimento e l'esecuzione della misura richiesta ma alla condizione che i fatti dai quali è scaturito il provvedimento costituiscano illecito ai sensi della legislazione presente in quello Stato, indipendentemente dagli elementi costitutivi e dalla qualifica previsti nello Stato di emissione.

Nel verificare la doppia incriminabilità l'autorità competente dello Stato di esecuzione dovrebbe valutare se gli elementi di fatto posti alla base del reato in questione sarebbero di per sé penalmente perseguibili, al

²³²Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 155.

²³³Maugeri A. M., *Prime osservazioni sulla "nuova proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e confisca"*, cit., pag. 239.

momento della decisione sul riconoscimento, anche nel territorio di quest'ultimo.

Il Regolamento prevede, poi, per quanto concerne l'autorità abilitata all'emissione del provvedimento di congelamento che potrà essere emesso da un organo giurisdizionale, come un Tribunale ovvero un Pubblico ministero oppure da un'altra autorità che ha competenza in ambito penale a disporre la misura.

Il provvedimento di confisca, invece, potrà essere emesso da un organo giurisdizionale che ha competenza ad emettere provvedimenti di tale natura in conformità al proprio diritto nazionale.

Gli artt. 8 e 19 di tale Regolamento stabiliscono i casi in cui l'autorità dello Stato di esecuzione può non riconoscere il provvedimento e non darvi esecuzione.

Nella disciplina contemplata nel citato art. 8 emerge una semplificazione procedurale di formulazione della richiesta, in quanto viene sottratto al Paese ricevente ogni possibilità di sindacato sul provvedimento richiesto dal Paese di emissione.

In Italia il menzionato Regolamento è entrato in vigore decorrendo dal 19 dicembre 2020 e sostituirà totalmente sia la decisione quadro 2003/577 sia la n. 2006/783, le quali necessitavano per una loro attuazione di una trasposizione negli ordinamenti nazionali da parte degli Stati membri.

Pertanto, si realizzerà un'opera di unificazione normativa per assicurare il riconoscimento in tutta l'Unione di qualsiasi tipo di sentenza e di decisione giudiziaria²³⁴.

Tuttavia, nel considerando 53 del Regolamento si precisa come la *“forma giuridica del presente atto non dovrebbe costituire un precedente per i futuri atti giuridici dell'Unione nel settore del riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie in materia penale.”* Sicché si effettuerà una valutazione caso per caso, che conduca verso la forma giuridica di volta in volta più adeguata.

Senonché, la novità consiste nell'aver scelto, per la prima volta, di fare ricorso a un regolamento per favorire l'applicazione del principio del

²³⁴Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 152.

reciproco riconoscimento, con riferimento alla cooperazione giudiziaria in materia penale²³⁵.

Per vero, si tratta di un'evoluzione nel contesto della collaborazione tra i paesi dell'Unione volta a contrastare il crimine organizzato nonché a favorire la cooperazione in materia di strumenti ablativi.

²³⁵Rosandò A., *Congelamento e confisca di beni. Le novità del diritto dell'Unione europea nel quadro della cooperazione internazionale* in rivista.eurojus.it, 7 gennaio 2019.

Capitolo III

Il diritto di proprietà nelle Convenzioni a tutela dei diritti umani

1. Le Convenzioni internazionali a tutela del diritto di proprietà

Come preannunciato il diritto di proprietà ha assunto, nel sistema internazionale, un rilievo autonomo e peculiare²³⁶.

Per vero, parte della dottrina internazionalistica ritiene che la tutela del diritto di proprietà debba integrare un obiettivo primario che i singoli Stati devono perseguire per una adeguata gestione dei rapporti all'interno dell'intera comunità internazionale²³⁷.

Ed invero, la pacifica convivenza in ciascuna nazione, sotto il profilo sia economico sia sociale, è centrale e rappresenta anche il presupposto per una corretta gestione delle relazioni internazionali.

Quindi, questa tutela interna si proietta a livello sovranazionale attraverso la protezione dei diritti fondamentali della persona e, tra i quali, una posizione essenziale è rivestita proprio dal diritto di proprietà. Per altro, l'obiettivo di tutelare il diritto *de quo* trova espresso riconoscimento normativo nello Statuto delle Nazioni Unite, agli artt. 1, par. 3) e 55, lett. a) e b).

In particolare, l'art. 1 dello Statuto, tra gli scopi dell'Organizzazione, al paragrafo 3, individua la cooperazione tra gli Stati nel trovare la soluzione ai problemi internazionali di carattere economico, sociale, culturale.

L'art. 55, dal canto suo, sancisce che le Nazioni Unite devono favorire un più elevato tenore di vita, nonché sviluppo economico e sociale, con l'obiettivo di costruire le migliori condizioni di stabilità e di benessere necessarie ad instaurare rapporti pacifici e amichevoli tra gli Stati.

Di conseguenza, la violazione del diritto di proprietà assumerebbe un rilievo, almeno indiretto, sul piano delle relazioni internazionali poiché

²³⁶ Si veda paragrafo 1 Capitolo 1.

²³⁷ Pau G., in *Tutela della proprietà privata nell'ordinamento internazionale*, in Rivista di diritto internazionale, 1991, pag. 37.

rappresenterebbe una alterazione delle finalità perseguite dallo Statuto delle Nazioni Unite.

Sicché, lo stesso intervento dello Stato sulla proprietà privata necessita di peculiari limitazioni in quanto, diversamente, potrebbe incidere negativamente sulla libera iniziativa economica dei singoli nonché sulla stessa cooperazione tra gli Stati in campo economico e sociale.

Pertanto, il diritto di proprietà è considerato come posizione giuridica soggettiva da tutelare in considerazione del raggiungimento degli obiettivi stessi prefissati dalla comunità internazionale.

Orbene, il diritto di proprietà, come già chiarito, viene considerato diritto fondamentale della persona ai sensi dell'art. 17 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo²³⁸.

Tale posizione giuridica non assume una connotazione esclusivamente patrimoniale poiché è maggiormente collegata alle prerogative fondamentali della persona.

Quindi, viene in rilievo la necessità di garantire un congruo livello di tutela nei confronti dei proprietari dei beni, oggetto di misure ablativo, allo scopo di rintracciare dei limiti all'esercizio dei poteri statali.

Gli interventi posti in essere dagli Stati, in termini di misure di nazionalizzazione oppure di espropriazioni senza un adeguato indennizzo, hanno evidenziato il bisogno di predisporre meccanismi efficaci di soluzione delle controversie e di tutela degli investimenti compiuti in territorio estero.

Tale scopo è stato realizzato, con l'istituzione ad opera della Convenzione di Washington, del 18 marzo 1965, del Centro internazionale per la risoluzione delle controversie relative ad investimenti *ICSID*²³⁹.

L'obiettivo che si è voluto perseguire è volto a bilanciare l'esigenza di protezione dell'investimento straniero con l'opportunità di assicurare agli

²³⁸ Per un maggiore approfondimento si veda paragrafo 2.4 Capitolo 1.

²³⁹ Sacerdoti G., *La Convenzione di Washington del 1965 per la soluzione delle controversie fra Stati e nazionali di altri Stati in materia di investimenti*, in Riv. dir. int. priv. proc., 1969, pag. 612.

Stati ospitanti il contributo lavorativo nonché tecnologico da parte degli imprenditori stranieri.

Si è voluto creare un meccanismo più avanzato di tutela in favore degli investitori.

In questa direzione si muove la prassi definita come “*cross-fertilization*”, in forza della quale gli arbitri che devono dirimere le controversie riguardanti gli investimenti stranieri utilizzano proprio i principi e le nozioni sviluppate nell’ambito delle Convenzioni internazionali a tutela dei diritti umani.

L’effetto che si produce è quello di giungere ad una evoluzione e sviluppo dello stesso concetto di proprietà.

La base normativa, che consente ai tribunali arbitrali questa operazione, è l’art. 31, par. 3, lett. c)²⁴⁰ della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.

In relazione alla citata disposizione, il giudice nello svolgere la sua attività interpretativa può riconoscere rilievo a “*ogni norma pertinente di diritto internazionale*” applicabile nei rapporti tra le parti.

Quindi, tra i canoni ermeneutici che possono guidare l’attività interpretativa dell’organo giudicante è possibile dare peculiare rilievo a qualsiasi regola attinente il diritto internazionale.

Sicché, i principi e gli strumenti di tutela formulati anche in altri contesti possono essere impiegati per la protezione delle posizioni giuridiche degli investitori stranieri nonché delle situazioni patrimoniali connesse.

²⁴⁰Art. 31 “Regola generale per l’interpretazione”

1. Un trattato deve essere interpretato in buona fede in base al senso comune da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto ed alla luce del suo oggetto e del suo scopo. 2. Ai fini dell’interpretazione di un trattato, il contesto comprende, oltre al testo, preambolo e allegati inclusi:

a) ogni accordo relativo al trattato e che sia intervenuto tra tutte le parti in occasione della sua conclusione; b) ogni strumento disposto da una o più parti in occasione della conclusione del trattato ed accettato dalle altre parti in quanto strumento relativo al trattato. 3. Verrà tenuto conto, oltre che del contesto: a) di ogni accordo ulteriore intervenuto tra le parti circa l’interpretazione del trattato o l’attuazione delle disposizioni in esso contenute; b) di ogni ulteriore pratica seguita nell’applicazione del trattato con la quale venga accertato l’accordo delle parti relativamente all’interpretazione del trattato; c) di ogni norma pertinente di diritto internazionale, applicabile alle relazioni fra le parti. 4. Si ritiene che un termine o un’espressione abbiano un significato particolare se verrà accertato che tale era l’intenzione delle parti.

La tutela così acquisisce un carattere trasversale poiché l'autorità competente riesce a mutare le nozioni elaborate anche in altri ambiti del sistema internazionale estendendo l'operatività in diversi settori e così realizzando un trattamento uniforme del diritto di proprietà.

In questo modo si accresce la protezione del diritto *de quo* e, al contempo, lo si riconduce tra i diritti fondamentali dell'uomo.

Il diritto internazionale, pertanto, contribuisce al superamento di una concezione individuale del diritto di proprietà favorendo, invece, un'impostazione maggiormente sensibile alle finalità sovra individuali perseguite dall'ordinamento.

Questa prospettiva trasversale nonché interdisciplinare è il frutto dell'attuale nozione del diritto di proprietà così come anche delineato dall'art. 1 del primo Protocollo addizionale alla Convenzione EDU²⁴¹.

Per altro, il riconoscimento di siffatta posizione giuridica in un Protocollo aggiuntivo, anziché all'interno del testo originario della CEDU, deve essere rintracciato in ragioni di carattere opportunistico.

La motivazione dell'inserimento in un atto collaterale, del diritto *de quo*, risiede nella preoccupazione degli Stati fondatori del Consiglio d'Europa che il dibattito riguardante, appunto, il livello di tutela da apprestare in favore della proprietà avrebbe potuto pregiudicare i lavori preparatori funzionali all'adozione della Convenzione²⁴².

Sicché, l'art. 1, Prot. 1 alla CEDU è stato adottato allo scopo precipuo di scongiurare arbitrarie fattispecie di confisca senza, tuttavia, escludere, l'esercizio legittimo di un potere conformativo posto nell'interesse della collettività.

È stata, poi, la giurisprudenza della Corte di Strasburgo ad aver fornito un'interpretazione volta ad ampliare l'ambito applicativo dell'art. 1 del primo Protocollo addizionale, attraverso l'elaborazione di una serie di

²⁴¹ Si veda anche paragrafo 2.3 del Capitolo 1.

²⁴² Sciso E., *Appunti di diritto internazionale dell'economia*, III edizione, Giappichelli editore, 2016, pag. 261.

criteri funzionali che hanno chiarito la portata estensiva della citata disposizione²⁴³.

La Corte EDU ha, perciò, perseguito l'obiettivo di estendere le garanzie contemplate dalla Convenzione a determinate situazioni giuridiche prescindendo dalla loro qualificazione formale all'interno dei vari Stati²⁴⁴.

Negli anni Ottanta del secolo scorso con la pronuncia *Sporrong e Lonroth* contro Svezia si è registrato l'inizio questo percorso giurisprudenziale indirizzato proprio verso l'ampliamento della sfera di tutela convenzionale²⁴⁵.

La disciplina convenzionale mostra come la tutela del diritto di proprietà si muova, essenzialmente, nel contesto del diritto internazionale lungo due direzioni.

Da una parte a protezione degli interessi patrimoniali dei soggetti interessati; dall'altro lato valorizzando gli strumenti volti a compensare il rapporto, per sua natura squilibrato, tra il proprietario e le autorità statali titolari di poteri²⁴⁶.

I già citati art. 21 della Convenzione americana sui diritti umani²⁴⁷, l'art. 14 della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, nonché l'art. 15 della Dichiarazione del Cairo sui diritti umani nell'Islam²⁴⁸ sono espressione di questa duplice direzione della tutela assegnata al diritto di proprietà a livello sovranazionale.

Le norme internazionali mostrano un'attitudine a favorire una valutazione sostanziale del diritto di proprietà, senza che assuma rilevanza la classificazione dei diritti patrimoniali negli ordinamenti

²⁴³ Daniele L., *La tutela del diritto di proprietà e del diritto al libero esercizio delle attività economiche nell'ordinamento comunitario e nel sistema della CEDU*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 1998, pag. 55.

²⁴⁴ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 115.

²⁴⁵ Corte EDU causa *Sporrong e Lonroth* contro Svezia del 23/9/1982.

²⁴⁶ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag.171.

²⁴⁷ L'art. 21 espressamente prevede, al § 1, che "Ognuno ha il diritto di usare e godere della propria proprietà. proprietà. La legge può subordinare tale uso e godimento nell'interesse della società"; al § 2 che "Nessuno sarà privato delle sue proprietà salvo dietro pagamento di un giusto indennizzo, per ragioni di pubblica utilità o di interesse sociale e nei casi e con le formalità fissati dalla legge".

²⁴⁸ Si veda paragrafo 1 del Capitolo 1.

nazionale né la contestuale valorizzazione del carattere economico del rapporto giuridico rilevante nel caso di specie²⁴⁹.

In particolare, nella Convenzione americana sui diritti umani il diritto di proprietà è accolto in una dimensione collettiva, poiché destinato ad attribuire tutela anche a quelle posizioni giuridiche che appartengono ad un'intera comunità anziché ad un singolo individuo, con un ampliamento del novero dei beni riconducibili nell'ambito di applicazione della relativa disposizione²⁵⁰.

Per vero, questo profilo è senz'altro riconducibile alle caratteristiche peculiari della citata convenzione nonché della comunità di riferimento²⁵¹.

Ciò posto, emerge dalla disamina sistematica delle carte a tutela dei diritti fondamentali la conferma del rilievo assunto dal diritto di proprietà.

Ed invero, tale situazione soggettiva non ricopre una connotazione unicamente patrimoniale, quanto, piuttosto, risulta essere collegata alle prerogative fondamentali della persona.

Pertanto, sorge l'esigenza di assicurare un opportuno e proporzionato livello di tutela nei confronti di tutti i destinatari delle misure statali allo scopo di definire adeguati limiti all'esercizio dei poteri autoritativi degli Stati²⁵².

1.1. **Lo standard di tutela convenzionale europeo**

Il potere statale ha, quindi, un certo margine di discrezionalità nel selezionare gli interessi meritevoli di tutela nonché le modalità attraverso cui realizzare le finalità da raggiungere²⁵³.

²⁴⁹ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag.162

²⁵⁰ *Ivi*, pag.163.

²⁵¹ *Ivi*, pag.163.

²⁵² Nascimbene B., *Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo*, Milano, Giuffrè, 1984, pag. 71.

²⁵³ Starita M., *Convenzione europea dei diritti umani e problemi di costituzionalità della legge elettorale italiana*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, vol. 7, 2013, n. 3, p. 690.

Con particolare riferimento al più volte citato art. 1 del primo Protocollo addizionale alla CEDU²⁵⁴ è apparso opportuno soffermarsi sugli elementi che concorrono a delineare la disciplina applicabile in favore della tutela riconosciuta al diritto di proprietà.

Un contributo in tal senso è stato, certamente, fornito dalla Corte di Strasburgo, che ha cercato di delineare una rete di contenimento nei confronti del potere autoritativo e discrezionale degli Stati.

Le stesse potenzialità applicative della norma in oggetto hanno permesso di considerarla come un eccezionale strumento di tutela in favore del proprietario a fronte di una eterogeneità di interventi ad opere delle autorità pubbliche²⁵⁵.

Per altro, un dato condiviso sia in dottrina²⁵⁶ sia in giurisprudenza²⁵⁷ è che l'art.1, Prot. 1 CEDU sia articolato in tre norme distinte²⁵⁸.

In particolare, il primo periodo del primo paragrafo fissa a chiare lettere il diritto, di ciascun consociato, al rispetto dei propri beni.

Mentre il secondo periodo, sempre del primo paragrafo, riguarda la privazione della proprietà e la sottopone a specifiche condizioni²⁵⁹.

Infine, il secondo paragrafo riconosce il potere in capo allo Stato di regolamentare l'utilizzo dei beni in conformità all'interesse generale²⁶⁰.

Ebbene, il primo paragrafo, primo periodo, rappresenta una regola generale che vuole assolvere essenzialmente a due funzioni.

Ed invero, da una parte integra il principio alla luce del quale devono essere interpretate le altre disposizioni di cui si compone il citato art. 1; e dall'altro lato si presenta come una norma autonoma capace di includere nel suo interno una pluralità di iniziative che non possono essere

²⁵⁴ Si veda paragrafi 1, 2.3 del Capitolo 1; paragrafi 1.1, 1.2 del Capitolo 2; paragrafo 1 Capitolo 3.

²⁵⁵ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 124.

²⁵⁶ Condorelli L., *La proprietà nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*.

²⁵⁷ In particolare, dalla già citata pronuncia: Corte EDU a far data dalla pronuncia *Sporrong e Lönnroth contro Svezia* del 23/9/1982.

²⁵⁸ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 124

²⁵⁹ Art. 1, co. 1, secondo periodo sancisce che *“Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di pubblica utilità e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale”*

²⁶⁰ Il secondo comma stabilisce che *“Le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di porre in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende”*.

ricondotte nell'ambito delle procedure espropriative e né in quelle conformative²⁶¹.

Quindi, si applica alle misure che determinano una mera interferenza nel diritto di proprietà del destinatario.

Orbene, mentre il tipico effetto privativo-acquisitivo è proprio delle misure espropriative e riguarda i diritti patrimoniali di carattere reale, la produzione del medesimo effetto è difficilmente rintracciabile in quelle situazioni che non determinano un trasferimento del bene in capo all'autorità statale, come i diritti di credito.

Pertanto, è sorta la necessità di individuare uno strumento capace di fornire un'adeguata protezione anche per le citate situazioni.

La Corte di Strasburgo al fine di fornire un'ampia tutela a siffatte ipotesi utilizza frequentemente la disposizione in questione che *“da strumento di carattere residuale, in quanto volto a coprire situazioni non riconducibili nelle altre fattispecie, è divenuta un presidio di carattere fondamentale”*²⁶².

Diversamente, il primo paragrafo, secondo periodo, laddove fa riferimento alla “privazione della proprietà” accenna a tutte quelle misure che possono avere ad oggetto il trasferimento coattivo della titolarità di beni dai privati allo Stato, e rientrano in tale categoria sia le espropriazioni che le nazionalizzazioni²⁶³.

La formulazione delle citate fattispecie riesce a cogliere tutti i tratti caratteristici dei provvedimenti ablativi adottati dalla pubblica amministrazione raggiungendo, in tal modo, l'obiettivo di configurare una nozione unitaria di espropriazione allo scopo di definire uno *standard* minimo di tutela convenzionale applicabile a tutte le iniziative di tipo ablatorio.

Tale impostazione rispecchia l'ispirazione di fondo del sistema convenzionale capace *“di delineare una tutela tendenzialmente esaustiva nei confronti di ogni misura ablativa”*²⁶⁴.

²⁶¹Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 125.

²⁶²*Ivi*, pag. 128.

²⁶³*Ivi*, pag. 129

²⁶⁴*Ivi*, pag. 129.

Dando rilievo all'effetto ultimo della misura statale, anziché alla relativa qualificazione formale, affiora l'importanza dell'inquadramento e della descrizione delle differenti ipotesi di espropriazione, all'interno delle quali è possibile ricondurre tutti quei provvedimenti autoritativi che producono effetti equivalenti ovvero analoghi alla misura espropriativa²⁶⁵.

Nella prassi internazionale è significativa, in tal senso, la sentenza del caso *Chorzow Factory* che ha qualificato espropriazione qualsiasi interferenza per cui il proprietario della *res* non può utilizzare, godere e disporre della proprietà per un determinato periodo di tempo ragionevole. Sicché, sarà possibile definire come espropriative quelle misure che producono “una definitiva soppressione del diritto patrimoniale nei confronti del destinatario²⁶⁶”.

L'interprete nel valutare la valenza espropriativa “indiretta” di una determinata misura deve, quindi, prendere in considerazione le caratteristiche intrinseche dell'iniziativa autoritativa, gli effetti prodotti sul diritto *de quo* dei soggetti interessati e gli effetti sul bene direttamente colpito²⁶⁷.

L'approccio sostanziale adottato dalla Corte EDU si traduce nella individuazione di una più efficace e intensa rete di protezione in favore del soggetto destinatario dei provvedimenti ablativi statuali.

Pertanto, il *discrimen* rispetto alle misure di interferenza di cui al primo periodo del primo paragrafo è costituito fondamentalmente da un dato quantitativo.

Queste ultime saranno applicate soltanto ove il diritto patrimoniale non sia stato del tutto neutralizzato, diversamente ci si troverà innanzi ad una misura espropriativa²⁶⁸.

Nell'ultima tipologia (*ex art.1, Prot. 1 CEDU* secondo paragrafo) rientrano, invece, le misure che limitano il godimento in vista

²⁶⁵ Nella prassi internazionale è significativa, in tal senso, la sentenza nel caso *Chorzow Factory* della Corte Permanente di Giustizia Internazionale del 13 settembre 1928.

²⁶⁶ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 131.

²⁶⁷ Rega F., *Occupazioni illegittime: il difficile bilanciamento tra interesse pubblico, tutela della proprietà privata e giusto procedimento amministrativo*, in *Responsabilità civile e previdenza*, fasc. 5, 2015, pag. 1502.

²⁶⁸ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 131.

del perseguimento di interessi generali e quelle a contenuto sanzionatorio di tipo penale, amministrativo oppure tributario.

La Corte di Strasburgo tra i provvedimenti da ultimo indicati riconduce le confische, i sequestri e ogni forma di congelamento dei beni che sia funzionale alla successiva sottrazione della *res* in questione²⁶⁹.

1.2 Il principio di legalità

Gli elementi fondamentali che concorrono “*a delineare la rete di protezione convenzionale*²⁷⁰”, a tutela dei diritti patrimoniali, funzionano da limiti all’esercizio del potere statale e sono: il principio di legalità, la finalità di interesse pubblico nel perseguimento degli obiettivi da raggiungere, il principio di proporzionalità.

Ciò, tra l’altro, consente di soddisfare esigenze di uniformità nonché di certezza poiché pone l’accertamento della legittimità dell’opera statale di fronte al medesimo *test* valutativo e, indipendentemente, dall’inquadramento formale previsto nei vari ordinamenti nazionali²⁷¹.

La Corte di Strasburgo, tra gli elementi che concorrono a delineare gli *standard* di tutela convenzionale, ha valorizzato, *in primis*, il rispetto del principio di legalità, in forza del quale le misure che limitano i diritti patrimoniali possono essere adottate soltanto nelle ipotesi ed alle condizioni stabilite preventivamente dalla legge.

La *ratio*, a fondamento del principio, è quella di evitare forme di ingerenza arbitraria da parte dell’autorità amministrativa competente e permettendo, così, ai destinatari delle misure di conoscere, con ragionevole certezza e in anticipo, le condizioni in presenza delle quali il potere ablativo può essere esercitato²⁷².

Il rispetto del citato requisito viene qualificato dalla Corte EDU come un “*accertamento di primo grado*” in quanto la valutazione deve essere

²⁶⁹Ivi, cit., pag. 133, che richiama a tal proposito due pronunce: *Artashes Antonyan c Armenia del 22 ottobre 2020*, *Apostolovi c Bulgaria del 7 novembre 2019*.

²⁷⁰Ivi, pag. 138.

²⁷¹Ivi, pag. 138.

²⁷²Cassese A., *Lineamenti di diritto internazionale penale. I. Diritto sostanziale*, Il Mulino, 2005, pag. 11.

compiuta in via preventiva per verificare la legittimità dell'iniziativa dello Stato²⁷³.

Sicché, ove una decisione giunga alla conclusione che non sia stato rispettato il principio di legalità nell'applicazione della misura statale sarà inutile effettuare ulteriori indagini sulla conformità agli altri elementi propri dello *standard* convenzionale²⁷⁴.

Per altro, il principio in esame è stato accolto dalla Corte in chiave sostanziale.

Quindi, la base legale che deve servire da fondamento delle misure ablativo deve essere costituita non soltanto dalle disposizioni normative ma, bensì, dalla giurisprudenza che contribuisce a interpretare nonché a chiarire i presupposti applicativi del quadro dispositivo di riferimento.

Viceversa, un'accezione del principio di legalità in senso formale impone che la base legale dell'attività statale debba essere costituita da disposizioni scritte, senza dare alcun rilievo all'esegesi giurisprudenziale. Invero, la ragione che ha condotto la Corte di Strasburgo a dare importanza all'attività giurisprudenziale deve essere rintracciata nelle caratteristiche intrinseche degli Stati dell'Unione.

In particolare, membri del Consiglio d'Europa sono sia paesi appartenenti al sistema di *civil law* sia del *common law* in cui, appunto, un ruolo centrale è rivestito dalla costruzione giurisprudenziale.

Inoltre, il principio di legalità necessita che la misura nazionale sia non soltanto basata su un fondamento normativo e giurisprudenziale, ma anche che siffatto quadro di riferimento sia chiaro, prevedibile nonché accessibile.

Questa esigenza era stata chiarita in una controversia laddove la Corte EDU aveva individuato la violazione del principio di legalità proprio con riferimento ai requisiti di accessibilità e prevedibilità²⁷⁵.

Sicché, per il soddisfacimento dei citati canoni è necessario che la trama normativa, che serve da base legittimante l'intervento ablativo, sia chiara

²⁷³Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 138. Si veda Corte EDU, *Fedulov c Russia*, 8 ottobre 2019

²⁷⁴*Ivi*, pag. 138.

²⁷⁵Corte EDU *Belvedere Alberghiera c. Italia* del 30/5/2000

per ciascun soggetto destinatario della misura e che le condizioni dell'effetto espropriativo siano prevedibili da parte degli interessati²⁷⁶.

Proprio attraverso il canone della prevedibilità si potrebbe assicurare anche maggiore rilievo al rispetto delle garanzie partecipative presenti in ambito amministrativo.

Difatti, con il coinvolgimento dell'interessato alla vicenda ablativa, espletato all'interno del procedimento espropriativo di riferimento, si potrebbe, in modo più adeguato, giustificare l'intervento autoritativo statale con effetti così pregiudizievoli e, al contempo, assicurare una maggiore tutela del diritto di proprietà²⁷⁷.

Ed invero, in una pronuncia del 2008 la Corte di Strasburgo²⁷⁸ aveva riscontrato l'arbitrarietà del comportamento statale sul presupposto che non fosse stata riconosciuta la facoltà alla società interessata di partecipare al procedimento instaurato dall'Autorità garante per le telecomunicazioni.

Si era così impedito alla prima di esporre le proprie ragioni nonché argomentazioni a supporto della presunta illegittimità del provvedimento di revoca della licenza intervenuto.

Più di recente, nella stessa direzione, si sono mossi i giudici di Strasburgo in relazione al contenuto dell' "*1 del Protocollo n. 1 [il quale] richiede che i procedimenti giudiziari offrono all'individuo una ragionevole opportunità di sottoporre il proprio caso alle autorità competenti al fine di contestare efficacemente le misure che interferiscono con tale diritto.*"²⁷⁹

²⁷⁶ Nella sentenza Corte EDU, Grande Camera, *De Tommaso c. Italia* del 23/2/2017, in tema di presupposti legittimanti le misure di prevenzione personali di cui al D.Lgs. n. 159/ 2011, la Corte ha condannato lo Stato italiano poiché la normativa avrebbe violato l'art. 2, Prot. n. 4 CEDU, riguardante la libertà di circolazione sotto il profilo del principio di legalità.

²⁷⁷ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 143.

²⁷⁸ Corte EDU *Megadat.com s.r.l. c. Moldavia*, 8 aprile 2008.

²⁷⁹ Corte EDU *Markus c. Lettonia*, 11 giugno 2020

1.3 Il principio di proporzionalità

Fondamentale è, poi, il contributo fornito dal principio di proporzionalità nell'ambito della ricostruzione dello *standard* convenzionale e internazionale.

E' uno dei profili che ha maggiormente partecipato alla configurazione di una più incisiva protezione sul piano degli ordinamenti interni.

Il principio in questione è un canone che deve caratterizzare l'intera attività statale attraverso il rispetto dell'equilibrio tra gli obiettivi da perseguire e gli strumenti impiegati a tale scopo.

In particolare, la *ratio* sottesa a tale principio è il contenimento dei sacrifici che l'azione amministrativa impone ai destinatari della misura nel raggiungimento dei propri obiettivi.

Sicché, l'elemento in parola sarà effettivamente rispettato ove l'attività autoritativa dello Stato sia tale da consentire la realizzazione dell'interesse pubblico primario, pur tuttavia, nella minore compromissione possibile degli interessi dei destinatari a cui la misura è indirizzata.

Per tali ragioni parte della dottrina sostiene che il principio *de quo* rappresenti il "misuratore" della sfera pubblica e della sfera privata e dei loro relativi rapporti²⁸⁰.

E' un canone, per altro, con una portata trasversale poiché da un lato è un parametro affermatosi in tutte le branche dell'ordinamento interno; dall'altro integra un complesso di valutazioni dell'intera attività pubblica sviluppatosi negli ordinamenti nazionali e affermatosi anche livello sovranazionale²⁸¹.

Il principio di proporzionalità è considerato di portata generale nel sistema internazionale e rappresenta uno degli elementi costitutivi dello *standard* di tutela dedicato agli investimenti stranieri²⁸².

²⁸⁰ Montedoro G., *Il giudice e l'economia*, LUISS, Roma, 2015, pag. 230.

²⁸¹ Sandulli A., *Eccesso di potere e controllo di proporzionalità, profili comparati*, in Riv. Trim. dir. Pubbl., 1995, pag. 330.

²⁸² Palombino F. M., *Il trattamento giusto ed equo degli investimenti stranieri*, Il Mulino, 2012, p. 151.

L'elemento caratterizzante, in ogni ambito e contesto, del principio in esame è il cosiddetto *test* trifasico²⁸³.

Orbene, in base a questa forma di accertamento il controllo della legittimità della misura statale si attua per mezzo di una valutazione che si sostanzia in tre momenti diversi ma, comunque, connessi tra loro.

Queste fasi sono volte ad analizzare la relazione che sussiste tra il provvedimento autoritativo, l'interesse pubblico da compiere e la posizione soggettiva del destinatario della misura.

In primo luogo, deve essere soddisfatto il requisito dell'idoneità della misura da intendersi quale capacità del provvedimento a realizzare il risultato previsto.

Oggetto è la coerenza dello strumento rispetto al soddisfacimento dell'interesse pubblico perseguito.

Dopo di che si passa alla prova della necessità della misura che impone di scegliere, tra le varie alternative possibili, quella che sia in grado di incidere in maniera meno significativa sulla sfera giuridica del destinatario.

Infine, l'ultima fase consiste nella valutazione dell'adeguatezza della misura ovvero della proporzionalità intesa in senso stretto.

E' definita come "vincolo quantitativo" della scelta del potere autoritativo nella misura in cui impone l'accertamento del livello di lesione della posizione giuridica del soggetto in relazione all'interesse pubblico perseguito²⁸⁴.

Naturalmente sarà maggiormente giustificata la compressione della sfera del privato quanto più rilevante sarà l'interesse generale della collettività alla base di quella determinata azione.

A livello normativo, pur non essendo esplicitamente menzionato, il principio in esame trova il suo riferimento nell'art. 1, primo Protocollo addizionale nonché nella lettura integrata con le varie disposizioni di cui lo stesso si compone²⁸⁵.

²⁸³Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 149.

²⁸⁴Sandulli A., *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, CEDAM, Padova, 1998, pag. 365.

²⁸⁵Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 151.

Considerata l'importanza del principio in esame, anche a livello internazionale, la stessa Corte EDU sollecita una più efficace applicazione del parametro *de quo* anche all'interno degli ordinamenti domestici.

Il principio di proporzionalità nelle sue differenti declinazioni, dettate dai diversi contesti in cui emerge, mantiene sempre inalterato il carattere trifasico relativo all'esaminato accertamento e scandito dai canoni dell'idoneità, della necessità nonché dell'adeguatezza della misura da adottare.

In particolare, il parametro *de quo* assume un peculiare rilievo nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo, poiché si configura come strumento di controllo della legittimità dei poteri statali che si sostanziano nei provvedimenti da adottare.

Ed invero, allo scopo di limitare un eventuale esercizio arbitrario del potere ablativo statale, la Corte EDU ha delineato alcuni parametri al cui rispetto è subordinata l'azione amministrativa.

Ebbene, tra questi un ruolo centrale è rivestito proprio dal citato principio di proporzionalità come vero e proprio limite al margine di apprezzamento riconosciuto in capo alle autorità statali²⁸⁶.

Gli elementi costitutivi del *test* trifasico, per vero, si atteggiano in modo diverso a seconda delle circostanze del caso concreto, facendo emergere così il carattere elastico del principio in esame²⁸⁷.

Pertanto, il giudice competente, chiamato a valutare l'idoneità della misura da adottare, è in grado di verificarne l'adeguatezza ovvero di censurare l'applicazione in ragione dell'eccessivo livello di incisione nella sfera del soggetto destinatario.

Per altro, il principio *de quo* rappresenta uno strumento capace di riconoscere in capo dell'autorità giurisdizionale, demandata a scrutinare la legittimità del provvedimento, un sindacato particolarmente pregnante. Questo indirizzo seguito dalla Corte EDU è stato inaugurato con la già menzionata decisione *Sporrong e Lönnroth c. Svezia* del 1982²⁸⁸.

²⁸⁶Padelletti M. L., *La tutela della proprietà nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Milano, Giuffrè, 2003, pag. 232.

²⁸⁷Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 151

In tale pronuncia i giudici di Strasburgo affermarono la necessità del rispetto di un “*giusto equilibrio tra le esigenze dell’interesse generale della comunità e le esigenze della tutela dei diritti fondamentali dell’individuo*”²⁸⁹.

In un’altra pronuncia *Lengyel c. Ungheria* del 18 luglio 2017²⁹⁰, la Corte di Strasburgo ha considerato non conforme all’art. 1, primo Protocollo addizionale alla CEDU la riforma del sistema di previdenza sociale del governo ungherese nella parte in cui determinava la riduzione della pensione di invalidità della parte ricorrente.

In particolare, a causa della citata riforma era stato ridotto l’importo dell’assegno assistenziale di cui godeva la ricorrente in forza di una peculiare patologia della quale era affetta.

In tale circostanza la Corte EDU aveva individuato, ancorché sussistesse la presenza di una finalità di interesse pubblico quale il contenimento della spesa pubblica, la violazione del parametro della proporzionalità.

La misura in oggetto era risultata violativa dell’art. 1, primo Protocollo addizionale alla CEDU poiché non consentiva il soddisfacimento della valutazione di adeguatezza ovvero di proporzionalità in senso stretto.

In particolare, le caratteristiche individuali della ricorrente nel caso di specie, e cioè lo stato di conclamata infermità in cui versava nonché l’impossibilità derivante di non poter essere reinserita nel mercato del lavoro, sono divenute componenti della stessa valutazione di adeguatezza della misura statale²⁹¹.

Sicché, il principio di proporzionalità si adatta, nello svolgimento della sua funzione, alle specificità della fattispecie concreta.

Quello che emerge, in relazione a siffatta pronuncia, è che per mezzo del principio di proporzionalità la Corte di Strasburgo giunge a compiere un profondo scrutinio dell’attività amministrativa²⁹².

Pertanto, operando in tal senso la Corte contribuisce ad elaborare uno *standard* di protezione significativo in funzione della tutela degli

²⁸⁸ Si veda paragrafo 1 del presente Capitolo.

²⁸⁹ Corte EDU, sentenza *Sporrong e Lönnroth c. Svezia* del 23 settembre 1982

²⁹⁰ Corte EDU, sez. IV, 18 luglio 2017.

²⁹¹ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 153.

²⁹² Sandulli A. M., *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, pag. 412.

interessi patrimoniali dei cittadini nonché diviene un'autorità giurisdizionale in grado di garantire una protezione delle posizioni soggettive personali, colpite dall'esercizio del potere, in modo ancora più efficace rispetto a quello esercitato dalle autorità nazionali.

2. Limiti all'istituto della confisca

La problematica relativa alla compatibilità con il principio di legalità si pone, in particolar modo, in riferimento alla misura della confisca ove la stessa sia stata irrogata in assenza di una condanna²⁹³.

In particolare, l'art 7 CEDU stabilisce che nessun cittadino degli Stati membri della Convenzione possa essere punito per un fatto che non sia stato previsto come reato da una legge entrata in vigore anteriormente al fatto commesso.

Proprio con riferimento alla citata disposizione la Corte di Strasburgo ha individuato la presunta violazione del principio in questione.

L'articolo 7 enuncia non soltanto il principio di legalità ma anche il principio di irretroattività.

La Corte EDU, chiamata a verificare che gli ordinamenti internazionali siano compatibili con il principio di legalità e di retroattività di cui all'articolo 7, sostiene che i principi in questione debbano riferirsi a tutte le misure ancorché non considerate penali dagli ordinamenti nazionali siano, tuttavia, ritenute tali ai fini dell'applicazione della Convenzione dei diritti dell'uomo²⁹⁴.

E' la conseguenza dell'adesione, da parte della Corte di Strasburgo, alla cosiddetta concezione autonomistica che da anni segue in sede di valutazione e applicazione dell'articolo 7²⁹⁵.

Tale accertamento è compiuto dalla Corte essenzialmente in base a tre criteri²⁹⁶:

²⁹³ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 179.

²⁹⁴ Garofoli R., *Manuale di diritto penale, parte generale*, XX edizione, 2023-2024, Nel diritto editore, pag. 11.

²⁹⁵ Si veda paragrafo 2.1 Capitolo 2.

- 1) qualificazione presente nel diritto interno dello Stato convenuto, dell'infrazione e dell'eventuale sanzione;
- 2) esatta natura dell'infrazione, ricostruita sulla base di molteplici indici, tra i quali vi rientra la *ratio* sottesa al precetto violato e la portata generale di quest'ultimo;
- 3) natura e grado di severità della sanzione da irrogare, determinate sulla base della pertinenzialità rispetto ad un fatto di reato, sia alla luce dello scopo della sanzione stessa, sia delle procedure correlate alla sua adozione ed esecuzione.

Per altro, il secondo e il terzo criterio sono alternativi e non cumulabili così che la natura penale di una determinata misura, in relazione alla Convenzione, potrà essere ricavata anche da uno solo di essi²⁹⁷.

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha dato rilievo, da sempre, allo scopo della misura di volta in volta scrutinata²⁹⁸.

Pertanto, la Corte di Strasburgo ha ribadito che la qualificazione della misura lamentata debba essere effettuata in modo autonomo senza limitarsi alle denominazioni formali nazionali bensì andando oltre alle apparenze e guardando alla realtà delle situazioni concrete²⁹⁹.

Successivamente, la Corte ha continuato a seguire questa impostazione e ha qualificato come essenzialmente afflittiva la confisca urbanistica italiana irrogata pur in assenza di una condanna del destinatario³⁰⁰.

Conseguentemente, in siffatte ipotesi, l'Italia è incorsa nella violazione del principio di legalità³⁰¹.

In altri casi, invece, la Corte ha escluso la natura di pena a quelle misure che non presentino caratteristiche di tipo punitivo ancorché si tratti di confische senza condanna³⁰².

²⁹⁶ Questi sono stati delineati a partire dalla sentenza *Engel e altri c. Paesi Bassi*, dell'8 giugno 1976.

²⁹⁷ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 180, che cita Manes V., *Articolo 7*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY (A cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Padova, 2012, pag. 260.

²⁹⁸ Corte EDU, sentenza *Welch c. Regno Unito* del 9 febbraio 1995.

²⁹⁹ Corte EDU, sentenza *Welch c. Regno Unito* del 9 febbraio 1995.

³⁰⁰ Corte EDU, sentenza *Sud Fondi srl e altri c Italia* del 20 gennaio 2007.

³⁰¹ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 182.

Tipici esempi sono i provvedimenti ablatori interni conformi alla Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato.

Ed invero, siffatti strumenti perseguono una finalità compensativa e non anche afflittiva.

Per altro, anche la mera funzione special-preventiva non incide sulla natura penale o meno di una data misura di confisca.

Con riferimento alla confisca di prevenzione italiana la Corte di Strasburgo nega la natura penale di questa tipologia in quanto diretta soltanto a “*prevenire la commissione di atti criminosi*”, senza effettuare un giudizio di colpevolezza³⁰³.

Per la Corte, dunque, l'ablazione coattiva di beni a un soggetto che sia sospettato di appartenere a un gruppo criminale organizzato non ha una funzione punitiva quanto, piuttosto, è destinata ad assolvere il compito “*di prevenire usi illeciti e pericolosi di beni di cui non è stata dimostrata la legittima provenienza*.”³⁰⁴

Questa funzione special-preventiva sembrerebbe privare di qualsivoglia valenza repressiva la confisca di prevenzione italiana³⁰⁵.

Limitazioni all'istituto della confisca si pongono, poi, in relazione ai principi che governano il giusto processo.

In particolare vengono in rilievo: il diritto di difesa, la presunzione di innocenza, nonché la ragionevole durata dei giudizi.

In relazione al diritto di difesa merita menzione una decisione³⁰⁶ in cui la Camera preliminare III aveva parzialmente accolto la richiesta di revoca del provvedimento di sequestro ai fini di confisca presentata dall'imputato, al quale era stato anche congelato un conto bancario.

La Camera preliminare chiedeva al Portogallo di autorizzare mensilmente il prelievo di una certa somma poiché aveva considerato ciò

³⁰²Ivi, pag. 182.

³⁰³Corte EDU, *sentenza Capitani e Campanella c Italia del 17 maggio 2011*.

³⁰⁴Corte EDU, *sentenza Capitani e Campanella c Italia del 17 maggio 2011*.

³⁰⁵Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 185.

³⁰⁶Corte EDU, decisione del 10 ottobre 2008, *Procuratore e. Jean-Pierre Bemba Gombo*

necessario oltre che per il sostentamento della famiglia dell'imputato anche per consentire allo stesso l'esercizio del suo diritto di difesa.

La presunzione di innocenza, invece, è prevista in numerosi trattati sui diritti umani nonché in statuti di tribunali penali internazionali³⁰⁷.

In particolare, si può verificare la lesione del principio della presunzione di innocenza quando si irroghi una misura di confisca che abbia natura penale in relazione ai reati per i quali il soggetto è stato prosciolto³⁰⁸.

In un caso, a titolo esemplificativo, un soggetto era stato condannato a pena detentiva per la commissione del reato di furto in un altro procedimento, invece, era stato assolto da altri reati per insufficienza di prove.

Senonché, non essendo stata dimostrata la lecita provenienza di determinati beni questi gli erano stati confiscati.

La Corte di Strasburgo, chiamata ad esprimersi, dopo aver ricordato che la presunzione di innocenza è violata laddove una pena è inflitta sulla base di meri indizi ovvero prima che la colpevolezza sia stata accertata, aveva considerato "inappropriata" la confisca applicata al ricorrente³⁰⁹.

Sembra, perciò, evincersi dalla menzionata decisione che le tipologie di "confisca allargata", contemplate in accordi e in atti internazionali in materia di contrasto ad attività criminali, possano porre problemi di compatibilità con il principio di presunzione di innocenza³¹⁰.

Con riferimento al profilo della ragionevole durata del processo di cui all'art. 6 CEDU, par. 1, la Corte ribadisce come rappresenti un elemento determinante per stabilire l'equità di un procedimento giudiziario inerente a qualsiasi tipologia di confisca³¹¹.

In particolare i giudici di Strasburgo hanno evidenziato come eccessivi ritardi nell'amministrazione della giustizia determinino un effettivo discredito dello Stato di diritto, difatti "La giustizia dovrebbe, pertanto,

³⁰⁷ Si veda art. 6, par. 2, CEDU; art. 20, par. 3 Statuto Tribunale internazionale per il Ruanda.

³⁰⁸ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 188.

³⁰⁹ Corte EDU sentenza *Geerings c. Paesi Bassi dell'1 marzo 2007*.

³¹⁰ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 189.

³¹¹ *Ivi*, pag. 192.

essere amministrata senza ritardi che potrebbero metterne a repentaglio l'efficacia e la credibilità³¹²».

Tuttavia, si può verificare una violazione del principio dell'equo processo anche nei casi opposti di decisioni aventi ad oggetto “confisca accelerata”, in cui la pronuncia del giudice competente intervenga in un lasso temporale eccessivamente breve, al punto tale da non permettere al destinatario della misura ablativa di preparare un'adeguata difesa, con conseguente violazione anche del principio di parità delle armi³¹³.

2.1. Il divieto di discriminazione

Un limite al potere ablativo, emerso nel diritto internazionale, è costituito dal già menzionato divieto di discriminazione³¹⁴.

In base ad esso non è consentito alcun trattamento differenziato tra cittadini e stranieri, né, tanto meno, tra questi ultimi in forza della rispettiva nazionalità.

Quindi, la liceità dell'intervento statale, nella sfera giuridica e patrimoniale dei soggetti, è subordinata alla verifica che lo stesso non sia stato determinato da ragioni di nazionalità ovvero di appartenenza etnica o ancora religiosa.

Il fondamento giuridico del canone *de quo* è riconducibile al principio di eguaglianza, espressione del principio di legalità³¹⁵.

Secondo una parte della dottrina internazionale il principio in questione si risolverebbe nell'obbligo di riconoscere in favore degli stranieri un trattamento non peggiorativo rispetto a quello spettante in favore dei propri cittadini.

Un'altra impostazione, invece, che investe più che altro le Nazioni maggiormente industrializzate, sostiene che tale obbligo comporti l'onere per gli Stati di rispettare uno *standard* minimo internazionale e a prescindere dalle garanzie riconosciute per i propri cittadini.

³¹² Corte EDU sentenza *Piper c. Regno Unito* Del 21 luglio 2015.

³¹³ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 192.

³¹⁴ Si veda anche par. 2 e 2.3 Cap. 1, par. 1.1 Cap. 2.

³¹⁵ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 94.

Sicché, il principio ha trovato una costante applicazione nella prassi internazionale.

Sul punto la Corte permanente di giustizia internazionale ha rintracciato il fondamento del divieto in questione proprio nel diritto internazionale generale.

In particolare, la Corte ha affermato che “*gli obblighi internazionali del Governo elvetico sono in primo luogo quelli derivanti dal regime internazionale del bacino del Congo, ai sensi della Convenzione di Saint Germain en Laye, e in secondo luogo le obbligazioni derivanti dai principi generali del diritto internazionale.*”³¹⁶”

Nei Tribunali arbitrali ha assunto rilievo una pronuncia in cui si è affermato come “*la non discriminazione [sia] un requisito per la validità di una nazionalizzazione legittima.*” Essendo, per altro, “*una regola ben radicata nella teoria e nella pratica giuridica internazionale.*”

Evidenziando, in conclusione, come “*una nazionalizzazione puramente discriminatoria [sia] illegale e illecita.*”³¹⁷”

Più nel dettaglio la ricorrente censurava il carattere discriminatorio dell’iniziativa statale poiché preordinata a soddisfare finalità ritorsive politiche nei confronti degli investitori statunitensi da parte delle autorità libiche.

Tuttavia, il tribunale rigettava il ricorso, sotto quest’ultimo profilo, in quanto anche le concessioni in precedenza concluse, con investitori di altre nazionalità, erano state revocate.

In altra pronuncia veniva rigettata la censura, avente ad oggetto il presunto carattere discriminatorio dell’intervento, poiché non sarebbe stata provata la finalità ritorsiva nei confronti degli investitori di nazionalità americana³¹⁸.

Pertanto, quello che emerge dalla prassi arbitrale, in relazione al requisito del divieto di discriminazione, è proprio la sua propensione a

³¹⁶ Corte permanente di giustizia internazionale, *Oscar Chinn Case del 12 dicembre 1934*.

³¹⁷ *Libyan American Oil Company (LIAMCO) c Libia*, 12 aprile 1977. Si veda anche par. 2.2 Cap. 1.

³¹⁸ *AMINOIL v. Kuwait, Final Award*, del 24 marzo 1982

rappresentare uno strumento di controllo dell'operato delle autorità statali³¹⁹.

Quindi, costituisce un ulteriore correttivo al potere sovrano degli Stati che pongano in essere atti di tipo ablativo.

La verifica del rispetto del divieto di discriminazione deve essere compiuta insieme al requisito della finalità di pubblico interesse nonché al divieto di trattamenti arbitrari³²⁰.

Difatti, l'intervento ablativo, realizzato nei confronti di una determinata classe di soggetti, non può essere considerato di per sé solo discriminatorio bensì l'accertamento deve tenere conto dell'eventuale presenza di ragioni di interesse pubblico a sostegno dell'iniziativa realizzata in modo differente tra i cittadini dello Stato espropriante o di altri Stati³²¹.

In questo modo il divieto di discriminazione verrebbe accolto in una duplice accezione: da una parte negativa e dall'altra in funzione di complemento al requisito del pubblico interesse³²².

Ebbene, negativa poiché utile ad evitare interventi del tutto arbitrari.

Sarebbe, poi, complementare rispetto al perseguimento di una ragione di pubblico interesse poiché l'accertamento dei due requisiti deve essere condotto insieme.

Sicché, l'indagine sulla liceità dell'iniziativa statale deve essere effettuata nell'ottica di arginare il potere autoritativo nonché di garantire al proprietario il diritto di godere ed utilizzare il proprio bene in modo pieno ed esclusivo³²³.

³¹⁹ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 95.

³²⁰ *British Petroleum (BP) Exploration Company c. Libia*, 10 ottobre 1973

³²¹ Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, cit., pag. 96 che cita Frigo M., *Le limitazioni dei diritti patrimoniali privati nel diritto internazionale*, pag. 110.

³²² *Ivi*, pag. 97.

³²³ *Ivi*, pag. 97.

2.2. La verifica delle condizioni volte a giustificare la limitazione del diritto di proprietà

Gli organi giurisdizionali e i tribunali arbitrali sono chiamati ad intervenire e a pronunciarsi sulla verifica della presenza, in relazione alle diverse disposizioni che di volta in volta vengono in rilievo, delle condizioni volte a giustificare la limitazione del diritto di proprietà³²⁴.

Tra le norme che vengono in considerazione meritano di essere menzionate: l'art. 1, par. 2 del Protocollo addizionale n. 1 CEDU (sull'interesse generale); l'art. 21, par. 1 della Convenzione americana sui diritti umani; l'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

A tal proposito, la Corte EDU ha riconosciuto la conformità all'interesse generale delle leggi nazionali che prevedono l'emanazione di provvedimenti di confisca con riferimento alla lotta alla criminalità organizzata, al traffico internazionale di stupefacenti, alla corruzione dei pubblici ufficiali, al riciclaggio, al trasferimento di ingenti somme di denaro o, ancora, alla pesca illegale³²⁵.

In alcune pronunce ha affermato la conformità della misura con l'interesse generale anche in considerazione degli obiettivi perseguiti nella lotta alla mafia.

Ed invero, ha ricordato come per mezzo delle sue *“attività illegali, in particolare al traffico di droga, e al suo collegamento internazionale, questa "organizzazione" realizza un fatturato enorme che viene successivamente investito, tra l'altro, nel settore immobiliare.”* Sicché, la confisca *“è un'arma efficace e necessaria nella lotta contro questo cancro.”*³²⁶

Tuttavia, la mera presenza dell'interesse generale non può essere considerata una condizione di per sé sola sufficiente a giustificare la restrizione del diritto di proprietà.

³²⁴ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 195.

³²⁵ *Ivi*, pag. 195.

³²⁶ Corte europea dei diritti dell'uomo, *sentenza del 22 febbraio 1994, Raimondo c. Italia*.

Difatti è necessario accertare che il provvedimento con cui si dispone la confisca del bene, in concreto, sia effettivamente indispensabile per il conseguimento dell'interesse in questione³²⁷.

In un caso, in cui era stata disposta la confisca di una nave, il Tribunale internazionale del diritto del mare³²⁸ nel verificare la conformità della citata misura all'art. 73, par. 1 UNCLOS³²⁹ ha statuito che nel contrastare la pesca IUU nella zona economica esclusiva, si possa disporre la confisca di una nave battente bandiera straniera, nonostante questa misura non sia espressamente menzionata nell'art. 73, par. 1 UNCLOS. Inoltre, ha precisato che, nel valutare l'ammissibilità dell'applicazione della confisca, bisogna fare sempre riferimento ai "fatti" e alle "circostanze" del caso.

La condizione della necessità di un provvedimento ablatorio, in altre ipotesi, è stata valutata unitamente al parametro della proporzionalità³³⁰. La Corte europea dei diritti dell'uomo, ad esempio, si esprime frequentemente sulla proporzionalità di una misura di confisca, ancorché il citato art. 1, par. 2 del Protocollo n. 1, non prenda in considerazione in modo esplicito siffatta condizione.

Ebbene, la Corte di Strasburgo nel valutare se la misura *de quo* sia conforme al Protocollo n. 1, insieme all'accertamento dell'interesse generale, ricerca anche la presenza della proporzionalità.

Invero, "*deve (...) esistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo che si intende realizzare*"³³¹.

Con riferimento ad una ipotesi specifica, la Corte EDU ancorché avesse considerato la confisca prevista dalla legislazione russa rispondente all'interesse generale, volto ad evitare che la mancanza di trasparenza nella circolazione internazionale di somme notevoli di capitali potesse

³²⁷ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 197.

³²⁸ Tribunale internazionale del diritto del mare nel caso «M/V Virginia» (Panama/Guinea Bissau), sentenza 14 aprile 2014.

³²⁹ Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, conclusa a Montego Bay il 10 dicembre 1982.

³³⁰ Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, cit., pag. 199.

³³¹ Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 9 ottobre 2018, *Gyrllyan c. Russia*.

facilitare la commissione di attività criminali di tipo transnazionale, ne aveva ritenuto la non conformità all'art. 1 del Protocollo addizionale.

Infatti, *“per essere proporzionata, l'ingerenza dovrebbe corrispondere alla gravità della violazione, e la sanzione alla gravità dell'illecito che è chiamata a sanzionare [...] piuttosto che alla gravità di una presunta violazione che non è stata effettivamente accertata.”*³³²

Ai sensi sempre dell'art. 1, par. 2 del Protocollo addizionale n. 1 CEDU nonché dell'art. 21, par. 1 della Convenzione americana sui diritti umani, dell'art. 14 della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli le limitazioni del diritto di proprietà devono essere regolate legislativamente in modo chiaro e preciso. .

Per vero, non è una riserva di legge in chiave formale, sicché, come sostenuto dalla stessa Corte EDU, la condizione apparirebbe soddisfatta quando la previsione legislativa risulti essere accessibile e formulata con sufficiente precisione tanto da rendere prevedibile l'applicabilità delle misure restrittive del diritto di proprietà e da permettere a ciascun soggetto di regolare in modo conforme la propria condotta³³³.

Nella già citata sentenza *Tommaso c Italia*, la Corte di Strasburgo ha dichiarato la misura contestata incompatibile con la libertà di circolazione, protetta dall'art. 2 del Protocollo n. 4, e ha considerato che la disposizioni italiana relativa alla *“fattispecie di pericolosità generica”*, in forza della quale essa era stata applicata, *“non indicava con sufficiente chiarezza la portata o le modalità di esercizio dell'ampia discrezionalità conferita ai tribunali nazionali, e non era quindi formulato con sufficiente precisione.”*³³⁴

Sulla medesima linea la Corte Costituzionale ha sostenuto che, con specifico riferimento al sequestro e alla confisca di prevenzione, le nozioni di *“traffici delittuosi”*, non essendo chiare e precise nelle loro formulazioni, non potrebbero mai legittimare a livello costituzionale

³³² Corte europea dei diritti dell'uomo, *sentenza del 9 ottobre 2018, Gyrllyan c. Russia*

³³³ Corte EDU sentenza 3 marzo 2000, *Filkin c Portogallo*.

³³⁴ Corte EDU, sentenza 23 febbraio 2017, *De Tommaso c Italia*.

misure ablative di beni posseduti dal soggetto che risulti aver commesso i reati in oggetto³³⁵.

Il sequestro e la confisca di prevenzione, pur non avendo natura penale, sono misure che incidono in modo importante sui diritti di proprietà e di iniziativa economica.

Pertanto, per essere considerate legittime, dovranno soddisfare le garanzie tutelate attraverso il combinato disposto di cui alla Costituzione e alla CEDU al fine di ritenere ammissibile qualsivoglia limitazione dei diritti in questione³³⁶.

³³⁵Corte Costituzionale sentenza n. 24/2019.

³³⁶Corte Costituzionale sentenza n. 24/2019.

Conclusioni

Alla luce dell'analisi fin qui svolta si evince il rilievo e la dimensione assunta, nel sistema internazionale, dal diritto di proprietà.

In particolare, l'influenza esercitata dalle istanze sovranazionali nonché convenzionali si manifesta soprattutto con riferimento all'aspetto della valorizzazione e della tutela dell'interesse del proprietario.

Ed invero la posizione soggettiva del singolo non è di minore importanza rispetto alla soddisfazione dei bisogni dell'intera collettività.

Sicché, è necessario valutare e rimodulare gli stessi istituti che comportano una ingerenza del potere pubblico nella sfera privata, come l'espropriazione e la confisca, in forza dell'interpretazione convenzionalmente orientata in favore del proprietario.

Ne sono un esempio i molteplici accordi nonché gli atti internazionali, enunciati ed esaminati, che disciplinano le relazioni tra gli Stati sovrani e le transazioni commerciali internazionali.

Proprio per quanto concerne i rapporti tra ordinamento interno e sistema convenzionale l'affermazione di un ordine di tipo gerarchico tra le fonti consente di garantire il soddisfacimento di esigenze di certezza.

L'efficacia interpretativa delle disposizioni convenzionali, per vero, non perde la sua portata in ragione dell'inquadramento in una posizione sub-costituzionale nonché la capacità di determinare un'applicazione evolutiva delle disposizioni interne in chiave convenzionale.

Per altro, allo scopo di dirimere eventuali controversie, aventi ad oggetto la proprietà, il diritto internazionale cerca di fornire dei meccanismi volti

alla loro risoluzione che possano includere anche l'arbitrato internazionale ovvero il ricorso alla Corte Internazionale di Giustizia.

Ciò nonostante, nel definire una nozione autonoma di proprietà privata si è avuto modo di constatare anche come le Corti sovranazionali, nel bilanciamento delle contrapposte esigenze individualiste del proprietario, da una parte, e pubblicistiche, dall'altro lato, abbiano in alcune occasioni sacrificato, in ragione degli interessi economici generali, il diritto al libero godimento dei propri beni.

In un'ottica evolutiva del diritto di proprietà, invece, si inseriscono i citati principi e canoni come quello di legalità che assicura la chiarezza, la prevedibilità della misura, di volta in volta, da applicare.

Difatti, la Corte di Strasburgo utilizza il citato parametro come presupposto imprescindibile allo scopo di una corretta fruizione degli strumenti limitativi dei diritti patrimoniali.

Sulla medesima scia, tracciata dalla giurisprudenza sovranazionale, gli ordinamenti domestici hanno cercato di soddisfare al meglio l'esigenza di assicurare una maggiore qualità della base normativa degli interventi ablativi attraverso l'imposizione di disposizioni in grado di indicare, ai destinatari, in modo prevedibile le condizioni e il tipo di misura applicabile.

Ciò rivela, per altro, l'importante influenza esercitata dalle pronunce della giurisprudenza internazionale sulle autorità pubbliche dei vari Stati assicurando una maggiore garanzia per i diritti dei cittadini.

A tale scopo un ruolo centrale è rivestito anche dal principio di proporzionalità, come strumento capace di assicurare un incisivo

controllo sull'agire delle pubbliche autorità da parte di quelle giurisdizionali.

La Corte EDU ha applicato il citato principio a dimostrazione del rilievo assunto dallo stesso con l'obiettivo di garantire una tutela giurisdizionale più efficace e intensa nei confronti del proprietario, consentendo una valutazione più diretta e penetrante degli elementi presi in considerazione dalla pubblica amministrazione ai fini dell'adozione legittima del provvedimento.

L'esaminata triade del principio di proporzionalità (l'idoneità, la necessità e l'adeguatezza) permette all'autorità giudiziaria di adattare il proprio sindacato alle caratteristiche specifiche della fattispecie oggetto di scrutinio, per mezzo di una valutazione volta per volta differenziata.

Operando in questi termini, di fatto, si consente al giudice di valutare il grado di incisione nella sfera del destinatario rispetto allo scopo perseguito, preferendo tra le misure azionabili quella che comporti un minor sacrificio per il proprietario della *res*.

Quindi, una equilibrata applicazione del principio in argomento dovrebbe consentire di realizzare uno scrutinio della misura adottata sulla scorta di un apprezzamento meramente quantitativo.

Con particolare riferimento alle duttili forme nonché classificazioni che l'istituto della confisca ha assunto, la Corte di Strasburgo ha voluto tracciare degli *standard* di tutela convenzionale ai quali gli Stati devono attenersi nell'applicazione della misura in parola.

Secondo la Corte occorre lasciare un certo margine di apprezzamento, alle nazioni contraenti, nel determinare ciò che costituisce il mezzo più

adeguato per applicare la misura della confisca su tutti i tipi di proventi di reato.

Ciò posto, per vero, la prassi convenzionale mostra come il favore verso questa misura ablativa di fatto dipenda essenzialmente da ragioni di politica criminale.

Ed invero, come si è esaminato, alla base dell'emissione di un provvedimento di confisca vi è principalmente la volontà di contrastare a livello internazionale le attività criminali, operanti nei vari settori, che spesso assumono una connotazione transnazionale.

Tuttavia, è sempre necessario verificare che la concreta attuazione delle misure di confisca, come di ogni altra forma di provvedimenti ablativi limitativi della sfera giuridica dei loro destinatari, siano sempre conformi ai diritti umani garantiti dalle previsioni internazionali.

Bibliografia

- Adinolfi A., *Materiali di diritto dell'Unione Europea*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2021.
- Alessandri A., *La confisca nel diritto penale*, in digesto delle discipline penalistiche, Torino, 1987.
- Alessandri A., *Criminalità economica e confisca del profitto*, in Studi in onore di Giorgio Marinucci, a cura di E. Dolcini, C. E. Paliero, Milano, 2006.
- Amalfitano C., *Sub art. 82*, in A. Tizzano (a cura di), *Trattati dell'Unione Europea*, Milano, 2014.
- Balsamo A., Mattarella A., *Crimine transnazionale*, in T. Epidendio, G. Varraso (a cura di), *Codice delle confische*, Milano, 2018.
- Bianca, C. M., *La proprietà*, Giuffrè Editore, Milano, 2014.
- Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, a cura di G.D. Pisapia, Milano, 1973.
- Bessone M., *Casi e questioni di diritto privato*, Giuffrè Editore, 1998.
- Bin R., Pitruzzella G., *Diritto Costituzionale*, Giappichelli, XXIV edizione, 2023.
- Carbone S., Condinanzi M., Luzzato R., Nascimbene B., Munari F., Santa Maria A., Queirolo I., Frigo M., Fumagalli L., Bariatti S., Ivaldi P., Schiano Di Pepe L., Crespi Reghizzi Z., *Istituzioni di diritto internazionale*, Giappichelli, 2021.
- Carrara F. *Programma del corso di diritto penale. Parte generale (1859-1860)*, Lucca.
- Cassese A., Frulli M., *Diritto internazionale*, Quarta edizione, Il Mulino, 2021.
- Cassese A., *Lineamenti di diritto internazionale penale. I. Diritto sostanziale*, Il Mulino, 2005.
- Chinè G., Zoppini A., *Manuale di Diritto Civile con espansione online*, Neldiritto Editore, 2021.
- Civoli C., voce Confisca (diritto penale), in Dig. it., VIII, I, Torino, 1884.
- Clarizia R., *Proprietà e diritti reali*, UTET, 2016.

Condorelli L., *La proprietà nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*.

Conforti B., Iovane M., *Diritto internazionale, XII edizione*, Editoriale scientifica, 2021.

Daniele M., *L'impatto dell'ordine europeo di indagine penale sulle regole probatorie nazionali*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2016, n. 3.

Daniele L., *La tutela del diritto di proprietà e del diritto al libero esercizio delle attività economiche nell'ordinamento comunitario e nel sistema della CEDU*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 1998.

Del Coco R., *L'esecuzione della confisca e la gestione dei beni*, in M. Montagna (a cura di), *Sequestro e confisca*, Torino, 2017.

Del Giudice F., *Manuale di Diritto Internazionale pubblico*, Edizione Simone giuridica, 2018.

Del Vecchio, *Giurisdizione internazionale e globalizzazione. I tribunali internazionali tra globalizzazione e frammentazione*, Milano, 2003.

Dino A., Pepino D. L. (a cura di), *Introduzione in Sistemi criminali e metodo mafioso*, Milano, 2008.

Draetta U., *Principi di Diritto delle organizzazioni internazionali*, Quarta edizione, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020.

Epidendio T., Varraso G., (a cura di), *Codice delle confische*, Giuffrè, Milano, 2018.

Fiandaca G., Musco E., *Diritto penale. Parte generale*, VII ed., Bologna, 2014.

Focarelli C., *Manuale di Diritto Internazionale*, Cedam, 2017.

Fornari L., *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie. Confisca e sanzioni pecuniarie nel diritto penale "moderno"*, Padova, 1997.

Fornasari G., *Le politiche sanzionatorie e il fenomeno della criminalità organizzata. L'eterno ritorno del carcere duro e delle presunzioni di colpevolezza* in G. Fornasari, (a cura di), *Modelli sanzionatori per il contrasto della criminalità organizzata. Un'analisi di diritto comparato*, Trento, 2007.

Fratini M., *Manuale di Diritto civile, Analisi di principi generali, Istituti e problematiche dottrinali e giurisprudenziali*, V Edizione, Nel Diritto Editore, 2019.

Furfaro S., *La confisca*, in *Dig. disc pen.*, vol. *Aggiorn.*, Torino, 2005.

Gambaro A., Morello U., *Trattato dei diritti reali, Volume I, Proprietà e Possesso*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2008.

Gaja G., Adinolfi A., *Introduzione al diritto dell'Unione Europea*, Editori Laterza, 2020.

Garofoli R., *Manuale di diritto penale, parte generale*, XX edizione, 2023-2024, Nel diritto editore.

Giannini M. S., *Oblazioni, requisizioni, occupazioni d'urgenza*, in *Stato e diritto*, 1942.

Locatelli G., *La confisca del patrimonio di valore sproporzionato*, in *Il fisco*, n. 34, 1996.

Lugato M., *Diritto alla salute, scelte etiche e margini di apprezzamento dello Stato*, in Pineschi L. (a cura di), *La tutela della salute nel Diritto internazionale ed europeo tra interessi globali e interessi particolari*, Napoli, 2017.

Maffei M.C., *La protezione internazionale delle specie animali minacciate*, Padova, 1992.

Maiello V., *Confisca, CEDU e Diritto dell'Unione tra questioni risolte ed altre ancora aperte* in *Diritto penale contemporaneo*, 3-4, 2012.

Manes V., *Articolo 7*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY (A cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Padova, 2012.

Maugeri A. M., *Prime osservazioni sulla "nuova proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e confisca"*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2, 2017.

Manzini V., *Trattato di diritto penale italiano*, vol. III, Torino, 1950.

Marandola A., *Considerazioni minime sulla Dir. 2014/42/UE relative al congelamento e alla confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato fra gli Stati membri dell'UE*, in *Dir. pen. proc.*, 2016.

Martinelli F., *Manuale di diritto dell'Unione Europea, istituzioni e politiche dell'Unione*, Edizioni Simone giuridico, 2023.

Marcelli F., *Diritto internazionale: punti critici*, Editoriale scientifica, 2023.

- Marchisio S., *Corso di diritto internazionale*, G. Giappichelli editore, 2021.
- Marchisio S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Il Mulino, 2012.
- Marrella F., *Manuale di Diritto del commercio internazionale*, Cedam 2020.
- Massa M., voce *Confisca* (dir. e proc. pen.), in *Enc. dir.*, VIII ed., Milano, 1961.
- Maugeri A. M., *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001.
- Mazzacuva F., *L'evoluzione nazionale ed internazionale della confisca tra diritto penale "classico" e diritto penale "moderno"*, in *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di A. Bargi, A. Cisterna, Torino, 2011.
- Mazzon R., *Usucapione di beni mobili e immobili e altri modi di acquisto della proprietà e dei diritti reali, casi pratici e formulario*, Maggioli Editore, IV edizione, 2022.
- Memento Procedura Civile*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2023.
- Melillo G., *Il congelamento dei beni a fini di confisca o di prova nel sistema della cooperazione giudiziaria europea tra nuove prospettive e vecchi problemi*, in *Questioni di giustizia*, 2002.
- Milanovic M., *Extraterritorial application of human rights treaties: law, principles and policy*, *Oxford monographs in international law*, OUP Oxford, 2013.
- Militello V., *La tratta di esseri umani: la politica criminale multilivello e la problematica distinzione con il traffico di migranti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018.
- Militerni L., *Proprietà privata*, in *Il diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore*, 2007, Milano, *ad vocem*.
- Milone S., *La confisca allargata al banco di prova della ragionevolezza e della presunzione di innocenza in Legislazione penale*, 1.06.2018.
- Minussi D., Paladini Perlingieri P., *Manuale di Diritto civile*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2023.
- Monaco R., *Manuale di Diritto Internazionale pubblico parte generale*, UTET, 2009.
- Montedoro G., *Il giudice e l'economia*, LUISS, Roma, 2015.

Nascimbene B., *Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo*, Milano, Giuffrè, 1984.

Noceti A., Piersimoni M., *Confisca e altre misure ablatorie patrimoniali*, Giappichelli, 2011.

Padelletti M. L., *La tutela della proprietà nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Milano, Giuffrè, 2003.

Palombino F. M., *Il trattamento giusto ed equo degli investimenti stranieri*, Il Mulino, 2012.

Parrotta A., *Manuale di Diritto della cooperazione internazionale, sviluppo, integrazione e diritti fondamentali*, Pacini giuridica, 2020.

Pau G., in *Tutela della proprietà privata nell'ordinamento internazionale*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1991.

Patroni Griffi U., *Manuale di diritto commerciale e internazionale*, Giuffrè, 2012.

Pellegrino M., *Cooperazione giudiziaria penale nella UE. Dalle origini alla Procura Europea*, Padova, 2016.

Perini A., *La progressiva estensione del concetto di profitto del reato quale oggetto della confisca per equivalente*, in *Giurisprudenza italiana*, 2009.

Perlingieri P., *Manuale di Diritto civile*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2023.

Pesce C., *Il recepimento italiano degli atti UE in materia di sequestro e di confisca*, in *www.eurojus.it*, 27 aprile 2016.

Piccirillo R., *Titolo VII- Confisca per sproporzione*, in R. Tartaglia, (a cura di), *Codice delle confische e dei sequestri*, Roma, 2012.

Polimeni G., *The Notion of Organised Crime in the United Nations Convention against Transnational Organized Crime* in S. Carnevale, S. Forlati, O. Giolo, *Redefining Organised Crime. A Challenge for the European Union*, Oxford – Portland, 2007.

Ponti C., *Crimini transnazionali e diritto internazionale*, Milano, 2010.

Rega F., *Occupazioni illegittime: il difficile bilanciamento tra interesse pubblico, tutela della proprietà privata e giusto procedimento amministrativo*, in *Responsabilità civile e previdenza*, fasc. 5, 2015.

Rosanò A., *Congelamento e confisca di beni. Le novità del diritto dell'Unione europea nel quadro della cooperazione internazionale* in rivista.eurojus.it, 7 gennaio 2019.

Ruoppo R., *La proprietà nel diritto internazionale*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2022.

Sabatini, *Sulla natura giuridica della confisca dei beni*, in *Giust. pen.*, 1946, II.

Sacerdoti G., *La Convenzione di Washington del 1965 per la soluzione delle controversie fra Stati e nazionali di altri Stati in materia di investimenti*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1969.

Sandulli A. M., *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989.

Sandulli M. A., *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020.

Sandulli A., *Eccesso di potere e controllo di proporzionalità, profili comparati*, in *Riv. Trim. dir. Pubbl.*, 1995.

Sandulli A., *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, CEDAM, Padova, 1998.

Sciso E., *Appunti di diritto internazionale dell'economia*, III edizione, Giappichelli editore, 2016.

Scovazzi T., *Meriti e limiti dei trattati multilaterali sulla restituzione di beni culturali illecitamente esportati*, in *Liber amico rum* Angelo Davì. *La vita giuridica internazionale nell'età della globalizzazione*, Napoli, 2019.

Spina M.P., *Confisca per equivalente in materia di reati tributari: tra effettività del prelievo fiscale e garanzie sostanziali. Osservazioni a margine di Cass. 14.01.2016 n. 5728* in www.lalegislazionepenale.eu.

Starita M., *Convenzione europea dei diritti umani e problemi di costituzionalità della legge elettorale italiana*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, vol. 7, 2013, n. 3.

Vergine F., *voce Confisca*, in *Archivio penale*, 2013, n. 3.

Villani U., *Lezioni di diritto internazionale, Seconda edizione riveduta e aggiornata*, Cacucci Editore, 2023.

Virzo R., *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2020.

Vitta, *Requisizioni di immobili fuori dai casi di guerra*, in *Giur. It.*, 1947, III.

Giurisprudenza

Corte Internazionale di Giustizia del 18 dicembre 1951 Regno Unito c. Norvegia.

Corte Internazionale di Giustizia Kuwait v. Aminoil, in International LawMaterials, 1982.

Corte Internazionale di Giustizia del 12 giugno 2005 Benin c. Niger.

Corte Internazionale di Giustizia del 22 luglio 1952, Anglo Iranian Oil Co Case, Kingdom v. Iran.

Corte Internazionale di Giustizia 19 novembre 2012 Nicaragua c. Colombia.

Corte Internazionale di Giustizia NorwegianShipowner'sClaims, Norvegia c. Stati Uniti, Ad hoc arbitration, 13 ottobre 1922.

Corte Internazionale di Giustizia The Mayagna (SUMO) AwasTingni Community v. Nicaragua, 31 agosto 2001.

Corte internazionale di giustizia, sentenza 31 marzo 2014, Caccia alle balene nell'Artartico.

Corte Permanente di Giustizia Internazionale Chorzow Factory del 13 settembre 1928.

Corte permanente di giustizia internazionale, Oscar Chinn Case del 12 dicembre 1934.

Corte interamericana sentenza del 27 giugno 2012, Pueblo Indigena KichwaSarayaku vs. Ecuador.

Tribunale arbitrale, Libyan American Oil Company (LIAMCO) c Libia, 12 aprile 1977.

Tribunale arbitrale, British Petroleum (BP) Exploration Company c. Libia, 10 ottobre 1973.

Tribunale arbitrale, AMINOIL v. Kuwait, Final Award, del 24 marzo 1982.

Tribunale arbitrale, NorwegianShipowner'sClaims, Norvegia c. Stati Uniti, Ad hoc arbitration, 13 ottobre 1922.

Tribunale arbitrale, Libyan American Oil Company (LIAMCO) c. Libia, Ad hoc arbitration, 12 aprile 1977.

Tribunale arbitrale, BayindirInsaatTurizmTicaretveSanayiA.S..v. Repubblica islamica del Pakistan, Caso ICSID n. ARB / 29/03, premio, 27 agosto 2009.

Tribunale arbitrale, Emilio Agustin Maffezini c. Regno di Spagna, Caso ICSID n. ARB / 97/7, 25 giugno 2000.

Tribunale arbitrale, Austrian Airlines c. Repubblica Slovacca, UNCITRAL, premio, 20 ottobre 2009.

Corte suprema degli Stati Uniti d'America Stati Uniti c Percheman, 32 US 7 Pet. 51 51 (1832).

Tribunale internazionale del diritto del mare nel caso «M/V Virginia» (Panama/Guinea Bissau), sentenza 14 aprile 2014

Corte Cost., 24 ottobre 2007, nn. 348 e 349.

Corte Cost. 9 giugno 1961, n. 29.

Corte costituzionale 27 febbraio 2019, n. 24.

Cass., sez. II, 25 maggio 2010, n. 32273.

Cass. sez. un., 17.12.2003, Montella.

Cass.14.2.2018 n.16935.

Cass. Sezioni Unite n. 4880/2015.

Grande Camera Causa Scordino c. Italia, sentenza 29 marzo 2006 (ricorso n. 36813/97).

Grande Camera sentenza del 14 novembre 2013, emessa nella causa Baláž, C-60/12.

Grande Camera, De Tommaso c. Italia del 23/2/2017.

Grande Camera, G.I.E.M. e altri c. Italia, 28 giugno 2018.

Corte EDU, Contrada c. Italia del 4/5/2014

Corte EDU Edwards c. Malta n. 17647/04, 24 ottobre 2006.

Corte EDU Satka c. Grecia, 27 marzo 2003.

Corte EDU Veits c. Estonia, del 15 gennaio 2015.

Corte EDU, Plenaria, 8 giugno 1976, caso n. 5100/71, Engel and Others v. the Netherlands.

Corte EDU, 9.2.1995, Welch c. Regno Unito.

Corte EDU sentenza Gogitidze e altri c. Georgia (12 maggio 2016, ric. n. 36862/05).

Corte EDU Gogitidze e altri c Georgia, sentenza del 12 agosto 2015.

Corte EDU Raimondo c Italia sentenza del 22 febbraio 1994.

Corte EDU Cacucci e Sabatelli c Italia, sentenza del 17 giugno 2014.

Corte EDU Sporrang e Lonroth contro Svezia del 23/9/1982.

Corte EDU ArtashesAntonyan c Armenia del 22 ottobre 2020.

Corte EDU Apostolovi c Bulgaria del 7 novembre 2019.

Corte EDU, Fedulov c Russia, 8 ottobre 2019

Corte EDU Belvedere Alberghiera c. Italia del 30/5/2000

Corte EDU Megadat.com s.r.l. c. Moldavia, 8 aprile 2008.

Corte EDU Markus c. Lettonia, 11 giugno 2020.

Corte EDU, sez. IV, 18 luglio 2017.

Corte EDU, Engel e altri c. Paesi Bassi, dell'8 giugno 1976.

Corte EDU, sentenza Welch c. Regno Unito del 9 febbraio 1995.

Corte EDU, sentenza Sud Fondi srl e altri c Italia del 20 gennaio 2007.

Corte EDU, sentenza Capitani e Campanella c Italia del 17 maggio 2011.

Corte EDU, decisione del 10 ottobre 2008, Procuratore e. Jean-Pierre Bemba Gombo.

Corte EDU sentenza Geerings c. Paesi Bassi dell'1 marzo 2007.

Corte EDU sentenza Piper c. Regno Unito del 21 luglio 2015.

Corte EDU, sentenza del 9 ottobre 2018, Gyrlyan c. Russia.

Corte EDU sentenza 3 marzo 2000, Filkin c Portogallo.