

IL CASO DELL'ACHILLE LAURO:  
ASPETTI GIURIDICI E DI GESTIONE DELLA CRISI  
U. di Pisa. Istituto di Diritto Internazionale  
Istituto Affari Internazionali  
Castelgandolfo, 19-20/V/1986

1. "The status of US bases in Italy and its impact on the Egyptian airplane affair"/ Laura Forlati Picchio
2. "Sulla repressione penale per i fatti dell'"Achille Lauro"/  
Giorgio Gaja  
In: Rivista di Diritto Internazionale, 3 (1985), p. 588-590
3. "Il caso dell'"Achille Lauro" ed il trattato di estradizione tra  
l'Italia e gli Stati Uniti"/ Mario Pisani
4. "L'uso della forza contro azioni terroristiche in alto mare"/  
Natalino Ronzitti
5. "Controllo e gestione delle crisi per fatti di terrorismo: il caso  
italiano"/ Stefano Silvestri

iai	ISTITUTO AFFARI INTERNAZIONALI - ROMA
n° Inv.	8860
	7.3.1989

Istituto di Diritto internazionale  
Università di Pisa

Istituto Affari Internazionali  
Roma

S e m i n a r i o i n t e r n a z i o n a l e  
Il caso dell' Achille Lauro - Aspetti giuridici e di  
gestione della crisi

Castelgandolfo  
19-20 maggio 1986

Laura Forlati Picchio

THE STATUS OF US BASES IN ITALY *and*  
Its Impact on the Egyptian Airplane Affair

provisional text

footnotes provisionally omitted

1. Among the various international legal problems raised by the Achille Lauro case, some pertain more specifically to that segment of it which is the Egyptian airplane affair. These are problems connected with the threat of use of force in the relations between the United States and Egypt, as well as between the United States and Italy; problems of compliance with air navigation rules; <sup>and</sup> problems of jurisdiction over the Palestinian terrorists, involving the same States and the Palestine Liberation Organization.

In the face (of this kind) of problems, the need has been felt to clarify whether their solution is affected - and, if so, to what extent - by the staging of part of the affair in a very special environment, housing US military forces in Italy. To attempt such a clarification is the purpose of the present paper.

2. From the chain of events <sup>which</sup> occurred between October 7 and 12, 1985, as disclosed by official and press reports, the following facts need recalling here. <sup>at 10 p.m.</sup>

On the <sup>of the 10th</sup> evening a Boeing 737 Egypt Air leaves, at 10 p.m., the Al Maza airport (Egypt) bound to Algiers, where it is not allowed to land. On board <sup>are</sup> 23 persons: besides the six members of the crew, <sup>there are</sup> the four Palestinian terrorists, two PLO leaders - Mr. Hani El Hassan and Mr. Abdul Abu Abbas - and five Egyptian diplomats escorted by an armed guard of six.

Once it has inverted its route to fly back to Al Maza, in the air space over Crete the airplane is intercepted by four Gramman F 14 - Tomcat <sup>which have</sup> taken off from the Saratoga, one of the aircarriers of the VI Fleet. After a second attempt to land at Algiers, met with a second refusal, the escort forces the Egyptian airplane to head towards Sigonella airport. Only when the escadrilla is on the verge of entering Italian air space, <sup>do</sup> both the US air patrol and the Egyptian pilot ask to be authorized to land. The Egyptian request is reported as having been founded on emergency, due to fuel shortage. The legal relevance, if any, of such a

characterization will be examined later. <sup>However</sup> direct instructions from the Prime Minister and the Minister of Defence reach the Italian Commander of the airport enabling him to authorize both the Egypt Air and the US aircraft to land.

Yet...which US aircraft? The authorization to land has been requested by, and granted to, the four Tomcat. The actual landing at Sigonella is effected, instead, by two C 141 <sup>strategic</sup> transport ~~airplanes~~ carrying fifty members of the US Delta Force lifted from Gibraltar.

What follows is quite widely known: the carabinieri assigned to the Sigonella base surround the Egyptian airplane in order to take charge of the four capturers of the Achille Lauro, <sup>and</sup> ~~they~~ <sup>are</sup> in turn surrounded by the men of the Delta Force. As the latter are determined to take direct charge of the Palestinians <sup>acting on</sup> orders, for two hours or so the two teams confront each other. Luckily enough, both manage not to make use of the arms they carry.

The deadlock is eventually <sup>broken</sup> by the decision taken at the highest political level, through direct phone contacts between Mr. Craxi and Mr. Reagan, to leave the Palestinians in the hands of the Italian justice and the commando of the Delta Force quickly take off from Sigonella.

The Boeing 737 stations for the whole day of October 11, until 10 p.m., on range n. 3 of the airport. This enables the Syracuse District Attorney to question and identify the four persons held responsible for the capture of the Achille Lauro and <sup>Mr. Basini</sup> a counsel of the Prime Minister, to interview Mr. Abbas in his official capacity as negotiator.

When the Egyptian airplane takes off, leaving the four Palestinians under guard in the carabinieri's barracks at Sigonella, it is followed within few minutes by a F-14. The latter, with on board a US high-rank <sup>ing</sup> officer, if not the US commander of the base in person, has not been authorized either to take off or to overfly Italian territory.

## I. The Legal Context

3. A major obstacle ~~in~~ <sup>of</sup> the way of a correct legal analysis of the ~~of~~ of the above mentioned facts is the classified character of arrangements governing the reciprocal rights and duties of Italy and the US in connection with facilities granted by the former to the latter at Sigonella.

Many doubts have actually arisen <sup>as to</sup> whether the line ~~of~~ <sup>taken of</sup> totally bar<sup>ring</sup> access to information ~~of~~ <sup>of this kind</sup> on arrangements is admissible under the Constitution. As to Law 25 October 1977, n. 802, on State secret, it does not provide for compulsory disclosure ~~not even~~ to judicial or parliamentary bodies. It envisages, instead, a procedure according to which, on judicial request, the Prime Minister is bound to confirm that in any given case State secret has been opposed with <sup>good</sup> reason. <sup>Further, he must</sup> give reasons and, if there are <sup>found</sup> unsatisfactory by the parliamentary committee set up by art. 11 of the same Law, the case will be reported to each of the two Houses to which the Government is politically responsible.

Whatever the stand to be taken on the subject, the fact remains, however, that the present paper does not rely on precise information as to the content of any such arrangement. Two legal problems appear as specially affected by this lack of data: first, whether the landing of the US aircraft at Sigonella would have been unlawful under standing agreements or, on the contrary, a matter of right for the US; second, whether Italy, and Italy rather than the United States, was actually entitled to take charge of the Palæstinian terrorists at Sigonella.

An answer to these questions is, nonetheless, not precluded. It will partly ensue from the answer to be given to a more pervasive and fundamental question, centering on how the regime of the use of force in international relations qualif<sup>ies</sup> the overall behaviour of the main <sup>protagonists</sup> in the affair.

4. Any arrangement on Sigonella is bound to find its most immediate framework in two groups of executive agreements: the 1954 Bilateral Infrastructure Agreement, covering basing and operations of all three US services in Italy, and texts related thereto; <sup>and</sup> agreements related to the 1953 Offshore Procurement Act. To our knowledge, none among the former is accessible to the public; among the latter, only the Agreement effected by exchange of notes relating to the offshore procurement program (with annexed memorandum of understanding and model contract), of March 31, 1954?

Whatever their content, these agreements do not live in a legal vacuum; they ~~were preceded~~ <sup>also</sup> by two bilateral agreements concluded by exchange of notes yet duly published and registered with the United Nations. They are the Agreement relating to mutual defense assistance, of January 27, 1950, and the Agreement relating to the assurances required by the mutual security act of 1951, of January 7, 1952: both still in force.

In par. 1 of art. 1, <sup>d</sup> the 1950 Agreement, the two Government <sup>s</sup> ~~to~~ <sup>pledge</sup> "make or continue to make available to the other... materials, services, or other military assistance as the Government furnishing such assistance may authorize, in accordance with such terms and conditions as may be agreed". Even more explicit as to the need <sup>for</sup> implementing agreements is the last proviso, according to which "(t)he two Governments will, from time to time, negotiate detailed arrangements necessary to carry out the provisions of this paragraph".

The black-out on information concerning the content of any arrangement such as the one likely to govern US facilities at Sigonella, is no doubt partly due to an extremely narrow construction of art. II, par. 1, of the 1950 Agreement. This provision binds each government to "take appropriate measures consistent with security to keep the public informed of operations under (the) Agreement." In spite of its literal formulation, the true emphasis of the provision <sup>o</sup> obviously centers around control, rather than disclosure, of information. At the same time, however, it sets limits to denial of access. Keeping the public, let alone Parliament and judges, informed of the general

content of implementing initiatives sounds more than *admissible* under the agreement: it sounds mandatory.

An obligation of Italy to ensure military assistance to the United States may be inferred, on the other hand, as already in force from the second agreement referred to above: namely, the exchange of notes of January 7, 1952. According to par. 1, "the Government of Italy has confirmed that it has agreed to ...c) fulfill the military obligations which it has assumed under multilateral or bilateral agreements or treaties to which the United States is a party".

5. *Neither* the two agreements on reciprocal assistance in defence matters of 1950 and 1952 (*and* implementing arrangements) *are self contained* *as the point of view of their function and raison d'être*: they are, in turn, means for implementing the North Atlantic Treaty.

A stringent connection with the latter is established by the 1950 exchange of notes. Art. I spells out in unequivocal terms that both the furnishing of military assistance (par. 1), and the use of it (par. 2), have to be "consistent with the obligations under Article 3 of the North Atlantic Treaty and in accordance with defense plans under Article 9 of the North Atlantic Treaty approved by each Government". Again, art. III refers to the text it pertains to *being* *one among<sup>st</sup>* the agreements "between the two Governments in implementation of pledges of self-help and mutual aid contained in the North Atlantic Treaty".

The same connection is strengthened by the solemn terms of the Preamble, where the two Governments present themselves as "being parties to the North Atlantic Treaty" and "conscious of their reciprocal pledges under (its) Article 3 separately and jointly with the other parties, by means of continuous and effective self-help and mutual aid, to maintain and increase their individual and collective ability to resist armed attack".

In this context, it is not surprising to find in Annex I provision for a US obligation to grant Italy, at the latter's request, most-favoured-nation treatment by reference to "a similar agreement concluded by the Government of the United States of America with any other country party to the North Atlantic Treaty".

As a pactum de contrahendo, the said provision could, for instance, be called into play by Italy in order to get the kind of liberalization on information about US bases and facilities that Greece, Spain and Turkey have recently obtained.

6. The interdependence between the North Atlantic Treaty and the bilateral agreements referred to above is but an example of the technique known in international law as the bilaterization of multilateral treaties. Through it, a given multilateral traité-cadre *is given body by* subsequent implementing agreements concluded between different couples of the several member States. A qualifying feature of such a technique *is* that, whatever the content and bearing of the bilateral agreements as between parties to them, the basic multilateral treaty performs two essential functions.

Firstly, it sets the limits within which compliance with bilateral commitments will be consistent with commitments undertaken towards those States which are parties to *it* and not to the *relevant* bilateral instrument. Any breach of such limits would impinge upon the protection ensured by the traité-quadre to common interests of States parties to it.

Secondly, the basic multilateral treaty affects the way in which any bilateral agreement implementing it must *be* interpreted and construed. Account must be taken to this end of the function and aims of the whole system and not only of the single bilateral agreement coming into play.

The 1951 London Agreement between the Parties to the North Atlantic Treaty Regarding the Status of Their Forces *also* interacts with bilateral agreements and arrangements between couples of member States. From the technical point of view, however, such an interaction takes place following a different pattern from *the one followed by* the North Atlantic Treaty itself.

More precisely, the London Agreement establishes a standard regime for the solution of conflicts of jurisdiction between couples of States, to be injected, so to speak, in any conventional bilateral tie in force on the stationing of one party's forces on the territory of another. Any bilateral agreement of this kind is, thus, supplemented by the London Agreement as far as conflicts of jurisdiction connected with the stationing of forces are concerned: it may deal with them only for those aspects which are not covered by the Convention itself. While acknowledging that "forces of one Party may be sent, by arrangement, to serve in the territory of another Party", its Preamble actually clarifies that "the conditions to send them and the conditions under which they will be sent, in so far as such conditions are not laid down by the present Agreement, will continue to be the subject of separate arrangements between the Parties concerned". Like the North Atlantic Treaty, by so stating the London Agreement highlights its own function as being the protection of common interests of the Contracting Parties. Otherwise, derogation from it would have been allowed.

The last point raised is of special relevance in Italian Law, *fact, it is* reinforced by the incorporation of the London Agreement by means of an ordinary Law (November 30, 1955, n. 1335). All subsequent arrangements or agreements, *namely* those relevant in principle to govern *ing* conflicts of jurisdiction at Sigonella, have been implemented instead through executive measures.

Various elements, in conclusion, concur in establishing

the London Agreement as bound to prevail over bilateral arrangements of the kind in question here.

7. The very text of the North Atlantic Treaty enunciates, on the other hand, its subordination to the Charter of the United Nations. Several among the Treaty provisions lead to this result. In addition to articles 3 and 12, reference has to be made to art. 7. By stating that the same Treaty "does not affect, and shall not be interpreted as affecting, in any way the rights and obligations under the Charter of the Parties which are members of the United Nations", this article echoes art. 103 of the Charter and the priority due to the protection of common interests of UN Members at large ensured by it.

Further and more far-sweeping tribute to the said priority is paid by art. I, par. 1, of the 1950 Italy-US exchange of notes relating to mutual defence assistance. It reads: "The furnishing of any such assistance as may be authorized by either party hereto shall be consistent with the Charter of the United Nations".

Which are, then, the interests common to the Members of the United Nations, let alone to all States, on which the North Atlantic system, as a net of multilateral and bilateral ties, may not impinge?

The basic answer comes from a much-neglected provision of the North Atlantic Treaty itself: namely art. 1. This article mirrors the crucial provisions contained in art. 2, ~~para.~~ 3 and 4, of the Charter, by stating: "The Parties undertake, as set forth in the Charter of the United Nations, to settle any international disputes in which they may be involved by peaceful means in such a manner that international peace and security, and justice, are not endangered, and to refrain in their international relations from the threat or use of force in any manner inconsistent with the purpose of the United Nations".

While called upon to perform an obvious role as long as not all the parties to the Treaty were at the same time Members of the United Nations, the provision seemed reduced to a routine reiteration of Charter principles after the admission

of the Federal Republic of Germany and Italy to the United Nations. Current events, on the contrary, are bound to throw a new light on it. Recent trends may even result in art. 1 performing the decisive rôle as a tenet of the Atlantic system.

8. The relation between UN Charter, North Atlantic Treaty and 1951 London Agreement, combined as the latter two are - with a host of multilateral and bilateral implementing agreements and arrangements, ends then by resembling the matrioske <sup>the Russian puppets</sup> familiar to some of us. For the toy to work the several components, albeit different in size, must be consistent in shape and pattern with one another, and appropriate openings must be provided for, so as to ensure that the various elements fit in the overall system.

When the focus of attention shifts, however, from the international level to the Italian legal system, the picture somehow blurs. The way towards reaching some clear ideas about the interrelation between the several acts implementing Italian international commitments becomes very tortuous.

A safe starting point, that reinforces the conclusions reached in the preceding paragraph, is the ordinary Law through which the Charter of the United Nations has been incorporated, by renvoi, in the Italian legal order. This Law benefits from art. 11 of the Constitution in case of conflict with other ordinary laws: in case of true conflict. This does not occur when subsequent laws may be reconciled with the rules implementing the Charter: <sup>namely,</sup> through the principle according to which internal law is presumed to be consistent with the State's international commitments and construed accordingly. One way in which the principle materializes is by acknowledging that, as special law, the body of rules incorporating a treaty prevails over internal rules of general application enjoying the same range.

Yet, were an Italian ordinary Law, or any act of the same force, to prove irremediably in contrast with the Law implementing the Charter, the Constitutional Court could step in to declare such a Law or act unconstitutional as inconsistent

with art. 11(\*) of the Constitution

The picture blurs when reference is made to measures adopted to implement the North Atlantic Treaty. On the 1st of August, 1949, an ordinary Law was adopted, n. 465, consisting of a single article. In addition to authorizing<sup>ing</sup> the President of the Republic to ratify the Treaty, this article authorizes the Government to implement it. In the latter provision the key may be found to the strain imposed on the Italian constitutional system by the implementation of the Treaty.

In assessing the legal impact of the Law 465/49, one should bear in mind that, of course, it benefits from the principle of interpretation referred to above and may be considered as special law. What the same Law does not enjoy, for reasons to be developed later, is the privileged status under art. 11 of the Constitution, just evoked in relation to the Law implementing the UN Charter. *In fact*; the North Atlantic Treaty does not claim any such privilege. It does not envisage limitations of sovereignty that, at any event, art. 11 would not permit.

If problems are far from settled by such a clear-cut statement, this is due to the authorization given to the Government to implement the North Atlantic Treaty. The way thus chosen to ensure that the Italian State comply with its international commitments is unusual. Italian practice centers around ordinary laws containing an implementing order addressed to all concerned: namely, the other branches of the State - judiciary and executive - as well as any person *subject to* parliamentary rule. The nature of the commitments ensuing from the North Atlantic Treaty only partly justifies the exclusion of the first and last categories of addressees.

(\*) In a current translation it reads: "Italy condemns war as an instrument of aggression against the liberties of other peoples and as a means for settling international controversies; it agrees, on conditions of equality with other states, to such limitations of sovereignty as may be necessary for a system calculated to ensure peace and justice between Nations; it promotes and encourages international organizations having such ends in view".

9. A sharp distinction must actually be *drawn* between articles 1, 4 and 5, envisaging self-sufficient international obligations, and articles 2 and 3 of the North Atlantic Treaty. The latter are more in the nature of an internationally-agreed programme of action: commanding international, rather than national, measures of implementation.

Besides, none of the articles just mentioned escapes the emprise of art. 11, according to which the provisions of the Treaty would have to be carried out by the Parties "in accordance with their respective constitutional processes".

From the elements just assembled two conclusions ensue: Italian commitments under articles 1, 4 and 5 require the full participation of all the national bodies entrusted with the conduct of foreign relations. As to articles 2 and 3, they need first of all to be carried out by the State bodies sharing the treaty-making power: namely, the Government and, when necessary under art. 80 of the Constitution, Parliament (and *the* Head of State).

*Regarding this last point*, it would be difficult to maintain that the choice of how far, and in which direction, and by what means to push the joint effort to maintain and enhance defence capacities, and in the company of which among the several partners, does not amount - when met with *the* concurring will of other States - to a political agreement within the meaning of art. 80. Again, it seems difficult to *exclude*

Parliament from the conclusion of any such international agreement, if - as *it* will often be the case - financial burdens ensue. To absorb them in the budget of the administration *that* concludes or carries out the agreement in question amounts to an escamotage, not to a safe escape from the imperative of the said article.

10. Difficult as it may seem from the legal point of view, the ousting of Parliament from the most delicate phase in which the programme of action under art. 3 of the North Atlantic Treaty eventually took shape in the very early days

is precisely what eventually occurred.)

of the Alliance: with plenty of help, one must say, from Parliament. <sup>itself</sup> The risk of

this expropriation was already embodied in the legislative authorization to the Government to implement the Treaty. Of course, such an act should be construed as implying the proviso "...as for its share of powers": it has been taken, on the contrary, as a sort of reservation to the Executive of <sup>the adoption of</sup> the international measures and initiatives required to implement the basic commitment ensuing for the Italian State from art. 3 of the North Atlantic Treaty.

Two segments of the Italian practice are in <sup>question</sup> here. The first consists of the two agreements between the United States and Italy on which any following development in military assistance is based. They were concluded by exchange of notes: namely, with the sole intervention, on the Italian side, of the Ambassador in Washington (1950) and the Minister of Foreign Affairs (1952). Is it <sup>any wonder to</sup> find out that, after this quite bold, yet successful, attack on the constitutional pattern of allocation of treaty-making power, the Executive has become even bolder by resorting to a large-scale conclusion of classified agreements?

Were it only to judge from the useless attempts to provide the readers of the present paper with accurate information on its very subject, a sympathetic attitude <sup>would have to be taken</sup> towards those members of the Italian Parliament who at least on three recent occasions, <sup>not to mention</sup> previous ones, have beseeched the government to find out ways and means, consistent with security requirements, to inform the two Houses of the content of agreements...a number of which Parliament itself should have concluded!

<sup>Seen from</sup> a further angle, the virtual monopoly of the treaty-making power on the part of the Executive in carrying out the programme of international cooperation embodied in the North Atlantic Treaty, art. 3, has proved disruptive of the institutional balance in Italy. Reference is here <sup>made</sup> to the practice developed by the Executive within the North Atlantic Council envisaged in art. 9 of the Treaty. Only recommendations, not binding decisions, may be adopted by that body on the basis of this

article.

Again on the basis of the wrong construction given to Law 465/49, the Council's Final Communiqués on some crucial questions, such as the deployment of missiles and the storage of nuclear warheads on the territory of European member States, Italy included (1957), or the modernization of long-range theater nuclear forces (1979), have been handled by the Italian Government as executive agreements: an expression, as such, of its own treaty-making power.

It comes as no surprise, again, if at this point even internal implementing measures - and not only of art. 3, but also, possibly, of the NAT art. 5 - are dealt with as falling under the allegedly reserved administrative powers. Most of these measures <sup>do without</sup> ~~do without~~ <sup>doubt</sup> pertain to the Executive, yet not all. Were an ordinary Law required, only within the <sup>limits laid down</sup> ~~limits laid down~~ <sup>in</sup> art. 76 of the Constitution could a delegation of legislative powers take place. This would imply that Parliament itself dictates the principles to be complied with in the exercise of delegated powers, while binding them to time limits and a defined object. Law 465/49 in no way meets this kind of requirement.

The alarm that the dominant rôle of the Executive in the field broadly covered by the North Atlantic Treaty is bound to raise is obviously enhanced by the privilege, accruing to the same branch, to determine the ambit of State secret. State secret is plausible and necessary if it remains the exceptional remedy to cover exceptional data and situations. It is much less so if it is all-pervading. If this is the case, it may give the <sup>impression</sup> of being much more directed to controlling public opinion than to barring disclosure of vital <sup>information</sup> to the potential enemy: a risk which, while multiplied by the virtual monopoly established by the Executive on North Atlantic affairs, is probably one of the reasons for such an establishment.

Again, if this is the case, then at least greater discretion than that recorded lately should be used in handling the relations, environments and facilities to which State secret protection is

granted.

11. Once the institutional framework<sup>is</sup> blurred, some precisions become necessary which would not have been called for, had the Atlantic Treaty been implemented in keeping with the Italian legal order.

No doubt, international law allows the conclusion of the most committing agreements in the most liberal form. In principle, international law would not prevent an agreement in simplified form, reached within a body such as the Atlantic Council, from bringing about limitations of sovereignty for the contracting parties. <sup>here that</sup> It may be usefully recalled a limitation of sovereignty exists when a State is internationally committed to leave another State, or an international body, to perform the rôle otherwise pertaining to its own bodies.

Such a limitation may, more precisely, affect either internal - legislative, administrative, <sup>and</sup> judicial - activities, or the conduct of foreign relations. Examples of the latter may be found in the conclusion <sup>by foreign or external bodies</sup> of international treaties or, more generally, in the adoption of international acts binding on the same State. The latter will find it has limited the free exercise of its sovereignty also when it has accepted to see somebody else take, on its behalf, such decisions as: recognition or renunciation, denunciation or suspension of treaties, measures of self-help or reprisal, resort to war or intervention of its own troops.

It may, then, even be suggested that the taking <sup>on</sup> of a commitment of the kind just evoked by executive bodies only, with the burden of secrecy surrounding the proceedings of the Atlantic Council and ensuing measures in member States (especially some of them), amounts to a manifest violation of national provisions on treaty-making power such as art. 80 of the Italian Constitution. <sup>on</sup> Grounds would thus be found for impairing, if need be, the validity of a given agreement at the international level, according to art. 46 of the Vienna Convention on the Law of Treaties.

Indirect support for this line of reasoning may

be found in art. 2 of the North Atlantic Treaty itself, binding the Parties to strengthen "their free institutions, by bringing about a better understanding of the principles upon which these institutions are founded".

12. As regards Italy, even more stringent limitations of the trend under review here should be derived from art. 11 of the Constitution.

As already seen, this provision has not a rôle to play in connection with the North Atlantic Treaty in itself, based as it is on full respect for the Contracting Parties' sovereignty. The same provision seems, rather, to stand in the way of the ensuing conventional practice, were <sup>this</sup> meant to bring about limitations of sovereignty within the meaning described above.

In spite of its broad terms, art. 11 sets limits of content, not only of structure, to the possibility of curtailing the exercise of national sovereignty to the advantage, on conditions of equality, of other States or international organs. Not all and every international organization is housed under the umbrella of art. 11, but only those which pursue a system calculated to ensure peace and justice between Nations. This system is embodied in the United Nations Charter as a living text: enriched, that is, by some new tenets of international peaceful coexistence such as those codified in the 1970 Friendly Relations Declaration or in the Helsinki Act of 1975.

Towards the Atlantic Treaty in itself the Italian Constitution is neutral. As soon as, however, attempts were made to pursue its implementation through limitations of sovereignty, they would impinge upon the prohibition inherent in art. 11. A relatively recent stand taken <sup>to the opposite effect</sup> by the Italian Court of Cassation (March 22, 1984, n.1920) is far from persuasive. <sup>An antidote</sup> exists to save from the rigour of the Constitution those forms of intense international cooperation, mainly carried out through international organs, which are not of the kind envisaged by art. 11. It consists of case-by-case consent of the Italian bodies to the whole range of initiatives to be taken in pursuing such cooperation. Here lies the only way to ensure that the same bodies share, at all levels, the decisions pertaining to their institutional functions.

13. The legal context has now been evoked whence an answer to the questions raised by the Egyptian airplane affair should more easily emerge. In relation to the phase of the affair staged at Sigonella, the said context performs also the useful function of reducing the weight of such preliminary questions as: does Sigonella provide a base or mere facilities? Does it serve the US or NATO?

As to the first point, collected data lead to the conclusion that neither bases nor facilities bring about limitations of sovereignty. Did any secret agreement provide to the contrary, it would meet serious difficulties at least from the viewpoint of the Italian legal order.

Both bases and facilities are the object of reciprocal rights and duties of conventional origin: between States engaged in military and defence cooperation. In the present phase of Atlantic relations even the term "base" may not be taken as *implying* a cession of territory. More generally, Marchisio's book on military bases in international law (1984) gathers conclusive evidence and arguments to the effect that a base is not an enclave of the sending State.

A guidance in the choice between the terms "base" and "facilities" may then be found in R.E. Harkavy, "Great Power Competition for Overseas Bases", 1982, p. 15: "What is involved is a continuum describing degrees of sovereign control or exclusive use or access, and perhaps also an inclination to use "base" for major installations and "facility" for smaller, more technical and less obtrusive ones".

Also in light of existing international practice in this field, it seems sensible to conclude that a military base is qualified by a standing stationing of troops, with a whole range of facilities to be then ensured as a pertinence thereto. Isolated facilities and services bring about, by comparison, less heavy commitments for the host country.

At any rate, even a base is granted for the performance of given activities and the pursuance of specified purposes. It is precisely for the detection of these purposes that reference is needed to the overall legal context. On the other hand, only access to those ad hoc agreements and arrangements that tailor the parties' rights and duties *according* *to* the actual needs and strength of the host and beneficiary State would make the testing of the alternative base-facilities really meaningful.

14. Sigonella houses from *in the order of thousands and not hundreds* members of the US military forces (numbers vary according to sources from the press). Its operational date of birth traces back to 1961. With Naples and Gaeta, it is the most important US naval complex in Italy.

When listing all the known components of the nuclear infrastructure in the world, "Nuclear Battlefields", edited by M. Archin and R. Fieldhouse, 1985, enters Sigonella as the base of two squadrons of the US Air Force: Patrol Squadron Sigonella, entrusted with anti-submarine warfare tasks and rotational nuclear capable P-3 operations, and a tactical support Squadron, designed to supply nuclear weapons to the VI Fleet ships. Air facilities ensue as a matter of course.

The permanent character of the stationing of US forces, combined with the size and range of the services ensured, seems to justify the labelling of Sigonella as a base. Denial of access to relevant documents prevents an assessment of the balance reached between *the interests in conflict:* Italian control *v.* exclusive US use of the various facilities. Official and press reports of recent events have offered some insights *into* the base's way of functioning, from which the impression may be *gained* that US access is not as exclusive as at Camp Derby (Livorno) or at Camp Ederle (Vicenza). "Even there, however, the security of *the* base is *partly* ensured by the presence of Italian carabinieri, the corps whose rôle happened to be put to test *the* in a quite unpredictable way at Sigonella.

At Sigonella, areas reserved to Italian and US forces are kept distinct. One would then expect that at least the premises assigned to the US command enjoy a sort of extraterritorial status, within the meaning familiar in diplomatic relations. Any such privilege could match with the right ensured on a reciprocal basis, [to the US] by the 1950 exchange of notes relating to mutual defense assistance, art. V, concerning personnel entrusted with the task of "observing" the progress of assistance furnished". This kind of personnel must be endowed with adequate facilities to perform their task and allowed to "act as part of the Embassy under the direction and control of the Chief of the Diplomatic Mission" of the sending State. Annex H of the same agreement specifies that the facilities to be accorded under this heading "shall be reasonable and not unduly burdensome upon the Government according such facilities".

Two last remarks: the tendency expressed here to refer to Sigonella as a base does not *exclude* that, under different and specific angles, it might appear more appropriate to classify it as a facility. This may be the case for services unrelated to the permanent stationing of US forces.

The very distinction between base and facilities is challenged, on the other hand, by the idea that Italy itself is "a naval base and headquarters for coordinating NATO military operations in Greece, Turkey and the Mediterranean" (Archin and Fieldhouse, p. 111) or, more generally, that the islands and southern peninsulas of the European continent are the "unsinking aircraft carriers" of the Alliance (Gabriele M., "Mediterranean Naval Forces", in L.S. Kaplan, R.W. Clawson & R. Luraghi, "Nato and the Mediterranean", 1985, p. 75).

15. A few words will be spent on the question of whether Sigonella is a US or a NATO base, or both. To this end it must be borne in mind that the implementation of articles 3, 4 and 5 of the North Atlantic Treaty has been pursued by the Contracting Parties through the creation of a complex international organization,



an easy explanation <sup>for this</sup> could be found in the common interest of NATO Members at large to see the southern flank of the Alliance adequately protected; <sup>cost sharing by NATO</sup> will lose any weight, however, as a <sup>qualifying factor</sup> of NATO bases in a strict sense.

## II. Emerging Answers

16. Among the rights and freedoms enjoyed by US forces at Sigonella according to agreements in force with Italy, the right of landing should be prominent. Even where this ~~were~~ the case, however, further questions would arise: a right granted under what circumstances? for which kind of aircraft? how regulated? Questions destined to remain open.

Indeed, in spite of official denial of access to relevant information, current developments have given some insights <sup>into in which</sup> the way <sup>the</sup> Sigonella airport is operated. <sup>These</sup> are <sup>pertinent</sup> here.

Official and press reports concerning the Egyptian airplane incident are concordant <sup>for instance</sup> in stressing the authorization to land as having been requested, by both the Egyptian airplane and the US F-14 Tomcats, to the Italian commander of the airport, Colonel Ercolano Annicchiarico. In reporting to the House, Mr. Craxi added that such an authorization was eventually granted on his own instructions, after contacts <sup>made</sup> with US authorities at various levels: between <sup>himself</sup> and Mr. Reagan, Mr. Schulz and Mr. Andreotti, Mr. Spadolini and Mr. Weinberger.

This piece of news is of help in guessing the balance ensured, under arrangements in force between the two States, between the protection of Italian sovereignty and the interest of the United States in airport facilities, namely in favour of the aircraft of the VI Fleet. Actually, if landing is a matter of right for the latter, <sup>and</sup> yet an authorization to land is required, this means that it may be withheld only under given conditions, established in advance: technical conditions, mainly, pertaining to a safe handling of air traffic, but possibly also political conditions, spelled out in the relevant arrangements.

Bearing in mind, moreover, an old agreement <sup>dating from</sup> the end of World War II, "effected by exchange of notes relating to the transfer of air service facilities to Italy" (Rome 9, 1947), it could seem likely that US officers are allowed to enter the control tower <sup>and</sup> "subject to the authority of the commander of the airdrome, to talk to the pilot of any United States aircraft flying in the vicinity of the airdrome" (par. 5).

Finally, hints have been made by the press to one or more of the several strips of the Sigonella airport as being reserved to US aircraft.

At any rate, for those who are inclined to keep bases distinct from facilities in terms of exclusive use by beneficiary as opposed to unhindered control <sup>&</sup> by the host country, the Italian command of the airport will probably weigh in favour of the qualification of Sigonella more as a range of facilities than as a base.

17. The landing in question turned out to be not mere routine. The request (landing) by and for the Boeing 797- Egypt Air was characterized by the fact that it was on mission on behalf of the Egyptian Government, it had on board Egyptian armed guards and diplomats, in addition to representatives of an international entity like the PLO and the four Palestinians who, shortly after, <sup>were to</sup> declare themselves responsible for the capture of the Achille Lauro. For all of them the Egyptian Government acted as guarantor.

Under different circumstances, it would <sup>even be</sup> doubtful whether Italy could authorize the landing of occasional guests without the consent of its privileged and permanent guest in the area. In <sup>this</sup> case, however, the Egyptian airplane's landing was precisely what the latter wanted and requested.

As previously noted, (reportedly) the Egyptian request was put forward in terms of <sup>an</sup> emergency landing, because of fuel shortage. With the burden of strict compliance with all reasonable orders of the territorial sovereign, in situations of this type international customary law provides for a right

of landing.

Art. 795 of the Italian Navigation Code presupposes such a right as reflected in the Italian legal order, when it details the status pertaining to a military aircraft of a foreign State in distress. If it does not carry the special overflight permission of the Civil Aviation Minister, while allowed to land, it will not be entitled to the treatment otherwise ensured by international conventions and customs.

18. According to art. 744, par. 1, of the same Code, *which deals* with the notion of State aircraft, military aircraft are included in *this category*. An application by analogy of art. 795 quoted above to the Egyptian airplane could thus, in principle, be suggested. It is not easy to see, however, how this extension could affect the scope and operation of international customs and conventions in force between Italy and Egypt, and the treatment due by the former to the latter.

Under international customary law, Italy could but treat the crew and Egyptian officials and armed guards as instrumentalities of the Egyptian State involved in an official mission, originated *on* common initiative of both States. Cooperation in the solution of the Achille Lauro case could reasonably be expected to sustain *its follow-up, too*.

Because of the circumstances under which the Egyptian airplane was forced to land, there could have been, instead, a strong case in law for authorizing its landing and not that of *the* US airplanes. The conclusion had actually been reached by the Italian Government, as voiced later by the Prime Minister, that the US action against the Boeing 737 had been "unorthodox". This label could easily be translated into "unlawful" and the source of such unlawfulness, towards Egypt as well as towards United Nations Members at large, *may* be found in art. 2, par. 4 of the Charter (*not to mention* art. 1 of the North Atlantic Treaty). Besides actual use of force, this provision forbids the threat of such a use.

Shifting from law to life, such a stand - if envisaged at all - must not have appeared very viable. Even Algiers, the first airport the Egyptian airplane had headed for, had refused it permission to land, because of the escort accompanying

it.

On the whole, and even after the Sigonella phase of the Affair, the Egyptian aircraft and its occupants *were* treated according to international "customs and conventions", any possible interpretation to the contrary of art. 795, par. 2, of the Italian Navigation Code notwithstanding.

Among the relevant conventions, even those informal arrangements . . . that have been reached between Egypt and Italy during the various phases of the Affair, and that <sup>could</sup> abundantly make up for the lack of the special authorization of the Civil Aviation Minister required by art. 795, *should be mentioned.*

19. Among the same informal arrangements one deserves special attention here: namely, that embodying Egyptian consent to see the four Palestinians responsible for the capture of the Achille Lauro subjected to Italian criminal jurisdiction.

This agreed decision seems at variance with the agreement reached between Italy, Egypt and the PLO as a way to free the Achille Lauro: an agreement reportedly calling for impunity.

This variance could <sup>only</sup> have materialized into a violation of the latter agreement vis-à-vis the third partner - the PLO - ~~only~~ once proved that, in its final form, it did not include a clause which seems to have been at least originally envisaged: a clause, i.e., to the effect that the agreement was concluded on the assumption that on the ship there had been no casualty.

It would be more difficult, on the *other hand*, to maintain the agreement to be . . . void according to art. 52 of the Vienna Convention on the Law of Treaties(\*).

(\*) " A treaty is void if its conclusion has been procured by the threat or use of force in violation of the principles of international law embodied in the Charter of the United Nations".

Firstly, the declaratory character of this provision in relation to customary law is far from established in international practice.

Secondly, <sup>in</sup> spite of its amounting to a gross violation of international law, terrorist activity directed or carried out by international subjects - be they States or other independent entities - is not threat or use of force within the meaning of art. 2, par. 4, of the United Nations Charter.

One way to try and challenge this second argument could perhaps <sup>be</sup> found in the formula actually used in art. 52 of the Vienna Convention. This provision actually does not specifically mention <sup>the said</sup> art. 2, par. 4; nor the qualification, contained therein, of the banned threat or use of force as taking place "in international relations".

20. In Italian law, in no case <sup>could</sup> the arrangement reached by Egypt, Italy and the PLO on <sup>the</sup> conditions for the release of the Achille Lauro have prevailed over criminal law rules of general application making prosecution mandatory. An executive agreement, whatever the emergency under which it <sup>is</sup> concluded, may not affect the application of Ordinary Laws, without an implementing act having the latter's force.

Because of this, and even higher force <sup>being</sup> enjoyed by the relevant acts, an impingement on the free play of national penal law, as applied to crimes committed on ships under <sup>the</sup> Italian flag, could in principle ensue from

the Ordinary Law <sup>which</sup> implemented the Charter of the United Nations, namely art. 2, par. 4, and art. 10 of the Constitution. By incorporating international customs, the latter article exposes national criminal law to interference <sup>from</sup> the regime of international responsibility, and the international regime of conflicts of jurisdiction, as governed by custom.

With reference to the Affair in question, is then <sup>the</sup> respect due to the ban of the use of force in international relations so radical as to forbid proceedings to be brought against persons forcibly apprehended in violation of the ban itself?

On this problem international practice tends to stress the gap, rather than the interdependence, between international law and national law.

Criminal jurisdiction finds (in State sovereignty) its rationale and motivations; it is an impelling need of a given national community and, whenever the factual conditions materialize for it to be exercised, national interest is bound to prevail, whatever the means through which such conditions were brought about. International law seems on this point quite open, as the District Court of Jerusalem managed to prove, through case-law and doctrine, in the Eichmann Case. It may be useful to remember that Eichmann had been captured in Argentina, in 1961, through an illegal commando action led by Israeli agents.

An aspect of special relevance here was stressed by the Court's judgment: namely, that the principle male captus, bene judicatus, <sup>fully</sup> obtains when the State victim of an unlawful capture consents to the submission of the captured <sup>suspect</sup> to trial. This is precisely what the Italian government managed to ensure from Egypt.

21. The Egyptian attitude may be partly explained by reference to the fact that the State responsible for the unlawful capture was not Italy but the United States. The need is then felt to tackle [and it is high time by now,] the crucial questions raised in connection with the status of Sigonella as a US base: questions affecting Italy-US relations. X

Were the US entitled to see their aircraft authorized to land? Was their claim to take charge of the Palestinians on the Egyptian airplane well-founded? Are the answers to these questions affected, <sup>and</sup> by the threat of use of force in international relations used against Egypt before landing, and against Egypt and/or Italy after it? <sup>or far,</sup>

These are the questions to deal with.

As to the right of landing, the impression is that, in directing the four F-14s and the Egyptian airplane to Sigonella, the US authorities were confident in a prompt okay to the landing. The airport, which, according to press reports, has <sup>one</sup> strip or more reserved to US aircraft, <sup>even</sup> may have been familiar to the F-14 pilots in action...and their planes to the Italian airport authorities! This could explain why the authorization to land <sup>was</sup> requested for them, and only a few minutes before landing.

The fact remains that Colonel Annicchiarico must have felt something <sup>was</sup> not in keeping with current arrangements on the use of the airport facilities even by aircraft of the VI Fleet. At that point instructions were asked for and obtained directly from Rome.

Most likely, the friction perceived by the Italian officers between existing commitments and US access to the airport in the circumstances was connected precisely with the involvement <sup>and, what is more,</sup> the forcible involvement, of a third State, as the victim of an action having nothing to do with the implementation of North Atlantic principles.

Terrorist activities do not constitute the casus foederis envisaged in art. 5, <sup>of the NAT</sup> At most they could be tackled, albeit with some strain in a situation of the kind under review here, as a threat to the security of any of the Parties: calling, as such, for consultation under art. 4 of the same Treaty.

Instructions from Rome to the effect that the landing be authorized <sup>the</sup> were coupled with the order, to the Italian authority on spot, to take charge of the four Palestinian terrorists. The line thus followed is perfectly in keeping with general international law. The jurisdiction pertaining

to the flag State<sup>over</sup> crimes committed on ships had actually materialized thanks to the presence on Italian territory of the people responsible for them.

In no way<sup>does</sup> the 1951 London Agreement, on the status of the forces of a State party to the North Atlantic Treaty stationing in the territory<sup>of</sup> another party, affect the customary or conventional regime of conflicts of jurisdiction between host and sending States as long as<sup>the</sup> individuals involved are not members of the said forces, or civil personnel attached thereto.<sup>This is</sup> all the more so when<sup>the</sup> people involved are citizens of third States.

No easy parallel may then be drawn between the refusal made by the Italian authorities to the US request to take charge of the Palestinians and the prompt solution reached on the question of landing. If the latter question, because of the exceptional circumstances under which it was raised, probably fell out<sup>s</sup>ide the scope of standing agreements between the two States, it was nonetheless open to a prompt settlement by the Executive: it was actually settled on the phone between Mr. Reagan and Mr. Craxi.

In questions of jurisdiction, on the contrary, Italian criminal law of general application commands full compliance, and only an agreement authorized by Parliament, such as the London Agreement itself for cases different from the one in question, could derogate from it.

22. The risk of a negative answer to the request that Italy give up jurisdiction over the Palestinians must have been felt as substantial on the other side of the Atlantic if members of the Delta force, already in the Mediterranean area following the Achille Lauro's capture, were eventually lifted from Gibraltar by <sup>two</sup> transport aircraft<sup>strategic</sup> that replaced the F-14s in landing at Sigonella. A force of 50 members is too big to

express simply the certainty of US authorities of seeing the four terrorists and two PLO accompanying leaders handed over to them. The underlying plan then envisaged the possibility of a clash...with whom? With the Egyptian guard on board? With it only? At any rate, on Italian territory?

At this point the question is no longer, or not only, that of seeing whether a violation has occurred of the commitments possibly inscribed in the classified agreements on Sigonella. The question is not, or not so much, whether a right exists for the US to see all its aircraft, or only those of the VI. Fleet carry out specified operations, hosted there. The central problem becomes that of the legal consequences of the twofold violation of art. 1 of the North Atlantic Treaty committed by the US in connection with the Egyptian airplane affair.

The whole NATO system is founded on the assumption, embodied in solemn legal commitments applicable to Members of the Organization (and of the Treaty only, alike), that they will pursue the peaceful settlement of international disputes and will abstain from the threat or use of force in international relations.

In law, a violation of this basic commitment may result in forfeiture of any right otherwise accruing to the law-breaking State on the basis of international rules, namely those governing Atlantic cooperation.

Only on the basis of full compliance with this commitment, on the other hand, may the kind of integration pursued at both the collective and the bilateral level

find adequate support in national political forces and public opinion. If integration is a strength-multiplier, assurances as to the defensive character of the system thus created must be multiplied, too.

Access to foreign territory as far-reaching in time and space as allowed by Italy to United States forces should not

result in the latter's taking docility for granted: not to the point of threatening the use of armed force as a means of persuasion in a field like jurisdiction over third countries' nationals, where Italy has *no* international obligation towards the US, let alone limitations of sovereignty.

For the target of an integrated defence system to be achieved, the full abidance by the ban of the threat or use of force is equally vital in the relations of NATO Members with third States. Otherwise, the motto of interAmerican solidarity which was the source of inspiration not only of art. 16 of the Covenant but also of art. 5 of the North Atlantic Treaty itself - "an attack against one is an attack against all" - may be reversed. Owing to the common infrastructure and existing interdependence between the military apparatus of the various Members, the motto could be turned into "an attack by one is an attack by all". Unfortunately, a lawyer could see some point even in the latter version.

Giorgio GAJA

Rivista di Diritto Internazionale, 1985-III, pp. 588-590.

**Sulla repressione penale per i fatti dell' « Achille Lauro ».** —

La questione della repressione penale per i fatti avvenuti a bordo dell'*Achille Lauro* ha assunto un'importanza politica che indubbiamente trascende gli aspetti giuridici. Ma tali aspetti non sono privi di qualche interesse nella valutazione delle scelte politiche, sicché il tentativo, che qui intendo fare, di precisare quali obblighi internazionali esistevano per l'Egitto e per l'Italia non è esperito soltanto come esercitazione accademica su una questione di attualità. È anche un contributo all'analisi di vicende che hanno appassionato l'opinione pubblica.

Si deve innanzitutto escludere che l'impadronirsi della nave e la stessa uccisione di un passeggero costituiscano atti di pirateria. Sia l'art. 15 della Convenzione di Ginevra del 1958 sull'alto mare che l'art. 101 della Convenzione di Montego Bay del 1982 sul diritto del mare considerano necessaria, perché sorgano gli obblighi ed i poteri definiti in relazione alla pirateria, l'esistenza di un attacco da parte di un'altra nave o di un aereo ed inoltre il fine privato degli atti di violenza o depredazione. Non vi sono indicazioni divergenti nella prassi: si può anzi trovare nell'atteggiamento tenuto dagli Stati a proposito della vicenda analoga della nave da crociera portoghese *Santa Maria* una conferma dell'impossibilità di estendere la definizione della pirateria per includervi fatti del tipo di quelli avvenuti a bordo dell'*Achille Lauro*.

Non trattandosi di pirateria, non si rinviene nel diritto internazionale generale una norma che ponga a qualsiasi Stato, nel quale i presunti mandanti ed esecutori si vengano a trovare, l'obbligo di reprimere penalmente gli atti di violenza compiuti sulla nave. Un tale obbligo potrebbe essere affermato soltanto per lo Stato nazionale della nave in quanto siano stati colpiti cittadini di altri Stati: ciò sulla base della regola tradizionale relativa al trattamento degli stranieri. Per l'Egitto, un obbligo di esercitare la giurisdizione penale o di estradare i presunti colpevoli esisteva soltanto per effetto della Convenzione del 1979 sulla presa degli ostaggi (*Rivista*, 1980, p. 662 ss.). L'art. 5 di questa Convenzione (della quale sono parti contraenti l'Egitto e gli Stati Uniti, ma non ancora l'Italia) impone a ciascuno Stato contraente di prendere le misure necessarie per esercitare la propria giurisdizione rispetto a reati del tipo di quelli commessi a bordo dell'*Achille Lauro*, allorché gli autori presunti dei reati si trovino sul proprio territorio ed essi non siano estradati verso uno degli Stati indicati nella Convenzione. Poiché fra tali Stati vi erano, nelle circostanze del caso, anche gli Stati Uniti, data la cittadinanza della vittima dell'omicidio, non c'è dubbio che l'obbligo in questione esisteva per l'Egitto nei confronti degli Stati Uniti.

Rispetto alla violazione di questo obbligo da parte dell'Egitto, il dirottamento dell'aereo egiziano con a bordo i presunti mandanti ed esecutori dei reati costituisce un fatto illecito di gravità indubbiamente superiore, poiché esso ha comportato l'uso della forza su di un aereo straniero in volo sull'alto mare. Il dirottamento potrebbe quindi essere giustificato solo in parte dalla violazione dell'obbligo precedentemente compiuto dall'Egitto. Nessuna giustificazione avrebbe potuto invece avere una partecipazione al dirottamento da parte dell'Italia, poiché non vi era stata alcuna violazione di obblighi nei suoi confronti, e ciò indipendentemente dal contenuto del consenso espresso dallo Stato italiano al rilascio di un « salvacondotto » (sull'esistenza di una « condizione che non fossero stati compiuti a bordo atti di violenza perseguibili sulla base della legge penale italiana » si veda la dichiarazione resa alla Camera dei deputati dal presidente del Consiglio Craxi; la dichiarazione è riprodotta in *Avanti!*, 18 ottobre 1985).

L'Italia avrebbe partecipato al fatto illecito in quanto, dopo il consenso all'atterraggio dell'aereo egiziano a Sigonella, non avesse restituito all'Egitto, oltre all'aereo ed all'equipaggio, tutti i passeggeri. La detenzione in Italia dei presunti autori dei reati avrebbe potuto essere lecita solo in presenza di un consenso da parte dell'Egitto. Rispetto ai quattro esecutori, sembra che un consenso sia stato dato almeno implicitamente, così come lo fu dall'Argentina dopo che cittadini israeliani rapirono Eichmann in territorio argentino perché fosse sottoposto a processo a Gerusalemme. Rispetto agli altri passeggeri, ed in particolare ad Abu Abbas, non vi è stato certamente alcun consenso egiziano.

D'altra parte, senza che sia necessario esaminare la rilevanza del fatto che per Abu Abbas esisteva una « immunità diplomatica estesa dalla Repubblica irachena » (dichiarazione citata), non vi era e non vi è alcun obbligo per l'Italia di accogliere le richieste del Governo degli Stati Uniti che siano estradati i presunti mandanti ed esecutori e che essi siano provvisoriamente arrestati in vista dell'estradizione. Ciò non tanto per l'eventuale assenza di « elementi di merito e di sostanza adeguati ai criteri imposti dalla legislazione italiana in materia di acquisizione e presentazione

delle prove ai fini dell'arresto » (ancora la dichiarazione citata); tale circostanza non trova rispondenza nel trattato di estradizione in vigore fra i due Paesi (trattato del 13 ottobre 1983, in *G.U.* 16 giugno 1984 n. 165 suppl. e in *Rivista*, 1984, p. 695 ss., ma ivi il testo dell'art. III contiene un refuso). Né può giustificare il rifiuto dell'arresto l'eventuale assenza per il momento di « garanzie ritenute sufficienti » perché non sia inflitta o eseguita la pena di morte (art. IX). Era poi chiaramente inoperante nei confronti di Abu Abbas l'eccezione prevista per il caso in cui « la persona è sottoposta a procedimento dalla Parte richiesta per gli stessi fatti per i quali l'extradizione è domandata » (art. VII).

Per escludere l'esistenza di obblighi per l'Italia sulla base del trattato di estradizione, non è necessario affrontare la questione dell'eventuale carattere politico dei reati (art. V). Basta infatti considerare che, trattandosi di reati commessi al di fuori del territorio degli Stati Uniti, l'art. III prevede un'extradizione soltanto facoltativa (indicando che allora « la Parte richiesta ha il potere di concedere l'extradizione »). Tale circostanza induce a ritenere che per tali reati anche la disposizione concernente l'arresto provvisorio (l'art. XII), che ha evidentemente carattere strumentale, non ponga obblighi all'Italia. (*G. Gaja*)

MARIO PISANI  
Professore Ordinario di Procedura Penale  
nell'Università degli Studi di Milano

Il caso dell' "Achille Lauro" ed il trattato di  
estradizione tra l'Italia e gli Stati Uniti

1. Premesse (".. Dux autem eorum, Abu Abbas, est dimissus..").
2. La situazione dei quattro palestinesi dirottatori.
3. L'estradizione per il reato "commesso al di fuori del territorio della Parte richiedente" (art. III): critica della "facoltatività".
4. L' "arresto provvisorio" (art. XII) e la necessità di indicare le "prove disponibili" (the available evidence).
5. Sull'infondatezza della domanda per l' "arresto provvisorio" di Abu Abbas.
6. Spunti conclusivi.

1. La vicenda dell' "Achille Lauro" ha trovato un cronista anche nella lingua di Cicerone e di Virgilio. Infatti, l'estensore del "Diarium latinum" della Rivista Latinitas, che ha sede presso la Città del Vaticano, nell'ultimo numero del 1985 (e in due colonne che coprono metà della pagina 281), ci presenta, in breve, la storia di una "Navis italica, oras Maris Interni circumvectans, capta a fedahinis". Quanto a questi ultimi, i "fedahini", si dice alla fine che, presso Sigonella - base militare "quam Americani in Sicilia habent constitutam" - "traditi sunt publicae securitatis custodibus Italis, qui eos in custodiam condiderunt". Ed ecco profilarsi il nostro problema: "Dux autem eorum, Abu Abbas, est dimissus permissusque aereo itinere se in Jugoslaviam conferre".

Sempre a Roma (ma questa volta...in lingua italiana), il nostro problema era stato messo in evidenza in quelle settimane anche attraverso un'iniziativa di alcuni parlamentari dell'opposizione. Intendiamo fare riferimento ad un disegno di legge comunicato alla Presidenza del Senato l'8 novembre 1985, mediante il quale si chiedeva l'istituzione di una "Commissione parlamentare di inchiesta sul sequestro della motonave Achille Lauro e sui fatti successivi e connessi svoltisi sino al 12 ottobre 1985" (1).

Questa era l'introduzione del disegno di legge:

---

(1) Il disegno di legge -n. 1562 del Senato - reca la firma di alcuni senatori del Partito Comunista e della Sinistra Indipendente (Penna, Chiaromonte, Maffioletti ed altri). Nella parte introduttiva si fa anche rilevare che, sulla relazione alla Camera da parte del Presidente del Consiglio in data 17 ottobre - di cui infra - non era stato consentito al Parlamento di effettuare un'approfondita discussione. (Il presidente Craxi si era subito recato dal Presidente della Repubblica per presentare le dimissioni, a seguito della crisi di governo aperta dal Partito Repubblicano).

"La grave e complessa vicenda, che ha preso le mosse dal sequestro da parte di un commando di palestinesi della motonave Achille Lauro nella giornata del 7 ottobre nelle acque antistanti Porto Said ed è terminata con la partenza dell'esponevole del Fronte di Liberazione palestinese Abu Abbas dall'aeroporto di Fiumicino su un aereo di linea della compagnia di bandiera jugoslava, ha profondamente turbato il nostro Paese, ha avuto forti ripercussioni internazionali, anche per effetto dell'uccisione di un cittadino americano, ha determinato una grave crisi politica su problemi che riguardano interessi fondamentali del Paese".

Tra i temi di accertamento della proposta Commissione di inchiesta venivano indicati -v. art. 1, n. 7 - anche i seguenti, che in modo più diretto concernono il nostro argomento: "quale fosse lo status di Abu Abbas, quali richieste nei suoi confronti siano state avanzate dalle autorità degli Stati Uniti, quale risposta a tali richieste abbiano fornito le autorità italiane".

Al momento attuale, il nostro Paese, più o meno di altri, si trova impegnato in problemi vari di ordine interno o internazionale; i dirottatori della "Lauro", d'altro canto, sono già stati condannati, in primo ed in secondo grado, per introduzione, detenzione e porto illegale di armi ed esplosivi; essi, ed altri palestinesi coinvolti nella vicenda, primo tra questi lo stesso Abu Abbas (o come altrimenti si voglia chiamare questo personaggio, segnalatosi sotto non meno di una ventina di altri nomi), sono citati a breve termine davanti alla Corte d'assise di Genova per rispondere del dirottamento della motonave, <sup>(del sequestro delle persone trasportate,</sup> e dell'uccisione del cittadino americano Klinghoffer, e delitti connessi.]

In un periodo in cui, dunque, il turbamento determinato dalla vicenda dell'Achille Lauro sembra attenuarsi e ricomporsi, ed è comunque destinato ad incanalarsi entro le vie istituzionali

dell'accertamento giudiziario; in un momento nel quale, d'altronde, superata la crisi di governo che quella vicenda aveva causato, anche i rapporti tra l'Italia e gli Stati Uniti sembrano ritornati sul piano della normalità, nel quadro immutato dell' "alleanza atlantica"; ebbene, in questo contesto, può essere ancora opportuna - o così si è ritenuto - qualche riflessione retrospettiva, anche dal punto di vista giuridico, sul dirottamento del 7 ottobre, alla luce del nuovo e recente trattato di estradizione tra l'Italia e gli Stati Uniti d'America.

E' subito però il caso di dire che l'interprete + giurista, il quale chiama a raccolta i dati dell'analisi sul suo tavolo di lavoro, trova non poca difficoltà nel ricostruire in modo preciso le varie sequenze temporali della vicenda, colte nei loro importanti dettagli e nei loro collegamenti diretti o indiretti, a breve o lungo raggio. Da ciò discende una nota preliminare di prudenza, e pertanto un suggerimento di cautela nella valutazione dei comportamenti posti in essere dalle nostre autorità.

2. Cominciamo a prendere in esame la posizione dei quattro palestinesi operatori materiali del dirottamento (2).

Nella sua dettagliata relazione alla Camera dei Deputati del 17 ottobre 1985 (3), il presidente del Consiglio Craxi così riferiva:

---

(2) Quanto alla risposta alla domanda come mai quattro sole persone siano riuscite a immobilizzare più di trecento uomini di equipaggio e duecento passeggeri, v. F. GERARDI, "Achille Lauro"- Operazione salvezza, Milano, 1986, p.48 ss.

(3) Facciamo riferimento al testo integrale della relazione, pubblicato - sotto il titolo: Craxi: "Abbiamo agito secondo le nostre leggi", in Corriere della Sera del 18 ottobre 1985, p. 3.

"Intorno alla mezzanotte, ora italiana di giovedì 10, ricevo dalla Casa Bianca una telefonata in cui mi si informa che aerei militari americani avevano intercettato un aereo civile egiziano, a bordo del quale il governo americano riteneva con ragionevole certezza che vi fossero i quattro palestinesi responsabili del dirottamento della nave Achille Lauro. Il presidente degli Stati Uniti chiedeva al governo italiano il consenso per poter procedere all'atterraggio a Sigonella dell'aereo civile e degli aerei militari americani.

In considerazione della situazione particolarmente eccezionale e, cioè, - così continua il Presidente del Consiglio - dovendosi perseguire il fine principale di una probabile cattura dei responsabili del gravissimo episodio dei giorni precedenti e dei gravi misfatti, ivi compreso il pressochè certo assassinio di un passaggero a bordo della Achille Lauro, ho ritenuto di dare consenso all'atterraggio degli aerei in questione alla base di Sigonella: il Boeing 737 egiziano, e gli aerei americani risultati poi essere non i caccia intercettatori ma due velivoli da trasporto C/ 141.

Appena atterrato il Boeing egiziano è stato posto sotto il controllo di 50 militari italiani che l'hanno circondato".

Ed ancora: "Lo stesso presidente Reagan mi telefona nuovamente prospettandomi il desiderio del governo di Washington di poter trasferire sul territorio americano i responsabili dell'assassinio di Leon Klinghoffer per sottoporli a regolare processo. A mia volta presentavo la nostra posizione in diritto e, cioè, che i reati erano stati commessi in acque internazionali, su una nave italiana, e pertanto dovevano essere configurati come atti criminosi perpetrati in territorio italiano. Aggiungevo che il governo italiano non avrebbe potuto sottrarre, con proprie decisioni, alla competenza dei tribunali italiani i responsabili del dirottamento dell'Achille Lauro e degli atti di violenza commessi a bordo.

Il presidente Reagan prendeva atto di questa mia posizione, preannunciandomi l'intenzione del Governo degli Stati Uniti di chiedere la estradizione dei quattro terroristi sulla base del trattato vigente in materia tra Stati Uniti ed Italia".

Successivamente i quattro dirottatori venivano presi in custodia, e quindi sottoposti ad ordine di cattura emesso dalle nostre autorità giudiziarie: più precisamente da parte della Procura della Repubblica di Siracusa, competente per territorio in rapporto alla base di Sigonella, e della Procura di Genova. Orbene: gli internazionalisti che si sono espressi sull'argomento ritengono (4) che la "intercettazione dell'aereo egiziano da parte delle forze armate statunitensi, il successivo dirottamento e atterraggio forzato in Sicilia costituiscono una violazione del diritto internazionale" (senza peraltro costituire - come aveva invece affermato il capo dello Stato egiziano - un atto di pirateria).

---

(4) L'opinione riferita nel testo è di N. RONZITTI, Alcuni problemi giuridici sollevati dal dirottamento dell'Achille Lauro, ibid., p. 589, il quale però fa notare che il dirottamento potrebbe essere giustificato, ma solo in parte, per effetto della violazione, ad opera dell'Egitto, dell'obbligo di quest'ultimo verso gli Stati Uniti, fondato sull'art. 5 della Convenzione del 1979 in materia di presa degli ostaggi, che impegna i due Paesi quali Parti contraenti (obbligo che "impone a ciascuno Stato contraente di prendere le misure necessarie per esercitare la propria giurisdizione rispetto a reati del tipo dei quelli commessi a bordo dell'Achille Lauro, allorchè gli autori presunti dei reati si trovino sul proprio territorio ed essi non siano estradati verso uno degli Stati indicati nella Convenzione"). Solo in epoca successiva, con l. 26 novembre 1985, n. 718, il Parlamento italiano ha autorizzato la ratifica della Convenzione in discorso, prevedendone l'esecuzione anche per il tramite di una nuova e particolareggiata disciplina penalistica (artt. 3-5) di carattere interno. (La Convenzione è poi entrata in vigore, per l'Italia, il 19 aprile 1986: v. Gazz. uff. del 6 maggio, n. 103).

in Riv. dir. internaz., 1985, p. 587. Nello stesso senso si è espresso G. GALI, Sulla repressione penale per i fatti dell' "Achille Lauro",

E pertanto, poichè la cattura in Italia dei quattro dirottatori sarebbe conseguente ad un'azione contraria al diritto internazionale, ci si è chiesti, sia pure dubitativamente, se ciò abbia una qualche influenza, sul piano del diritto interno, agli effetti della legittimità del provvedimento di coercizione della libertà personale (5).

A parte il fatto, però, che, nella specie, si poteva anche ritenere sussistente un consenso (per lo meno implicito) da parte dell'Egitto (6), si impone ad ogni modo il rilievo che nessuna norma positiva costringe a ritenere illegittimo un provvedimento coercitivo per la sola ragione che un'autorità straniera ne ha creato la premessa di fatto, e con questo la concreta eseguibilità. E ciò sempre che, ovviamente, non manchi - come nel nostro caso non è mancato - l' "atto motivato dell'autorità giudiziaria" italiana che solo, alla stregua dell'art. 13 Cost., giustifica, nei casi ordinari, l'emanazione del provvedimento limitativo della libertà personale.

Ciascuno dei quattro dirottatori - come s'è detto, già condannati per alcuni aspetti penali di carattere secondario - doveva (e deve) dunque essere considerato "bene captus", ad ogni utile effetto di legge.

E sembra poi degna di nota la circostanza - segnalata (p.46) nella relazione annuale del ministro dell'Interno al Parlamento (art. 113, l. 1° aprile 1981, n. 121) come "l'avvenimento

---

(5) RONZITTI, Alcuni problemi cit., p. 488.

(6) GAJA, Sulla repressione penale, cit., p. 589.

Dal resoconto del nostro Presidente del Consiglio così risulta;

“In relazione al particolare status dell'aeromobile egiziano, che era in missione speciale del governo egiziano e che pertanto godeva della extraterritorialità, abbiamo avvertito le autorità egiziane a bordo dell'intendimento italiano di prendere in custodia a fini giudiziari i quattro dirottatori. Tale richiesta veniva accolta”.

più importante" in tema di arresti dei responsabili di terrorismo internazionale - che, nel nostro caso, "forse per la prima volta i terroristi palestinesi hanno parlato, non solo per descrivere i dettagli dell'azione della quale erano stati incaricati, ma anche per fornire notizie sulle organizzazioni di appartenenza". Il che - si è aggiunto - ha reso possibile "individuare altri palestinesi implicati nel dirottamento della motonave come ideatori, organizzatori e complici, nei cui confronti è stato emesso dall'Autorità Giudiziaria ordine di cattura".

3. Ma ritorniamo all'ottobre 1985.

Secondo la cronaca degli avvenimenti, così come prospettata alla Camera dei Deputati dal Presidente del Consiglio, la vicenda si era sviluppata nel modo seguente: "Alle 5,30 del mattino di sabato 12, l'ambasciatore americano Raab presentava formale richiesta sia al ministro di Grazia e Giustizia, sia a Palazzo Chigi [sede della Presidenza del Consiglio], di arresto provvisorio di Abu Abbas ai fini estradizionali, in applicazione del vigente trattato in materia tra Italia e Stati Uniti". Continuava il presidente Craxi:

"Veniva subito avviato il prescritto esame da parte italiana, che non dava esito positivo".

Vedremo poi le risultanze di quell'esame (7).

---

(7) In risposta ad alcune ricostruzioni degli avvenimenti "inesatte e talora fantastiche", alcuni giorni dopo - v. Corriere della Sera del 23 ottobre 1985, p. 1 : Un pirata: "Abbas il capo" (ma la Procura smentisce) - l'ufficio stampa di Palazzo Chigi affermava che la richiesta americana di trattenerne il dirigente palestinese "venne discussa per circa trenta minuti in una riunione collegiale tenuta a Palazzo Chigi con la partecipazione di alti funzionari del ministro della Giustizia", i quali si erano appartati per quasi due ore allo scopo di approfondire la questione. Terminata la riunione, essi riferirono le loro valutazioni al ministro degli Esteri, Andreotti, oltre che al sottosegretario alla presidenza del Consiglio. "Ebbero, infine, una lunga conversazione con il guardasigilli Martinazzoli", il quale si trovava fuori Roma.

Affrontiamo ora, invece, una prospettiva diversa, accennata da chi ha ritenuto che l'esito non positivo di quell'esame, e la conseguente risposta negativa alla richiesta americana, avrebbero potuto e dovuto discendere, anzichè dalle ragioni in definitiva fatte valere dal nostro Governo, dalla considerazione di fondo che non esisteva, per l'Italia, un obbligo sulla base del trattato di estradizione. E ciò in quanto, "trattandosi di reati commessi al di fuori del territorio degli Stati Uniti, l'art. III prevede un'extradizione soltanto facoltativa (indicando che allora "la Parte richiedente ha il potere di concedere l'extradizione") (8). E si è aggiunto:]

"Tale circostanza induce a ritenere che per tali reati anche la disposizione concernente l'arresto provvisorio (l'art.XII), che ha evidentemente carattere strumentale, non ponga obblighi all'Italia".

Questa tesi, però, non può essere condivisa.

A parte il fatto, invero, che, alla stregua dell'art. XIII, §§ 1 e 2, l'Italia avrebbe avuto ad ogni modo l'obbligo di comunicare agli Stati Uniti, Parte richiedente, i motivi del rigetto della domanda di arresto provvisorio, in quanto domanda per l'appunto strumentale rispetto all'extradizione (in altri termini: l'asserita facoltatività, non poteva risolvere del tutto il problema), v'è da dire, ad ogni modo che, anche per l'ipotesi prevista nell'art. III - quella, cioè, del "reato commesso al di fuori del territorio della Parte richiedente" - l'extradizione non può che ritenersi obbligatoria.

---

(8) Così GAJA, op. cit., p. 590. Nello stesso senso v. già PISA, commento all'art. III del Trattato, in La legislazione pen., 1981, p. 413.

Quell'articolo, invero, altro non è se non una specificazione del più generale impegno assunto con l'art. I.

Dopo la formulazione - nell'art. II - del tradizionale e necessario requisito della "doppia punibilità" (o incriminabilità) come presupposto dell'extradizione, nell'articolo successivo si sviluppa quella tematica sul versante dei poteri di giurisdizione (in questo senso suona l'intitolazione della rubrica), con particolare riferimento al locus commissi delicti.

Se tale locus non rientra nel territorio dello Stato richiedente, è purtuttavia previsto - a superamento del regime che, soprattutto per gli Stati Uniti, collega strettamente giurisdizione penale e territorio nazionale - un potere aggiuntivo, per la Parte richiesta, allorquando ricorrono le seguenti ipotesi.

Prima ipotesi: le leggi della Parte richiesta "prevedono la punibilità di tale reato", e dunque si delinea il requisito che potremmo dire della "doppia perseguibilità" del reato commesso all'estero.

Seconda ipotesi: "la persona richiesta è un cittadino della Parte richiedente".

Sarebbe assai arduo, tra l'altro, parlare di "facoltatività", in particolare per questa seconda ipotesi, ~~o~~ aggiuntiva rispetto al contenuto dell'art. III, § 2, del trattato previgente, e cioè del trattato sostituito dal nuovo, a soli dieci anni di distanza, proprio nell'intento - v. il preambolo - di "rendere ancora più efficace" la "stretta cooperazione" già esistente tra le due Parti contraenti ai fini della repressione dei reati.

Ma le due ipotesi - si noti - sono rette dalla stessa previsione, in termini di "potere" della Parte richiesta ("shall have the power"), e dunque per entrambe non può che trattarsi (ove, ovviamente, se ne diano i congrui presupposti), di un potere -

dovere.

Si verte dunque, in buona sostanza, in una situazione non dissimile da quella assunta ad oggetto dell'art. 7, § 2, della Convenzione europea di estradizione (del 1957), lad dove si stabilisce che, nel caso di reato "commesso fuori dal territorio della Parte richiedente, l'extradizione po trà essere rifiutata solo nel caso in cui la legislazione della Parte richiesta non autorizzi il perseguimento di un reato della stessa indole commesso fuori dal suo terri torio ecc."

Il "Rapporto esplicativo" di tale Convenzione, che, pur non **potendo** esserne fonte di interpretazione autentica, ha però caratteri di ufficialità, così spiega la natura ob bligatoria (non facoltativa) dell'extradizione prevista dal § 2 dell'art. 7, ed ancor prima così ne spiega la genesi. Esso - vi si dice - "è stato elaborato per tener conto del la legislazione di certi Stati, che non consente l'estradi z ione per un reato commesso al di fuori del territorio del la Parte richiedente. In forza di questo paragrafo, l'estra d izione dovrà essere concessa (la sottolineatura è nostra), a meno che la legislazione della Parte richiesta non auto rizz i, ecc." A meno che - diremmo con la terminologia da noi usata poco sopra - non ricorra il requisito della "dop p ia perseguibilità".

4. Abu Abbas non era certamente "un cittadino della parte ri ch iedente" Stati Uniti d'America, e purutt avia il nostro Paese - prevedendo in astratto "la punibilità" dei reati, commessi all'estero, di cui quel personaggio veniva accusa to da parte degli Stati Uniti (hostage-taking, conspiracy e piracy) - avrebbe avuto, sempre in astratto, l'obbligo di aderire alla richiesta di estradizione verso l'America. In concreto, però, l'Italia ha ritenuto di rispo n dere nega t ivamente alla domanda di arresto provvisorio, disciplinata dall'art. XII del Trattato.

Poichè nel § 2 di tale articolo si indicano i requisiti della domanda d'arresto, e si stabilisce che essa deve contenere, oltre alla "descrizione della persona richiesta, ivi compresa, se possibile, la sua nazionalità", ed oltre al "luogo dove probabilmente si trova", tra l'altro anche "un breve resoconto dei fatti, ivi compresi, se possibile, il tempo ed il luogo del commesso reato e le prove disponibili," a commento della vicenda qui in esame qualcuno ha ritenuto di poter argomentare nel senso della non necessità di indicare le prove a supporto della domanda, e conseguentemente nel senso della non rilevanza di quelle prove ai fini della valutazione ad opera della Parte richiesta. E ciò in quanto l'inciso "se possibile" (if possible), reggerebbe sia il riferimento - esplicativo dei "fatti" addebitati - al tempo ed al luogo commisi delicti, sia il riferimento alle "prove disponibili" (9). Questa interpretazione, però, non può essere condivisa. Essa, infatti, appare in contrasto, sia con lo svolgimento sintattico della previsione normativa, sia con il senso logico dell'aggettivazione riferita alle "prove", posto che non ha senso parlare, con inutile duplicazione terminologica, di "prove disponibili" da indicare "se possibile". Sempre devono essere indicate le "prove disponibili" (s'intende: se ed in quanto lo sono), e la non possibilità di indicarle è già compresa nella previsione dell'eventuale non disponibilità delle medesime. Se, peraltro, "prove disponibili" da indicare non ve ne sono, la Parte richiesta è ben libera di compiere le opportune valutazioni sulla fondatezza della domanda di arresto, alla stregua della propria legislazione interna, in ordine alla quale il Trattato non esplica alcuna interferenza risolutiva.

---

(9) In questo senso v. lo scritto, a firma di Carlo FUSARO, apparso su La Voce Repubblicana del 25 ottobre 1985 (e rias

5. Acquisito, dunque, che la domanda di arresto provvisorio di Abu Abbas era funzionale rispetto ad un'extradizione da ritenersi, alla stregua del Trattato, come astrattamente obbligatoria, e non invece declinabile secondo un parametro di mera facoltatività; acquisito, inoltre, che gli estensori di tale domanda non potevano esimersi dall'onere di indicare le "prove disponibili" a supporto dell'arresto, e che, correlativamente, alla Parte richiesta era ad ogni modo riservata la valutazione della congruenza di tali "prove disponibili", resta ora da esaminare - nei limiti dal materiale informativo utilizzabile - la risposta, alla domanda di arresto provvisorio, fornita dalle nostre autorità governative.

Anche se "formalmente corretta" - ha ritenuto il Presidente del Consiglio nella ormai più volte citata relazione alla Camera dei Deputati - tale domanda "non presentava, a giudizio del competente ministro di Grazia e Giustizia, gli elementi di merito e di sostanza adeguati ai criteri imposti dalla legislazione italiana in materia di acquisizione e presentazione delle prove ai fini dell'arresto stesso". In tal modo - proseguiva il presidente Craxi - "veniva a mancare la base giuridica perchè il governo potesse valutare la situazione politico - diplomatica in ordine ad un'azione mirante a trattenerne ulteriormente Abu Abbas, tenendo conto che egli risultava essere a bordo d'un aereo che godeva di status di extra-territorialità e che era inoltre protetto da immunità diplomatica estesagli dalla Repubblica irachena".

---

sunto in Quad. della Giustizia, n. 52, 1985, p. 114). Sulla stessa linea v. già MARZADURI, nel commento all'art. III del Trattato, in La legislazione pen., 1984, p. 439, il quale, peraltro, significativamente si augura che l'espressione se possibile (da lui riferita anche alle "prove disponibili"), "non venga intesa come fonte di un sostanziale arbitrio delle autorità dell'Italia e degli Stati Uniti, le qua

Orbene: non abbiamo a disposizione dei dati, e soprattutto non abbiamo una specifica competenza, per valutare la rilevanza di questi due ultimi elementi (la indicata extra-territorialità dell'aereo e l'indicata immunità diplomatica), e piuttosto restiamo attratti dal seguito della relazione, laddove si riferisce che nella mattinata di sabato 12 ottobre il ministro di Grazia e Giustizia confermava la non accoglibilità della domanda di arresto. "D'altra parte - si è aggiunto - la Magistratura italiana, che era a conoscenza di tutti gli elementi in possesso del governo forniti dagli Stati Uniti, non aveva ritenuto di dover chiedere il fermo nè dell'aereo nè di alcuno dei suoi passeggeri. Questo stato di cose si protrasse per tutta la giornata giacchè Abu Abbas lasciò il territorio italiano solo alle 19,02". Seguirà, nella stessa sera, una dura protesta del Governo degli Stati Uniti.

Ma quali poi erano - sul piano delle "prove disponibili" - "gli elementi in possesso del Governo forniti dagli Stati Uniti", e quali erano gli altri eventuali elementi probatori, autonomamente acquisiti dalle nostre autorità nazionali? Occorrerebbe poter rispondere compiutamente a questi due quesiti per avere il quadro di fatto, ex tunc, sulla base del quale le competenti autorità del nostro Paese si sono trovate a decidere, nel giro vorticoso di poche ore, mentre ancora l' "Achille Lauro", con tutto il suo carico di personale e passeggeri, non aveva avuto l'autorizzazione a lasciare Porto Said (10).

---

Li dovranno invece fornire sempre le predette indicazioni, fatte salve le ipotesi di assoluta impossibilità".

E' superfluo dire che sarebbe ingiustificato, ed anche ingiusto, l'atteggiamento di chi si lasciasse guidare tout court dalla facile saggezza postuma, e cioè dalle emergenze e dalle evidenze probatorie che hanno portato, dapprima i magistrati di Siracusa ad ordinare, il 25 ottobre, la cattura di Abu Abbas, per davvero rivelatosi, a quanto sembra, il "dux" della spedizione terroristica, e che in seguito hanno portato i magistrati di Genova (11) a chiedere e disporre il rinvio di quel personaggio, insieme ai dirottatori materiali ed ai complici, per il giudizio davanti alla Corte d'assise di quella città.

Dalla documentazione trasmessa dall'Autorità giudiziaria statunitense a corredo della prima richiesta d'arresto sembra risultasse semplicemente quanto segue: "che il Fronte della Liberazione della Palestina ha dichiarato il 10 ottobre che il sequestro dell'Achille Lauro è stata l'imprevista conseguenza d'una operazione che avrebbe dovuto aver luogo sul territorio di Israele; che Abu Abbas è il capo di questa organizzazione; che terroristi arrestati nel corso di precedenti operazioni hanno dichiarato di aver ricevuto istruzioni da Abu Abbas; che l'intercettazione delle sue conversazioni con i dirottatori di mostra la grande familiarità che ha con essi, tanto che li chia ma per nome; che è stato Abbas a ordinare ai terroristi di di chiarare al comandante della nave che i loro scopi erano diversi; si univa qualche brano dell'intercettazione effettuata dal Governo israeliano e se ne prometteva il testo completo non appena fosse stata ultimata la trascrizione" (12).

---

(10) Dirà più tardi l'ambasciatore Raab (in un'intervista pubblicata su il Giornale del 27 gennaio 1986):

"Si è trattato di circostanze eccezionali, che richiedevano de cisioni fulminee".

(11) Sul conflitto di competenza, per ragioni territoriali, in corso tra l'autorità giudiziaria di Genova e quella di Siracusa, v. Cass., sez. I, 30 ottobre 1985, in Foro it., 1986, II, c. 1, e in Giur. it., 1986, II, c. 65.

In particolare si è poi dato risalto alla possibile rilevanza probatoria delle intercettazioni telefoniche, e nella polemica che ne è seguita - non solo in sede giornalistica - ci si è chiesti: perchè la trascrizione è giunta nella sua completezza a Palazzo Chigi solo martedì 22 ottobre?; perchè i Servizi Segreti italiani non sono riusciti a captare con i propri mezzi il dialogo tra Abbas (alias: Khaled) e i dirottatori? Si tratta di domande <sup>verosimilmente non risolutive, alle quali, comunque, sarà</sup> ~~alla quali è qui ceduto~~ possibile dare una risposta (13).

~~Nel servizio a firma di P. GRALDI~~ <sup>Si sbaglierebbe</sup> ~~in grado~~, d'altronde, <sup>non si</sup> ~~se~~ <sup>deve</sup> tutto il giusto peso alla relazione che, del suo incontro con quel personaggio, all'interno dell'aereo egiziano presso la base di Sigonella, aveva fatto il consigliere diplomatico della Presidenza del Consiglio (Badini), e cioè l'unico italiano che abbia conferito con Abu Abbas. Quest'ultimo - a quanto risulta - ne emergeva, anzichè come il leader del dirottamento, come il mediatore, scelto da Arafat per condizionare il comportamento

---

(12) Così riferisce GERARDI, op. cit., p. 176.

(13) Nel servizio a firma di P. GRALDI pubblicato nel Corriere della Sera del 25 ottobre 1985, p. 2 (sotto il titolo: Più fitto il "mistero delle bobine" - Il SISMI non le inviò subito a Craxi), l'a., dopo aver formulato i quesiti riportati nel testo, raccoglie una importante dichiarazione del ministro della giustizia Martinazzoli. Dopo la risposta: "Non capisco perchè la richiesta americana non contenesse come allegato prove documentali sulla asserita responsabilità di Abbas nel sequestro", ad una successiva domanda, formulata in questi precisi termini: "Niente bobine, niente intercettazione?", l'autorevole interlocutore così risponde:  
("Certamente no. Il Guardasigilli si deve attenere ai fatti".)  
Qua e là sono stati poi pubblicati testi parziali, e in parte anche diversi, di tali registrazioni telefoniche: v., ad es., quelli pubblicati nel cap. XXI (Le intercettazioni di Israele) del cit. volume di GERARDI, p. 203 ss., e in Corriere della Sera del 24 ottobre 1985, p. 2

dei quattro dirottatori, e per dissuaderli - il risultato è stato dalla sua parte - da ulteriori propositi criminosi (14).

Comunque sia di ciò, mentre sembra almeno prudente <sup>e do-</sup> ~~veroso~~ ~~riportarsi al~~ ~~giudizio che~~ ~~si attenda~~ ~~da qualche~~ ~~provenienza di do-~~ ~~tura~~ ~~giudiziale~~ (15), può meravigliare il rilievo - che la nostra stampa ha fatto rimbalzare come di provenienza americana - secondo cui, ai fini dell'arresto provvisorio, non sarebbe affatto richiesta una valutazione degli elementi probatori.

Basti qui ricordare che, pochi mesi prima della vicenda dell' "Achille Lauro", e precisamente <sup>tra il 18 ed il 20</sup> ~~il 18 ed il 20~~ giugno, si è svolto a Roma, in piena ufficialità, un incontro tra magistrati americani e magistrati italiani sul tema della cooperazione in materia penale, occasionato dai nuovi e recenti trattati di estradizione e di assistenza giudiziaria.

---

(14) Si veda ancora, sul punto, il resoconto che ne fa F. GERARDI, op. cit., p. 148 ss.

(15) A tale riguardo limitiamoci qui a pubblicare uno stralcio (pp. 63-64) della sentenza / ordinanza 15 aprile 1986 del Consigliere Istruttore di Genova: "... E' evidente che le decisioni assunte, in proposito, dagli organi di governo, sono state del tutto autonome e se, sulle stesse, hanno pensato ragioni politiche, esse non possono formare oggetto, in questa giudiziaria sede, di alcuna legittima verifica, per l'assorbente considerazione che il sindacato sugli atti politici del governo, (per la nota, fondamentale teoria, costituzionalmente protetta, della separazione dei poteri), spetta al Parlamento e non al Giudice.

Per debito di verità si può, per altro, rilevare che, al momento dei fatti in commento (14/10/85), non solo non era stato, ancora, emesso dalla Magistratura, alcun provvedimento cautelativo che imponesse la traduzione "in vinculis" di Abul Abbas, ma che gli elementi di accusa nei di lui confronti, se non del tutto inesistenti, erano, per altro, generici e si so stanziavano non già in notizie promananti da organi di polizia nazionale, bensì in uno scarno messaggio del Servizio di Sicurezza U.S.A. Per di più tali sintetiche notizie si riferi

Dopo che per parte italiana si era segnalata la disciplina delle prove come "la zona di crisi" nella cooperazione fra l'Italia e gli Stati Uniti - per effetto della nota clausola della probable cause quale emergeva dagli artt. V e XI del trattato di estradizione del 1973 (16) - e si era poi avanzata l'ipotesi che le previsioni del nuovo trattato avessero sostanzialmente attenuato il rigore di quella regola, da parte dei relatori statunitensi si è però così replicato: "Noi, come giudici degli Stati Uniti vorremmo tan

---

vano non già a fatti concludenti in ordine alla morale, o materiale, compartecipazione ai reati, bensì ai suoi precedenti di carriera "nell'ambito dello O.L.P." ed "in particolare, della fazione dell' F.L.P., in ben conosciuto contrasto (se non ideologico e finalistico, quanto meno operativo) con la linea politico-militare di Arafat. La stessa Ambasciata U.S.A., con una sua nota dell'epoca, ebbe a segnalare il coinvolgimento dell'Abul Abbas nel sequestro-dirottamento della nave, soltanto sulla scorta del fatto che aveva avuto personali contatti radio con il bordo della nave dirottata e che, a seguito del suo intervento, i dirottatori avevano posto fine alla loro azione, abbandonando la nave per scendere a Port Said ed adempiendo il desiderio di Arafat, a sua volta sollecitato dal Governo Italiano. Ora, non v'è chi non veda come tali notizie non assurgevano a dignità, nemmeno indiziaria, di prova di corresponsabilità, perchè si riferivano, in buona sostanza, solo alla fase cronologica finale e successiva al dirottamento, ed a comportamenti di Abul Abbas che potevano, anche, essere coerenti e compatibili con la tesi, allora adombrata, del "favoreggiamento" della soluzione più indolore di una situazione di emergenza, cui nessun contributo si asseriva essere stato dato nella fase di realizzazione.

La verità è che, in effetti, ciò si era verificato, ma, allora, non lo si sapeva e, se anche si poteva intuire qualche cosa del genere, mancava quel supporto probatorio che, solo il prosieguo istruttorio ha fornito per bocca dei confidenti componenti del commando".

(16) Sul tema v., in particolare, SCAPARONE, I procedimenti di estradizione dai paesi anglosassoni: l'istituto della "probable cause", in Quad. della Giust., n. 17, 1982, p. 49 ss.

to, nel panorama attuale dei grossi reati internazionali, trovare delle forme più sbrigative, ma abbiamo le mani legate dalla nostra Costituzione". Ed ancora (sempre nella prospettiva del IV Emendamento): "Il requisito dell'esposizione di fatti tali da concretare la probable cause non si applica solo alle domande di estradizione ma anche a qualsiasi ordine di arresto, che il delitto sia stato commesso negli Stati Uniti o altrove" (17).

Quanto poi alla posizione del nostro ordinamento interno, cui compete la disciplina dei provvedimenti coercitivi anche in tema di estradizione, vi è da dire che la necessità della valutazione degli elementi probatori a supporto della domanda di arresto provvisorio ben si armonizza con il più recente orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione in tale materia. Superando una precedente linea interpretativa, ancorata alla natura extra-giurisdizionale del procedimento di estradizione, si è infatti ritenuto (18) che l'ordine di cattura della persona richiesta per l'extradizione è ricorribile per Cassazione (alla stregua dell'art. 111 Cost. e dell'art. 5, n. 4, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo). Com'è ovvio, affermare l'esperibilità di quel tipo di rimedio contro i possibili errori di accertamento, significa sottolineare l'esigenza che, ex ante, quell'accertamento si concentri anche sull'esistenza o meno dei congrui presupposti legittimanti il provvedimento coercitivo, a garanzia di un bene costituzionalmente protetto. E i congrui presupposti, secondo il sistema vigen-

---

(17) La prima puntualizzazione riferita nel testo era del giudice Palmieri; la seconda del giudice Nickerson. (Il volume relativo agli atti del convegno è in corso di stampa presso l'editore Giuffrè, di Milano).

(18) Cass., sez. II, 11 ottobre 1983, ric. Angelopoulos, in Cass. pen., 1984, p. 341.

te, sussistono solo se un provvedimento motivato è in grado di attestare l'esistenza di "sufficienti indizi di colpevolezza" (art. 252 c.p.p.).

6. Nel messaggio del Presidente Reagan al presidente Craxi - la nostra stampa ne aveva dato notizia il 20 ottobre 1985 - si dava atto, tra l'altro, di quanto segue: "Nella scorsa settimana abbiamo avuto divergenze sulla migliore maniera con cui rispondere al dirottamento dell'Achille Lauro. Nonostante queste divergenze, che abbiamo affrontato in maniera schietta e amichevole, condividiamo impegni fondamentali sulla necessità di rispondere con fermezza alle sfide poste dal terrorismo internazionale".

Si avviava in tal modo a soluzione quella che è stata chiamata la prima vera crisi diplomatica del dopoguerra nei rapporti Italia-Stati Uniti.

Sulla stessa linea si collocano le intese raggiunte, tra il 12 e il 13 novembre, nell'incontro di Washington del "Comitato Italia-USA per la lotta contro il traffico della droga ed il crimine organizzato", posto che non si è mancato di rilevare (p. 2 del comunicato in lingua italiana) come "l'esame dei problemi relativi all'estradizione ha permesso di constatare con soddisfazione che le specifiche procedure risultano agevolate dall'applicazione del nuovo Trattato in materia".

E non è un caso, poi, che in occasione della stessa riunione si sia proceduto allo scambio di ratifiche relative al nuovissimo trattato sulla mutua assistenza in materia penale, firmato a Roma il 9 novembre 1982: un nuovo grande ponte tra i due Paesi, in vista di una più efficiente cooperazione in materia penale.



iai ISTITUTO AFFARI  
INTERNAZIONALI - ROMA

n° Inv. 8860

3 BIBLIOTECA

ISTITUTO AFFARI INTERNAZIONALI - ROMA

ISTITUTO DI DIRITTO INTERNAZIONALE - UNIVERSITA' di PISA

SEMINARIO INTERNAZIONALE DI STUDIO SU

Il caso dell'Achille Lauro

Aspetti giuridici e di gestione della crisi

(IAFE - Castelgandolfo 19-20 maggio 1986)

Natalino Ronzitti

L'USO DELLA FORZA CONTRO AZIONI TERRORISTICHE IN ALTO MARE

SOMMARIO: I. Introduzione. - II. Pirateria juris gentium, guerra civile, guerra di liberazione nazionale. - III. L'uso della forza contro azioni terroristiche in alto mare. - IV. L'intercettazione di aerei stranieri. - V. L'art. 6 del Trattato NATO. - VI. Conclusioni.

## I

### INTRODUZIONE

Per poter individuare i mezzi consentiti per prevenire e reprimere azioni terroristiche in alto mare, occorrerebbe preliminarmente individuare in cosa esattamente consista il terrorismo internazionale. Senonché non esiste una definizione chiara e precisa di tale fenomeno. In effetti è possibile solo identificare un certo numero di azioni criminali, proibite dalle convenzioni internazionali, che sono comunemente definite atti di terrorismo, quali, ad esempio, il dirottamento di aerei, la presa di ostaggi o crimini contro persone internazionalmente protette.

Il terrorismo internazionale può essere sia una forma di conflitto a bassa intensità sia un mezzo di combattimento. Come forma di conflitto a bassa intensità, mediante cui un gruppo organizzato intende raggiungere determinati scopi, il terrorismo deve essere distinto dalla pirateria, la guerra civile o la guerra di liberazione nazionale. Il terrorismo può assumere una autonoma rilevanza anche nel contesto dei conflitti armati. In questo secondo significato, esso è un metodo di combattimento contrario alle regole di diritto bellico, che può essere impiegato sia nei conflitti armati internazionali sia in quelli interni. Costituiscono esempi di terrorismo commesso nel quadro dei conflitti armati il ricorso a mezzi barbari di combattimento, come l'uccisione indiscriminata di civili, la presa di ostaggi e la

sistematica violazione delle norme di diritto bellico. Qui intendiamo occuparci solo del terrorismo come forma di conflitto a bassa intensità, distinto dalle forme classiche prima menzionate (pirateria, guerra civile e guerra di liberazione nazionale).

## II

### PIRATERIA JURIS GENTIUM, GUERRA CIVILE, GUERRA DI LIBERAZIONE NAZIONALE

Per poter accertare quali siano i poteri di cui godono gli Stati per combattere il terrorismo marittimo, occorre distinguere questo fenomeno da altri, che hanno ormai caratteristiche ben definite. A nostro parere una chiarificazione è necessaria anche per poter prendere iniziative convenzionali in materia. Vengono in considerazione la pirateria juris gentium, la guerra civile e quella di liberazione nazionale.

a) La pirateria juris gentium è definita sia dall'art 15 della Convenzione di Ginevra del 1958 sull'alto mare sia dall'art. 101 della Convenzione di Montego Bay. E' da presumere che in materia le due convenzioni siano dichiarative del diritto internazionale consuetudinario. La pirateria juris gentium presuppone che la condotta criminosa sia esercitata dall'equipaggio o da passeggeri di una nave contro un'altra nave o persone o proprietà a bordo di quest'ultima. Si tratta del c.d. criterio delle due navi, dal quale si può prescindere solo se si

tratti di atti compiuti in territorio nullius, poiché in questo caso anche un attacco da parte dell'equipaggio di una nave o persone che vi si trovino a bordo contro persone o beni in terraferma costituisce pirateria. In secondo luogo, gli atti criminosi, per poter integrare gli estremi della pirateria, devono essere commessi per "fini privati". Come si legge nel Commento della Commissione del diritto internazionale al progetto presentato alla I Conferenza del diritto del mare, non è richiesto l'animus furandi come elemento specifico del crimine di pirateria. Gli atti in questione possono essere commessi anche per fini diversi dalla rapina, quali la vendetta o sentimenti di odio. Ciò che la Convenzione ha inteso escludere è che possano costituire pirateria gli atti commessi per fini politici. Il punto è incontrovertibile, tanto che l'inserzione del criterio in esame provocò le critiche della Cecoslovacchia. Secondo questo Stato, "l'omissione più grave della Commissione del diritto internazionale" sarebbe stata quella "di non menzionare gli atti di pirateria commessi per fini politici". Il mantenimento della formula "fini privati" anche nella Convenzione di Montego Bay sta a dimostrare come gli Stati non abbiano voluto ampliare la nozione di pirateria.

Ne segue che episodi, come il dirottamento dell'Achille Lauro, non possono tecnicamente essere qualificati come atti di pirateria sia perché fa difetto il requisito delle due navi sia perché il movente del dirottamento è un fine politico, da inquadrare nell'ambito del conflitto arabo-israeliano. Un precedente per certi aspetti simile a quello dell'Achille Lauro, ma non conclusosi tragicamente, è quello del Santa Maria,

transatlantico portoghese catturato il 23 gennaio 1961, mentre era in navigazione nei Caraibi, da un gruppo di rivoltosi comandati dal capitano Galvao. La cattura avvenne ad opera di persone che si trovavano a bordo della nave e gli atti di violenza furono commessi per fini politici, poiché il capitano Galvao intendeva, con tale azione, dimostrare contro il regime dittatoriale di Salazar, allora al potere in Portogallo. In casi del genere non è quindi applicabile la norma consuetudinaria, incorporata nell'art. 19 della Convenzione di Ginevra sull'alto mare e nell'art. 10 della Convenzione di Montego Bay, che attribuisce a qualsiasi Stato il potere di catturare la nave in deroga al principio della libertà dell'alto mare.

b) Un conflitto all'interno di uno Stato può essere considerato una guerra civile quando le ostilità hanno raggiunto una certa intensità e gli insorti riescano effettivamente a controllare una parte del territorio e della popolazione. Indipendentemente dal riconoscimento di belligeranza, i terzi Stati pendono in genere atto dell'insurrezione, nel senso che il partito insurrezionale non viene considerato una mera organizzazione criminale. In alto mare, gli insorti non vengono assimilati ai pirati; se si limitano ad attaccare le navi private o da guerra del governo legittimo, gli insorti non vengono disturbati dai terzi Stati. Ad esempio, l'art. 2805 delle Queen's Regulations for the Royal Navy precisa che in questi casi, le navi da guerra del Regno Unito devono astenersi dall'intervenire. Gli insorti, però, non possono interferire con navi di terzi Stati, se non è intervenuto riconoscimento di belligeranza: non

godendo gli insorti di diritti di belligeranza in alto mare, i terzi Stati hanno diritto di prendere tutte le misure appropriate qualora le loro navi siano arrestate o attaccate dagli insorti. La prassi del XIX secolo e degli inizi del XX è sul punto sufficientemente chiara. Di regola l'intervento è effettuato dallo Stato le cui navi sono state attaccate e non da qualsiasi Stato.

c) La nozione di guerra di liberazione nazionale è relativamente nuova. Le guerre di liberazione nazionale sono definite dall'art. 1(4) del I Protocollo addizionale alle quattro convenzioni di Ginevra del 1949 come quei "conflitti armati nei quali i popoli lottano contro la dominazione coloniale e l'occupazione straniera contro i regimi razzisti, nell'esercizio del diritto dei popoli all'autodeterminazione, consacrato nella Carta delle Nazioni Unite e nella Dichiarazione relativa ai principi di diritto internazionale concernenti le relazioni amichevoli e la cooperazione fra gli Stati in conformità alla Carta delle Nazioni Unite". Anche in questo caso bisogna distinguere tra ostilità condotte contro le navi del governo al potere e ostilità condotte contro navi di terzi Stati.

1) Ostilità condotte nei confronti di navi appartenenti al governo al potere. Occorre chiedersi se sia applicabile il I Protocollo addizionale, nel senso che il governo al potere sia obbligato a considerare i freedom fighters combattenti legittimi, qualora tale governo abbia ratificato il I Protocollo ed il MLN abbia effettuato la dichiarazione di cui all'art. 96(3) del

Protocollo in questione. Secondo un'opinione, i MLN non potrebbero condurre lecitamente ostilità in mare poiché essi non sono in possesso di navi da guerra. Solo tale categoria di navi è infatti abilitata a condurre ostilità. Senonché, nave da guerra, ai sensi dell'art. 8 della Convenzione di Ginevra del 1958 sull'alto mare e dell'art. 29 della Convenzione di Montego Bay, significa nave appartenente alle forze armate di uno Stato. Non essendo i MLN uno Stato, essi non possono avere navi da guerra. Ma tale opinione è formalistica e sembra da accogliere la contraria soluzione secondo cui i MLN hanno diritto a condurre le ostilità in mare contro il governo al potere, purché questi abbia ratificato il I Protocollo addizionale e il MLN abbia effettuato la dichiarazione di cui all'art. 96(3).

2) Atti di belligeranza nei confronti dei terzi Stati. I MLN non godono di diritti di belligeranza nei confronti delle navi dei terzi Stati, non possono cioè applicare la dottrina del contrabbando. Infatti non c'è alcuna prassi al riguardo. Si aggiunga che le numerose risoluzioni dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite che hanno legittimato le guerre di liberazione nazionale non fanno menzione di diritti di belligeranza in alto mare. Forse, tutto quello che si può ammettere è che una certa interferenza sia possibile nelle acque territoriali dello Stato in cui sia in corso una guerra di liberazione nazionale (ad esempio per impedire che siano portati aiuti al governo costituito).

Occorre tra l'altro ricordare che i MLN, al contrario degli insorti, sono enti di regola sforniti di qualsiasi base territoriale. Le loro navi, specialmente quando un MLN non abbia avuto un minimo di riconoscimento da parte di un'organizzazione

internazionale, corrono il rischio di essere trattate alla stregua di navi prive di nazionalità, alla mercé dello Stato cattore.

### III

#### L'USO DELLA FORZA CONTRO AZIONI TERRORISTICHE IN ALTO MARE

Mentre i problemi connessi alla lotta contro la pirateria sono stati oggetto di un esame più che secolare, lo studio di quelli connessi alla lotta contro il terrorismo navale sono esigui, anche per la novità del fenomeno. Vengono qui esaminate varie ipotesi, comprese quelle inerenti all'adozione di misure di polizia per proteggere beni situati in aree, quali la ZEE o la piattaforma continentale, che a stretto rigore non sono definibili alto mare.

##### a) La giurisdizione dello Stato della bandiera

In alto mare, le navi sono sotto la giurisdizione dello Stato della bandiera. Quindi, in linea di principio, non sorge nessun problema in merito alla liceità di un intervento da parte di tale Stato. Sotto il profilo del diritto internazionale è solo da chiedersi se il potere dello Stato della bandiera incontri qualche limite. E' da ritenere che l'unico limite ammissibile sia quello derivante da considerazioni umanitarie nel senso che scopo primario dell'intervento è non tanto la punizione dei terroristi quanto la salvaguardia di vite umane. Si tratta dunque di un

limite che ha per oggetto le modalità dell'intervento. E' inoltre da chiedersi se lo Stato della bandiera abbia non solo il potere ma anche l'obbligo di intervenire. Qualora gli individui, in pericolo di vita, abbiano la cittadinanza dello Stato della bandiera, l'obbligo in questione può derivare dal generale dovere di proteggere i diritti dell'uomo dei propri cittadini, tra i quali rientra, ovviamente, il fondamentale diritto alla vita. Tra l'altro, in questo caso, il ricorso alla forza per proteggere i diritti dell'uomo non pone gravi problemi poiché l'intervento non comporta l'attraversamento di una frontiera statale ed avviene in un luogo soggetto alla giurisdizione dello Stato della bandiera. Qualora bordo della nave vi siano individui che non abbiano la nazionalità dello Stato della bandiera, l'obbligo di intervento potrebbe derivare non solo dal generale dovere di salvaguardare la vita umana ma, più particolarmente, dalla norma che impone il dovere di proteggere gli stranieri.

b) Il consenso dell'avente diritto

E' noto che in occasione del dirottamento dell'Achille Lauro gli Stati Uniti erano pronti ad intervenire, poiché un buon numero di passeggeri aveva la nazionalità americana. Anche il Regno Unito aveva messo in allarme una propria task force, temendo per la vita degli ostaggi di nazionalità britannica. Se l'intervento di questi due Stati avesse avuto luogo con il consenso dello Stato italiano, magari con una operazione congiunta dei contingenti dei tre Stati che a questo scopo stazionavano nella base britannica di Akrotiri, nessuno avrebbe dubitato della sua liceità. Infatti il consenso dello Stato della bandiera

avrebbe funzionato come causa di esclusione del fatto illecito.

E' da chiedersi se il consenso dello Stato della bandiera sia un atto pienamente discrezionale o se esso sia in taluni casi dovuto, non possa cioè essere rifiutato. A nostro parere l'offerta di intervento da parte di un terzo Stato, ad esempio di quello i cui cittadini siano in pericolo di vita, non potrebbe essere rifiutato qualora l'uso della forza sia l'unico mezzo per salvaguardare la vita degli ostaggi e lo Stato della bandiera non abbia le capacità necessarie per far fronte alla situazione, non sia cioè in grado di porre in essere un'operazione di salvataggio. Anche in questo caso, come nel precedente, il dovere di protezione degli stranieri dovrebbe limitare la discrezionalità dello Stato, imponendogli di tenere un determinato comportamento.

c) La protezione dei propri cittadini

E' da chiedersi se uno Stato che abbia propri cittadini a bordo di una nave straniera, dirottata dai terroristi, possa intervenire per liberarli a prescindere dal consenso dello Stato della bandiera.

Nell'esaminare il tema dell'intervento a protezione dei cittadini all'estero, siamo arrivati alla conclusione che tale intervento costituisce una "minore violazione" dell'art. 2(4) della Carta delle Nazioni Unite, non qualificabile come un atto di aggressione, purché la forza sia usata entro limiti spazialmente e temporalmente ben definiti. Eguali considerazioni valgono per il caso in cui l'intervento abbia luogo non in terraferma, ma contro una nave che stazioni nelle acque territoriali altrui e la forza sia usata dallo Stato della

bandiera o da quello i cui passeggeri siano in pericolo di vita. E' tuttavia da prospettare una soluzione diversa per il caso in cui l'intervento, da parte dello Stato nazionale degli ostaggi in pericolo di vita, abbia luogo contro una nave straniera in alto mare. In tale ipotesi è da ammettere la liceità dell'intervento allorché lo Stato della bandiera non sia in grado di prendere le misure idonee o non voglia far fronte alla situazione. L'intervento è giustificabile a titolo di stato di necessità.

Mentre tale causa di esclusione del fatto illecito non è invocabile per giustificare un atto di aggressione o comunque azioni da cui consegua la violazione dell'altrui inviolabilità territoriale, essa è ammissibile per giustificare azioni che non comportino l'attraversamento di una frontiera (terrestre, marittima od aerea), ma solo la violazione di norme relative alla libertà dell'alto mare o all'esclusività di giurisdizione dello Stato della bandiera sulle navi site in spazi non soggetti alla giurisdizione di alcuno Stato. L'intervento sarebbe ammissibile, giova ripeterlo, solo nell'ipotesi in cui lo Stato della bandiera non fosse in grado, ad esempio per mancanza dei mezzi navali ed aerei necessari, o non volesse, ad esempio perché tollerante verso coloro che hanno dirottato la nave, intraprendere alcuna azione. Non potrebbe invece essere equiparato all'inerzia il fatto che lo Stato della bandiera non intervenga immediatamente con la forza, ma tenti altre vie. Poiché la nave resta sotto la giurisdizione dello Stato della bandiera, quest'ultimo ha il diritto di scegliere la tattica migliore per far fronte alla situazione. Lo Stato della bandiera potrebbe scegliere di ricorrere immediatamente alla forza; esso potrebbe altresì scegliere di

negoziare con i dirottatori la liberazione degli ostaggi senza per questo legittimare l'intervento dello Stato i cui cittadini sono in pericolo di vita. In breve l'intervento dello Stato i cui cittadini sono in pericolo di vita ha chiaramente natura sussidiaria rispetto a quello dello Stato della bandiera.

d) L'uso della forza contro navi in potere di organizzazioni terroristiche

Non è inimmaginabile che un'organizzazione terrorista possa essere in grado di effettuare operazioni in alto mare mediante navi di piccolo tonnellaggio. Nessun dubbio che in caso di attacco contro un'altra nave, la nave attaccata possa reagire. In suo soccorso sono ovviamente abilitate ad intervenire navi che hanno la stessa nazionalità della nave attaccata e, in caso di richiesta, navi di terzi Stati.

Un problema più complicato sorge quando la nave, in potere di un'organizzazione terrorista o su cui siano semplicemente imbarcati terroristi, non abbia ancora compiuto un attacco. Può la nave essere arrestata e catturata? Oppure a supporre che la nave in questione abbia ormai compiuto un attacco, può una nave di nazionalità diversa da quella in mano ai terroristi procedere all'arresto e alla cattura?

E' opportuno distinguere varie ipotesi.

a) La nave in potere dei terroristi è priva di nazionalità

In tal caso qualsiasi Stato può arrestare e catturare la nave. Può essere citato il precedente dell'Asya, cioè della nave che nel 1946 trasportava ebrei in Palestina. La nave che, senza

averne diritto batteva bandiera turca, inalberò quella sionista cioè la bandiera di un'entità non esistente quando subì la visita di una fregata inglese. La nave fu rimorchiata nel porto di Haifa e confiscata.

b) La nave in potere di terroristi ha la stessa nazionalità della nave che procede all'arresto

Anche in questo caso non sorgono particolari problemi poiché la nave è sotto la giurisdizione dello Stato della bandiera e quest'ultimo può procedere a tutte le operazioni di polizia necessarie.

c) La nave in potere dei terroristi ha nazionalità diversa da quella della nave che procede alla visita

Bisogna partire dalla premessa secondo cui lo Stato della bandiera ha il dovere di prendere tutti i provvedimenti necessari per consentire l'indisturbato esercizio della navigazione e delle altre attività marittime. Tale dovere deriva dall'art. 94 della Convenzione di Montego Bay ed è rafforzato dalla clausola per cui l'alto mare deve essere usato per scopi pacifici (art. 88). Qualora lo Stato della bandiera non possa o non voglia intervenire, i terzi possono usare la forza in deroga al principio, incorporato nell'art. 92 della Convenzione di Montego Bay, secondo cui le navi in alto mare sono sotto l'esclusiva giurisdizione dello Stato della bandiera. Riteniamo però necessario l'esistenza di un qualche legame o "titolo di giurisdizione" tra lo Stato interveniente e la nave, derivante ad esempio dal fatto che a bordo della nave vi siano ostaggi

cittadini dello Stato interveniente. Ragioni d'umanità possono forse giustificare l'intervento anche se gli ostaggi non siano cittadini dello Stato interveniente. Tuttavia, anche in questo caso, sarebbe forse opportuna una consultazione con lo Stato i cui cittadini sono tenuti in ostaggio allo scopo di decidere circa l'opportunità dell'intervento e la sua congruità rispetto al fine principale, consistente nella salvaguardia di vite umane.

Più difficile è ammettere la possibilità di intervento da parte dei terzi qualora considerazioni umanitarie non vengano immediatamente in considerazione. Se il terrorismo fosse assimilabile alla pirateria, non sorgerebbe alcun problema in proposito poiché gli Stati sono autorizzati a catturare una nave destinata a commettere atti di pirateria, benché un atto di pirateria non sia stato effettivamente commesso (art. 17, Convenzione di Ginevra sul mare territoriale e la zona contigua e art. 103, Convenzione di Montego Bay). Se, al contrario, terrorismo e pirateria sono due fenomeni distinti, tali disposizioni non solo applicabili.

A nostro parere, la cattura della nave dei terroristi da parte di uno Stato diverso da quello della bandiera resta quindi subordinata ad uno dei seguenti fattori:

- 1) Consenso dello Stato della bandiera.
- 2) Titolo di giurisdizione rappresentato dal diritto d'inseguimento.
- 3) Esistenza, indipendentemente dall'inseguimento, di un collegamento tra la nave e la comunità territoriale cui appartiene lo Stato interveniente, nel senso che la nave ha compiuto un'operazione

in una zona sottoposta alla giurisdizione di quest'ultimo Stato.

4) Presenza, a bordo, di ostaggi dello Stato interveniente o anche di terzi Stati.

e) Misure di polizia a protezione di propri "diritti sovrani o esclusivi" nella zona economica esclusiva o piattaforma continentale

E' possibile che azioni terroristiche siano compiute contro oggetti localizzati nella ZEE o nella piattaforma continentale di uno Stato costiero. Si pensi, ad esempio, ad isole artificiali o altre installazioni, a condotte sottomarine per il trasporto del gas o del petrolio (pipelines). E' da ritenere che lo Stato costiero possa prendere tutte le misure necessarie per prevenire e reprimere atti terroristici. In tal caso non si tratta di uso della forza nelle relazioni internazionali, ma di una misura di polizia volta alla salvaguardia di un diritto nell'ambito della sfera di competenza attribuita dalla Convenzione di Montego Bay o dal diritto internazionale consuetudinario. Se si dovesse ricorrere alla teoria della legittima difesa, lo Stato costiero avrebbe minori poteri poiché resterebbe confinato negli angusti limiti tracciati dall'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite.

Nel caso in cui l'azione terroristica sia suscettibile di produrre un inquinamento grave (si pensi all'attacco contro una pipeline o contro un pozzo off-shore), l'azione dello Stato costiero troverebbe fondamento anche sulle norme che attribuiscono poteri in alto mare per la protezione dall'inquinamento.

Mentre i poteri dello Stato costiero non si prestano ad

essere contestati, più difficile è stabilire se i terzi, che abbiano condotte sottomarine sulla piattaforma continentale di un altro Stato, siano autorizzati a prendere misure di polizia per la protezione dei propri beni senza il consenso dello Stato costiero. Anche in questo caso si può forse propendere per la risposta affermativa. Infatti la posa di cavi e condotte sottomarine resta pur sempre un diritto dei terzi, benché lo Stato costiero abbia il diritto di indicare il tracciato. Occorre comunque tener presente che le condotte sottomarine sono collocate sulle piattaforme continentali degli Stati rivieraschi. Una cooperazione internazionale in materia potrebbe risolvere molti problemi.

#### IV

#### L'INTERCETTAZIONE DI AEREI STRANIERI

La prassi recente mostra come gli Stati ricorrano all'intercettazione di aerei stranieri in volo in spazi internazionali. L'aeromobile, a bordo del quale lo Stato intercettore ha ragione di credere che ci siano persone responsabili di aver commesso un atto di terrorismo, è obbligato ad atterrare allo scopo di catturare i terroristi. E' da chiedersi se tale prassi sia giustificata in diritto o possa invece essere considerata una violazione del diritto internazionale. Qui si prescinde dal luogo in cui avviene l'atterraggio, se cioè sia un luogo soggetto alla sovranità dello Stato intercettore o a quello di un terzo Stato, poiché tale

questione non ha nessuna rilevanza determinante in ordine alla valutazione giuridica dell'intercettazione.

La prassi di intercettazione di aerei in volo per combattere il terrorismo internazionale è relativamente nuova. Qui sono presi in considerazione i seguenti due casi: a) l'intercettazione del Boeing egiziano da parte degli Stati Uniti in occasione dell'affare dell'Achille Lauro (10-11 ottobre 1985); b) l'intercettazione di un aereo libico da parte di Israele (4 febbraio 1986).

a) L'intercettazione del Boeing egiziano da parte degli Stati Uniti

Nella notte tra il 10 e l'11 ottobre 1985, quattro aerei militari USA, decollati dalla portaerei Saratoga, intercettarono un aereo egiziano nello spazio internazionale a Sud di Creta. L'aereo, che aveva tentato invano di atterrare in Grecia e Tunisia, aveva a bordo i quattro dirottatori dell'Achille Lauro, nonché il capo del FLP, Abu Abbas. Il Boeing egiziano fu costretto ad atterrare nella base di Sigonella in Sicilia. L'intercettazione avvenne senza il consenso dello Stato della bandiera come fu ammesso dagli Stati Uniti. L'incidente dette luogo alle vivaci proteste dell'Egitto. Non è dato capire quali siano le basi giuridiche su cui gli USA hanno fondato il dirottamento. Da uno Statement del Principal Deputy Press Secretary, è forse possibile desumere che gli Stati Uniti hanno rivendicato un diritto di "... to apprehend, prosecute, and punish terrorists wherever they may be found".

b) L'intercettazione dell'aereo libico da parte di Israele

Il 4 febbraio 1986 un aereo libico fu intercettato da Israele mentre era in volo da Tripoli (Libia) a Damasco e costretto ad atterrare in Israele. L'aereo fu rilasciato dopo che gli israeliani avevano verificato che a bordo non si trovavano le persone da essi ricercate.

Questo secondo incidente dette luogo ad un vivace dibattito in seno al Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite. Israele, dopo aver assimilato il terrorismo alla pirateria, giustificò il dirottamento affermando che "... a nation attacked by terrorists ... [was] permitted to use force to prevent or preempt future attacks. It is simply not serious" - continuò il rappresentante israeliano - "to argue that international law prohibits us capturing terrorists in international waters or international airspace". Il punto di vista israeliano fu appoggiato dagli Stati Uniti che presero la seguente posizione: "As a general principle the United States opposes the interception of civil aircraft. The safety of international aviation must be protected... At the same time, we believe that there may arise exceptional circumstances in which an interception may be justified. ...The United States recognizes and strongly supports the principle that a State whose territory or citizens are subjected to continuing terrorist attacks may respond with appropriate use of force to defend itself against further attacks. The appropriateness of a particular action will always raise considerations of necessity and proportionality. Where the target of a defensive action is an aircraft, heightened attention must be paid to considerations of safety. Because of the inherent risk involved in an action

directed against an aircraft, such measures should be undertaken only in exceptional circumstances".

Il dirottamento fu ovviamente condannato dai paesi arabi e da quelli comunisti, intervenuti dinanzi al Consiglio di Sicurezza. Gli altri membri occidentali del Consiglio, cioè Francia, Danimarca, Australia e Regno Unito, non condivisero il comportamento israeliano. La Francia affermò che "... necessary action against terrorism cannot be legitimized through or by violation of international law". Il Regno Unito, dopo aver affermato come non fosse stato provato che l'aereo libico "constituted a threat to Israeli security", disse che l'intercettazione non poteva essere giustificata.

Quale valutazione giuridica dare dei due dirottamenti?

Sotto il profilo tecnico, l'intercettazione dell'aereo egiziano da parte delle forze armate statunitensi, il successivo dirottamento e atterraggio forzato in Sicilia, costituiscono una violazione del diritto internazionale. Essa è difficilmente giustificabile nonostante che gli Stati Uniti abbiano agito con la convinzione di tenere un comportamento lecito, com'è attestato dal fatto che essi, pur in presenza di proteste dell'Egitto, si siano ben guardati dal presentare scuse. Né l'azione statunitense può essere giustificata a titolo di rappresaglia contro un comportamento illecito tenuto dall'Egitto e consistente nella mancata punizione dei responsabili del dirottamento dell'Achille Lauro e dell'uccisione di un cittadino americano. Infatti, anche a supporre che l'Egitto abbia commesso un atto illecito nei confronti degli Stati Uniti, le rappresaglie comportanti il ricorso alla forza armata - e uso della forza armata è

indubbiamente da qualificare l'azione degli Stati Uniti - sono vietate dalla Carta delle Nazioni Unite.

Neppure si può invocare un preteso diritto di assicurare i colpevoli del dirottamento dell'Achille Lauro alla giustizia, per giustificare l'operazione. Un'azione del genere, non inquadrabile tra le cause di esclusione del fatto illecito, può essere qualificata come una forma di autotutela violenta (self-help), proibita, però, dal diritto internazionale attualmente in vigore. Un preteso diritto di combattere il terrorismo fu curiosamente invocato proprio dall'Egitto in occasione dell'incidente di Larnaca (Cipro), nel 1979. Un commando egiziano intervenne in Cipro contro due terroristi che, dopo aver ucciso il Segretario generale (di nazionalità egiziana) dell'Organizzazione dei popoli afro-asiatici, si erano impadroniti di un aereo su cui era stato fatto salire un gruppo di ostaggi, taluni dei quali di nazionalità egiziana. Giustamente Cipro protestò per la violazione della propria sovranità.

L'intercettazione dell'aereo libico non fu condannata dal Consiglio di Sicurezza poiché gli Stati Uniti votarono contro il progetto di risoluzione. Questo precedente mostra però chiaramente che le teorie interventiste si fondano su una interpretazione estensiva dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite mentre le giustificazioni date rispondono probabilmente più al concetto di rappresaglia che a quello di legittima difesa. Si parla infatti di un diritto di rispondere con la forza per "difendersi da futuri attacchi".

V

**L'ART. 6 DEL TRATTATO NATO**

Si è recentemente posto il problema se il Trattato NATO possa avere una sua rilevanza nel contesto della lotta al terrorismo navale.

L'art. 6 del Trattato NATO recita:

"Ai fini dell'applicazione dell'art. 5 [cioè ai fini dell'applicazione del meccanismo di sicurezza collettiva], è considerato come un attacco armato contro una o più Parti un attacco armato contro il territorio di una di esse in Europa o in America del Nord .... contro le isole poste sotto la giurisdizione di una delle Parti nella regione del Nord Atlantico a nord del Tropico del Cancro o contro le navi o aeromobili di una delle Parti nella stessa regione".

L'art. 6 pone molti problemi che interessano la reazione contro attacchi terroristici in spazi internazionali. Innanzitutto occorre determinare se, e fino a che punto, il Mediterraneo ricada nell'area geografica coperta dal Trattato. Infatti l'art. 6 fa riferimento alla regione del Nord Atlantico a nord del Tropico del Cancro ma non menziona esplicitamente il Mediterraneo. A supporre però che questo sia coperto dal Trattato, l'ulteriore problema da risolvere consiste nell'accertare se un attacco terroristico contro una nave o aeromobile nell'Atlantico del Nord, a nord del Tropico del Cancro, o nel Mediterraneo possa far scattare il

meccanismo di sicurezza collettiva. E' opportuno distinguere tra navi mercantili e aeromobili privati da un lato e navi e aeromobili militari dall'altro.

#### Navi mercantili e aeromobili privati

L'art. 6 deve essere interpretato alla luce della nozione di legittima difesa così come incorporato nell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite. Benché l'art. 51 non definisca i beni il cui attacco dà diritto a reagire in legittima difesa, l'interpretazione prevalente è nel senso che, a tal fine, oggetto dell'attacco debbono essere, il territorio, o anche i simboli esterni della sovranità dello Stato, quali navi ed aeromobili militari. Pertanto è da escludere che l'art. 6 del Trattato NATO copra un attacco contro una nave mercantile o un aereo civile.

E' vero che la definizione di aggressione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite elenca tra gli altri costituenti aggressione un attacco contro la flotta aerea o mercantile di uno Stato. Ma, a prescindere da ogni altra considerazione, deve trattarsi di un attacco di tale entità che difficilmente potrebbe essere attuato da un'organizzazione terroristica.

#### Navi e aeromobili militari

Una nave o aeromobile militare è certamente un bene che se attaccato dà diritto a reagire in legittima difesa. Sul punto la dottrina è concorde. Tuttavia poiché possa parlarsi di legittima difesa ai sensi dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite è un'organizzazione statale o almeno a questa sia imputabile secondo i normali parametri della responsabilità internazionale., Ora le

azioni terroristiche provengono in genere da semplici individui, che non sono organi di alcuna entità statale.

Ne segue che l'art. 6 del Trattato NATO è difficilmente applicabile ad attacchi terroristici. La sola eccezione possibile è quella del terrorismo diretto da Stati, in cui gli individui che compiono l'attacco diventano di fatto organi dello Stato per cui agiscono. Ma nel caso di terrorismo sponsorizzato da Stati è sempre difficile accertare se si tratti di organizzazioni che sono tollerate da uno Stato o agiscono sotto la sua direzione.

## VI

### CONCLUSIONI

Mentre la pirateria juris gentium è fenomeno ben caratterizzato, il terrorismo navale è azione criminosa abbastanza recente, di cui restano ancora da individuare i tratti qualificanti. L'incertezza circa i mezzi leciti per combatterlo deriva da molteplici fattori, in primo luogo una chiara distinzione tra organizzazioni terroristiche da un lato, e insorti e MLN dall'altro. Si aggiunga che l'art. 2(4) della Carta delle Nazioni Unite non è meccanicamente applicabile nell'ambiente marino, dove non esistono confini visibili. Ciò ha riflessi sul funzionamento di patti militari per l'organizzazione della legittima difesa, quali la NATO, che sembrano difficilmente impiegabili nella lotta al terrorismo navale. Difficoltà si incontrano pure quando si tratta di individuare i poteri di

polizia degli Stati in alto mare.

A tutti questi interrogativi occorre dare una risposta chiara prima che possa essere intrapresa la redazione di uno strumento convenzionale, che metta in grado gli Stati di prendere misure efficaci nel quadro di un'idonea cooperazione internazionale. Altrimenti qualsiasi sforzo convenzionale è destinato all'insuccesso.

<b>iai</b> ISTITUTO AFFARI INTERNAZIONALI - ROMA
n° Inv. 8860
BIBLIOTECA

Istituto Affari Internazionali, Roma  
Istituto di Diritto Internazionale, Università di Pisa

Seminario Internazionale

IL CASO DELL'ACHILLE LAURO.  
ASPETTI GIURIDICI E DI GESTIONE DELLE CRISI

Castelgandolfo, 19 e 20 maggio 1986  
IAFE, Villa Montecuccio

"Controllo e gestione delle crisi per fatti di terrorismo:  
Il caso italiano"

di

Stefano Silvestri

Il moltiplicarsi delle crisi internazionali, la trasformazione del quadro di sicurezza occidentale, la domanda di una maggiore "presenza di Europa" anche nel campo della sicurezza, la collocazione particolarmente delicata dell'Italia all'incrocio (e quasi alla frontiera) di diverse aree di conflitto, tra Est ed Ovest, tra Nord e Sud, nel Mediterraneo, tra paesi consumatori ed esportatori di petrolio, eccetera: si delinea con chiarezza ed urgenza l'esigenza di una presenza internazionale più attiva del governo italiano, in politica estera e nella politica della difesa, una capacità di programmare a lungo termine una politica della sicurezza. I problemi di coordinamento, codecisione e iniziativa sono gravi soprattutto a livello internazionale, perché rimettono oggi in discussione il quadro tradizionale delle alleanze e degli accordi di sicurezza, ma sono gravi anche all'interno del paese, diminuendo la capacità italiana di intervenire coerentemente e con lungimiranza sui problemi aperti.

E' un problema tradizionale dell'Italia, che trova almeno in parte la sua giustificazione storica sia nelle carenze del processo di unificazione nazionale, sia nella reazione democratica all'accenramento totalitario fascista, sia infine nei limiti di potenza dell'Italia (che non ha mai giocato un ruolo internazionale comparabile a quello delle "grandi potenze").

Oggi tuttavia la situazione sta mutando. La relativa sicurezza internazionale, garantita per 37 anni dalla Alleanza Atlantica e dagli Usa, è in diminuzione. Essa già aveva subito un duro colpo in campo economico, dopo il 1973, e aveva risolto alla meglio, con un compromesso piuttosto fragile, il dibattito sulla strategia nucleare dei primi anni sessanta. Attualmente deve confrontarsi con l'accrescersi della conflittualità nel Mediterraneo, con la minaccia del terrorismo internazionale e con un maggior ruolo e una maggiore capacità di iniziativa politico-militare dell'Unione Sovietica.

Il sistema politico-decisionale italiano non è rimasto del tutto immobile. Questi anni, ad esempio, hanno sicuramente visto una progressiva crescita del ruolo dell'esecutivo (Governo) rispetto a quello del Parlamento. Non è però stata una evoluzione a senso unico o priva di battute d'arresto. La crescita contemporanea di ruolo e di iniziativa "para-politica" del potere giudiziario, ad esempio, se da un lato conferma l'esistenza di una crisi più generale dell'equilibrio istituzionale italiano, dall'altro mostra ancora l'esistenza di molte incertezze sul modo di risolvere tale problema. E spesso il Parlamento prende le sue vendette sul Governo, ne blocca le iniziative e suggerisce diverse soluzioni.

Tipico di questa situazione di grande incertezza sembra essere il caso della determinazione del ruolo del Presidente del Consiglio. Che questo ruolo sia oggi più ampio di quello di ieri, nei fatti, non è in dubbio. La crescente tendenza internazionale di gestire i grandi problemi politici ed economici mondiali ed europei attraverso la convocazione di Vertici dei capi di Stato e di Governo, ha certamente favorito una evoluzione "verticistica" del sistema italiano. Oggi il Presidente del Consiglio ha una responsabilità e soprattutto una capacità di iniziativa politica, diplomatica ed economica, specie in campo internazionale, del tutto sconosciuta nel passato. La nuova legge sulla riorganizzazione della Presidenza del Consiglio sottolinea questa realtà e cerca di tradurla in concrete misure normative, affermando la prevalenza del Presidente sui singoli Ministri e concedendo alla Presidenza compiti di coordinamento, decisione e iniziativa più spinti che nel passato.

Tuttavia, proprio mentre passava questa riforma, sono allo studio altre leggi (come quella sulla riorganizzazione del Ministero degli Esteri, o quella che dovrebbe riorganizzare il vertice militare e amministrativo della Difesa) che cercano di recuperare la capacità di iniziativa generale di singoli dicasteri, sottolineano la loro competenza esclusiva ed esaltano la loro

autonomia di azione. La stessa decisione della Camera dei Deputati, di prevedere la possibilità di un voto di sfiducia "mirato" o "frazionato", diretto contro un singolo ministro, e non contro il Governo, esalta la singolarità e la autonomia dei vari dicasteri, in senso del tutto contrario a quello della tendenza generale.

Non sembra quindi che il sistema italiano abbia ancora preso una strada precisa. Durante la crisi dell'Achille Lauro, ad esempio, e nelle crisi successive (ma in particolare durante quella prima occasione) il Presidente del Consiglio ha svolto un ruolo chiave, prendendo decisioni anche gravi senza poter riunire il Consiglio dei Ministri (neanche in forma ristretta) e a volte senza consultare il ministro competente: che egli sia stato obbedito fa pensare a una sorta di "executive privilege" inesistente nella forma giuridica italiana, ma accettato intuitivamente e per puro buon senso dalla stragrande maggioranza degli italiani, nel momento della crisi. Durante gli episodi successivi tuttavia il ricorso a un eguale sistema avrebbe creato un pericoloso precedente: esso è stato evitato sia perchè l'Italia fortunatamente ha avuto un ruolo sostanzialmente "passivo" (sin troppo, se si pensa alla totale assenza di reazione di fronte all'attacco missilistico libico contro Lampedusa), sia perchè ha funzionato meglio il coordinamento interministeriale. Restano però due sospetti: a) che la passività italiana non sia stata solo frutto di scelta o di opportunità, ma sia stata anche dovuta alla difficoltà istituzionale di prendere decisioni diverse, e b) che in un certo senso il consenso "politico", raggiunto tra i partiti della coalizione governativa abbia sostituito la ricerca del consenso istituzionale tra i poteri legittimamente responsabili delle decisioni (anche se in alcuni casi, Presidenza del Consiglio e Difesa) vi era una effettiva coincidenza tra rappresentante del partito e rappresentante del potere legittimo.

Il problema è reso più complesso in Italia dalle ambiguità costituzionali e istituzionali in materia di gestione delle crisi di emergenza militare, o di sicurezza. L'art. 78 della Costituzione recita "Le Camere deliberano lo stato di guerra e concedono al Governo i poteri necessari". L'art. 87, tra l'altro, recita: "Il Presidente della Repubblica... ha il comando delle Forze Armate, presiede il Consiglio Supremo di Difesa..., dichiara lo stato di guerra deliberato dalle Camere". Vi sono molti problemi impliciti in queste formulazioni. Uno di essi è che, nel quadro conflittuale internazionale odierno, lo "stato di guerra" è difficilissimo da definire. E' più facile constatare che oggi viviamo in una condizione di non-pace, definibile però anche come non-guerra, quasi-guerra o guerra indiretta. Vi è insomma una situazione di "emergenza militare", che può comportare l'esigenza di azioni belliche senza che venga dichiarato lo stato di guerra. Al contrario, la dichiarazione dello stato di guerra potrebbe ottenere il risultato opposto, di aggravare inutilmente la crisi, accrescerne i costi, provocare una pericolosa escalation. In molti casi inoltre sarebbe del tutto inopportuno, difficile e in qualche caso addirittura impossibile, far seguire allo stato di guerra una dichiarazione di guerra, il che pone il curioso dilemma giuridico se possa esistere uno stato di guerra senza dichiarazione di guerra, o meglio senza chiara identificazione del nemico contro cui si sta agendo. Come comportarsi ad esempio quando si agisce militarmente in operazioni di peace-keeping e di peace-enforcing? Come trattare nemici che sono entità sub-statali, ma controllano forze militari? Come gestire conflitti trans-nazionali che si cerca di far rimanere a tale livello, senza farli diventare veri e propri conflitti internazionali?

E' assurdo pensare che tutto questo non configuri una vera e propria emergenza militare. D'altra parte sono ormai molti anni (almeno da quando è in

vigore il terrore nucleare) che le forze militari dei principali paesi occidentali e dell'Urss vengono usate per lo più in "pseudo-guerre", spesso non dichiarate (anche se estremamente violente) che hanno le caratteristiche di gigantesche e prolungate operazioni di polizia. Un sociologo americano, Morris Janowitz, già trent'anni or sono si preoccupava di quello che avrebbe significato, per i militari, la loro sempre più rapida trasformazione da "soldati" tradizionali in una nuova sorta di "constabulary force" (o forza di polizia).

Pretendere di usare le forze militari in stato di non-guerra, da un lato, e di mantenere in vigore regolamenti e norme relative allo stato di pace, dall'altro, può essere estremamente rischioso, è ingannevole per un corretto rapporto tra Governo e Parlamento, e può portare a gravi crisi politiche e istituzionali.

Durante la crisi dell'Achille Lauro, ad esempio, la stranezza della situazione ha portato a una crisi politica grave, e in precedenza ha portato a una certa confusione nel funzionamento degli alti comandi militari e nel loro coordinamento. La cosa potrebbe divenire più grave qualora l'emergenza militare dovesse prevedere misure di ritorsione, oltre che di difesa diretta (sempre più possibile, almeno in teoria) e soprattutto misure preventive di carattere bellico. Quest'ultimo caso non è peregrino: la difesa contro attacchi missilistici (e in certa misura anche contro attacchi aerei) non può essere affidata semplicemente a misure passive o successive al lancio dell'attacco. Essa richiede piuttosto misure "anticipatorie", che precedano l'attacco o la sua ripetizione attraverso la distruzione al suolo dei mezzi bellici attaccanti (misure di "contraviazione"). Tali misure strettamente difensive, hanno però una apparenza offensiva e quindi richiedono certamente una identificazione, quanto meno, di stato di grave emergenza militare e una delibera politica al massimo livello. Ha il governo i "poteri necessari" per procedere, o deve ricorrere alla delibera dello "stato di guerra"? Di più, la situazione permette di ricorrere alla formula della "decretazione d'urgenza", ex-articolo 77 della Costituzione, o esige invece la previa riunione delle Camere? Non sarebbe bene fare chiarezza legislativa preventiva su queste materie? Altrettanto complesso è il problema, irrisolto, della catena di comando politico in stato di guerra (e ancora a maggiore ragione in caso di emergenza militare). Durante le crisi recenti sono stati sperimentati un po' tutti i sistemi: da quello che abbiamo definito "executive privilege", alla coordinazione tra Difesa, Esteri e Presidente del Consiglio (con una informazione consultazione del Presidente della Repubblica, che peraltro non è intervenuto durante la crisi, e si è limitato a convocare il Consiglio Supremo di Difesa dopo le crisi), alla riunione di un apposito Comitato Interministeriale per la Sicurezza, sino alla riunione vera e propria del Consiglio dei Ministri (post-factum, o comunque quando la crisi era già avviata a soluzione, e la posizione italiana era definita). Il Parlamento non è stato formalmente consultato e informato, al di là della illustrazione in aula, da parte del Governo, di risposte a specifiche interrogazioni. Non vi è stata nè consultazione di carattere "segreto", nè seduta permanente (neanche a livello di Commissioni), nè richiesta di specifici poteri speciali o di un voto di fiducia.

Il Governo si è quindi comportato, nella emergenza, come se tale emergenza non esistesse, almeno dal punto di vista legale. Ha cioè confermato la finzione della esistenza e continuazione della pace. D'altro lato questa era praticamente l'unica strada percorribile, poichè l'altra (richiesta di poteri speciali o dichiarazione dello stato di guerra) avrebbe aperto il problema di definire più chiaramente la catena di comando e responsabilità politica, nei confronti delle Forze Armate e delle operazioni belliche e di tipo bellico. Vi

era poi anche l'esigenza di non alzare unilateralmente il livello politico della crisi (problema che già abbiamo ricordato in precedenza).

I problemi da definire sono molteplici. Cosa significa ad esempio il "comando delle Forze Armate", nel caso del Presidente della Repubblica? Il ruolo non è puramente cerimoniale (almeno in apparenza). Anzi, durante i lavori della Costituente il problema venne discusso a lungo e vennero proposte letture molto diverse, quasi opposte, che però non diminuivano certo la potenzialità di tale ruolo. Un emendamento Terracini e La Rocca, ad esempio proponeva di aggiungere alla frase "ha il comando delle Forze Armate" la specifica "e lo esercita a mezzo di capi militari designati dal Parlamento". A questa visione assembleare della Difesa era del tutto contrario l'emendamento Azzi, secondo il quale tale comando viene invece esercitato "in tempo di pace tramite il Ministero della Difesa, e in tempo di guerra tramite il Capo di Stato Maggiore della Difesa". A queste due soluzioni estreme i costituenti hanno preferito quella di esaltare indirettamente il ruolo del Governo, che sceglie i capi militari (anche se la nomina è poi fatta dal Presidente della Repubblica, come nel caso di molti altri funzionari dello Stato) e dà legittimità agli atti del Presidente della Repubblica, con la sua firma (art. 89 della Costituzione). Restano però da definire i limiti concreti e operativi di questo sistema. In quali casi, ad esempio, è necessaria la controfirma del Presidente della Repubblica, quando si tratta di utilizzare le forze armate o di prendere decisioni belliche? Può e in quali casi il Presidente della Repubblica rifiutare la sua firma di fronte a atti del Parlamento e del Governo, o al limite dimettersi? Possono (e debbono) le Forze Armate rifiutarsi di obbedire a ordini "incompleti"? Come definire la legittimità costituzionale di un ordine bellico (e la cosa non è priva di importanza, visto che i capi militari giurano il rispetto e la difesa della Costituzione)?

E' facile immaginare la confusione e i problemi che possono nascere in caso di crisi grave, l'immediata paralisi istituzionale e forse anche operativa, il rischio della necessità di decisioni di carattere autoritario, la possibilità di gravissimi conflitti tra i poteri dello Stato: si capisce quindi perchè il Governo abbia sinora tentato con successo di mantenere la partecipazione italiana a situazioni di crisi entro i limiti estremamente bassi, evitando ogni connotazione bellica anche quando la situazione era chiaramente bellica. Siamo stati fortunati, e la finzione ha retto. Lo saremo anche in futuro?

D'altra parte non vi è solo il problema dei rapporti tra Governo, Presidente della Repubblica e Parlamento: per memoria ricordiamo qui quanto già accennato anche sui rapporti interni al Governo. Chi è il responsabile amministrativo e operativo delle Forze Armate? Il Ministro della Difesa, il Presidente del Consiglio, il Comitato Interministeriale, il Consiglio dei Ministri...la cosa è tutt'altro che definita. Il nostro sistema oggi privilegia, in tempo di pace, il Ministro della Difesa, ma è evidente come le emergenze militari siano più complesse di così e richiedono una gestione congiunta di molte e diverse politiche, di cui sono competenti diversi dicasteri: è possibile affidarsi al caso?

E infine la carenza di comando politico si riflette in una simile carenza di chiarezza a livello di comando militare. Anche in questo caso infatti il massimo organo decisionale italiano è...un Comitato! Il Comitato dei Capi di Stato Maggiore, presieduto da un Capo di Stato Maggiore della Difesa che nella realtà è qualcosa di meno di un primus inter pares. E anche in questo caso la cosa provoca non pochi problemi. Durante la crisi dell'Achille Lauro si registrarono problemi di coordinamento tra la Marina e l'Aeronautica; durante le crisi libiche il coordinamento non è stato fortunatamente posto alla prova.

Anche in questo caso la tendenza generale (non solo italiana) sembra quella di privilegiare un aumento dei poteri del Capo di Stato Maggiore della Difesa. Non sembra però che il disegno di legge governativo, presentato alle camere l'agosto 1985 (e ancora non discusso) abbia risolto completamente questo problema, poichè nella sua formulazione rimangono ancora ampi margini di ambiguità e diversa interpretazione. E' comunque un miglioramento che non andrebbe lasciato cadere nel dimenticatoio.

Veniamo quindi dal quadro teorico di funzionamento del sistema a quello pratico. La circolazione delle informazioni e la presa delle decisioni dipende evidentemente da un flusso continuo di informazioni nei due sensi (tra vertice e base), in tempo reale, da un effettivo controllo sia politico che operativo, esercitato ai vari livelli e ben collegato tra i vari livelli, in un efficace sistema di scoperta e ricognizione informazione (nonchè valutazione di tali informazioni) e infine in un buon sistema di comunicazioni, sicuro e adeguato alla bisogna.

Il centro nervoso di tale sistema è costituito dalle cosiddette "sale gestione crisi" o centri operativi. Sono strumenti di carattere militare che tuttavia, nel corso delle emergenze, divengono anche l'unico strumento efficace per assicurare il controllo politico degli eventi e lo stesso funzionamento del sistema decisionale (sia a livello politico che a livello militare).

Tali centri esistono oggi presso gli Stati Maggiori delle singole Forze Armate e a Palazzo Baracchini (Centro operativo interforze della Difesa). Li hanno anche il comando generale dei Carabinieri, quello della Guardia di Finanza, il Ministero degli Interni, il Ministero degli Esteri, il Sidsede quello della Protezione Civile. Esistono in sede protetta i centri di comando delle forze operative (quello della difesa aerea a Monte Cavo, Monte Venda e Martina Franca; quello della Squadra Navale presso Roma, quello delle Forze terrestri alleati del Sud Europa, a Verona). Il Governo ha una sua sala situazione, utilizzata durante le esercitazioni della Nato, presso il Sismi, a Forte Braschi, che però è piuttosto lontana dal centro della decisione politica e quindi poco frequentata. Il Presidente della Repubblica ha approntato una "sala situazione" (con scopi informativi) presso il Quirinale. Il Governo, seguendo una iniziativa presa all'epoca del Governo Cossiga, e sulla base di una decisione politica dei partiti della maggioranza ratificata nel novembre 1985 dopo la crisi dell'Achille Lauro, sta approntando (o avrebbe già approntato) una sua sala informativa e di gestione delle crisi presso Palazzo Chigi. Ciò dovrebbe permettere un migliore coordinamento.

Tuttavia la gestione delle crisi è un'attività difficile e altamente specializzata che richiede qualcosa di più di un semplice apparato tecnico di comunicazioni. Richiede da un lato una unità di decisione e dall'altro l'apporto di competenze specialistiche, l'elaborazione di scenari, la conduzione di esercitazioni, eccetera. A questo fine, attualmente, è stata costituita una sorta di "Unità per la gestione delle situazioni di emergenza politico-militare", presieduta dal sottosegretario alla Presidenza del Consiglio (on. Amato) e composta dai capi di Gabinetto degli Esteri, della Giustizia, della Difesa e degli Interni, dai consiglieri diplomatico e militare del Presidente del Consiglio, dai responsabili del Cesis, Sismi e Sidsede, dal Capo di Stato Maggiore della Difesa, dal Segretario Generale degli Esteri e dal direttore degli Affari Politici dello stesso ministero.

Siamo però ancora allo stadio del "coordinamento". Manca invece una vera e propria "unità di gestione" operativa, equivalente ad esempio ad analoghe strutture esistenti in Francia (presso il Segretariato Generale della Difesa Nazionale, che dipende dal Primo Ministro, e presso l'Eliseo), in Gran Bretagna (presso il Cabinet Office del Primo Ministro), negli Usa (presso il National

Security Council e presso il Vice-Presidente, per le questioni di terrorismo internazionale). Senza una tale unità il coordinamento sarà sempre difficile e la informazione frammentaria. La stessa gestione della crisi peserà sempre più sul vertice politico senza efficaci deleghe operative, aggravando il rischio di crisi politica e istituzionale, e quello di escalation della crisi stessa.

La stessa esistenza e funzionalità del Consiglio interministeriale di Sicurezza, del Consiglio di Gabinetto o di quello di crisi può essere messa in dubbio. Essi possono evidentemente essere costituiti, ma sono meri "punti di incontro" o hanno vere responsabilità collegiali?

E infine c'è il problema della completezza e chiarezza delle informazioni. In questo campo le crisi dell'Achille Lauro e della Libia hanno sottolineato gravi carenze tecniche italiane (mancanza di satelliti, carenze in campo radar e della guerra e sorveglianza elettronica), ma hanno anche riproposto il problema della esistenza di troppi e diversi organi informativi ben poco coordinati tra loro. Il Cesis infatti non "comanda" il Sismi e il Sisde, le cui competenze e campi d'azione si sovrappongono tra loro. Esistono quindi i tre Sios di Forza Armata, mentre non esiste più un centro di "intelligence" unico della Difesa (da che lo Stato Maggiore della Difesa ha perso il controllo diretto del Sifar, trasformatosi poi in Sismi). Vi sono problemi di definizione della responsabilità e del controllo del Presidente del Consiglio rispetto ai ministri della Difesa e degli Interni. Gli interni hanno, nell'Ucigos (la vecchia "alta polizia") un altro strumento informativo autonomo. Altrettanto ha la Guardia di Finanza (che ha anche compiti di sicurezza "generali") con i suoi uffici I. L'Arma dei Carabinieri è istituzionalmente nel suo complesso un organo di informazione, che viene centralizzato dal suo Comando Generale. Il ministero degli Esteri ha un suo servizio di Informazione e così persino quello delle Poste. Unificare, coordinare e comandare tutto questo insieme di servizi è compito sino ad oggi inesistente, non affidato ad alcun organo dello Stato.

Le stesse emergenze, d'altro canto, possono investire di volta in volta Ministeri diversi da quelli preposti normalmente a tale bisogno, dai Trasporti all'Industria, dalle Poste e Telecomunicazioni alla Sanità, dalla Protezione Civile all'Agricoltura. Nel caso francese tutti questi ministeri sono strettamente collegati, attraverso specifici funzionari, al SGDN e quindi al primo ministro, e compiono apposite esercitazioni. La confusione italiana è invece notevole, anche nel caso di emergenze civili (vedi l'ultimo caso della "nube radioattiva").