

TERRORISMO, VITTIME E RESPONSABILITÀ PENALE INTERNAZIONALE

Opera collettiva realizzata da **S.O.S. Attentats, S.O.S. Terrorism**

Con il sostegno finanziario di

*Programma GROTIUS II della Commissione Europea
del Ministero Francese degli Affari Esteri
del Consiglio Regionale dell' Ile de France*

Sotto la direzione di Ghislaine Doucet

In partenariato con

l'Irish Centre of Human Rights de Galway (Irlanda)

&

l'Institut Supérieur International de Hautes Etudes Criminelles de Syracuse (Italia)

Ringraziamenti

*a tutti i contributori
alla società Aspen Traduction*



Sommario



Ordinare questo libro in Francese / in Inglese



Forum di discussione (in Francese)

Sommario

Prefazione, Françoise Rudetzki

Premessa, Cherif Bassiouni

CAPITOLO I IL DIRITTO DI FRONTE AL TERRORISMO

SEZIONE 1 TERRORISMO: MINACCE ATTUALI

> Rischi, terrorismo e società: nuovi problemi sul tappeto, Patrick Lagadec

> Terrorismo e armi di distruzione di massa, Corinne Lepage

- > Terrorismo e religione. Continuità e mutazioni della violenza politica, Jean-François Mayer
- > Islam, laicità e terrorismo il problema della legittimità del ricorso alla forza in nome dell'Islam, Abdoullah Cisse
- > Stato della minaccia terrorista islamista, Jean-François Ricard

SEZIONE 2 SANZIONARE IL TERRORISMO, UNA SFIDA PER IL XXI SECOLO

1. Sanzioni e cooperazione internazionale

- > La cooperazione europea, Denise Sorasio
- > La cooperazione giudiziaria europea nella lotta contro il terrorismo, Frédéric Baab
- > Le Nazioni Unite e la lotta contro il terrorismo, Aspetti giuridici e penali, Jean-Paul Laborde
- > Il terrorismo : quadro giuridico sul piano dell'Unione Africana, Roch Gnahoui David

2. Aspetti di sicurezza e diritti dell'Uomo: un giusto equilibrio tra il diritto delle vittime e i diritti della difesa

- > La procedura penale applicata alle infrazioni terroriste: diritto comune o regime particolare?, William A. Schabas e Clémentine Olivier
- > Il Riconoscimento Internazionale dei Diritti delle Vittime, Cherif Bassiouni
- > I detenuti francesi a Guantanamo: un buco nero giudiziario, William Bourdon
- > Inter arma silent leges, Eileen Servidio-Delabre

CAPITOLO II IL POSTO DEL TERRORISMO E DELLE VITTIME NELLE LEGISLAZIONI PENALI DEGLI STATI EUROPEI E NELLA GIUSTIZIA PENALE INTERNAZIONALE

SEZIONE 1 STATO DELLE LEGISLAZIONI PENALI NAZIONALI DEGLI STATI MEMBRI DELL'UNIONE EUROPEA

- > La procedura penale europea alla prova del terrorismo, Jean Pradel
- > Stato della legislazione in Francia Il ruolo giocato da S.O.S. Attentats, Françoise Rudetzki
- > Orientamenti del Procura di Parigi nel campo della lotta contro il terrorismo, Yves Bot
- > Legislazione italiana anti-terrorismo, Giovanni Pasqua
- > La legislazione antiterrorista in Spagna, José Luis de la Cuesta
- > I diritti delle vittime nel processo penale tedesco, Stéphan Maigné

> La legislazione anti-terrorista in Irlanda, William A. Schabas e C. Olivier

> La legislazione anti-terrorista nel Regno Unito, William A. Schabas e C. Olivier

> Stato delle legislazioni anti-terroriste negli altri Stati membri dell'Unione Europea, William A. Schabas e C. Olivier

SEZIONE 2 IL PROCESSO: UNA RIPARAZIONE INDISPENSABILE PER LE VITTIME

> Testimonianze di vittime

> Terrorismo e diritti delle vittime, Robert Cario

> L'accesso delle vittime alla giustizia penale internazionale, Claude Jorda

CAPITOLO III RESPONSABILITÀ PENALE INTERNAZIONALE PER TERRORISMO

SEZIONE 1 DIRITTO INTERNAZIONALE PENALE: TRA EVOLUZIONE ED ESITAZIONI

1. Terrorismo: quale qualificazione?

> Terrorismo e Resistenza, Stéphane Hessel

> Terrorismo: crimine contro l'umanità?, William A. Schabas e Clémentine Olivier

> Terrorismo: ricerca di definizione o deriva liberticida?, Ghislaine Doucet

2. Responsabilità penale e immunità dei dirigenti: tra giustizia e diplomazia

> La responsabilità dei dirigenti per i crimini internazionali di uno Stato, Alain Pellet

> Il contributo dei tribunali ad hoc nella repressione del terrorismo, Cécile Tournaye

> La questione dell'immunità dei capi di Stato stranieri alla luce delle sentenze della Corte di Cassazione francese del 13 marzo 2001 e della Corte Internazionale di Giustizia del 14 febbraio 2002, Eric David

> In forse l'usanza internazionale?, Emmanuel Decaux

> Il principio della competenza universale alla luce dell'esperienza belga: il movimento del bilanciario, Damien Vandermeersch

> Immunità, impunità: Davvero la sola differenza è una consonante? L'immunità penale dei capi di Stato: tra consuetudine e evoluzione, Thierry Cretin

SEZIONE 2 QUALI RISPOSTE AL TERRORISMO?

> Approccio criminologico e vittimologico del terrorismo, Reynald Ottenhof

> Terrorismo e Responsabilità Penale Internazionale, Ahmedou Ould Abdallah

> Guerra contro il terrorismo: fondamenti giuridici e riflessioni sulle prospettive, Yves Sandoz

> Il diritto internazionale umanitario a fronte della guerra contro il terrorismo, Michel Veuthey

Conclusion

Sulla necessità di una risposta penale universale al crimine di terrorismo
Ghislaine Doucet

PER ORDINARE QUESTO LIBRO

[Cliccare qui per stampare il buono di ordinazione](#)

Prezzo preferenziale: 40 €
Spese di spedizione incluse in Francia

Libro disponibile in Francese da Calmann-Lévy e da S.O.S. Attentats, Hôtel
National des Invalides, 75 007 Paris

FORUM DI DISCUSSIONE

Quelle est, selon vous, le principal intérêt de ce livre ?

- le point sur les législations pénales internes des Etats membres de l'Union européenne ?
- la présentation de ce livre en 4 langues ?
- autres

Vos réactions sur :

- terrorisme et résistance
- légitimité du principe d'immunité des dirigeants en exercice ?
- terrorisme : crime contre l'humanité ?
- terrorisme, nouvelle forme de guerre ?

Que pensez-vous de :

- l'harmonisation des législations pénales européennes en matière de terrorisme ?
- l'idée d'inclure le crime de terrorisme dans la compétence de la cour pénale internationale ?
- l'harmonisation du statut des victimes du terrorisme sur le plan international ?
- l'application pleine du principe de compétence universelle en matière de terrorisme ?
- la place des victimes dans le procès pénal ?

ADRESSEZ VOS REPONSES ET REACTIONS A

forumlivre@sos-attentats.org

NOUS LES METTRONS EN LIGNE

PREFAZIONE

Françoise Rudetzki

Fondatrice e Delegata Generale
S.O.S. Attentats

In occasione delle procedure penali iniziate in Francia da S.O.S. Attentats, le vittime del terrorismo hanno potuto constatare che, nonostante le tante manifestazioni di buona volontà, gli ostacoli che frenano l'azione della giustizia e aprono la via all'imputità sono ancora troppo numerosi. In occasione delle procedure penali iniziate in Francia da S.O.S. Attentats, le vittime del terrorismo hanno potuto constatare che, nonostante (le) tante manifestazioni di buona volontà, gli ostacoli che frenano l'azione della giustizia e aprono la via all'imputità sono ancora troppo numerosi.

Le esitazioni diplomatico-strategiche degli Stati sono spesso la causa della mancata esecuzione effettiva delle sentenze pronunciate contro le persone, come nel caso dei sei alti funzionari libici, autori dell'attentato perpetrato il 19 settembre 1989 contro il *DC 10 d'UTA*, peraltro giudicati e condannati dalla *Cour d'assises* francese. L'imbarazzo decisionale a livello politico, così come le esitazioni del mondo giudiziario, hanno anche condotto la Corte di Cassazione, nelle delibera sulla querela di S.O.S. Attentats contro il Colonnello Gheddafi, a decidere, il 13 marzo 2001, che : *"le crime dénoncé, quelle qu'en soit la gravité ne relève pas des exceptions au principe de l'immunité de juridiction des chefs d'Etat étrangers en exercice"*.

Affinché sia resa giustizia alle vittime ed a titolo di esempio, S.O.S. Attentats ha fatto ricorso presso la Corte europea dei diritti dell'uomo per diniego di giustizia. Nello stesso tempo, l'associazione ha permesso a sette famiglie americane i cui parenti sono stati uccisi in questo attentato, di sporgere querela contro la Libia presso la Corte federale di Washington, fornendo ai loro avvocati il fascicolo d'istruzione francese completo.

Questa sentenza ha anche dato a S.O.S. Attentats l'idea di radunare i pareri di esperti internazionali. Riuniti nel *Livre Noir*, i loro contributi hanno fornito la materia per il colloquio internazionale organizzato dall'associazione il 5 febbraio 2002 all'*Assemblée nationale*.

A partire da questo incontro, la lotta contro il terrorismo è diventata prioritaria per tutti i responsabili delle decisioni a livello internazionale, regionale e nazionale, spesso senza tener conto dei diritti dell'uomo, e sempre privando le vittime di un indispensabile riconoscimento attraverso le strutture giudiziarie, e tenendole lontane da un dibattito del quale esse sono nonostante tutto il centro.

Nondimeno, il diritto penale internazionale ha compiuto un incontestabile progresso con la creazione della Corte Criminale Internazionale (CCI); il suo statuto esclude qualsiasi immunità per gli autori, i complici, i mandanti dei crimini internazionali presi in considerazione, qualunque siano le loro funzioni e la loro situazione, ma esclude però i crimini di terrorismo.

Due pesi e due misure? Il terrorismo merita di essere ancora a lungo isolato dalle altre infrazioni internazionali? I suoi autori possono, secondo la loro situazione, essere privati di qualsiasi elementare diritto oppure godere di un'impunità assoluta?

Agendo con lo scopo di instaurare una reale collaborazione giudiziaria tra tutti gli Stati, di realizzare un riavvicinamento delle politiche di prevenzione e di repressione del terrorismo ed un'armonizzazione dei sistemi di risarcimento per tutte le vittime, chiunque siano e ovunque si trovino, S.O.S Attentats ha voluto proseguire il dibattito avviato nel 2001.

In cooperazione con la Commissione europea, che l'ha appoggiata in questo progetto, S.O.S. Attentats ha riunito 38 contributi originali elaborati da 34 esperti.

Questa raccolta s'iscrive nella permanente preoccupazione di S.O.S Attentats di ottenere giustizia da non confondersi con un qualsivoglia desiderio di vendetta. S.O.S. Attentats lavora nel rispetto di tutti i diritti e principi inerenti all'essere umano e con l'unica ambizione che gli Stati assumano le loro responsabilità tanto nella prevenzione che nella repressione del terrorismo.

Grazie allo status di organo consultivo presso il consiglio economico e sociale dell'ONU che le è stato recentemente attribuito, S.O.S. Attentats porterà sulla scena internazionale la parola di tutte le vittime del terrorismo per ottenere che il crimine di terrorismo entri nelle competenze della CCI, affinché lo status e il risarcimento delle vittime siano armonizzati, e perché ogni vittima trovi nelle procedure penali lo spazio che le spetta.

Di fronte alla mondializzazione del terrorismo, dobbiamo armonizzare la risposta giudiziaria e chiarire le regole della responsabilità penale internazionale, senza omissioni di sorta.

PREMESSA

Cherif Bassiouni

Professore di Diritto, Presidente de l'International Human Rights Law Institute, DePaul University College of Law; Presidente dell'International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences; Presidente dell'Associazione internazionale di Diritto Penale

Il terrorismo è una strategia basata sulla violenza, che colpisce gli innocenti al fine di raggiungere obiettivi politici. Questa strategia, che può far capo a individui o a gruppi d'individui o rappresentanti di organi dello Stato, è rivolta contro persone pubbliche o private e contro beni pubblici o privati, allo scopo di creare un clima di terrore tra la popolazione civile, allo scopo di dimostrare l'incapacità dello Stato di proteggere la popolazione civile stessa e di mantenere l'ordine pubblico.

Che sia una strategia di stato o una strategia di individui, che agiscono soli o in quanto membri di un gruppo di persone, sono soprattutto le popolazioni civili o alcune delle loro componenti che ne subiscono le conseguenze. Chi usa questa forma di violenza, spesso indiscriminata, non si preoccupa delle conseguenze che scatena. La ragione per la quale compie questi atti di violenza è sufficiente a giustificarli. Gli atti stessi e le loro conseguenze sono confusi con i valori e gli obiettivi che i loro autori considerano come superiori alle sofferenze ed ai danni che provocano. In un certo senso, è il fine che giustifica i mezzi, una logica perversa che non prende in considerazione le conseguenze umane che ne derivano: è dunque la protezione degli innocenti che questa ricerca si prefigge.

La storia del diritto, in tutti i suoi rami, è testimone dello sforzo di tutte le civiltà basate su uno Stato di diritto affinché la responsabilità sia fondata sull'atto e sulle sue conseguenze, e non sulla sua giustificazione politica. È in questa prospettiva che bisogna misurare la natura criminale, anche se il movente dell'autore si ricollega a valori più alti, perché questi stessi valori non potrebbero sopravvivere all'anarchia che creerebbe una simile giustificazione di un atto criminale. La nostra civiltà deve dunque rifiutare la violenza contro gli innocenti, in tutte le sue forme e commessa da chicchessia, a meno di voler ricadere nella barbarie dove la forza prevale sui valori umani.

La lotta contro il terrorismo è prima di tutto un'affermazione dei valori umani la cui protezione si esercita attraverso regole che si applicano a tutti i conflitti, che si tratti di conflitti interstatali, interni o di potere.

La sfida attuale si inserisce a molteplici livelli tra i quali si trovano gli obblighi e i doveri che nascono dai limiti imposti dal diritto umanitario ai conflitti armati internazionali e non internazionali, così come ai conflitti interni di ogni genere. Questa sfida, così come gli obblighi internazionali relativi alla protezione dei diritti dell'uomo, riguarda i mezzi utilizzati da coloro che si oppongono ai regimi all'interno di uno stato e coloro che si adoperano per mantenere i loro poteri in seno a qualsivoglia società. È il diritto, in quanto istituzione d'ordine pubblico, internazionale e nazionale, che deve far fronte a questa sfida attraverso il carattere effettivo dei suoi mezzi di prevenzione e dei suoi metodi di coercizione, sempre restando nell'ambito della legalità.

La presente raccolta solleva un gran numero di questi problemi attraverso saggi incentrati su numerosi aspetti di questo tema estremamente complesso che comprende la definizione giuridica dei crimini riuniti sotto la voce terrorismo; dei mezzi impiegati da coloro che ricorrono a questa forma di criminalità per i loro moventi politici; e dei metodi impiegati dagli organi di protezione della popolazione civile, bersaglio di questi crimini. Inoltre, questi saggi riflettono la difficile scelta tra prevenzione e repressione e tra la regola di diritto e il fatto di perseguire dei risultati al di fuori di questa.

Infine, e sempre, il problema delle vittime permane. Come trattarle, quali sono i loro diritti, e con quali mezzi è possibile diminuire le loro sofferenze e riparare nel miglior modo possibile i pregiudizi che hanno sofferto.

Il contesto in cui si pongono questi problemi nell'era della mondializzazione non dipende certamente più dal livello nazionale, ma piuttosto da quello internazionale. Ciò implica nuovi dati nell'ordine giuridico internazionale, come la fine delle immunità dei capi di stato e di altre immunità, e come pure il riconoscimento e l'applicazione della competenza universale e soprattutto degli obblighi derivanti dalla massima *aut dedere aut judicare*.

Il terrorismo, come tutti gli altri crimini internazionali, non può più essere coperto dall'impunità che la politica di certi stati ha mantenuto nell'ambito della *realpolitik*. La comunità internazionale, alla quale la società civile ha mostrato il cammino, esige di por fine alla condizione d'impunità di cui hanno goduto coloro che hanno commesso i crimini più atroci di quest'ultimo secolo.

Dopo la fine della seconda guerra mondiale la comunità internazionale ha deciso: « plus jamais ça ». A tutt'ora questa dichiarazione non è stata pienamente rispettata. Dobbiamo farne una realtà, non solo per solidarietà verso le vittime dei crimini internazionali, ma anche per dovere verso la nostra stessa umanità e verso coloro che sono in futuro suscettibili di diventare delle vittime perché non abbiamo fatto abbastanza per prevenire questo pericolo. Se dimentichiamo le esperienze del passato, siamo purtroppo condannati a ripeterle.

La presente pubblicazione contribuisce a mantenere viva l'attenzione della nostra coscienza individuale e della coscienza universale. È con gratitudine verso S.O.S. Attentats che concludo queste brevi annotazioni, sottolineando l'importanza degli sforzi che compie in difesa delle vittime.

CAPITOLO I IL DIRITTO DI FRONTE AL TERRORISMO

SEZIONE 1 TERRORISMO: MINACCE ATTUALI

- > Rischi, terrorismo e società: nuovi problemi sul tappeto, Patrick Lagadec
- > Terrorismo e armi di distruzione di massa, Corinne Lepage
- > Terrorismo e religione: Continuità e mutazioni della violenza politica, Jean-François Mayer
- > Islam, laicità e terrorismo o il problema della legittimità del ricorso alla forza in nome dell'Islam, Abdoullah Cisse
- > Stato della minaccia terrorista islamista, Jean-François Ricard

RISCHI, TERRORISMO E SOCIETÀ: NUOVI PROBLEMI SUL TAPPETO

Patrick Lagadec

Direttore di Ricerca all'École Polytechnique (Parigi)
Membro del Governing Council della European Crisis Management Academy. Insignito nel 1999 del Premio del Forum Engelberg, ha appena pubblicato con Xavier Guilhou: *La Fin du risque zéro*, Eyrolles, Parigi, 2002

È un imperativo in materia di sicurezza: non essere mai in ritardo di una guerra e *a fortiori* di due. Quest'obbligo ardente s'impone evidentemente anche in materia di terrorismo.

Già nel 1981 lanciavo questa messa in guardia: "In un buon numero di casi, ci interroghiamo sulle ragioni di una forza militare di dissuasione; ci chiediamo se non ci sia un vuoto stupefacente nella difesa del paese, se l'industria non metta ogni giorno in opera quello che basta in qualche ora ad annichilire gli sforzi costosi degli stati maggiori." Purtroppo, tutta la riflessione sui rischi tecnologici principali – ben più facili da "dirottare" di un aereo di linea – fu a lungo oggetto di un fermo rifiuto. Come se il sistema non potesse prendere in carico lucidamente i problemi di sicurezza emergenti dallo sviluppo stesso delle tecniche. Nel maggio 1989, intervenendo sul tema dei "nuovi rischi" in occasione di una conferenza organizzata da un grande organismo internazionale a Ottawa, il Generale che mi passava il microfono ebbe il tempo di sussurrarmi all'orecchio: "*Eviti soprattutto di spaventarli!*". Nel giugno 2001, intervenendo in occasione di una riunione della Zona di Difesa in Francia, un alto funzionario della Difesa mi rivolse in modo riservato lo stesso tipo di osservazione, dopo avermi criticato al termine di un'esposizione sui nuovi rischi di crisi: "Lei ha ragione, ma non si possono lasciar dire queste cose davanti a dei Prefetti! ".

Il problema è che i terroristi, quanto a loro, non soffrono necessariamente di queste patologie degli occhi bendati e del rifiuto.

La domanda è chiara: quali sono i nuovi problemi sul tappeto per la difesa del nostro paese nel momento in cui il terrorismo arriva a sconvolgere radicalmente le condizioni di sicurezza e di stabilità delle nostre società?

Aprirei brevemente su tre vie d'analisi: i "nuovi contesti" in materia di vulnerabilità, i "nuovi contesti" in materia di reazione e di percezione sociale e infine le nuove esigenze in materia di risposta e di governance. Poiché in questo risiede un'altra patologia da non scoprire troppo tardi: per il fatto di essersi troppo a lungo voluti rifugiare nell'autismo, non si deve poi, al momento di essere messi alla prova, rifugiarsi nella fuga. Coloro che rifiutavano ieri ogni problema, giustificando ciò con il bisogno di "rimanere ottimisti", farebbero male ad abbandonare la nave al momento in cui le nuvole nere del ciclone s'ammassano all'orizzonte. Occorre invece passare dall'ottimismo salottiero a una determinazione senza esitazioni nel corso della crisi.

Non sono uno specialista del terrorismo. Fornirò qui dei punti di riferimento per la governance delle società al momento in cui emergono in generale nuove destabilizzazioni. A queste si aggiungono quindi i problemi di terrorismo. Resterà da vedere, punto che lascerò aperto nella conclusione, ciò che la generale constatazione qui proposta induce a cambiare nel nostro approccio del terrorismo e, in modo reciproco, ciò che i nuovi contesti terroristici devono indurre a modificare nella nostra valutazione generale della situazione – in termini di conoscenze ma evidentemente anche di intervento.

L'ambito: superamenti violenti di soglia

Vanno considerati tre ambiti operativi.

1. I rischi legati agli impianti

Sono i rischi industriali di ogni genere. Ciò non ha in effetti nulla di nuovo. Già dal 1981 venivano menzionati gli incendi di idrocarburi, le esplosioni di gas, gli attacchi contro i centri nucleari o contro i centri di stoccaggio... Quello che costituisce una novità è la dimensione sempre più grande degli impianti, la pericolosità a volte accresciuta dei prodotti immagazzinati, la densità delle zone urbane circoscrutte – come abbiamo visto a Tolosa con l'esplosione della fabbrica AZF il 21 settembre 2001, a Mexico con l'esplosione di un sito di stoccaggio di idrocarburi nel 1984 e lo stesso anno con Bhopal.

2. I rischi legati alle reti

Il 5 gennaio 1998, Montréal si ritrova al buio. Una serie di piogge ghiacciate ha distrutto buona parte della rete elettrica del sud del Québec. Si verifica allora un effetto a cascata: blocco degli impianti di alimentazione in acqua, blocco delle raffinerie, rete di trasporto in gran parte paralizzata, inizio di blocco delle reti di telecomunicazione, rischi elevati di incendi (ci si scalda con mezzi di fortuna, ci si illumina con candele e non c'è più acqua). Nei dintorni, 700 comuni sono senza elettricità in pieno inverno canadese. In Francia, le tempeste del dicembre 1999 hanno mostrato questo rischio di effetto a cascata che ha percorso le reti vitali, sempre più intrecciate fra loro, ma fragili.

Abbiamo a che fare in questo caso con un fenomeno di diffrazione ad alta velocità su territori imponenti. A causa dei mezzi planetari di trasporto di massa, un problema di sanità pubblica può divenire in qualche minuto un problema intercontinentale; tramite internet, ogni problema medico locale può trasformarsi in pochi minuti in problema mondiale. Ed il tutto è istantaneamente mediatizzato, anche prima dell'emergenza del problema, se non addirittura in assenza di qualsiasi problema effettivo.

Problema: le nostre società complesse altro non sono che un intreccio di nodi, e concentrano poteri colossali di diffrazione. Ne risultano problemi di sicurezza particolarmente acuti, fatti di effetti di soglia, di effetti di complessità, di effetti di risonanza sconosciuti fino ad oggi. Un'espressione riassume questo

secondo punto sul tappeto: "from massive destruction to massive disruption". *Dalla distruzione di massa alla destrutturazione di massa.*

3. I contesti lacerati

Il cambiamento climatico, la complessità iperbolica dei nostri insiemi socio-tecnologici, l'accelerazione estrema della velocità, le forme mondiali di mediatizzazione, il ritorno della guerra in forme inedite, le ricomposizioni geostrategiche accelerate costruiscono altrettanti contesti sempre più instabili, esposti a turbolenze forti e destabilizzanti, atte a trasformare ogni guasto locale in ciclone che sfugge a qualsiasi controllo regionale.

Già dal 1997 si poneva la questione delle "infrastrutture critiche" ormai inserite in contesti geostrategici post guerra fredda. Vanno citati a questo proposito i lavori pionieristici di una commissione voluta dal Presidente Clinton nel 1998, che invitava ad affrontare i problemi con uno sguardo nuovo (...)

Cinque anni dopo, in particolare dopo l'anthrax, scopriamo la portata di questa riflessione. Il rischio non è più soltanto l'attacco delle reti vitali, con gli effetti a cascata che possono derivarne. La minaccia è nell'uso delle reti come arma di penetrazione. Dopo il concetto di "difesa in profondità", ecco la minaccia di "attacco in profondità", con questa nuova arma di "distruzione di massa".

La questione va assimilata su parecchi fronti, ivi compreso il fronte mediatico – le grandi reti mondiali offrono, come si è visto in forma estrema l'11 settembre 2001, casse di risonanza di una potenza inedita ("l'arma è il media" avrebbe potuto scrivere un Mc Luhan post 11 settembre).

La replica: ritardi e impacci

Vanno considerati almeno tre tipi di sfida.

1. Una sfida intellettuale

Noi disponiamo di strumenti di conoscenza e di azione perfezionati per gli universi stabilizzati e omogenei, ma siamo presto inadeguati in universi contrassegnati dalla discontinuità – proprio quelli che ci vengono ormai imposti e su vari fronti. Il nostro mondo di riferimento si rivela molto spesso essere quello caro ai naturalisti come Buffon nel XVIII secolo (1749).

Negli anni settanta, Edgar Morin aveva tentato di lanciare una "scienza delle crisi". Aveva così rimosso il primo ostacolo: *"Non c'è una scienza del singolare, non c'è una scienza dell'avvenimento, è questo uno dei punti più solidi di una vulgata teorica ancora dominante. L'avvenimento è stato rimosso nella misura in cui è stato identificato alla singolarità, alla contingenza, all'incidente, all'irriducibilità, al vissuto. È stato rimosso non solo dalle scienze fisico-chimiche, ma anche dalla sociologia, che tende a organizzarsi attorno a leggi, modelli, strutture e sistemi."*

Uriel Rosenthal, uno dei pionieri degli studi sulle crisi in Europa, andava più lontano alla fine degli anni ottanta, all'epoca dei primi studi sistematici sul soggetto: *"Gli scienziati non si sentono affatto a loro agio con questi fenomeni che sembrano esterni al campo delle teorie tutte nitide e cesellate che hanno elaborato a partire dalle circostanze e dagli avvenimenti inseriti nella normalità. Le crisi sembrano essere in opposizione assoluta con la base stessa delle scienze sociali moderne."*

2. Una sfida esistenziale

Tutti coloro che sono stati al centro del turbine dei rischi e delle crisi mettono d'altra parte in rilievo, e con priorità, la difficoltà formidabile di *vivere* la crisi. Il passaggio attraverso la psicologia è indispensabile. Lo si può fare, con A. Bolzinger, attraverso qualche parola chiave :

"Subitanità: la crisi è percepita come un evento fulmineo che fa irruzione nella vita del soggetto, anche quando è graduale e si insedia in qualche giorno.

Incoercibilità: la crisi si impone fino nell'intimità del soggetto, con un'attualità incalzante e inevitabile, senza tregua né riposo.

Incomprensibilità: la crisi è percepita come uno strano concorso di circostanze. Anche se il soggetto in crisi aderisce interamente alla logica della situazione che lo invade, conserva comunque un fondo di sorpresa e di misterioso turbamento.

Artificiosità: la crisi è per il soggetto come una parentesi bruscamente distaccata dallo svolgimento abituale dell'esistenza, un momento parossistico che viene vissuto come una "realtà oggettiva", pur se separato dalla "realtà oggettiva".

Un siffatto sistema porta frequentemente alla tetanizzazione, all'accecazione, agli errori grossolani. È il fiasco esemplare della Baia dei Porci (Cuba, 1961), che ci appare come un modello compiuto, spesso riprodotto.

Rileggiamo nel testo queste righe toccanti di Robert Kennedy, seduto di fronte al fratello, al culmine della crisi dei missili di Cuba, precisamente al momento in cui si annuncia un ribaltamento di posizioni e il vuoto è tangibile (...).

3. Una sfida di gestione

New York, luglio 2001: il sindaco della città partecipa in persona a un esercizio di crisi. Uno scenario critico, di natura chimico-biologica. Rudolph Giuliani non si contenta di venire ad "aprire" o a "concludere" questa simulazione. Resta due giorni, gioca in pieno il suo ruolo, quello che sarebbe stato effettivamente il suo ruolo nella situazione reale. Viene presa una decisione al termine delle due giornate: sarà organizzato un secondo esercizio e ne viene fissata la data: il 12 settembre 2001.

Delle domande vengono spontanee: quanti dei suoi colleghi hanno accettato nel corso degli ultimi anni di partecipare personalmente a un solo esercizio di crisi? E, se sono stati presenti, quali sorprese ha comportato la situazione? Quale messa a frutto di esperienza ne è stata tratta? Ci si può porre questa stessa domanda per i dirigenti delle grandi imprese? Per l'alta amministrazione e per i gabinetti ministeriali? Per l'Europa? Per i grandi organismi internazionali?

Queste resistenze hanno una traduzione operativa diretta: nessuna formazione iniziale, nessuna preparazione dei gruppi dirigenti, nessuna simulazione all'altezza di quello che sarebbe necessario fare; al loro posto simulazioni del tutto convenzionali, orientate sulla preparazione logistica, raramente sulle dimensioni decisionali, povere di capitalizzazione d'esperienza, senza esplorazione di sorprese.

E più ancora: al centro della resistenza, un forte sentimento di illegittimità di qualsiasi richiesta di preparazione su questi terreni. Se in effetti i responsabili sono stati formati, reclutati, promossi in funzione delle loro attitudini a far funzionare meccanismi e ingranaggi stabilizzati, la loro identità si ritrova messa in questione da ogni appello a esercitare le loro responsabilità su un terreno fatto di sorprese, di perdite di riferimenti, di un ampio dovere di comunicazione con altri protagonisti.

Ralph D. Stacey, professore britannico di gestione, stabilisce un giusto collegamento tra universo intellettuale, formazione alla gestione e paralisi della governance in un universo non tradizionale (R. Stacey, *Strategic Management & Organizational Dynamics*. London, Pitman, 1996, p. XIX-XX.)

L'esperienza insegna comunque che queste difficoltà possono essere superate.

3. Governance: delle frontiere da valicare

Dopo molti colpi di maglio, in particolare dopo Tchernobyl, dopo le inquietudini legate al prione, dopo i crolli economici, sanitari e umani di continenti interi, dopo gli attacchi dell'11 settembre e dell'antrax subito dopo, la sfida è triplice:

lo sconforto indubbio degli specialisti, confrontati a fasce d'ignoranza sempre più invadenti, a intrecci inediti di vulnerabilità, a contesti di esasperata instabilità;

la diffidenza sempre più marcata delle popolazioni interessate;

la crescente minaccia di distacco fra gli ambienti responsabili e le società civili.

La responsabilità è triplice: conoscere queste sfide, identificare i vicoli ciechi da evitare nelle risposte, costruire approcci e assunzioni di responsabilità pertinenti.

Tutto ciò sulla base di un imperativo: non affrontare le realtà attuali in emergenza accelerata con gli occhi fissi sul retrovisore. Noi che eravamo fieri dei nostri strumenti, pensati per i nostri giardinetti di impeccabile architettura, ci troviamo confrontati a giungle invadenti, sconosciute e minacciose. Eccoci sempre più stratonati dall'inedito, dall'impensabile e dall'inconcepibile.

Occorre saper misurare la difficoltà di fondo, sapendo di partire da una cultura che aveva il più delle volte respinto il non convenzionale fuori dalle frontiere. Ed ecco che da ogni lato, quelle che consideravamo realtà barbare, contenute ai confini dell'impero del razionale, tendono a fare irruzione verso il centro, e con la brutalità più estrema.

Abbiamo bisogno di *rotture creatrici*, e su diversi fronti.

1. Un lavoro intellettuale in rottura

Ciò che era registrato in teorie valide, in robuste serie statistiche sgombre da ogni eccesso, non è più l'essenziale. Ciò che era in passato considerato come "fuori campo" è ora al centro e deve essere considerato come tale: discontinuità, irreversibilità, spinta agli estremi, ribaltamento, cristallizzazione, risonanza, e va messo in atto in tutte le discipline e in forma interdisciplinare.

2. Un forte coinvolgimento dei livelli più alti

Quando ci si trova confrontati a situazioni di un tale peso, che toccano l'identità, la sopravvivenza, i progetti e le visioni d'avvenire, nulla può essere fatto senza un coinvolgimento forte, personale e diretto dei vertici delle organizzazioni. Abbiamo visto all'opera Rudolph Giuliani, sindaco di New York. Colui che occupa incarichi elevati è atteso al varco delle linee di frattura, dei principali punti in gioco e della mobilitazione dei protagonisti. Sarà giocoforza dare in materia segnali forti.

3. Il calo delle capacità di riflessione

Precipitate in mondi di violente turbolenze, le organizzazioni vanno pilotate, mobilitate e responsabilizzate su registri nuovi. Non gli basta più dotarsi di qualche arsenale tecnico rigido per situazioni straordinarie. Sono necessarie al più alto livello una lunga anticipazione e una forte reattività su segnali deboli, per anticipare le rotture, saper cogliere le derive, aprire le necessarie reti di intervento. A causa delle sorprese, della complessità, dell'aberrazione dei fenomeni, occorre sviluppare nelle organizzazioni una nuova funzione di veglia. Occorre poter disporre tra i dirigenti di persone rotte alle situazioni di crisi, capaci di distacco al momento di trovarsi in situazione delicata. Questo servirà a contrastare le patologie più gravi che vanno di pari passo con le nuove forme di crisi: il blocco della riflessione "Nella crisi non si ha il tempo di riflettere"; la tendenza alla "bunkerizzazione" che fa ripiegare ognuno nel suo angolo; il trattamento puramente tecnico dei problemi, senza esame delle posizioni di fondo.

Le grandi crisi, oggi più ancora di ieri, saranno perdute per mancanza di riflessione e di capacità strategiche di guida. Il caso della Spagna e del *Prestige* dovrebbe costituire qui un ultimo avvertimento, anche per la stessa Europa. In occasione di una recente simulazione internazionale, abbiamo potuto osservare fino a che punto il deficit di capacità strategica in queste materia sia stato determinante. In due ore, la capacità europea non è più esistita. È stata d'altra parte creata un'espressione per tradurre questa osservazione: "crises as institutions killers " [le crisi come killer delle istituzioni].

3. Iniziative audaci

Esempio: l'autostrada Aix-Nizza, ha conosciuto nel febbraio 2001 un grave evento nevoso che ha bloccato 4000 persone sulla carreggiata per circa 36 ore in seguito a condizioni meteorologiche mai viste prima – 80 cm di manto nevoso in qualche ora. Invece di invocare la "forza maggiore", il presidente della società interessata (Escota), volle una messa a frutto pubblica dell'esperienza. Tutti i protagonisti interessati furono invitati per mezzo stampa a venire a mettere in comune le rispettive esperienze nel corso di una riunione pubblica tenuta tre mesi dopo. Il lavoro collettivo fu inoltre completato in seduta da una riflessione comune su ciò che gli uni e gli altri avrebbero potuto apportare come contributo alla sicurezza di una grande rete come quella (che presuppone per esempio in caso di bisogno di blocco a livello del Var che i mezzi pesanti siano trattenuti alla frontiera spagnola e alla frontiera italiana). Il risultato fu particolarmente interessante, sia per una migliore comprensione dell'episodio e delle difficoltà da affrontare, sia per la preparazione del futuro. In poche parole, la riunione permise una migliore presa di coscienza degli intrecci in gioco, e permise soprattutto di tessere nuovi intrecci fra i protagonisti – società autostrade, autorità nazionali e locali, stazioni di servizio, meteo, camionisti e automobilisti.

Sarebbe necessario ispirarsi ampiamente a tali iniziative su tutti i fronti, a cominciare da quelli più esposti.

4. Una società civile rimessa in circuito

Nello stesso spirito, è tempo di finirla con l'idea che in caso di situazione delicata tutto vada immediatamente affidato a una qualche struttura dello Stato a comando unico, in una sorta di logica militare secondo cui la società civile, da parte sua, non può che "farsi prendere dal panico e darsi al saccheggio". Al riguardo, l'episodio del 1998 delle piogge ghiacciate in Québec è molto interessante. La messa a frutto dell'esperienza (largamente aperta, estremamente approfondita) ha sottolineato fortemente il bisogno di concepire la risposta in stretto legame con la società civile. È stato indicato per esempio che, in presenza di guasti così complessi delle reti, occorre che il cittadino sappia prevedere una certa autonomia per far fronte alla situazione al suo livello, in attesa di un ristabilimento della normalità che esige necessariamente del tempo e che deve innanzitutto essere diretto verso la rimessa in funzione strutturale delle reti.

Ogni altra strategia può solo condurre all'impotenza dell'insieme e alla drammatizzazione della diffidenza. Non si tratta della visione militante che difende qualche "basismo" pericoloso. Gli shock che andranno di pari passo con i nuovi universi del rischio esigeranno modi di funzionamento che non potranno più essere basati sulle nostre visioni di uno Stato che apporta le soluzioni a gruppi umani inerti.

Ciò presuppone in particolare un'altra visione della scienza. Occorrerà per questo liberarsi dalle logiche positiviste, meditando per esempio queste parole di un ex Chief Scientific Adviser britannico, Sir Robert May, in occasione di una conferenza europea sulla scienza e la governance: "*Su molti grandi questioni in ballo - al contempo di sicurezza e di etica – la scienza fornisce raramente da sola risposte indiscutibili. Come l'ha scritto Brecht nella sua pièce La vita di Galileo: "La funzione principale della scienza non è di aprire una porta sull'infinita saggezza, ma di fissare un limite all'errore infinito"*".

Al momento dell'incertezza, se non dell'ignoranza, occorrerà rivedere le nostre concezioni dell'informazione e della democrazia. Di nuovo Sir Robert May, in una deposizione davanti alla commissione d'inchiesta sulla crisi dell'encefalopatia spongiforme bovina (ESB) in Gran Bretagna, indicava ancora una volta vie positive da seguire: "*A volte, si può avere la tentazione di bloccare alcune informazioni perché sia possibile condurre una discussione interna e arrivare alla formazione di un consenso che serve a esprimere verso l'esterno un messaggio semplice. La mia opinione è molto salda: occorre resistere a questa tentazione ed è invece tutto il processo disordinato attraverso il quale si costruisce la comprensione scientifica, con tutte le sue contraddizioni, che va aperto verso l'esterno.*"

È vero che così facendo tocchiamo il cuore della nostra concezione della governance. Durante una grande riunione dei collaboratori di un grande ministero, tenuta qualche anno fa in seguito a diversi episodi meteorologici difficili, uno dei responsabili territoriali difese davanti ai colleghi una nuova concezione del posizionamento dello Stato. Lo fece proponendo una citazione: "*Pretendere di risolvere tutti i problemi e rispondere a tutte le domande sarebbe una fanfaronata così solenne e una presunzione così stravagante da renderci per questo subito indegni di fiducia*". Emanuele Kant, *Critica della ragione pura*. " La sala fece capire chiaramente quanto fosse in armonia con questa affermazione. Un alto responsabile manifestò indignazione per sottolineare a che punto lo Stato aveva al contrario tutti i mezzi per svolgere le sue nobili missioni. Siamo qui al centro delle discussioni sul rischio: è un'occasione di aprire problematiche e assunzioni di responsabilità o al contrario un pericolo di vedere riaffermare il principio del 'tutto è sotto controllo', pertanto svuotato di ciò che può avere avuto di "rassicurante"?

5. Formazione

La conferenza delle Grandes Ecoles 2002, che ha scelto per tema "Sistemi e Rischi", ha dimostrato che buona parte dei direttori di istituti era estremamente interessata da questi nuovi campi disciplinari – che restano d'altronde largamente da costruire e da strutturare.

Conclusione: al rischio del terrorismo, fra determinazione e lacerazione

Ho volontariamente omesso di trattare direttamente il tema centrale: in che termini il terrorismo sconvolge ancora il terreno operativo che ho esposto? Costituisce un'incitazione in più ad andare nel senso sopra raccomandato, quello di una società che raccoglie a partire da sé stessa, nelle sue molteplici componenti, la nuova sfida che le si para davanti? Ci apostrofa in modo da obbligarci a rivedere tutte queste concezioni che attribuiscono posizioni centrali alla democrazia e al diritto? Sarebbe evidentemente estremamente grave sbagliarsi su questi nodi fondatori. Ciò presuppone come minimo riflessione e dibattito. Ma facciamo attenzione: non avremo necessariamente per noi il tempo di condurre questa riflessione vitale. Certo va respinta la precipitazione. Ma occorre anche saper riconoscere gli imperativi della realtà. Come Camus fa dire al suo eroe nel romanzo *La Peste*: "ce n'est pas ici une question de vocabulaire, c'est une question de temps". ("*non è una questione di vocabolario, è una questione di tempo*").

TERRORISMO E ARMI DI DISTRUZIONE DI MASSA

Corinne Lepage

Avvocato del Foro di Parigi, ex ministro
Professore, Institut d'Etudes Politiques, Parigi
Presidente di CAP 21

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

L'uso da parte dei terroristi di armi di distruzione di massa è una delle minacce mondiali tra le più serie. La gravità di una minaccia deriva oggi infatti da una pluralità di criteri, tra cui due paiono essenziali: l'estensione potenziale dell'esposizione, ossia il numero di esseri umani suscettibili di essere interessati dalla minaccia, e la capacità di premunirsi contro di essa.

Sulla scala del rischio, questi due criteri sono al massimo grado quando si tratti di bioterrorismo, nel campo delle armi dell'arsenale A.B.C. Certo, la minaccia nucleare è notevole ma il numero di morti e di feriti potrebbe essere paradossalmente inferiore a quello delle vittime del bioterrorismo.

Le rivelazioni di Ken Alibek aprono campi fino ad ora impensabili di uso delle malattie come armi: antrace, febbre botulinica, vaiolo geneticamente modificato e altre malattie come Ebola o le febbri emorragiche appaiono come nuovi vettori possibili di un ricatto contro uno Stato o una popolazione, mezzi di distruzione di massa o mirata, addirittura tecnica di devastazione di ogni forma di vita, ad esempio tramite l'inquinamento genetico. Sarebbero state effettuate perfino delle ricerche per riuscire, a partire dai geni propri a tale o a tal'altra etnia, a distruggere certe categorie di esseri umani.

Non si tratta di fantascienza, ma di una realtà a cui va data una risposta universale adeguata.

Come fare in modo che queste armi non arrivino nelle mani dei terroristi e in caso vi arrivino, che non possano essere usate? La risposta è nella messa in opera di una reale politica di prevenzione e di dissuasione.

Va impegnata una profonda riflessione sui rischi di deriva o di uso a fini terroristi delle rivoluzioni tecnologiche avviate nel campo della biologia e della batteriologia.

La prevenzione passa anche per la definizione di un campo d'applicazione molto largo della complicità e della penalizzazione internazionale del terrorismo, allo scopo di utilizzare al meglio la tecnica dissuasiva. La Corte Criminale Internazionale (CCI) non ha oggi competenza per la repressione del bioterrorismo, mentre si potrebbe considerare che attentare al genoma, disseminare volontariamente malattie mortali o ancora rendere la vita impossibile in determinati territori potrebbe essere qualificato come un crimine contro l'umanità.

Un primo sforzo potrebbe vertere allora sull'estensione del campo di competenza della CCI, onde premettere una repressione internazionale di questo crimine.

In generale, la repressione del bioterrorismo comporta una catena di presa di coscienza delle conseguenze di ognuno dei nostri atti.

Solamente la mobilitazione di tutti contro questo nuovo totalitarismo che non esita a concepire migliaia di vittime può consentire di trovare soluzioni originali che permettano di conciliare il rispetto dello stato di diritto, senza il quale le nostre democrazie perdono ragione di essere, e l'azione efficace che permette la sopravvivenza dell'Umanità.

TERRORISMO E RELIGIONE CONTINUITÀ E MUTAZIONI DELLA VIOLENZA POLITICA

Jean-François Mayer

Storico svizzero

Autore di una decina di libri tradotti in varie lingue e di numerosi articoli sui fenomeni religiosi contemporanei, Jean-François Mayer ha lavorato inoltre per otto anni nel campo della politica della sicurezza. Ricopre attualmente una cattedra dell'Università di Friburgo.

È consulente, redattore capo dei siti web www.terrorisme.net e www.religioscope.info nonché co-redattore della lettera d'informazione mensile americana *Religion Watch*.

Tra le trasformazioni intervenute nel corso degli ultimi venti anni nelle manifestazioni del terrorismo, una delle più vistose è la presenza di motivazioni che si basano almeno in parte su dottrine religiose. Vari autori hanno mostrato – con l'appoggio di statistiche – che prima del 1980 praticamente non esistevano gruppi terroristi che si richiamassero a ideali religiosi. A metà degli anni novanta invece, circa la metà dei gruppi generalmente qualificati come terroristi « potevano essere considerati religiosi nei caratteri o nelle motivazioni ».

Il terrorismo è spesso usato da gruppi non appartenenti ad apparati statali, indipendentemente dal sostegno o dall'utilizzazione da parte degli Stati. L'emergere di riferimenti religiosi in atti di terrorismo è parallelo a quello del fattore religioso in insurrezioni che usavano in passato un griglia di interpretazione nazionalista. In questo modo, nelle zone meridionali delle Filippine in cui si battono gruppi mussulmani, (alcuni dei quali etichettati come terroristi), si trattava essenzialmente in origine di una lotta contro gli sconfinamenti di immigranti in provenienza dalle aree a predominante cristiana. La lotta ha comunque preso progressivamente un tono sempre più nettamente « islamico », illustrato dalle etichette adottate. Questo rafforzamento dell'autoidentificazione islamica degli insorti si basa certamente su una realtà oggettiva, ma anche su evoluzioni globali: le ideologie marxisteggianti di ieri sono in gran parte passate di moda. Inoltre, mentre una lotta di carattere etnico-nazionale non è certa di suscitare simpatie al di là di una eventuale diaspora, una lotta che proclama un'identità religiosa crea reti di solidarietà istintiva che superano le barriere nazionali.

I gruppi militanti che ricorrono a tattiche terroriste senza fare riferimento a ideali religiosi non sono scomparsi. In qualche area del mondo essi continuano (per esempio in America del Sud) a formare l'essenziale dei battaglioni della violenza politica. I fantasmi del passato ci tornano a volte in mente, come in occasione della sparatoria fra agenti di polizia e membri delle Brigate Rosse in un treno italiano nel marzo del 2003. L'estremismo politico o le rivendicazioni etnico-nazionali continueranno anche loro ad alimentare la violenza terrorista, ma altri protagonisti occupano il terreno in modo più visibile.

Dalla contestazione agli attentati suicidi: perché il mondo musulmano?

Uno sguardo rapido alle statistiche permette di constatare che la maggior parte dei gruppi che negli ultimi venti anni ricorre alla tattica del terrorismo invocando giustificazioni religiose è apparsa nel mondo musulmano. Ciò solleva interrogativi che riguardano sia il contesto in cui questi gruppi si sono sviluppati, sia i fondamenti teologici che potrebbero spiegarli.

I fattori legati al contesto politico, sociale ed economico sono stati già spesso citati e saranno qui dunque solo ricordati brevemente. Innanzitutto, l'esaurimento e il discredito di ideologie secolari: più di un regime dei paesi del mondo musulmano si è riferito a tesi socialiste o ad altre ideologie d'origine occidentale instaurando sistemi repressivi che non si sono rivelati capaci di assicurare un ampio benessere economico. Le contestazioni che si rifacevano a tali ideologie vedevano di colpo messa in discussione la loro credibilità, tanto più a partire dal momento in cui i regimi comunisti hanno cominciato a sfaldarsi. Si sviluppa così l'idea che « l'islam è la soluzione » e che l'errore è stato quello di adottare modelli stranieri. Questa convinzione – che l'esercizio del gioco politico, laddove sia possibile, può portare a sfumare – anima sia i movimenti d'opposizione in linea di massima non violenti, sia frange che non vedono altra via d'uscita se non nel ricorso alla violenza per rovesciare governi che non possono più essere considerati musulmani e si trovano quindi delegittimati. A fronte di questa situazione di apostasia, la jihad diventa un dovere individuale.

La Rivoluzione islamica in Iran ha poi fatto soffiare sul mondo musulmano il sogno di un cambiamento che potrebbe fare riferimento a un modello endogeno, e non più a ideologie importate, pur coltivando il mito del sollevamento della fede che ha ragione dell'empietà e dell'imitazione dell'Occidente. Inoltre, già prima della Rivoluzione islamica, aveva fermentato nel mondo sunnita una contestazione dei regimi al potere nei paesi musulmani. La repressione selvaggia che aveva spesso accolto anche l'espressione non violenta di questa contestazione ha contribuito anch'essa alla radicalizzazione di alcuni gruppi.

Delicata – e propizia a tutte le derive interpretative! – è la questione del legame fra fede e violenza. Il quadro di questo articolo non consente una discussione generale: il tema delle religioni e della guerra ha dato luogo a una letteratura abbondante, e così i criteri in base a cui si poteva eventualmente delineare una « guerra giusta ». Le religioni sono lungi dall'essere l'unica fonte possibile di violenza: i totalitarismi che hanno causato decine di milioni di vittime nel XX secolo erano spesso antireligiosi. Ciononostante, anche se le religioni hanno spesso tentato di emanare con più o meno successo regole per limitare l'uso della violenza e canalizzarla, le convinzioni religiose possono essere sfruttate per giustificare alcuni casi di violenza (raramente una violenza senza limiti).

Non possiamo sfuggire all'interrogativo con cui ci chiediamo perché il mondo cristiano ha per esempio generato recentemente pochi casi di gruppi terroristi che si reclamavano cristiani. Forse certe teologie sono più incline di altre a legittimare la violenza?

Steve Bruce – sociologo che si interessa da tempo ai lealisti protestanti in Ulster – ritiene che esista una differenza sensibile tra gli estremisti protestanti in Irlanda del Nord (o gli ambienti fondamentalisti più radicali degli Stati Uniti) e i fenomeni islamisti, anche se l'etichetta religiosa è presente da una parte e dall'altra. La teologia dei primi è di natura più individualista e si trova contrassegnata dall'eredità filosofica occidentale di separazione tra la sfera religiosa e quella politica. Pur sottolineando che non si devono ignorare le conseguenze pratiche delle credenze religiose, Bruce ammette comunque – come lo farebbe la maggior parte degli esperti – che l'estremismo violento deriva in genere da una combinazione tra quelle e le realtà di un ambito politico, sociale ed economico.

Queste osservazioni riguardano movimenti legati a una tradizione religiosa grande, e non a piccoli gruppi come le « sette », le cui derive violente hanno a volte origine in fattori interni (a cominciare dalla paranoia di un dirigente), anche se la percezione di un'opposizione esterna (reale o immaginaria) gioca anch'essa un ruolo in queste esplosioni. Se ci limitiamo tuttavia agli atti di terrorismo propriamente detti, le sette vi si trovano implicate piuttosto di rado, benché esista qualche caso spettacolare, a cominciare ovviamente da quello della setta Aum Shinrikyo nel 1995 in Giappone.

La complessità del dibattito sul fondamento teologico che potrebbe giustificare o incoraggiare il terrorismo è ben illustrata dal problema degli attentati suicidi, i cui partigiani ne rifiutano questa designazione qualificandoli invece di « operazioni di martirio ». L'islam proibisce in effetti il suicidio, che conduce chi lo commette nelle fiamme dell'inferno. Questo punto merita a maggior ragione la nostra attenzione dal momento che abbiamo assistito a uno sviluppo folgorante del fenomeno e che questo tipo d'azione si trovava sempre più associato a motivazioni religiose.

Eppure, il gruppo che all'inizio aveva commesso il più gran numero di attentati suicidi era quello delle « Tigri » Tamil, che si battono nel nome di una causa etnico-nazionale. È anche vero che erano stati preceduti dagli islamisti sciiti in Libano (sono in molti a ricordare i micidiali attentati suicidi contro l'ambasciata degli Stati Uniti e contro gli alloggi dei militari americani e francesi a Beirut nel 1983), ben presto emulati da « martiri » libanesi affiliati a organizzazioni politiche che non si rivendicavano esplicitamente come islamiche. Ma il fenomeno dell'attentato suicida era rimasto limitato ad alcuni terreni particolari.

Nel corso degli anni novanta, la geografia degli attentati suicidi ha cominciato a cambiare e questo fenomeno si è accelerato negli ultimi anni. A partire dal 1993, furono i militanti palestinesi a mettersi a usare

questo metodo. Ai « martiri » dei gruppi islamisti se ne aggiunsero ben presto altri, appartenenti al campo « secolare ». Così, varie donne palestinesi sacrificarono nel 2002 la vita in attentati suicidi.

Questa pratica comincia inoltre a uscire dal quadro vicino orientale e in Cecenia o in Cachemire le « operazioni di martirio » trovano nuovi volontari. Le operazioni spettacolari del settembre 2001 hanno mostrato come la pratica poteva essere messa al servizio delle reti dell'islamismo radicale transnazionale. Nella primavera 2003, operazioni suicide coordinate contro vari obiettivi vengono effettuate in Arabia Saudita e in Marocco. Sono solo alcuni esempi. In questo inizio di XXI secolo la pratica dell'attentato suicida nel mondo musulmano si mondializza con una rapidità stupefacente, se teniamo conto del suo carattere recente e della proibizione islamica del suicidio.

Ciò non vuol dire che le « operazioni di martirio » siano accettate senza discussione. Esse al contrario danno luogo a dibattiti. L'Hezbollah libanese, che dispone in materia dell'esperienza più lunga, ritiene che il metodo dell'attentato suicida vada usato solo nel caso in cui ci sono forti probabilità che porti un colpo severo al nemico, ma è accettabile solo nel quadro di una lotta contro l'oppressione, di una *jihad* difensiva, in particolare di fronte a un nemico che dispone di mezzi militari superiori. Un esame del fenomeno degli attentati suicidi e delle reazioni che suscitano nel mondo musulmano mostra comunque che è prima di tutto il problema palestinese – sentito in modo particolarmente sensibile – che complica la situazione a inibire molti teologi, che esprimerebbero verosimilmente in un altro contesto condanne o riserve rispetto a questa pratica: non sembra infatti possibile condannare i Palestinesi, in una situazione in cui la immensa maggioranza dei musulmani prova nei loro confronti solidarietà e manifesta quindi comprensione per pratiche che susciterebbero altrimenti larga riprovazione. La controversia israeliana-palestinese falsa completamente la reazione. Questa stessa riflessione può essere applicata in una certa misura anche ad altre aree in cui i musulmani vedono i correligionari come resistenti all'oppressione esercitata da un nemico più potente.

Come ha infatti osservato l'islamologo americano David Cook, le operazioni di martirio non rappresentano prima di tutto una conseguenza delle teorie tradizionali della *jihad* (anche se esse vi troveranno argomenti), ma l'espressione invece di un sentimento di inferiorità che vede negli attentati suicidi l'arma del povero, la possibilità offerta – a debole costo, senza grandi mezzi materiali – di infierire duri colpi e ispirare terrore a un avversario meglio armato e meglio equipaggiato. Esse rappresentano poi un ideale disinteressato - il « martire » è pronto al sacrificio della vita – che rende poco convincenti le critiche provenienti da istanze delle autorità (civili o religiose) confortevolmente installate nelle rispettive funzioni e percepite come corrotte.

Su scala individuale, l'attentato suicida s'accompagna di frequente alla convinzione dell'ottenimento della salvezza eterna e della purificazione dei propri peccati tramite il sacrificio della vita. « Saremo insieme in Paradiso dopo il martirio. Vi ritroveremo i martiri che ci hanno preceduto. Entrare in Paradiso non è un compito facile, occorrono sacrifici », leggiamo nel dialogo di due sorelle Cecene prima della partenza verso la morte, diffuso con ammirazione negli ambienti della jihad. Il sopravvissuto di un'operazione mancata in Palestina ha confidato da parte sua i sentimenti che lo animavano mentre si preparava a diventare un martire: « [...] premendo il detonatore, puoi aprire subito la porta del Paradiso – è la via più breve verso il Cielo. » Questo stesso candidato al martirio evocava lo stato di fervore permanente che invadeva quelli che si preparavano: « Furono i giorni più felici della mia vita. »

Se i partigiani di queste operazioni arrivano a parlare di « esplosioni sacre », il caso palestinese mostra in modo eloquente che la pratica dell'attentato suicida è indissociabile dalla lotta di tipo nazionale. Il tema del « martirio » è stato in questo caso ampliato al di là del significato puramente religioso. Come l'ha giustamente osservato una etnologa, « nell'essere una referenza, il concetto di religione del martire è stato rimaneggiato e modellato costantemente dai processi sociali che l'hanno rivestito e lo rivestono ancora di vari linguaggi (nazionalista, socialista, islamico...). » Gli attentati suicidi in Palestina sono venuti a inserirsi come una nuova variante sul tema già presente del martirio. Al contempo, il « modello » palestinese, con la legittimità che gli è inerente nel mondo musulmano al quale il dramma palestinese provoca una cattiva coscienza, ha fatto scuola.

Terroristi religiosi: tra spettacolo e risposta a una minaccia.

Anche se i fattori « classici » (lotte nazionali ecc.) non sono assenti da molte forme di terrorismo a motivazione parzialmente religiosa, bisogna quindi riconoscere che le ideologie secolari non sono affatto più le sole a motivare gli impegni che sfociano in azioni terroriste. Questo merita qualche osservazione generale.

L'espressione « terrorismo religioso » non è solo discutibile perché lascia intendere al pubblico che motivazioni unicamente teologiche condurrebbero a questi atti terroristi, ma anche perché essa copre tipologie di gruppi diversi. I loro rapporti con società più ampie sono già differenti. La setta Aum Shinrikyo, colpevole dell'attentato nel metro di Tokyo del 1995 e di altri vari misfatti, era certamente pericolosa, ma non presentava una minaccia strategica: i 10.000 membri circa di Aum Shinrikyo in Giappone non avevano un potenziale di simpatizzanti che andasse al di là dei propri effettivi. Quando invece un gruppo come Al Qaïda o – a maggior ragione – un gruppo islamico palestinese commette un attentato, può contare su una

solidarietà di un ambiente molto più vasto, ossia di un segmento più o meno considerevole della comunità religiosa a cui appartiene. I giovani che, in Nigeria o in Indonesia, hanno cominciato dopo l'11 settembre a sfoggiare T-shirts con l'immagine di Oussama ben Laden non erano ovviamente membri di Al Qaïda! Ma, oltre all'ammirazione per la figura di un ribelle che diviene un Che Guevara islamico, si crea una solidarietà basata sulla referenza mussulmana e anche sulla dimensione antioccidentale. In queste solidarietà e nelle fratture che comportano, risiede il pericolo principale a lungo termine, più che nelle azioni micidiali e spettacolari. E per cominciare sotto un angolo puramente tecnico, l'esistenza o meno di una cerchia di simpatizzanti potenziali più vasta è tutto quello che più conta per ogni gruppo terrorista che invochi o no giustificazioni religiose.

I gruppi terroristi hanno in genere un senso acuto dell'impatto mediatico delle loro azioni, e ciò non vale solo per i gruppi che proclamano convinzioni religiose. Sembrano però segnare il superamento di un livello, come se sparisse l'inibizione che avrebbe impedito di andare così lontano. Nel suo libro *Terror in the Mind of God*, il ricercatore americano Mark Juergensmeyer aveva parlato di una violenza da spettacolo – *performance violence* – che trasforma l'azione in un rituale pur sforzandosi di lasciare il segno più forte sugli spettatori. L'11 settembre 2001 è un vertice del genere. La dimensione deliberatamente simbolica è forse ancora più accentuata che in altri contesti. Gli obiettivi colpiti sono scelti in funzione dell'elevato valore simbolico. Quanto alla psicologia dei capi dei gruppi che cercano di impressionare il mondo attraverso un atto violento, è impressionante constatare le similitudini tra le immagini video che abbiamo visto di Ben Laden che commenta il « successo » al di là di ogni speranza delle azioni, e quelle dei piccoli gruppi anch'essi colpevoli di azioni violente. Così in Uganda, la profetessa del movimento per la restaurazione dei dieci comandamenti di Dio, dichiara a un'amica qualche giorno prima della morte provocata di molte centinaia di fedeli del gruppo: « Sentirai parlare di noi alla radio e leggerai articoli su di noi nei giornali. ». Qualche mese prima degli omicidi e suicidi dell'Ordre du Temple Solaire, il capo Jo Di Mambro, confidava a un piccolo gruppo di intimi che ciò che il gruppo avrebbe fatto sarebbe stato « più spettacolare » (*sic*) dell'incidente di Waco. Jim Jones, il capo del Temple du Peuple, di cui ricordiamo la fine tragica nella giungla della Guyana nel 1978, si mostrava fortemente preoccupato della traccia che la sua azione avrebbe lasciato nei libri di storia. Questi tre casi citati non appartengono al terrorismo, ma a una violenza legata a convinzioni religiose e apportano punti di vista pertinenti.

Per il terrorista animato da convinzioni religiose, la lotta cosmica fra il bene e il male scende sulla Terra – il che non implica necessariamente una prospettiva delirante. Juergensmeyer ha mostrato che la lotta in cui s'ingaggia il terrorista religioso prende altre dimensioni. La metafora guerriera non è assente dal vocabolario religioso, ma di colpo la metafora diviene reale. Ciò autorizza attitudini implacabili. Tutto diventa permesso a colui che si trova impegnato nella lotta apocalittica contro forze sataniche. Attenzione comunque a non interpretare sistematicamente queste attitudini in termini apocalittici: l'immagine dei millenaristi impazienti ingaggiati in azioni folli può rivelarsi ingannevole. Gruppi come Al Qaïda sono pazienti: i loro partigiani sanno che gli obiettivi perseguiti non sono a portata di mano. L'esistenza inoltre di una dimensione apocalittica o di una retorica virulenta non genera necessariamente la violenza. La maggior parte dei gruppi con convinzioni apocalittiche non è violenta e attende lo svolgimento imminente di eventi che Dio stesso dirigerà, soddisfatta di sapere ciò che accadrà, senza pensare di dover esercitare una qualche influenza su avvenimenti più grandi di essa. Quando al contrario il terreno si presta, la presenza di una dimensione apocalittica può creare un retroterra propizio, instillando un sentimento d'imminenza, d'emergenza.

Noi percepiamo questi gruppi terroristi come minacciosi e capaci di tutto. Alcuni lo sono. Ma occorre uno sforzo per metterci nella loro prospettiva. Constatiamo allora che essi stessi si sentono minacciati. Hanno il sentimento di essere impegnati in un'azione difensiva contro tutto ciò che minaccia la loro causa, se non addirittura la loro esistenza. Una mussulmana che vive in Europa e che ha soggiornato in Afghanistan nell'ambiente della jihad, esprime appunto la convinzione che – dalla Cecenia alla Palestina – tutto avviene « come se si trattasse di un grande complotto il cui scopo finale sarebbe lo sterminio dei mussulmani sulla Terra ». Tutti i gruppi cosiddetti « fondamentalisti » infatti vengono dalla sensazione di una minaccia, di un'angoscia nei confronti di avversari molto potenti. Quando si sviluppa il senso di minaccia per l'esistenza, sembrano di colpo giustificabili comportamenti estremi. Basta guardare le video di Al Qaïda: il mondo mussulmano è ovunque assediato e 19 uomini (i « martiri » dell'11 settembre) hanno il coraggio di attaccare quasi a mani nude la sola grande potenza del mondo...

Il terrorismo a giustificazione religiosa può legittimare l'omicidio e la violenza esercitati da persone i cui principi l'avrebbero vietato. La maggior parte dei terroristi non sono assassini, nati con un coltello fra i denti. Ma l'ideologia o la teologia autorizzano e razionalizzano l'atto omicida. Va letto questo documento straordinario – di cui esistono varie traduzioni in Inglese – intitolato « L'Ultima Notte », un testo attribuito a Mohammed Atta, capo del commando responsabili degli attentati dell'11 settembre 2001. In queste istruzioni ai membri del commando si mescolano raccomandazioni pratiche e soprattutto esortazioni alla preghiera: recitare una certa preghiera durante il viaggio verso l'aeroporto, un'altra salendo sull'aereo: « Quando entrerete nell'aereo, la prima cosa che dovrete fare entrando sarà di recitare preghiere e suppliche. » Poi, fino al momento di passare all'azione, si dovrà passare il tempo a ricordarsi di Dio. « E quando l'aereo comincerà a muoversi per il decollo, dite la preghiera del viaggiatore, poiché viaggerete verso Dio

l'Onnipotente, e benedetto fra tutti è questo viaggio! » ci sono anche stati casi di terroristi o combattenti non credenti che avanzavano con la stessa inflessibilità verso la morte certa – ma ciò che colpisce è la straordinaria ritualizzazione di tutta l'azione. Fino all'istruzione secondo cui non si dovrà esitare quando verrà l'ordine di uccidere qualcuno, e questa citazione di un *hadith* (detto) del Profeta, che non era applicato ovviamente a degli omicidi e che serve ora per una strana misericordia: « Affilate i coltelli per non causare dolore alla vostra vittima. » Disumanizzazione di coloro che saranno uccisi, trasformati in vittime rituali. Troviamo anche nel documento l'idea che occorre colpire per Dio e non per vendicarsi. Questa giustificazione religiosa dell'atto che trasforma un credente in pio assassino non è esclusiva dell'Islam: nel marzo del 2003 un cattolico convinto è stato dichiarato colpevole negli Stati Uniti dell'assassinio nel 1998 di un medico che praticava aborti – non in un momento di rabbia, ma in modo metodicamente pianificato e meticolosamente eseguito. Il suo avvocato ha spiegato che l'uomo era motivato dall'amore – dall'idea che l'omicidio può essere legittimo per prevenire un male maggiore ... Religiosi o meno, buon numero di terroristi deve trovare una forma di giustificazione morale al suo agire: « Uccidi perché non si uccida più », lanciava al suo interlocutore uno dei personaggi dello *Cheval blême* di Boris Savinkov (1879-1925), terrorista divenuto romanziere.

Parlando di religione e violenza, le convinzioni personali dell'osservatore vengono spesso a confondersi alla valutazione. Occorre comunque limitarsi a un'analisi rigorosa, che sfocia inevitabilmente in una conclusione incerta: quella che è stata chiamata « l'ambivalenza del sacro », che può giustificare a seconda dei casi tanto la ricerca appassionata della pace, che la violenza al servizio di una causa resa assoluta.

Intrecciata a una quantità di altri fattori, la religione diventa ciò che gli uomini ne fanno. E se scelgono di trasformarla in strumento di giustificazione teologica della violenza, non stupisca che essa sembri prendere a volte un gusto di apocalisse ...

ISLAM, LAICITÀ E TERRORISMO O IL PROBLEMA DELLA LEGITTIMITÀ DEL RICORSO ALLA FORZA IN NOME DELL'ISLAM

Abdoullah CISSE

**Professore e decano dell'Unità di formazione e di ricerca in Scienze
giuridiche e politiche (Università Gaston Berger di Saint Louis, SENEGAL)**

Nella lotta che la comunità internazionale conduce contro il terrorismo d'origine religiosa, è importante tenere conto delle risposte islamiche a questo fenomeno che si propaga spesso nel suo nome.

Anche se la laicità nello Stato moderno ha considerevolmente evoluto, fino a costituire ai giorni nostri solo una tecnica operativa di ordinamento e di gestione del pluralismo in tutte le sue forme, non è superfluo per motivi di chiarezza d'analisi e di pacificazione dei rapporti sociali, ricordare:

la concezione islamica della laicità (1); e la controversia dei giuriconsulti mussulmani riguardo alla strumentalizzazione della nozione di jihad per delegittimare (2) o legittimare (3) il ricorso alla forza in nome dell'Islam.

Il terrorismo tra Islam e laicità

Il problema della legittimità del ricorso alla forza in nome dell'Islam è intimamente legato a quello della laicità nei paesi islamici, che suscita sempre controversie e dibattiti molto appassionati. Una delle ragioni fondamentali risiede nel fatto che gli autori non mirano alle stesse realtà nell'accogliere questa nozione e non perseguono gli stessi obiettivi. L'interpretazione teleologica è in genere privilegiata in modo cosciente o incosciente: l'interprete si fissa uno scopo e interpreta i testi in funzione dello stesso, verso cui tutta la sua dimostrazione converge. Così, in nome dell'Islam, si legittimerà la laicità fino a parlare di una "laicità islamica", oppure essa verrà presentata come totalmente estranea alla lettera o allo spirito dell'Islam.

In Occidente, la laicità designa in senso largo "il fatto di non avere carattere religioso o di essere estraneo a qualsiasi religione" e in un senso più stretto "la separazione fra Stato e religione". Si è d'accordo nel dire che la laicità è una questione politica e non religiosa. È lo stato che decide della laicità e a volte la impone. La religione non può che adottare un'attitudine negativa nei confronti della laicità: "essa non prende mai l'iniziativa di instaurarla, ma ha di solito tendenza a opporvisi (...). Questa situazione non sorprende poiché la religione cerca naturalmente ad affermarsi e a svilupparsi e non deve imporsi limiti. Di conseguenza, la laicità che l'esclude dallo Stato non può venire da lei".

Se una concezione siffatta può essere generalizzata per alcune religioni, essa è difficile da trasporre nell'Islam, dove merita di essere sfumata. In effetti l'Islam ha previsto la laicità e la sua posizione si trova esposta nella Sunna in due testi d'importanza capitale, notoriamente autentici ma paradossalmente misconosciuti.

Primo testo:

Di Huzaifata Ibn Yamani: ho detto:

"O Messaggero d'Allah, noi eravamo nel Male (prima dell'Islam), Allah ci ha apportato il Bene (l'Islam) e noi vi siamo. Ci sarà dopo questo Bene un Male?"

Egli rispose: sì. E io gli dissi: ci sarà dopo questo Male un Bene? Egli rispose: sì. E io gli dissi: ci sarà dopo questo Bene un Male? Egli rispose: sì. E io gli dissi: come è possibile? Egli rispose:

Dopo di me verrà un'epoca in cui i capi (detentori del comando) non seguiranno il Corano e non si conformeranno alla mia Sunna. Ci saranno fra di loro persone con un cuore di Satana in un corpo di uomo.

Gli dissi: che devo fare se vivessi a un'epoca siffatta?

Egli rispose: tu ascolti e obbedisci al detentore dell'autorità anche egli si attacca con violenza alla tua persona o ai tuoi beni".

Secondo testo:

Di Awf Ibn Malik (Che Allah l'illumini): ho sentito il Messaggero d'Allah (PBSL) dire:

"I migliori dei vostri capi sono quelli che amate e che vi amano, quelli nei confronti dei quali formulate preghiere e che formulano nei vostri confronti preghiere; i peggiori tra i vostri capi sono quelli che odiate e che vi odiano, quelli che maledite e che vi maledicono.

Egli disse: noi dicemmo: Oh Messaggero d'Allah, li combattiamo con la spada?

Egli rispose: No, fintanto che diranno la preghiera fra di voi! Fintanto che diranno la preghiera fra di voi, formulate preghiere nei loro confronti".

Da questi due testi, può essere tratto un certo numero di insegnamenti:

1°) Il Profeta (PBSL) ha predetto l'ineluttabilità della separazione del potere e della religione;

2°) La separazione tra il potere politico e la religione in un contesto islamico non è considerata in sé come un segno di modernità, contrariamente all'Occidente in cui la laicità costituisce la fase suprema della modernità politica dello Stato. La laicità nell'Islam non è un obiettivo politico auspicato; l'Islam non cerca affatto a instaurarla ma ci si adatta.

3°) La laicità, voluta o imposta che sia, non s'instaura in modo definitivo e non scompare in modo definitivo. Ci sarebbe una sorta di alternanza condizionata dalla volontà divina fra periodi d'Islam e periodi di laicità. Il credente deve fare prova di capacità di adattamento, preservando la continuità della fede.

L'Islam, attento alla tolleranza, raccomanda l'obbedienza dei musulmani verso i detentori del comando con il solo scopo di preservare la comunità, anche qualora essi non si conformino a una parte o all'integralità dei precetti del Corano e della Sunna. L'Islam detta in realtà al musulmano la condotta da adottare di fronte al potere laico. Questa condotta si riassume nell'obbedienza al detentore del potere: "tu ascolti e obbedisci il detentore dell'autorità". Ma non si può non constatare che non si tratta di un incoraggiamento alla laicità, ma di un'obbedienza alla volontà di Dio, Signore del Tempo. Ingiungendo al musulmano il dovere dell'obbedienza, l'Islam privilegia la saggezza sulla ragione. La ragione avrebbe voluto che il musulmano si opponga a colui che esercita il potere e regge la comunità senza fare applicazione del Corano e della Sunna. La saggezza gli ricorda però che è il Creatore che ha deciso in questi termini e che le sue creature non possono modificare il corso del Destino. Secondo il pensiero di alcuni studiosi dell'Islam, voler instaurare in questo mondo quello che Dio non ha voluto instaurarvi è fare prova di ignoranza specifica.

Dettando l'obbedienza come principio di condotta, l'Islam intende preservare la comunità (la UMMAH). La laicità prevista dall'Islam in effetti, nell'adattarsi allo Stato moderno, consente la distinzione fra l'essere umano come individuo, l'essere umano come cittadino e l'essere umano come credente. In quanto tale, gli sono dapprima riconosciuti i diritti del cittadino in conseguenza della sua appartenenza alla comunità politica costituita dallo Stato; poi i diritti dell'uomo in conseguenza della sua appartenenza alla società civile e infine i diritti di servitore (huquq al ibad) in conseguenza della sua appartenenza all'Ummah.

I diritti del servitore comportano necessariamente un insieme di obblighi religiosi giustificati dalla qualità di servitore sottoposto alla volontà del Creatore. Ed è in questi obblighi che trova posto il dovere di obbedienza alle autorità laiche, da cui deriva una duplice limitazione: in primo luogo i suoi diritti in quanto cittadino si trovano ridotti poiché gli è vietato andare alla conquista del potere con la forza allo scopo di instaurare l'applicazione della legge islamica, pur restandogli la scelta di partecipare all'esercizio del potere o di conquistarlo in conformità con il diritto positivo in vigore. In secondo luogo i suoi diritti in quanto uomo, membro della società civile, rischiano di essere violati nel quadro dello Stato laico, senza che egli sia in misura di replicare a causa del dovere di obbedienza che lo lega. Gli è chiesto di obbedire al detentore dell'autorità mentre i suoi stessi diritti vengono violati. L'obbedienza significa anche il rispetto della legalità nel far valere i propri diritti e il divieto di farsi giustizia da soli.

È una disposizione a priori sorprendente e che spiega in parte il travisamento di questo testo, che molti non esitano a nascondere perché non serve i loro interessi del momento. Eppure questo precetto è dettato dalla preoccupazione di preservare la fede e la comunità islamica. L'esercizio del diritto alla resistenza all'oppressione può essere fatale per la fede del musulmano e per la sua comunità. Le sventure che possono risultarne possono essere peggiori di ciò che è vissuto in conseguenza della violazione di questi diritti dell'uomo. Come si può constatare, l'Islam si serve di un argomento religioso, per indirizzare la vita dei musulmani nella comunità politica e nella comunità civile con la preoccupazione di preservare l'Ummah.

L'obbedienza prescritta al musulmano è quasi assoluta poiché gli è richiesto di obbedire anche in caso di violazione dei suoi diritti fondamentali. Ma l'obbedienza ha dei limiti, o più precisamente un limite: noi diciamo "Oh Messaggero d'Allah, li combattiamo con la spada? Egli rispose: No, fintanto che diranno la preghiera fra di voi! Fintanto che diranno la preghiera fra di voi, formulate preghiere nei loro confronti".

Si chiede al musulmano di obbedire fino a che la preghiera sarà mantenuta nella comunità. In altri termini, fino a che la libertà di compiere le preghiere rituali sarà garantita dai detentori del potere, che pure non lo esercitano conformemente al Corano e alla Sunna, il musulmano gli deve obbedienza, anzi gli viene chiesto di pregare per loro.

Chiunque creda nell'Islam è sottoposto a quest'obbligo. Appare ora che questo precetto divino può non convenire a colui che vuole conquistare il potere in nome della religione e con tutti i mezzi. In tali circostanze, non è più dell'Islam che si tratta ma di una lettura interessata del messaggio islamico; ci si serve di esso per giungere a fini che gli sono estranei. Partendo da questa regola, si comprende agevolmente che non dovrebbe mai verificarsi l'occasione per un musulmano di esercitare il diritto alla resistenza contro l'oppressione, nel senso islamico del termine, in un contesto di Stato di diritto in cui i diritti dell'uomo e in particolare la libertà di culto sono garantiti. In un tale contesto, l'obbedienza è facilitata e la tolleranza sancita. Forse proprio in questo risiede la forza della laicità occidentale e della filosofia dei diritti dell'uomo: nel fatto di essere pervenute a produrre "la pozione neutralizzante" del musulmano che vive in un contesto laico. La pace nella città degli uomini passa per l'applicazione di questa regola da parte dell'insieme dei musulmani (dirigenti e semplici cittadini) e per la sua conoscenza da parte dei non musulmani.

Emerge da questa regola che il pilastro più importante dell'Islam, quello tramite il quale esso si identifica è proprio la preghiera. Ragione per cui, l'attentato alla libertà di preghiera è considerato come il criterio di legittimazione dell'esercizio del diritto di resistenza all'oppressione. Quando questa libertà non è più garantita dalle autorità laiche, la pace è compromessa e la resistenza anche armata è autorizzata, se non addirittura prescritta in uno spirito di legittima difesa della religione, a meno che non vi sia impedimento. È questo il senso della jihad con le armi.

Occorre sottolineare comunque che l'obbedienza resta obbligatoria anche in caso di attentato alla preghiera, a condizione che questo attentato non sia fondamentale e sostanziale. Non basta che vi sia un semplice impedimento od ostacolo al compimento della preghiera perché la jihad sia lanciata. Alcuni compagni del profeta recitarono la preghiera in una moschea sotto la direzione di un governatore in stato di ubriachezza che compì quattro genuflessioni (rak'a) invece di due al momento della preghiera del mattino. Quando terminò, si burlò di loro dicendo loro: "ve ne ho aggiunte". Nessuno rispose, tenuto conto del fatto che era possibile riprendere a casa questa preghiera non valida.

Se malgrado tutti questi divieti alla ribellione e alla disobbedienza, alcuni si permettono di ricorrere alla forza contro le autorità musulmane del loro Stato, sono previste sanzioni religiose molto gravi nei loro confronti.

Le fonti islamiche sono esplicite. Di Abou Houraira: il Messaggero d'Allah ha detto:

- "Sarà considerato come morto nell'ignoranza (non musulmano), chiunque muoia dopo essersi ribellato e allontanato in questo modo dalla comunità".

- "Non fa parte della mia comunità, chiunque sia stato ucciso sotto la bandiera dell'ignoranza combattendo per lo spirito di corpo (asabiyya)".

- "Non può reclamarsi di me, chiunque della mia comunità aggredisca un'altra parte della mia comunità, combattendo senza distinzione i buoni e i perversi e senza nessuna considerazione per i credenti e i non musulmani protetti". Ai giorni nostri si direbbe semplicemente che questo hadit ci insegna che tutti i cittadini hanno gli stessi diritti in un contesto di Stato di diritto senza nessuna discriminazione, in particolare se fondata sulla religione.

L'Imam Jaafar Sadiq ha lottato in favore della tolleranza religiosa, soprattutto nei confronti dei cristiani e degli ebrei. Era una lotta che effettuava contro il nazionalismo (assabiyya) che considerava come dannoso per l'Islam e per l'umanità. Secondo lui, tutti gli individui che si permettono di alzare la mano contro i non musulmani protetti (ahl dhimma) violano i precetti del Corano e della sunna e non possono in nessun caso reclamarsi appartenenti all'Islam, quali che siano le loro pretese in materia di sapere e di religione.

Ciononostante, alcune istanze insegnano in nome dell'Islam che la propagazione dell'Islam con la guerra è al di sopra dei cinque pilastri dell'Islam e che la jihad prenderà fine solo con la UMMAH generalizzata all'insieme del mondo! Un problema importante di interpretazione va chiarito a questo proposito. Questo

chiarimento passa dapprima per la precisione della nozione di jihad, a seconda che essa sia ispirata a una politica di difesa della fede o a una politica egemonica.

La jihad difensiva o la salvaguardia della libertà religiosa

Il termine jihad è stato abusivamente tradotto sotto l'influenza delle crociate e dell'orientalismo con "guerra santa". In verità, sul piano etimologico, il termine jihad rinvia allo sforzo. Può essere uno "sforzo di guerra" quando gli interessi superiori dell'Ummah sono minacciati o compromessi. Questi interessi sono simboleggiati dal diritto e dalla libertà di pregare, di adorare il Signore dell'Universo. In caso di attacco, il ricorso alla forza armata diviene lecito. L'Islam tollera solo la politica difensiva in materia di lotta armata:

"Aggredite coloro che vi aggrediscono, e per ogni cosa proibita un contrappasso."

"Ma non attaccateli vicino alla Santa Moschea, fino a che essi non vi abbiano aggredito. Se vi assalgono, uccideteli. Questa è la ricompensa dei miscredenti."

"Non toccare la mia preghiera", questo è il sacerdozio del musulmano. Così, in caso di aggressione contro i musulmani che compori un attentato contro il loro diritto alla preghiera, la jihad o lotta armata diventa un obbligo d'istituzione divina a carico di ogni musulmano (fardhou aïn). In questa situazione, il Profeta chiama alla lotta "con i beni, le mani e la parola". È la ragione della sua istituzionalizzazione al tempo del Profeta, giustificata dalle aggressioni ripetute perpetrate contro la comunità nei momenti cruciali della sua installazione. A ogni volta in cui si riproduce una situazione siffatta, la regola ritrova la stessa forza. Ma, al di fuori di questi contesti, i giureconsulti hanno considerato che si trattava di un obbligo di solidarietà di portata generale, considerata come rispettata quando le persone in misura di rispettarla, si conformano a essa (obbligo di solidarietà o fardhou kifaya). Ne risulta che nessuno ha il diritto di sentirsi obbligato dalla necessità di ricorrere alla jihad, altrimenti ci sarebbe aggressione e violazione patente del testo coranico:

" Combattete per la causa di Allah contro coloro che vi combattono, ma senza eccessi, ché Allah non ama coloro che eccedono."

Il testo di riferimento merita di essere riprodotto nella sua integralità poiché una delle sue parti è usata per legittimare il terrorismo presso gli estremisti musulmani:

" Combattete per la causa di Allah contro coloro che vi combattono, ma senza eccessi, ché Allah non ama coloro che eccedono."

Uccideteli ovunque li incontriate, e scacciateli da dove vi hanno scacciati: la persecuzione è peggiore dell'omicidio. Ma non attaccateli vicino alla Santa Moschea, fino a che essi non vi abbiano aggredito. Se vi assalgono, uccideteli. Questa è la ricompensa dei miscredenti. Se però cessano, allora Allah è perdonatore, misericordioso.

Combatteteli finché non ci sia più persecuzione e il culto sia [reso solo] ad Allah. Se desistono, non ci sia ostilità, a parte contro coloro che prevaricano."

Riguardo a questi versetti, il giureconsulto Cheikh Mouhamed Abdouh ha fatto notare che Allah ha fatto della jihad una lotta la cui finalità ultima è la garanzia della libertà religiosa e della sicurezza in materia di pratica religiosa. Una regola che si giustificava con le aggressioni ripetute e violente di cui i musulmani erano oggetto da parte dei non musulmani in conseguenza della religione che praticavano. Queste aggressioni erano intollerabili tanto più che i musulmani non erano in grado di replicare a causa della regola fondamentale che vieta la costrizione in materia religiosa. Ingiungendo al Profeta e ai suoi compagni di replicare e combattere gli aggressori "fino a che non ci sia più *fitna*", Allah cercava di far cessar le aggressioni, le persecuzioni e gli attentati di tutti i tipi contro la loro libertà religiosa. La *fitna* designa allora ogni situazione in cui il musulmano si trova nell'impossibilità di rendere grazie al Signore dell'Universo e proclamare il monoteismo puro, a causa dell'insicurezza provocata dall'attitudine dei non musulmani. La finalità della jihad è quindi la liberazione della religione e la consacrazione della libertà e della sicurezza della persona e della fede del musulmano.

Questa concezione presenta il vantaggio di essere in perfetta sintonia con questo testo coranico di riferimento in materia di jihad o guerra difensiva:

"A coloro che sono stati aggrediti è data l'autorizzazione [di difendersi], perché certamente sono stati oppressi e, in verità, Allah ha la potenza di soccorrerli - a coloro che senza colpa sono stati scacciati dalle loro case - solo perché dicevano : "Allah è il nostro Signore". Se Allah non respingesse gli uni per mezzo degli altri, sarebbero ora distrutti monasteri e chiese, sinagoghe e moschee nei quali il Nome di Allah è spesso menzionato. Allah verrà in aiuto di coloro che sostengono [la Sua religione]. In verità Allah è forte e possente."

Questo testo di portata generale protegge la libertà religiosa senza discriminazione alcuna legata alla confessione. Se dovesse esserci una scala delle libertà, la libertà religiosa potrebbe essere considerata come la libertà fondamentale situata al vertice nell'Islam.

E come per mostrare il carattere strettamente difensivo della jihad, l'Islam precisa l'estensione degli obblighi dei credenti perseguitati, dopo la vittoria che il Signore loro accorda:

"[Essi sono] coloro che quando diamo loro potere sulla terra, assolvono all'orazione, versano la decima, raccomandano le buone consuetudini e proibiscono ciò che è riprovevole. Appartiene ad Allah l'esito di tutte le cose."

L'arresto delle ostilità consente ai credenti di riconciliarsi con sé stessi per una pratica pacifica dei precetti divini sopra elencati. Ai tiranni e ai despoti di tutte le nature, il Corano invia un messaggio dissuasivo per evitare a ogni costo che si diano alla persecuzione dei credenti:

"Quante città facemmo perire perché furono ingiuste! Ora sono ridotte in rovine, quanti pozzi deserti e palazzi abbandonati! Non percorrono dunque la terra? Non hanno cuori per capire e orecchi per sentire? Ché in verità non sono gli occhi ad essere ciechi, ma sono ciechi i cuori nei loro petti".

La jihad offensiva o la tentazione di islamizzare l'umanità

Di fronte a questa concezione, troviamo quella restrittiva e molto controversa del celebre compagno del Profeta Ibn Abbas che traduce la *fitna* con "associazione" o idolatria. È d'altro canto questa interpretazione che si trova nella maggior parte delle traduzioni. Secondo lui, il versetto dice in sostanza: "combatteteli finché non vi sia più associazione (il fatto di associare altre divinità al culto reso ad Allah) sulla Terra, che scompaiano le altre religioni e che non resti che l'Islam". È la tesi che è stata privilegiata nella maggior parte dei gruppi estremisti per legittimare la jihad offensiva e le "campagne d'islamizzazione".

Una tale interpretazione, accolta da Aloussi nel suo commento del Corano (Rouhoul ma'âni,) è stata considerata da eminenti esegeti come Cheikh Mouhammed Abdouh non conforme allo spirito e alla lettera del Corano. In appoggio alla sua tesi, egli invoca un hadith di Abdoullah Ibn Oumar. Secondo questo hadith riferito da Boukhari, un giovane si avvicinò a questo compagno del Profeta e gli fece questo rimprovero: "che cosa vi impedisce di andare a combattere pur conoscendo il versetto che dice: "Se due gruppi di credenti combattono tra loro, riconciliateli. Se poi [ancora] uno di loro commettesse degli eccessi, combattete quello che eccede, finché non si pieghi all'Ordine di Allah."

Gli rispose: " Preferisco che mi si rimproveri di non combattere sulla base di questo versetto piuttosto che sulla base del versetto secondo cui: "Chi uccide intenzionalmente un credente, avrà il compenso dell'Inferno, dove rimarrà in perpetuo. Su di lui la collera e la maledizione di Allah e gli sarà preparato atroce castigo."

Il suo interlocutore, non convinto gli ribatté: "ma Allah ha detto: Combatteteli finché non ci sia più politeismo,".

Abdoullah Ibn Oumar gli rispose:

"Noi l'abbiamo fatto dal tempo del Profeta (PBSL) quando l'Islam era in minoranza, il mussulmano era perseguitato a morte. Oggi che l'Islam è divenuto forte, non c'è più persecuzione, più *fitna* e la religione è interamente di Allah ". Secondo altre versioni riferite da Ibn Kathîr, avrebbe inoltre detto:" abbiamo combattuto fino a che non ci sia più *fitna* e che la religione sia interamente ad Allah, mentre voi e i vostri compagni, volete combattere fino a che la *fitna* ritorni e che la religione non sia più ad Allah ".

Questo scambio è abbastanza eloquente per dare un'idea della legittimità del ricorso alla forza nella tradizione islamica. La sagacia di Ibn Oumar rende la sua interpretazione la più pertinente nei confronti delle società contemporanee, anche se quella di Ibn Abbas ha più successo negli ambienti estremisti. Attraverso questa dimostrazione, si comprende che allorché la libertà religiosa è compromessa, la sua difesa anche con la forza è legittima. È una forma di resistenza all'oppressione. Quando invece la libertà religiosa è garantita, il ricorso alla forza, ispirato da mire egemoniche, dal terrorismo o dalla propaganda religiosa non può che essere considerato come una fonte di *fitna*, di calamità, di minaccia alla libertà religiosa e alla sicurezza delle persone che vi fanno ricorso ma anche delle loro vittime. Il Corano è formale su questo punto: " Temete la *fitna*, essa non insidierà solo coloro che sono stati ingiusti; sappiate che Allah è severo nel castigo "

Se la *fitna* è qui tradotta dalla maggioranza dei giuristi come una calamità, perché volere a ogni costo interpretarla come "associazione o idolatria" nel versetto oggetto della controversia? Eppure nella tradizione del Profeta, ogni interpretazione non conforme e in contraddizione con il testo coranico e la sunna va rigettata. Il Profeta non ha forse detto: "Ogni innovazione che non possa integrarsi a questa Regola, la nostra, va rigettata ".

A voler sopporre inoltre che *fitna* possa essere interpretato come idolatria o associazione, come comprendere allora i versetti seguenti:

" Non c'è costrizione nella religione. La retta via ben si distingue dall'errore."

" Se il tuo Signore avesse voluto, avrebbe fatto di tutti gli uomini una sola comunità. Invece non smettono di essere in contrasto tra loro; eccetto coloro ai quali il tuo Signore ha concesso la Sua misericordia. Per questo li ha creati."

" Se il tuo Signore volesse, tutti coloro che sono sulla terra crederebbero. Sta a te (il Profeta) costringerli ad essere credenti? Nessuno può credere, se Allah non lo permette."

Sarebbe una smisurata presunzione, una posizione ribelle alla legge di Allah, voler essere più "realista del re", tentando di realizzare con le armi ciò che il Signore per il quale si crede di militare considera impossibile, se non contronatura. Non c'è in questo semplicemente la volontà di usare l'Islam come un alibi al servizio di una causa inconfessata, la cui finalità gli è completamente estranea?

Il peggio non è solo il fatto che i gruppi estremisti invocano in nome dell'Islam dei precetti che gli sono estranei, ma risiede nel fatto ch'essi seminano la corruzione su Terra credendo di fare bene (e talvolta

essendo malintenzionati). È un vero prodigio vedere predetta nel Corano la situazione che viviamo ai giorni nostri:

E quando si dice loro: "Non spargete la corruzione sulla terra", dicono: "Anzi, noi siamo dei conciliatori!"

Non sono forse questi i corruttori? Ma non se ne avvedono.

E quando si dice loro: "Credete come hanno creduto gli altri uomini", rispondono: "Dovremmo credere come hanno creduto gli stolti?". Non sono forse loro gli stolti? Ma non lo sanno. "

Il Profeta dell'Islam ha fatto sapere molto chiaramente che coloro che si ribellano contro le autorità, coloro che combattono i mussulmani in terra d'Islam e non tengono conto dei diritti dei non mussulmani protetti, coloro che uccidono i buoni e i malvagi senza distinzione, non fanno parte della sua comunità e non possono reclamarsi di Lui né del suo messaggio e sono considerati alla morte come non mussulmani.

Si tratta quindi, in conformità con l'universalità del messaggio islamico, di un avvertimento che si indirizza non solo ai mussulmani ma all'insieme dell'Umanità, affinché ognuno sappia a che cosa attenersi. Tutti gli individui i cui diritti saranno violati dalle persone che rispondono a questi criteri devono sapere, in caso di reazione, che non gli sarà mai rimproverato da parte dell'Islam, di avere attentato alla vita o ai beni di persone appartenenti alla Ummah islamica.

In ogni caso, la jihad difensiva per la libertà e la sicurezza in materia religiosa non potrebbe essere invocata in un contesto di Stato di diritto in cui la libertà religiosa è garantita. Essa costituisce in realtà solo una misura dissuasiva in tempo di pace e la cui applicazione necessariamente eccezionale non è mai auspicabile.

Esiste invece nell'Islam un'altra forma di jihad, valida in tutti i tempi e in tutti i luoghi e che ha valore di obbligo religioso a carico di ogni credente (fardhou aïn). È una jihad inerente all'Islam, che è stata interrotta agli inizi a causa delle persecuzioni ed altre oppressioni di cui i mussulmani erano vittime. È nel caso specifico la "djihadou nafs" ossia la lotta condotta dal credente contro le sue passioni e contro Satana. È così che dopo la grande battaglia di Badr, il Profeta (PBSL) riunì i compagni e disse loro: "Siamo tornati dalla piccola jihad e siamo in marcia per la grande jihad" ossia dalla jihad con le armi per restaurare la libertà religiosa, alla jihad con la fede contro le passioni e il diavolo. Dirà inoltre: "il combattente vero è quello che combatte le sue passioni nella sottomissione a Dio"; o ancora "la lotta migliore è quella che la persona conduce contro le sue passioni e le sue tendenze ". La lotta nell'Islam è allora più simbolica e spirituale che armata e temporale.

STATO DELLA MINACCIA TERRORISTA ISLAMISTA

Jean-François RICARD

Primo Giudice Istruttore
Parigi

Tracciare le grandi linee di quel che è oggi la minaccia terrorista significa affrontare in primo luogo la novità di questa minaccia, le sue caratteristiche, la sua ampiezza e, possiamo dirlo oggi, la sua universalità.

Novità di questa minaccia, perché la sua base ideologica non presenta né riferimenti alla rivoluzione o al terzo mondo, né riferimenti nazionalisti, ma un riferimento prima di tutto teologico nell'ambito del quale il concetto di Jihad gioca un ruolo chiave.

Presente in Egitto fin dagli anni 1920, il fondamentalismo islamico ha conosciuto una diffusione via più ampia dalla fine degli anni 1980, in seguito ad una duplice causa: il crollo del mondo bipolare con la scomparsa dell'URSS e la guerra in Afghanistan.

Nel contempo, ben lungi dal costituire una minaccia monolitica ed immobile, l'islamismo radicale ha, fin dalla seconda parte degli anni 1990, subito una profonda evoluzione.

In primo luogo, gli anni dal 1992 al 1995, per i paesi dell'Europa occidentale sono stati contrassegnati dall'emergere del GIA, che ha assicurato il suo controllo sull'insieme del movimento islamista algerino e non.

A partire da quest'epoca attraverso tutta l'Europa si sono sviluppate molteplici reti di approvvigionamento in armi, documenti falsi, mezzi di comunicazione, legate ad una zona di scontro, per non dire di aperto conflitto: l'Algeria.

Ma già, lo studio di queste reti, **fin dal 1994**, doveva permettere di mettere in luce l'avvio di volontari provenienti dal mondo intero ed in modo particolare dall'Europa, verso la zona PAKISTANO-AFGHANA, per seguirvi una formazione di combattenti in campi d'addestramento specialmente organizzati; si tratta di un elemento centrale che reca in germe il nuovo volto dell'islamismo radicale del periodo che seguirà.

In parallelo, delle vere e proprie reti installate in modo particolare in Francia, incaricate fino ad allora di svolgere un compito logistico, daranno prova della loro capacità, dopo l'arrivo di un capo operativo, talvolta nello spazio di pochi giorni, a colpire in Europa come sarà il caso nella campagna d'attentati del 1995.

Sarebbe in effetti illusorio credere che le reti islamiste fanno una differenza tra i territori che utilizzano come retrovia e quelli che decidono di colpire direttamente.

Oltre la campagna di attentati del 1995, è forse necessario ricordare il dirottamento dell' Airbus del dicembre 1994 che ha annunciato il primo atto dell'estensione della violenza islamista sul territorio francese?

L'iper-terrorismo non è dunque nato l'11 settembre 2001

Ma se l'attivismo in Francia di organizzazioni come il GIA che possiamo qualificare di "tradizionali", anche se non avevano che qualche anno di anzianità, è sembrato declinare nel corso del periodo 1996 / 1998, in questo stesso periodo il movimento islamico ha conosciuto un fenomeno di dispersione e di internazionalizzazione.

Per prima cosa il riferimento ad un paese, ai combattimenti che vi si svolgono e quindi al sostegno che conviene apportare ai combattenti partigiani che vi agiscono va diminuendo: penso certo all'Algeria, ma questo è anche valido per l'insieme dei paesi nordafricani.

Anche se gruppi specifici di supporto a questi partigiani agiscono sempre a partire dall'Europa, assistiamo all'organizzazione, ivi compreso nei nostri paesi, di vere reti internazionali che agiscono senza alcun riferimento alla nazionalità d'origine dei loro membri.

Le strutture gerarchiche classiche, già molto diverse da quelle che si potevano incontrare nelle vecchie reti terroriste, lasciano sempre più il posto a funzionamenti di tipo orizzontale, proteiformi e mutevoli.

Il criterio della nazionalità dell'attivista non è più operante, quello di una destinazione fissa ad una funzione, ad esempio di logistica, in un dato paese, nemmeno.

L'attivista che si specializzava nelle reti di fabbricazione di documenti falsi può in tempi brevissimi passare all'attività operativa.

Ritroviamo una prova della mutazione subita da queste reti anche nel fatto che la localizzazione del combattente, che agisce da un paese o da un continente, è diventata un modo di funzionamento superato.

Colui che viene visto agire nell'ombra di un alto dignitario islamista nel Regno Unito, ad esempio, si ritroverà domani in Germania, da dove potrà colpire la Francia, in connessione con altri attivisti installati in altri paesi europei... ma potrà anche essere diretto verso il continente nordamericano da dove proseguirà il suo jihad.

Quel che più colpisce è che abbiamo dovuto affrontare una vera e propria mondializzazione di queste reti.

Così, fino dal 1996, partendo da indagini sviluppate sulla base di elementi apparsi in margine al caso detto "di Roubaix", e a partire, in apparenza, da un semplice traffico di passaporti, si è potuta evidenziare una vera e propria rete, sia logistica che operativa, che agisce tanto in Europa (Francia, Belgio, Germania, Regno Unito, Italia, Bosnia) e in Turchia, che in Africa, nel Medio Oriente, in Estremo Oriente e in America del Nord.

È questa stessa rete che doveva tentare di provocare un grave attentato sul suolo americano per il passaggio all'anno 2000 (Caso Ressam).

L'esistenza di questi dati ha permesso alla Francia di apportare un concorso giudiziario importante agli Stati Uniti prima ancora degli attentati dell'11 settembre.

Il necessario distacco accumulato col passar del tempo permette di capire meglio oggi quanto ci fosse di premonitore nel dirottamento dell'Airbus del mese di dicembre 1994 e nel caso "Ressam" del dicembre 1999 :

- Il primo annunciava l'iper-terrorismo dell'11 settembre, ma anche le azioni dell'estate del 1995, ossia l'esportazione del terrorismo, mentre alcuni credevano di poterlo contenere nella zona di azione tradizionale del G.I.A : l'Algeria.
- Il caso "Ressam", in cui l'obiettivo era, per il passaggio all'anno 2000, l'aeroporto di Los Angeles, eventualmente collegato ad azioni concomitanti in Europa, annunciava chiaramente la volontà di colpire il suolo nordamericano, obiettivo adottato al più tardi nel 1998, da un'alleanza tra gruppi del Jihad internazionale e le più alte istanze di AL QAEDA.

Altro segno caratteristico: l'ancoraggio di queste reti, qualunque sia la nazionalità dei loro membri, nei fronti della belligeranza aperti, come la Bosnia di prima degli accordi di Daytona, il Kosovo e la Cecenia, hanno spostato una zona di conflitti verso l'occidente, ed hanno assicurato ad una generazione di Mudjaidin la loro formazione di combattenti e il loro legame col "martirio".

Principale "marchio di fabbrica" : l'AFGHANISTAN, punto di passaggio obbligato fino all'autunno del 2001: sul posto i volontari vi seguivano un vero cursus universitario del terrorismo, in campi di addestramento a vocazione specializzata, e questo secondo i periodi, attivisti di tutte le nazionalità insieme

poi, in seguito, usufruendo dell'organizzazione di un appoggio logistico e di un'organizzazione distinta per nazionalità.

Soprattutto, nella stessa zona, la tendenza più dura degli anni 1998-2001 sarà contrassegnata dall'influenza sempre più forte di AL QAEDA su reti che conserveranno spesso, ciononostante, una vasta autonomia.

In parallelo con queste grandi tendenze, la stessa fase è senza dubbio caratterizzata dal congiungimento del movimento AL QAEDA con altri gruppi islamisti ben insediati in tutto il mondo occidentale come il GSPC, ma anche in Medio Oriente (Giordania, Siria, Nord dell'Iraq, Yemen), nell'immenso territorio che forma l'Estremo Oriente (Malesia, Thailandia, Indonesia, Filippine) e infine in tutta la zona del Caucaso.

Ma qual'è la situazione dopo l'11 settembre e soprattutto dopo le azioni americane contro i Talebani, le reti di AL QAEDA, e i gruppi che sono loro legati, basati sul suolo Afgano ?

Per prima cosa bisogna sottolineare il fatto che gli attentati dell'11 settembre non costituiscono l'inizio di un nuovo conflitto e ancor meno un atto isolato.

Esiste un'evidente continuità strategica tra gli attentati del 1998 in Africa orientale, finanziati dall'organizzazione di Usama Bin Laden ed il jihad islamico egiziano del Dottor Ayman El Zawahri che aveva appena creato il "Fronte Islamico Mondiale contro gli Ebrei ed i Crociati", e gli attentati dell' 11 settembre.

Il dopo 11 settembre è stato caratterizzato da una moltitudine di attentati perpetrati su tutti i continenti e di minacce proferite da Al Qaeda: l'attentato contro la sinagoga di Djerba l'11 aprile 2002, poi l'8 maggio quello perpetrato a Karachi contro un autobus che trasportava dei francesi impiegati nel settore della costruzione navale, seguito il 14 giugno da un altro attentato contro il Consolato Generale degli Stati Uniti a Karachi. Il 6 ottobre 2002, la petroliera francese "Limburg" era vittima di un'operazione suicida. Il 12 ottobre una serie di attentati particolarmente cruenti venivano perpetrati contro una discoteca e contro il Consolato degli Stati Uniti a Bali, poi a Mombasa in Kenya. Più di recente gli attentati in Arabia Saudita e a Casablanca ci hanno ricordato la gravità di questa minaccia, ma anche mostrato l'apparizione di nuovi obiettivi.

Si deve anche includere in questa lista la presa degli ostaggi di Mosca il 23 ottobre 2002 da parte di un commando ceceno, il che prova l'influenza delle reti islamiche radicali nella regione del Caucaso.

Un primo elemento di risposta può essere fornito da un paradosso: la permanenza di AL QAEDA, paradosso quando si conosce l'importanza delle azioni che hanno toccato le basi dell'organizzazione in Afghanistan, poi gli arresti nelle più alte sfere d'AL QAEDA stessa.

Abbiamo tutti in mente il recente arresto di Khaled Sheikh MOHAMED, ma c'è stato anche quello di Abu ZUBEIDA o d'Abdullah Mohamed RAMZI BINALSHIBH.

Un "nucleo duro" esiste però sempre e si è riorganizzato sotto altre forme.

Così Al Qaeda ha guadagnato alla causa del jihad organizzazioni settarie pachistane pro-kashmiri.

Altre organizzazioni, non pachistane, sono anche direttamente legate ad attentati perpetrati durante l'anno 2002. È così in modo particolare per la Jama'a Islamiya indonesiana, designata come responsabile degli attentati di Bali.

Soprattutto ai margini di questo "nucleo duro", connesso a lui, usufruendo però di una reale indipendenza, si è sviluppato un vasto movimento islamista di obbedienza salafista che condivide la stessa ideologia di Al Qaeda e a stessa strategia del Jihad contro i paesi occidentali.

Esso costituisce oggi un vivaio sempre rinnovato, impegnato in attività logistiche, ma anche idoneo a partecipare ad operazioni terroriste sul teatro europeo e in America del Nord.

Questo movimento ci riguarda direttamente: le sue basi sono ampiamente insediate in Europa; si tratta di un movimento di tipo "esplosivo", perché formato da molteplici cellule e reti, che evolvono separatamente e non sono collegate le une alle altre da un legame organico o gerarchico.

Queste strutture non seguono nessun tipo determinato: le loro cellule non hanno costituzioni definite e variano per la loro importanza ed il loro ruolo secondo le necessità del momento.

Allo stesso modo, il formato di queste reti è variabile, e la loro costituzione così come il loro funzionamento non obbediscono a nessun criterio prestabilito; inoltre, i membri che le compongono passano da una cellula all'altra.

L'elevazione del livello degli attivisti che compongono queste reti è anch'essa visibile: abbiamo a che fare con individui totalmente formati, di un livello intellettuale spesso elevato, poliglotti, che usufruiscono di competenze universitarie, che hanno ricevuto formazioni molto specializzate in campi di addestramento e che possono ricorrere a meccanismi importanti di micro-finanziamento. Si spostano continuamente e sono per di più dotati di una capacità notevole di vivere a lungo nella clandestinità.

Un'ultima evoluzione riguarda prima di tutto l'Europa: l'apparizione di nuove alleanze caratterizzate dall'incontro tra gli elementi provenienti dalla lotta partigiana islamista algerina e altri provenienti dal Jihad internazionale con, in comune, un'esperienza acquisita in modo particolare nella zona del Caucaso, e la loro volontà di agire contro l'Occidente.

Così "Al Qaeda" ha tratto vantaggio dalla situazione post-11 settembre per rinforzare le sue posizioni in Cecenia.

In questa logica, dei gruppi del Jihad internazionale hanno fornito ai commando ceceni materiale militare ed informatico, ma anche numerosi volontari che, in cambio, riceveranno per alcuni tra loro nuove missioni contro i paesi occidentali.

In effetti, la zona del Caucaso presenta un duplice interesse per questi attivisti: zona di Jihad, è anche una zona di acquisizione di nuove tecnologie, di scambi, di motivazioni e anche di direttive.

È qui che è emersa una nuova minaccia rivolta direttamente contro di noi: il ricorso ad attacchi chimici o biologici.

Quanto alla presa di ostaggi di Mosca il 23 ottobre 2002, questa è il segno di una "talebanizzazione" della Cecenia che tende fare di questo paese e del Caucaso in generale un nuovo Afghanistan. È senza dubbio il segno che il terrorismo islamista radicale si è imposto in Cecenia e che il problema ceceno non è più un problema semplicemente russo-russo.

Altra interrogazione : le incidenze della guerra in Iraq sulla minaccia islamista e la sua prevedibile evoluzione nel contesto post-iracheno.

Se, contrariamente a quanto è stato detto, non esistono legami verificati tra il regime di Saddam Hussein e Al Qaeda, questo periodo è stato invece caratterizzato da una radicalizzazione del "discorso di massa" islamista e l'impegno sempre più determinato per il jihad si traduce con un'accelerazione sensibile del reclutamento di nuovi adepti del jihad stesso, che infoltiscono le reti esistenti.

È evidente che la guerra in Iraq non potrà non avere influenza su questi aspetti, anche se oggi è troppo presto per dire di più.

Permanenza di una minaccia di alto livello, mondializzazione delle reti, mantenimento di un'organizzazione strutturata e internazionale dotata di mezzi importanti e di cellule multiple in movimento permanente, emergenza di nuovi gruppi, su nuovi spazi, organizzazione di alleanze fino ad ora inedite, ridistribuzione degli obiettivi, questi sono alcuni degli aspetti attuali della minaccia islamista radicale.

SEZIONE 2

SANZIONARE IL TERRORISMO, UNA SFIDA PER IL XXI SECOLO

1. Sanzioni e cooperazione internazionale

- > La cooperazione europea, Denise Sorasio
- > La cooperazione giudiziaria europea nella lotta contro il terrorismo, Frédéric Baab
- > Le Nazioni Unite e la lotta contro il terrorismo, Aspetti giuridici e penali, Jean-Paul Laborde
- > Il terrorismo : quadro giuridico sul piano dell'Unione Africana, Roch Gnahoui David

LA COOPERAZIONE EUROPEA

Denise Sorasio

Direttrice

Sicurezza e giustizia penale – Rapporti esterni e allargamento

Commissione europea

Direzione Generale Giustizia e Affari Interni

Questo intervento riflette le sole opinioni personali dell'autrice, senza impegnare l'istituzione che la stessa rappresenta.

Intervento effettuato da Denise Sorasio in occasione del convegno internazionale organizzato a Parigi il 5 febbraio 2002 da S.O.S. Attentats

Molti progressi sono stati realizzati negli ultimi tempi dall'Unione Europea nella lotta contro il terrorismo. Il quadro succinto che farò del problema è quindi ridotto all'essenziale. Può essere motivo di soddisfazione il fatto che eventi tanto gravi e tragici come quelli dell'11 settembre abbiano in fondo contribuito a sbloccare situazioni e a consentire l'assunzione di decisioni. L'Unione Europea ha reagito rapidamente e non si è accontentata di limitarsi a questo; lo sforzo dopo questa data è rimasto sostenuto e non possiamo che rallegrarcene.

Questa capacità di agire nel campo della giustizia e degli affari interni è una novità relativa per quanto concerne l'Unione Europea. Abbiamo mezzi di azione che non sono forse ancora perfetti. Speriamo che la futura Convenzione migliorerà da questo punto di vista la situazione, ma disponiamo in effetti di veri e propri mezzi d'azione solo dopo l'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam del 1° maggio 1999.

Dopo questo trattato, abbiamo effettivamente ravvicinato, nel campo della giustizia e degli affari interni, ciò che era previsto in modo ancora piuttosto embrionario nel Trattato di Maastricht a ciò che sperimentiamo più generalmente nel sistema comunitario, con un conseguente aumento di efficacia.

Ciò significa che abbiamo in particolare i mezzi di azione sul piano legislativo ma anche nei campi della cooperazione tra le polizie e della cooperazione giudiziaria penale. Quello che è stato realizzato impiega queste diverse vie. Ovviamente, affinché risultati iniziali abbiano potuto essere prodotti con tanta rapidità, malgrado un processo decisionale che è di solito abbastanza lungo da metter in opera, va precisato che i lavori di preparazione erano ben anteriori agli attentati dell'11 settembre.

Il Trattato di Amsterdam prevede in realtà la lotta contro il terrorismo nel novero di altri elementi di lotta contro il crimine organizzato, che vanno dal traffico degli essere umani, al traffico di droga e ad altri elementi. La preoccupazione e la base dell'azione le troviamo quindi nel Trattato di Amsterdam. Le troviamo inoltre nelle conclusioni che sono state decise dai capi di Stato e di governo, ossia a livello del Consiglio d'Europa, già dalla fine del 1999. Le troviamo per finire nei piani d'azione che, sulla base di questi orientamenti, sono stati messi in atto dalla Commissione. Si trattava dunque di un programma di iniziative che esisteva da un certo tempo. Esiste d'altro canto una risoluzione del Parlamento europeo che data dell'inizio settembre 2001, ovvero prima degli attentati, e che insiste appunto sulla necessità di lottare efficacemente contro il terrorismo. Poiché questo elemento figurava tra gli obiettivi primordiali dei compiti da svolgere in materia di giustizia e di sicurezza, la Commissione è stata effettivamente in grado di presentare il 19 settembre 2001 delle proposte di decisione quadro sul terrorismo e sul mandato d'arresto europeo. Queste proposte sono state approvate dal consiglio nei principi nel mese di dicembre 2001 e adottate il 13 giugno 2002. È quindi un record in termini di rapidità decisionale.

Queste proposte legislative, adottate da allora come decisioni-quadro, sono al contempo un'illustrazione dei nostri mezzi di azione. Una è relativa all'armonizzazione delle legislazioni, l'altra affronta il tema del riconoscimento reciproco.

La decisione quadro sul terrorismo, un esempio di armonizzazione, include una definizione comune del terrorismo e un obbligo per gli Stati membri di imporre sanzioni nei confronti di alcune infrazioni, il cui minimo della pena massima è fissato da questo testo, nonché regole concernenti la competenza. Ovviamente il carattere tecnico prevale, ma è estremamente importante avere una legislazione comune a livello dell'Unione, in modo tale che gli atti di terrorismo non siano puniti in maniera diversa da un Stato membro all'altro. E ciò va nel senso della preoccupazione che manifestava il Presidente Forni all'inizio dei lavori quando parlava di « oasi di pace » in cui i criminali potrebbero trovare una situazione protetta.

Dotandosi di una legislazione comune, si è fatto dunque il necessario per evitare questa situazione. È stata adottata in seno all'Unione una definizione comune del terrorismo – che ha suscitato parecchi dibattiti – che essenzialmente consiste a prendere in considerazione tutta una serie di fatti che sono in ogni caso crimini e delitti, come la presa di ostaggi, l'omicidio, la diffusione di sostanze pericolose, ma considerando che *l'intenzione terrorista*, ed è qui la differenza, costituisce una circostanza aggravante e impone quindi pene più pesanti. Questo costituisce il primo elemento.

Il secondo strumento, che è di tutt'altra natura, pur prendendo la stessa forma, ossia quella di una decisione quadro, è il "mandato d'arresto europeo". È un meccanismo di reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie, partendo dall'idea, quali che siano le differenze di procedura e di sistemi tra gli Stati membri, che tutti questi sistemi danno garanzie sufficienti, sono sufficientemente buoni perché ci si possa fidare – ed è questa la parola chiave del reciproco riconoscimento – ci si possa fidare tra autorità giudiziarie degli Stati membri. Si passa quindi da un sistema di estradizione classico, che presuppone in particolare l'intervento dell'autorità politica in un certo numero di casi, a un riconoscimento puro e semplice, direi quasi automatico, di decisioni prese da un magistrato o da una giurisdizione di uno Stato membro e che possono essere direttamente eseguite da un altro Stato membro.

Aggiungo che il mandato d'arresto europeo non ha come solo oggetto i fatti di terrorismo: esso copre una lunga lista di infrazioni per le quali dovrebbe trovare applicazione.

Le grandi linee del meccanismo previsto sono le seguenti: il mandato d'arresto europeo si sostituirà fra gli Stati membri alle attuali procedure d'extradizione. Riguarda tutte le situazioni che erano in precedenza coperte dalla Convenzione europea d'extradizione del 1957. Il meccanismo previsto è esclusivamente

giudiziario e, contrariamente all'extradizione, esclude l'intervento politico nella decisione di consegnare una persona. Il principio della doppia incriminazione è soppresso per un elenco di 32 infrazioni (tra cui quelle che costituiscono il terrorismo, come è definito nella decisione quadro) quando queste sono represses sul territorio dello Stato d'esecuzione con una pena detentiva di almeno 3 anni. La decisione di consegna dovrà intervenire entro un termine massimo di 90 giorni dopo l'arresto, e le condizioni del rifiuto sono strettamente inquadrate. Gli Stati membri che finora hanno rifiutato di consegnare propri cittadini non potranno più avvalersi di questa eccezione.

Altro elemento: la cooperazione giudiziaria penale. Anche questo è un campo che travalica la lotta al terrorismo, ma il terrorismo, data la pressione degli avvenimenti che conosciamo, è uno dei tipi di criminalità da prendere in considerazione con priorità.

Va citata qualche altra iniziativa importante in questo senso: il 19 aprile 2002, la Commissione ha emesso una proposta di decisione quadro sugli attacchi dei sistemi d'informazione, che completerà il mandato d'arresto europeo e la decisione quadro sul terrorismo stabilendo misure efficaci per lottare contro il cyber-terrorismo. Questa proposta risponde alla preoccupazione crescente rispetto alla possibilità di attacchi terroristi contro i sistemi d'informazione facenti parte della struttura essenziale degli Stati membri (per esempio per gestire gli ospedali, per il controllo del traffico aereo, ecc.). L'accordo per questa proposta è stato realizzato il 28 febbraio 2003. Una proposta di decisione quadro sul blocco degli averi e delle prove ha ricevuto il 28 febbraio 2002 un accordo sull'orientamento generale e si attende la rimozione di qualche riserva parlamentare per potere presentare questa misura, che assisterà le autorità giudiziarie e di polizia nel lavoro d'indagine transfrontaliera.

Altro elemento importante è la creazione di Eurojust, nuovo organo dell'Unione creato da una decisione del Consiglio del 28 febbraio 2002 che è entrata in vigore il 6 marzo 2002, e nel riunire dei rappresentanti dei sistemi giudiziari degli Stati membri, deve servire a permettere di coordinare le indagini. Quando per esempio siano stati commessi crimini in diversi Paesi membri, questo organo permette di riunire le informazioni per un aiuto reciproco efficace.

Abbiamo anche il suo corrispettivo più anziano, che riguarda la cooperazione delle forze di polizia: Europol. Europol è un organo destinato a riunire tutta una serie di informazioni fornite dai servizi nazionali sul terreno, in modo tale che la circolazione delle informazioni (e sappiamo quanto sia importante per lottare contro tutte le forme di criminalità) possa essere effettuata tramite questo luogo di scambi, di raccolta e di ridistribuzione d'informazioni che è Europol. In seguito agli avvenimenti che conosciamo, Europol si è vista assegnare una missione prioritaria in materia di lotta contro il terrorismo e dei mezzi supplementari, sia che si tratti di mezzi finanziari o di risorse umane. In effetti, anche in questo campo, che non ha un carattere legislativo ma piuttosto un carattere d'efficacia per quanto concerne la messa in comune di informazioni detenute dai servizi di polizia e dai servizi informazione degli Stati membri, c'è stato un incremento di mezzi. Va aggiunto a ciò che, con una recente decisione relativa all'applicazione di misure specifiche di cooperazione giudiziaria e di organi di polizia in materia di lotta contro il terrorismo, gli Stati membri si sono impegnati a comunicare le informazioni "pertinenti" a Europol e a Eurojust allo scopo di rafforzare la cooperazione tra i servizi operativi incaricati della lotta contro il terrorismo.

Ma non vanno comunque dimenticate le garanzie fondamentali che formano la base necessaria di ogni democrazia e che ispirano tutte le iniziative proposte a livello europeo. Poiché, se per la preoccupazione di perseguire e punire le persone colpevoli di atti terroristi non rispettassimo più i diritti della difesa quali accolti nell'articolo 6 della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo, contribuiremmo, sminuendo la nostra società, agli obiettivi dei terroristi. La Commissione europea s'è quindi impegnata in un lavoro molto completo sulle garanzie procedurali nelle procedure penali, la cui tappa più recente è stata la pubblicazione, il 19 febbraio 2003, di un libro verde. Una decisione quadro è prevista per la fine dell'anno.

LA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA EUROPEA NELLA LOTTA CONTRO IL TERRORISMO

Frédéric BAAB

Magistrato di collegamento a Berlino, ministero francese della Giustizia
Distaccato presso il ministero francese degli Affari esteri

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Di fronte alla crescita della minaccia terrorista e allo sviluppo di una criminalità organizzata transnazionale, la risposta dell'Unione Europea doveva essere globale.

Il Consiglio di Tampere (Finlandia, ottobre 1999) ha condotto a una progressiva armonizzazione dei diritti interni applicabili negli Stati membri e all'adozione del mandato di cattura europeo (MCE). Questo insieme normativo è stato completato dalla creazione dell'unità di coordinamento delle inchieste e delle azioni giudiziarie, Eurojust, primo abbozzo di una procura europea.

Un tale edificio giuridico permetterà ai giudici e ai procuratori di agire più efficacemente, pur nel rispetto dei diritti fondamentali.

La Decisione quadro relativa alla lotta contro il terrorismo, oltre a un largo ventaglio d'incriminazioni che coprono le nozioni di attentato o di azioni terroriste, ha inoltre come oggetto la direzione o l'appartenenza a un gruppo terrorista, nonché alcuni delitti annessi.

Per tutte queste infrazioni, la Decisione quadro impone un livello minimo di sanzioni in funzione della gravità delle stesse. Il testo prevede altresì sanzioni penali contro le persone giuridiche.

Sono infine previste disposizioni particolari per le vittime e per le loro famiglie.

L'MCE e l'esecuzione dei provvedimenti di gelo degli averi e delle prove sono strumenti di mutuo riconoscimento che si basano sul principio di assimilazione della decisione estera a una decisione nazionale.

L'MCE, adottato dal Consiglio JAI del 13 giugno 2002, sostituirà la procedura d'estradizione, che continuerà invece ad essere applicata al di fuori del territorio della UE.

L'MCE è frutto di una decisione giudiziaria presa in uno Stato membro, lo stato di emissione, al fine di ottenere l'arresto di una persona in un altro Stato membro, lo Stato d'esecuzione, e la sua ulteriore consegna, o per fargli scontare una pena o per esercitare nei suoi confronti un'azione penale.

L'autorità giudiziaria d'esecuzione dispone di un termine di sessanta giorni prorogabile di trenta giorni, per deliberare definitivamente sulla consegna della persona ricercata.

L'MCE può essere emesso per tutte le infrazioni punite con almeno un anno di detenzione nello Stato d'emissione e per tutte le condanne ad almeno quattro mesi di detenzione pronunciate a titolo definitivo.

Dovendo la Decisione quadro essere integrata dagli Stati membri prima del 31 dicembre 2003, l'MCE si sostituirà all'estradizione dal 1° gennaio 2004 nell'insieme della UE

La Decisione quadro relativa all'esecuzione delle decisioni di gelo degli averi e delle prove (Consiglio JAI del 28 febbraio 2002) prevede un meccanismo rapido ed efficace che consente alle autorità giudiziarie di uno Stato membro di fare eseguire immediatamente una misura cautelare in un altro Stato membro, allo scopo di impedire la dissimulazione di averi o la distruzione di elementi di prova.

Eurojust, creata il 28 febbraio 2002, comporta quindici membri nazionali, uno per Stato, che la rappresentano e agiscono in suo nome.

La sua competenza è limitata alle forme più gravi di criminalità organizzata, come il terrorismo. Eurojust non ha il potere di ottenere o effettuare atti d'indagine: Eurojust non è ancora una procura europea.

Eurojust contribuisce a facilitare la cooperazione fra le autorità nazionale e lavora in stretto rapporto con Europol, l'OLAF e la rete giudiziaria europea. I magistrati di collegamento fanno parte di questa rete.

LE NAZIONI UNITE E LA LOTTA CONTRO IL TERRORISMO ASPETTI GIURIDICI E PENALI

Jean-Paul Laborde

Capo del Servizio di prevenzione contro il terrorismo
Ufficio delle Nazioni Unite contro la droga e il crimine

**Questa cronica riflette solamente le opinioni del suo autore e non impegna in nessuno modo
l'Organizzazione delle Nazioni Unite**

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Dopo l'11 settembre 2001, l'ONU ha agito in tre direzioni.

DISSUADEREI DISPERATI AD ADERIRE AL TERRORISMO

Gli Stati sono invitati a ratificare e mettere in atto i trattati universali contro il terrorismo, in piena complementarità con i testi locali.

Ai dodici trattati specifici, occorre aggiungere la Convenzione sulla sicurezza delle Nazioni Unite e del personale associato (1994), alcune delle disposizioni delle Convenzioni di Ginevra del 1949, e altri strumenti collaterali quale la Convenzione contro la criminalità organizzata e i suoi protocolli. Tutti questi testi vanno applicati in concordanza con gli strumenti internazionali protettori dei diritti dell'uomo. Equilibrio sottile ma indispensabile poiché la protezione delle vittime e i diritti della difesa devono beneficiare di pari attenzione.

PRIVARE GRUPPI E INDIVIDUI DELLA POSSIBILITÀ DI COMMITTERE ATTI DI TERRORISMO

È in virtù del Capitolo VII della Carta dell'ONU che il Consiglio di sicurezza adottava la risoluzione 1373, il 28 settembre 2001.

Il Comitato contro il terrorismo creato con questa risoluzione è un meccanismo di controllo dell'applicazione degli strumenti giuridici internazionali.

Il Comitato è incaricato della messa in opera per ogni paese delle incriminazioni e dei meccanismi giuridici indispensabili alla cooperazione internazionale. Dovrà in seguito promuovere la formazione del personale incaricato dell'applicazione di questi nuovi quadri giuridici e sostenere il processo di cooperazione.

LOTTARE CONTRO IL TERRORISMO ATTRAVERSO LA COOPERAZIONE INTERNAZIONALE

La risoluzione 1373 ha incaricato il Comitato contro il terrorismo di analizzare le legislazioni nazionali, di rilevare i bisogni di cooperazione tecnica per sostenere gli Stati nell'aggiornamento delle rispettive leggi e di coordinare gli sforzi della comunità internazionale.

Il programma mondiale di lotta contro il terrorismo

Il Servizio di prevenzione del terrorismo, situato nell'ambito dell'Ufficio per il controllo delle droghe e la prevenzione del crimine, è stato creato il 1° gennaio 1998

Dall'ottobre 2002, l'Ufficio lanciava il Programma contro il terrorismo, costruito su quattro assi:

- mettere strumenti di lavoro a disposizione dei paesi
- fornire assistenza giuridica adeguata agli Stati che la richiedono
- creare una lista di esperti volontari per apportare agli Stati l'appoggio necessario per le questioni d'estradizione o di reciproco aiuto giudiziario
- lavorare in stretta collaborazione con gli organismi internazionali, regionali o sub-regionali.

L'Ufficio ha messo a disposizione degli Stati membri una guida legislativa, ha aggiornato il manuale per la messa in atto dei trattati tipo dell'ONU sull'estradizione e l'aiuto giudiziario e ha fornito tramite il suo sito Internet un'informazione completa sui testi dell'ONU.

L'ONU ha progredito enormemente negli ultimi due anni nella lotta contro il terrorismo. Molto resta tuttavia da fare. La lotta contro il terrorismo ha bisogno dell'adesione di tutti. La mondializzazione, che non si ferma alle porte del crimine, richiede questo consenso. Grazie a questa adesione collettiva, il lavoro dell'ONU contro il terrorismo potrà avere successo.

IL TERRORISMO : QUADRO GIURIDICO SUL PIANO DELL'UNIONE AFRICANA

Roch Gnahoui DAVID

Professore Incaricato Titolare delle Facoltà di Legge UCAD Dakar Senegal

Il terrorismo non conosce frontiere: si è mondializzato, e per l'Africa, la battaglia contro il terrorismo è un imperativo assoluto. Molti paesi africani sono stati e continuano ad essere vittime del terrorismo pagando, in questo senso, un prezzo molto elevato per proteggere i loro cittadini e garantire il funzionamento delle loro istituzioni. In effetti, gli eventi dell'Agosto del 1998 con il tentativo di distruzione delle ambasciate degli Stati Uniti a Nairobi e a Dar El Salam, gli attacchi terroristi in Kenya e in Tunisia nel 2002, a Casablanca in Marocco il 16 maggio 2003, hanno evidenziato la vastità del fenomeno, il suo carattere pernicioso e devastatore. Gli attentati dell' 11 settembre 2001 negli Stati Uniti traducono perfettamente l'ignominia del fenomeno e le sue conseguenze terribili e nefaste: è evidente che bisogna combattere il terrorismo sotto tutte le sue forme. Gli Stati africani, per la loro stessa sicurezza e quella del continente devono fare fronte con il massimo rigore. Il continente africano, confrontato a problemi di sviluppo economico e sociale, vedrebbe tutti i suoi sforzi annientati da atti terroristi che lo riporterebbero indietro di molti anni e che nuocerebbero gravemente all'instaurazione della pace e della stabilità politica. La minaccia contro la stabilità che rappresenta il terrorismo impone azioni decise in comune e congiunte, adeguamenti e riforme sul piano legislativo, un'armonizzazione delle procedure. È da questi imperativi che procede l'elaborazione e la messa in opera di una convenzione sul piano africano per permettere agli Stati africani di assumere i loro obblighi che nascono dalla solidarietà internazionale in materia di lotta antiterrorista, come sono definiti dalle Risoluzioni 1368 del 12 settembre 2001 e 1373 del 28 settembre 2001 del Consiglio di sicurezza.

A questo riguardo, l'Organizzazione dell'Unità Africana ha compreso perfettamente il pericolo rappresentato dal terrorismo. Fin dal luglio 1992 a Dakar (Senegal), i capi di Stato e di governo dell'Organizzazione dell'Unità Africana (OUA/ L'Organizzazione dell'Unità Africana (OUA) è diventata l'Unione Africana (UA) in occasione del Vertice di Durban in Sudafrica nel mese di Luglio 2002) hanno adottato una risoluzione [AHG / Risoluzione 213 (XXVIII)] destinata a rafforzare la cooperazione e il coordinamento tra gli Stati africani per meglio combattere il fenomeno dell'estremismo. In modo più specifico, sono stati d'accordo per non permettere a nessun movimento che sfrutta la religione o le differenze etniche e altre differenze sociali o culturali di intraprendere attività ostili contro gli Stati membri, e per imporre di astenersi dall'accordare un supporto, qualunque sia, ad un qualsivoglia gruppo suscettibile di rendere instabili gli Stati membri così come di portare pregiudizio alla loro integrità territoriale per mezzo della violenza. Due anni dopo, nel giugno del 1994, a Tunisi, in occasione della sua 30a sessione ordinaria, il Vertice dei capi di Stato e di governo ha adottato una dichiarazione che costituisce un Codice di condotta sulle relazioni inter-africane [AHG / Dichiarazione (XXX)]. In questa dichiarazione, il Vertice ha rifiutato come inaccettabili e nocivi alla promozione della pace e della sicurezza sul continente, il fanatismo e l'estremismo qualunque ne sia la natura, l'origine e la forma, in modo particolare il fanatismo e l'estremismo di ordine religioso. Il Vertice ha condannato senza riserve le azioni, i metodi e le pratiche terroriste ed ha espresso la sua determinazione per rafforzare la cooperazione tra gli Stati membri in vista di eliminare questo flagello. Questa volontà collettiva di affrontare, in maniera più coordinata e determinata, il terrorismo, è culminata nell'adozione, nel luglio del 1999 ad Algeri, da parte della 35a sessione ordinaria del Vertice dei capi di Stato e di governo, della Convenzione dell'OUA sulla prevenzione e la lotta contro il terrorismo [AHG / Dichiarazione 132 (XXXV)]. Nella premessa della Convenzione, gli Stati membri dell'Organizzazione dell'Unità Africana hanno espresso la loro convinzione che il terrorismo non può essere giustificato qualunque ne siano le circostanze determinanti e dovrebbe essere combattuto sotto tutte le sue forme, in modo particolare quando degli Stati sono direttamente o indirettamente implicati, e ciò malgrado la sua origine, le sue cause ed i suoi obiettivi. Nel mese di Ottobre 2001, alla conferenza africana convocata a Dakar dal Presidente senegalese, l'Avvocato Abdulaye Wade, perorava per un "Patto africano contro il terrorismo", ma il vertice dopo aspre discussioni è piuttosto sfociato, in una "dichiarazione contro il terrorismo".

Dopo la sensibilizzazione degli Stati membri da parte della Commissione che ha portato nel settembre del 2002 all'entrata in vigore della Convenzione dell'Unione Africana sulla prevenzione e la lotta contro il terrorismo in Africa, la Commissione ha organizzato, ad Algeri alla stessa data, una riunione ad alto livello. Ne è sfociata la concezione di un piano d'azione sulla prevenzione e la lotta contro il terrorismo. Questo piano d'azione è stato adottato dal Consiglio Esecutivo a N'djamena (Ciad) nel marzo 2003. La Commissione ha inoltre sollecitato dagli Stati membri, in gennaio ed in aprile 2003, i loro commenti sul protocollo additivo alla Convenzione d'Algeri.

Insomma un quadro giuridico comune di riferimento per arrestare il terrorismo su scala africana è ormai definito ed alcuni stati africani, in modo particolare nel Magreb hanno tratto vantaggio dal nuovo contesto per legittimare la loro politica anteriore di lotta contro il terrorismo. Altri Stati sono ancora allo stadio dell'elaborazione di insiemi legislativi a livello nazionale per combattere il terrorismo. Ma, qualunque sia la

situazione, si può sottolineare la volontà comune evidente degli Stati africani di prevenire e lottare contro il terrorismo (I), nonostante i limiti osservati per un trattamento efficace del fenomeno.

I. Gli strumenti giuridici di lotta contro il terrorismo nell'Unione Africana

Gli strumenti giuridici di prevenzione e di lotta contro il terrorismo nell'Unione Africana si situano ad un duplice livello: dapprima sul piano africano con la convenzione d'Algeri del 10 luglio 1999, poi sul piano nazionale con l'obbligo imposto agli Stati di organizzare una legislazione o di armonizzare quella esistente con la convenzione africana.

A. Il quadro giuridico fondamentale : la Convenzione dell'OUA

La convenzione dell'OUA sulla prevenzione e la lotta contro il terrorismo contiene disposizioni in grado di organizzare la cooperazione tra gli Stati, attraverso gli scambi di informazioni su eventuali gruppi terroristi e le reti che ne assicurano il finanziamento (articolo 4). Oltre a ciò, essa dà una definizione molto ampia dell'atto terrorista. In effetti, l'articolo 1.3 (a) della Convenzione recita: « è un atto terrorista qualsiasi atto o minaccia di atto in violazione delle leggi penali dello Stato firmatario, suscettibile di mettere in pericolo la vita, l'integrità fisica, le libertà di una persona o di un gruppo di persone, che provoca o può provocare danni ai beni privati o pubblici, alle risorse naturali, all'ambiente o al patrimonio culturale, e che è commesso con l'intenzione :

- (i) d'intimidire, provocare una situazione di terrore, forzare, esercitare pressioni o condurre qualsivoglia governo, organismo, istituzione, popolazione o gruppo di questa, a prendere qualsiasi iniziativa o a astenersene, ad adottare una posizione particolare o a rinunciare, o ad agire secondo alcuni principi;
- (ii) di turbare il funzionamento normale dei servizi pubblici, la prestazione di servizi essenziali alle popolazioni o di creare una situazione di crisi in seno alle popolazioni
- (iii) di creare un'insurrezione generale in uno Stato firmatario.

La definizione è completata dallo stesso articolo nel suo punto (b) : è così sempre considerato atto terrorista qualsiasi promozione, finanziamento, contributo, ordine, aiuto, incitamento, incoraggiamento, tentativo, minaccia, cospirazione, organizzazione o dotazione di qualsiasi persona con l'intenzione di commettere qualsiasi atto menzionato al paragrafo (a), da (i) a (iii). Questa definizione molto ampia può far temere che cadano nell'ambito dell'infrazione terrorista un gran numero di atti, provocando così una deviazione nel senso del mantenimento dell'ordine stabilito. Così, basta ad esempio commettere un'azione che può causare un danno ad una proprietà pubblica o privata con uno degli scopi enumerati nella convenzione perché si tratti di un atto terrorista. Ora, questo reato può anche non essere di natura terrorista. Per questa ragione, per conciliare l'applicazione della Convenzione con la protezione dei Diritti dell'uomo, l'Unione Africana ha adottato nel marzo del 2003 un Protocollo additivo di lotta contro il terrorismo che prevede un meccanismo di sorveglianza specifico della conformità delle misure antiterroriste, Protocollo adottato dagli Stati membri dell'Unione Africana, ivi compreso a livello regionale, con la Carta africana dei diritti dell'Uomo e dei popoli e le norme internazionali relative ai diritti dell'uomo.

La convenzione evoca d'altra parte il caso dell'estradizione (articolo 8), le inchieste extra-territoriali (Parte V della Convenzione) e anche l'assistenza giudiziaria (Parte V della Convenzione). Testo centrale che definisce il quadro giuridico del terrorismo in Africa, la Convenzione del 1999 mette l'accento sull'obbligo per gli Stati firmatari di rivedere la loro legislazione (articolo 2.a). L'importanza della lotta è tale oggi che delle reazioni comunitarie e nazionali positive nel senso di una regolamentazione adeguata non hanno tardato a manifestarsi.

B. I quadri giuridici periferici: le legislazioni comunitarie e nazionali

I provvedimenti presi per lottare contro il terrorismo trovano, basandosi sulla Convenzione dell'OUA, dei quadri giuridici complementari in un certo numero di strumenti a livello regionale e nazionale.

Sul piano regionale, bisogna già rilevare i progetti di convenzioni sull'estradizione e sull'assistenza giudiziaria reciproca in materia penale iniziati dalla 72a sessione ordinaria del Consiglio dei Ministri dell'OUA, tenutasi a Lomé nel luglio del 2000. È d'altronde sulla base della decisione presa nel corso di questo vertice che l'OUA ha organizzato a Addis-Abeba (Etiopia), dal 2 al 5 aprile 2001, una riunione di esperti per esaminare la questione. Le due convenzioni, una volta finalizzate, adottate e ratificate, rinforzeranno in maniera notevole quanto disposto dalla convenzione dell'OUA sul terrorismo a proposito dell'estradizione e dell'assistenza giudiziaria reciproca. Aspettando l'adozione e l'entrata in vigore di queste convenzioni, bisogna rilevare i regolamenti dell'Unione economica e monetaria dell'Africa occidentale (UEMOA - regolamento n° 14/2002/CM/UEMOA relativo al gelo dei fondi ed altre risorse finanziarie nel quadro della lotta contro il finanziamento del terrorismo negli Stati membri dell'Unione economica e monetaria dell'Africa occidentale) e della Comunità economica e monetaria dell'Africa centrale (CEMAC - regolamento n° 01/03-

CEMAC-UMAC sulla prevenzione e repressione del riciclaggio di capitali e del finanziamento del terrorismo in Africa centrale).

I due regolamenti sono molto vicini per quanto riguarda il contenuto, e colmano il vuoto che esiste a livello degli Stati membri. Organizzano un dispositivo di lotta contro il riciclaggio di capitali e il finanziamento del terrorismo, basato sulla prevenzione e l'identificazione, la cooperazione internazionale e la repressione. I testi pubblicano provvedimenti di protezione dei dichiaranti e di messa in opera della loro responsabilità.

Sul piano nazionale, conviene citare la legge marocchina n° 03-03 sulla lotta contro il terrorismo, entrata in vigore il 29 maggio 2003. Il testo qualifica come atti di terrorismo dei crimini che sono intenzionalmente in relazione con un'azione individuale o collettiva avente lo scopo di turbare l'ordine pubblico attraverso la paura, il terrore o la violenza. Il testo presenta un grado di precisione giustificato da una grande preoccupazione di ridurre all'estremo le possibilità di deviazione.

Il testo comporta disposizioni pertinenti sui diritti della difesa delle persone messe in causa nelle azioni terroriste. L'articolo 66, comma 4, oltre a fissare la durata del fermo di polizia a solo 96 ore, rinnovabili due volte nella misura di 96 ore per volta, istituisce anche la possibilità per l'avvocato di entrare in contatto con il suo cliente durante il secondo periodo di fermo. Le disposizioni relative alle perquisizioni e visite domiciliari sono anch'esse accompagnate da garanzie. La stessa osservazione è possibile sulle disposizioni del testo che riguardano il finanziamento del terrorismo. Così, e secondo il primo comma dell'articolo 595 di questo testo, è solo in caso d'inchiesta giudiziaria che il Procuratore generale del Re può domandare alle banche delle informazioni sulle operazioni o movimenti di fondi che si sospettano legati al finanziamento del terrorismo.

Dobbiamo anche ricordare la nuova legge antiterrorista ugandese adottata dal Parlamento il 20 marzo 2002. Questo testo prevede delle pene che possono arrivare a dieci anni di prigione in caso di pubblicazione "d'informazioni suscettibili di promuovere il terrorismo". La pena capitale è anche prevista per qualsiasi persona riconosciuta colpevole di atti di terrorismo o di fornire un supporto finanziario a delle organizzazioni terroriste.

In Senegal un progetto è allo studio e deve poter completare efficacemente le disposizioni del codice penale che reprimono alcuni atti che possono essere qualificati di atti terroristi. È quasi la stessa situazione che prevale in altri Stati africani, ma cheché ne sia e tenuto conto dell'ampiezza del fenomeno terrorista, qualunque sia la qualità dei testi africani, il vero problema che si pone è quello dell'efficacia. Gli stati africani non hanno i mezzi e le capacità necessarie per decapitare il terrorismo, e d'altra parte, possono trovare attraverso i regolamenti il mezzo per « imbavagliare » le opposizioni e per attentare ai diritti dell'Uomo.

II. I limiti del funzionamento efficiente degli strumenti giuridici nell'Unione Africana.

I limiti di un trattamento efficace del terrorismo sono da esaminare a due livelli: prima per quel che riguarda i mezzi e le capacità da utilizzare, poi per quanto riguarda i pregiudizi apportati ai diritti dell'Uomo.

A. L'insufficienza di mezzi e di capacità.

L'Africa, da più di quarant'anni, è sempre all'inseguimento del suo sviluppo. Gli Africani devono poter accedere all'acqua, all'educazione, alla salute ed alla casa senza discriminazione. Ora, ciò può essere effettivo unicamente a partire da una soglia di sviluppo accettabile. L'Unione Africana sembra essere consapevole di questa sfida per il continente africano, in modo particolare installando la nuova collaborazione per lo sviluppo dell'Africa (NEPAD). Si spera che questa iniziativa risponderà effettivamente alle esigenze di sviluppo in Africa.

In ogni modo e per il momento, l'Africa è ancora sottosviluppata e gli atti terroristici che subisce ipotecano maggiormente il suo sviluppo. Non ha i mezzi per farvi fronte con efficacia, perché i metodi ed i mezzi utilizzati dai terroristi sono spesso sofisticati. Alcuni Stati sono attualmente incapaci di creare o di aggiornare un archivio informatico su informazioni di capitale importanza per prevenire e perseguire il terrorismo. Talvolta la loro preoccupazione dominante è occuparsi di problemi più o meno legittimi di sopravvivenza dei loro regimi politici. Altri paesi restano completamente indifferenti di fronte al terrorismo.

L'efficacia della lotta contro il terrorismo dipende dall'idoneità del personale chiamato a mettere in opera i testi specifici editi in proposito e senza questa idoneità qualunque quadro giuridico, per quanto elaborato sia, non rivestirebbe nessun interesse. È necessaria una certa preparazione ed una formazione adeguata di questo personale, ed è la qualifica di questo personale, del quale fanno parte i magistrati, i giudici d'istruzione, gli agenti della polizia giudiziaria, gli avvocati, gli inquirenti e gli esperti a meritare una particolare attenzione e a mancare in certi paesi africani.

In ogni caso, per vincere il terrorismo ci vogliono mezzi umani, materiali e finanziari importanti, e certi paesi africani non possono pretendere, malgrado tutta la loro buona volontà, di affrontare e vincere il male se non dispongono di questi mezzi. Per questa ragione, per pretendere di sradicare il fenomeno, è indispensabile coniugare gli sforzi individuali per creare una strategia di lotta efficiente prima sul piano

africano e poi a livello internazionale. La cooperazione richiesta qui e là da più di un decennio è più che mai indispensabile. Questa cooperazione deve però utilizzare nel suo piano d'azione il rispetto dei diritti come quadro federativo.

B. il rischio di una violazione dei diritti dell'Uomo

Molti Stati, in modo particolare in Africa, avevano da tempo organizzato delle vere strategie per mettere a tacere tutti coloro che avevano un'opinione diversa o comunque critica. I difensori dei diritti dell'uomo non cessano di descrivere questa situazione. Ma la campagna internazionale contro il terrorismo, che provoca un riposizionamento degli Stati e l'adozione di disposizioni di legge contribuirà senza dubbio ad apportare una cauzione morale internazionale agli Stati più repressivi, che spesso utilizzano il pretesto della lotta contro il terrorismo per sanzionare qualsiasi forma d'opposizione.

L'urgenza di dare una definizione internazionale del terrorismo è evidente. La lotta antiterrorista interferisce necessariamente nella situazione dei diritti dell'Uomo, in modo particolare in Africa. A questo scopo, conviene mettere l'accento sull'organizzazione di un osservatorio africano per prevenire le deviazioni e l'applicazione di leggi retroattive.

L'estensione della competenza della Corte penale internazionale agli atti terroristi sarebbe d'altra parte molto apprezzata.

Gli attentati commessi contro una popolazione civile non possono trovare una qualsivoglia giustificazione ed i loro autori e committenti devono essere perseguiti legalmente e sanzionati, ma nel rigoroso rispetto delle norme universali di protezione dei diritti dell'Uomo.

2. Aspetti di sicurezza e diritti dell'Uomo: un giusto equilibrio tra il diritto delle vittime e i diritti della difesa

- > La procedura penale applicata alle infrazioni terroriste: diritto comune o regime particolare?, William A. Schabas e Clémentine Olivier
- > Il Riconoscimento Internazionale dei Diritti delle Vittime, Cherif Bassiouni
- > I detenuti francesi a Guantanamo: un buco nero giudiziario, William Bourdon
- > Inter arma silent leges, Eileen Servidio-Delabre

LA PROCEDURA PENALE APPLICATA ALLE INFRAZIONI TERRORISTE: DIRITTO COMUNE O REGIME PARTICOLARE?

William A. Schabas

Professore di Diritto, National University of Ireland, Galway
Direttore, Irish Centre for Human Rights

Clémentine Olivier

Preparazione di dottorato, National University of Ireland

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

LA FUNZIONE DELLA PROCEDURA PENALE

La procedura penale definisce il modo di organizzare l'iter della reazione sociale nei confronti di una turbativa suscettibile di costituire un'infrazione.

Al di là del suo aspetto tecnico e talvolta austero, la procedura penale costituisce una delle garanzie principali dello Stato di diritto. (...)

Il diritto a un processo equo resta al centro della procedura penale e diviene il criterio di apprezzamento del rispetto dei diritti sostanziali da parte dei tribunali e, al di là, diviene in sé stesso un vero e proprio diritto sostanziale.

La procedura penale assume una doppia funzione (perseguire i delinquenti, ma anche permettere all'accusato di difendersi ed evitare la detenzione di un innocente) che permetterà di garantire l'affidabilità del processo penale, necessario alla protezione dello Stato di diritto e alla garanzia di una buona giustizia. (...)

La procedura penale governa due momenti distinti dell'avvio di azioni giudiziarie nei confronti di delinquenti. Le regole di procedura penale permettono innanzitutto di inquadrare la ricerca degli autori di un'infrazione e di riunire le prove necessarie allo svolgimento del processo. In occasione di questa fase, la procedura renderà possibili delle limitazioni alla libertà di andare e venire o alla vita privata. Poiché queste misure attentano alla libertà di cui gode normalmente ogni individuo, esse sono inquadrate da regole procedurali precise.

Le regole di procedura penale permettono inoltre di definire le condizioni in cui un imputato verrà giudicato: sarà precisato il carattere imparziale del tribunale, sarà definita la procedura applicabile all'udienza, nonché la doppia giurisdizione e il principio secondo cui nessuno può essere giudicato due volte per lo stesso reato.

Allo scopo di assolvere le sue funzioni la procedura penale deve assicurare un equilibrio fra i mezzi a disposizione dell'accusa e quelli a disposizione della difesa. (...)

I sistemi in atto nei paesi di diritto *romano-germanique* differiscono dai sistemi esistenti nei paesi di *common law*. È difficile affermare che un sistema giudiziario è più "giusto" ed "equo" di un altro. (...)

Gli elementi che permettono di considerare una procedura "equa" si situano in punti diversi di ogni sistema. (...)

È quindi spesso difficile considerare *a priori* che un provvedimento è in sé contrario o conforme al diritto dell'imputato ad un processo equo. (...)

Si possono tuttavia sottolineare i parametri che permetteranno di apprezzare il carattere equo della procedura seguita: principio di uguaglianza davanti ai tribunali, principio secondo cui ogni persona a diritto a che la sua causa sia ascoltata equamente e pubblicamente da un tribunale competente, indipendente e imparziale, stabilito dalla legge; principio di presunzione d'innocenza e del diritto di essere informato sulla natura e i motivi dell'imputazione. L'imputato dovrà inoltre disporre del tempo e delle comodità necessarie alla preparazione della difesa e dovrà poter comunicare con il legale di sua scelta. Il giudizio dovrà avere luogo senza eccessivi ritardi, e durante l'udienza l'accusato dovrà potere beneficiare della difesa di un avvocato e, ove sia il caso, in forma gratuita. I testimoni a carico dovranno poter essere interrogati e l'imputato dovrà essere in grado di far comparire testimoni a discarico. Il doppio grado di giurisdizione, il principio di non retroattività della legge penale e il diritto di non essere giudicato due volte per lo stesso atto, costituiscono anch'essi garanzie fondamentali. Al fine di garantire l'effettività dei diritti dell'accusato, le prove ottenute in violazione di detti principi sono generalmente escluse dal tribunale.

METTERE SUI DUE PIATTI DELLA BILANCIA LA SICUREZZA COLLETTIVA CONTRO LO STATO DI DIRITTO?

La messa in pericolo della sicurezza collettiva e della democrazia, come nel caso di attacchi terroristi, solleva il problema dell'opportunità di mettere da parte provvisoriamente le garanzie dello Stato di diritto a vantaggio di una protezione migliore della sicurezza collettiva. In realtà non è così semplice poiché lo Stato di diritto resta il punto di riferimento che consente di autorizzare l'entrata in vigore delle leggi d'eccezione e sono autorizzate alcune deroghe per preservare l'essenza stessa dello Stato di diritto. La nozione di Stato di diritto non è quindi antinomica al concetto di sicurezza.

L'equilibrio da ricercare non è allora affatto tra sicurezza e Stato di diritto, essendo la sicurezza collettiva una delle condizioni stesse dell'esistenza dello Stato di diritto. Nessuno dei due concetti prevale sull'altro dato che *l'uno ingloba l'altro*.

METTERE SUI DUE PIATTI DELLA BILANCIA LA SICUREZZA COLLETTIVA CONTRO I DIRITTI DELLE PERSONE IMPUTATE DI TERRORISMO?

Si può parlare di conflitto di interessi fra diritti umani e sicurezza collettiva? (...)

In realtà, il problema è sapere ciò che democrazia e giustizia esigono in ogni circostanza: è il principio stesso dello Stato di diritto. Se i diritti dell'imputato sono sacrificati per un interesse "superiore", uno dei

pilastri dello Stato di diritto crolla: la procedura penale non potrà più svolgere il suo ruolo di garante della separazione dei poteri necessaria alla democrazia.

Le garanzie apportate dallo Stato di diritto sono le stesse quale che sia il crimine per cui l'imputato è perseguito; la protezione e le garanzie apportate dai principi fondamentali dei diritti della persona e della giustizia equa restano le stesse per tutti.

La ricerca di un equilibrio non può quindi essere fondata sulla scelta fra sicurezza e diritti umani, poiché se i diritti dell'imputato sono rimessi in questione in quanto tali, è lo Stato di diritto che è minacciato.

Detto questo, le infrazioni terroriste presentano particolarità che occorre prendere in considerazione. (...)

Come ristabilire un equilibrio procedurale che sia stato turbato? (...)

Spetterà al giudice, indipendente e imparziale, garante della libertà individuale, autorizzare le misure che derogano alla procedura normalmente applicabile, valutare se l'equilibrio è stato rispettato e decidere se il processo è globalmente equo. Si comprende quindi agevolmente il carattere fondamentale del principio di indipendenza e di imparzialità del giudice.

Quali adattamenti della procedura in caso di lotta contro il terrorismo?

(...)

- Ogni modifica della procedura penale concerne punti fondamentali in termini di protezione dei diritti della persona e di garanzia dello Stato di diritto, come lo sottolinea la funzione di questa procedura in democrazia.

- Una modifica della procedura normalmente applicabile avrà un impatto immediato dato che, almeno nel diritto francese, le leggi della procedura sfuggono al principio costituzionale di non retroattività della legge penale.

- Esistono rischi di eccessi particolarmente seri a causa della non esistenza in diritto internazionale di una definizione uniforme del terrorismo (...). Di conseguenza, come circoscrivere il campo di estensione di una lotta contro il crimine che permane senza una definizione soddisfacente?

- La messa in atto di procedure d'eccezione può fare da eco al bisogno politico di apportare una "risposta" a un attentato che abbia particolarmente segnato l'opinione pubblica, mentre le leggi abituali avrebbero potuto bastare. (...)

- Infine, certi argomenti che raccomandano la messa in atto di regimi derogatori applicabili alle infrazioni terroriste possono essere messi da parte senza difficoltà. (...)

Adattamenti della procedura penale nazionale: illustrazioni

Quando le legislazioni nazionali adattano alcune procedure alla lotta antiterrorista, le misure che attentano di più alle libertà pubbliche dovranno essere assortite di garanzie che permettano di limitare certi rischi di abuso. (...)

[*Gli autori esaminano la designazione dei magistrati o dei tribunali specialmente competenti (gli autori analizzano la legge americana e la legge francese relativa alla **centralizzazione delle azioni penali** e alla **composizione particolare delle Cours d'assises**) il ruolo riservato alle vittime ed alla protezione dei testimoni (Gli autori analizzano la costituzione di parte civile e la possibilità di testimonianza anonima)]*

Sviluppo della cooperazione giudiziaria internazionale

Le procedure di cooperazione giudiziaria internazionale possono essere adattate alla specificità della minaccia terrorista, ma il rispetto dei diritti umani resta la condizione della loro validità.

[*Riguardo all'adattamento delle procedure di cooperazione internazionale, gli autori esaminano la modifica delle condizioni di estradizione, in particolare in seno all'Unione Europea, sottolineando il rischio che qualsiasi oppositore politico venga qualificato come terrorista, e la messa in atto di procedimenti speciali per lottare contro il terrorismo, sottolineando che questi modi di cooperazione hanno necessariamente conseguenze sulla procedura penale e quindi sui diritti dell'imputato]*

I diritti umani svolgono un ruolo centrale nella protezione della pace e della sicurezza internazionali, almeno quanto la lotta contro il terrorismo. Gli uni non devono essere sacrificati per l'altra. (...)

Il rispetto dei diritti umani da parte dello Stato di emissione della richiesta d'estradizione sarà di fatto un parametro preso in considerazione all'atto dell'applicazione della richiesta.

Questo principio è applicato quali che siano i termini dei trattati di estradizione. Esso sottolinea il carattere *inderogabile* di alcuni obblighi in diritto internazionale che hanno per oggetto la protezione dei valori superiori e comuni a tutti, e che gli Stati non possono mettere da parte negli accordi reciproci.

A questo proposito, la *Decisione-quadro* sul mandato di cattura europeo non prevede esplicitamente la possibilità per gli Stati membri di rifiutare l'esecuzione del mandato di cattura nel caso in cui lo Stato richiedente non rispettasse alcuni dei diritti umani, come i principi fondamentali di procedura equa.

CONCLUSIONE

Allo stato attuale del diritto internazionale, il rispetto di una procedura equa facilita la cooperazione degli Stati nella lotta contro il terrorismo, proteggendo al contempo lo Stato di diritto. La messa in atto di un procedimento penale particolare, se non garantisce all'accusato il diritto effettivo di difendersi, non aiuterà affatto a lottare contro il terrorismo, ma potrà al contrario rafforzare la radicalizzazione dei movimenti contestatari. (...)

IL RICONOSCIMENTO INTERNAZIONALE DEI DIRITTI DELLE VITTIME

M. Cherif Bassiouni

Professore di Diritto

Presidente de l'International Human Rights Law Institute,
DePaul University College of Law

Presidente dell'International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences
Presidente dell'Associazione Internazionale di Diritto Penale

1. L'evoluzione dei diritti individuali delle vittime nel diritto internazionale

Dalla pace di Westfalia del 1648 alla II Guerra Mondiale, lo Stato è stato il solo e quindi l'originario soggetto del diritto internazionale. Gli individui erano considerati oggetti e non soggetti di diritti e obbligazioni, che non derivavano dal diritto **internazionale**, ma dal diritto nazionale, davanti al quale essi erano soggetti legali. In tal modo, degli individui a cui era stato arrecato pregiudizio da uno Stato diverso da quello della loro cittadinanza, potevano solo fare valere i loro diritti attraverso il proprio Stato di cittadinanza. Ciò presupponeva comunque che lo Stato di cittadinanza sposasse la causa del proprio cittadino e che la perseguisse attraverso canali diplomatici o mezzi giuridici, nei confronti dello Stato contro il quale la richiesta d'indennizzo era presentata. Questo evidenzia la natura statocentrica del diritto internazionale, in base alla quale un pregiudizio a un cittadino di uno Stato viene considerato come pregiudizio indiretto allo Stato stesso. Questo concetto è stato espresso da De Vattel verso la fine del 1700 in *Les Droits des Gens* in cui afferma: "*Quiconque maltraite un citoyen offense indirectement l'état qui doit protéger ce citoyen.*" È ancora questo il fondamento delle richieste d'indennizzo degli Stati per conto dei rispettivi cittadini. In verità, uno Stato che presenta una richiesta d'indennizzo contro un altro Stato per i danni ai suoi cittadini, lo fa su una base puramente discrezionale.

La preoccupazione del diritto internazionale verso la protezione dei singoli è in parte il risultato degli sviluppi giudiziari che nacquero sulla scia delle atrocità della II Guerra Mondiale e del perseguimento da parte della comunità internazionale di responsabilità penali individuali. Una volta che il diritto internazionale assoggettò i singoli a questa disciplina per gli scopi della responsabilità penale internazionale, ne seguì che il singolo divenne il soggetto dei diritti legali internazionali, il che spiega in parte la nascita della legge sui diritti internazionali dell'uomo.

Fino alla II Guerra Mondiale, i diritti e gli obblighi dell'individuo *vis-à-vis* dello Stato erano la prerogativa esclusiva della legislazione municipale, e uno Stato era più o meno libero di trattare i cittadini come gli piaceva. Da allora comunque, molti atti internazionali hanno stabilito protezioni e diritti per i singoli che hanno chiesto alle istituzioni di emanare una legislazione nazionale che protegga questi diritti.

L'enunciazione della comunità internazionale di diritti individuali internazionalmente protetti fu accompagnata da sforzi paralleli per garantire la protezione di questi diritti attraverso una gamma di meccanismi di applicazione internazionale. In realtà, molti atti sulla protezione dei diritti dell'uomo hanno portato alla creazione di enti speciali di controllo, come anche di procedure per ricevere le denunce di violazioni di diritti individuali, investigare su di esse e giudicarle, o almeno riferire su dette violazioni. Ma tutti questi meccanismi si sono mostrati insufficienti per realizzare la protezione voluta dei diritti dell'uomo, come è provato dal fenomeno delle vittime su larga scala che si è verificato negli ultimi cinquant'anni. Un diritto della vittima alla riparazione nelle sue varie modalità è diventato quindi una componente indispensabile degli sforzi per proteggere i diritti dell'uomo dei singoli.

Uno stacco significativo seguita comunque a esistere fra la legge sui diritti interanzionali dell'uomo e la legge penale internazionale. Sembra che la prima sia uno scudo senza spada, e la seconda una spada

senza scudo. Il parallelismo di questi due istituti giuridici limita la ricerca del diritto penale internazionale nel punire le violazioni di diritti dell'uomo fondamentali, mentre questi diritti restano senza effettiva applicazione, ad eccezione da quanto disposto in merito dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo e dalla Corte Interamericana dei Diritti dell'Uomo. Ciò che segue è una descrizione dei diritti delle vittime e delle modalità di risarcimento ai sensi dell'attuale diritto internazionale.

2. Il quadro normativo del diritto individuale della vittima all'indennizzo

2.1. Il dovere di effettuare il risarcimento

Il dovere per lo Stato di effettuare un risarcimento legale nazionale alla vittima di violazioni dei diritti dell'uomo e di leggi umanitarie internazionali perpetrate nel suo territorio ha solide basi nel diritto internazionale. Le disposizioni di vari strumenti internazionali lo richiedono agli Stati in forma esplicita o implicita. Una rassegna della legislazione nazionale contemporanea e della prassi rivela poi che gli Stati si sforzano di risarcire le vittime colpite all'interno dei confini nazionali.

L'esistenza del dovere dello Stato di risarcire è basata su varie convenzioni internazionali e territoriali. Le convenzioni dell'Aia del 1899 e del 1907 furono i primi strumenti internazionali che regolavano il diritto d'uso comune dei conflitti armati. Ai termini di queste convenzioni, le violazioni da parte di uno Stato impegnato in un conflitto armato che si risolvesse in pregiudizio fisico o danno per i civili e per la loro proprietà, così come danno ai combattenti protetti da queste norme d'uso comune, comportavano il diritto per lo Stato interessato a richiedere un risarcimento a nome dei suoi cittadini. Mentre questo riconoscimento dava origine alla figura del danno basato sui pregiudizi dei singoli soggetti, non dette comunque origine al diritto individuale all'azione legale contro uno Stato. Attenendosi alla norma della protezione diplomatica, permise appena allo Stato di cittadinanza o allo Stato territoriale in cui le violazioni di queste norme s'erano verificate, di sporgere una denuncia contro lo Stato responsabile delle violazioni. Riguardo alle violazioni dei diritti dell'uomo internazionali, le altre convenzioni che seguono riconoscono implicitamente il diritto al risarcimento dal momento che impongono il dovere alla parte in infrazione di risarcire per l'infrazione stessa: 1) La Convenzione di Ginevra relativa al trattamento dei prigionieri di guerra; 2) La Convenzione di Ginevra relativa alla protezione dei civili in tempo di guerra; e 3) Il Protocollo I aggiuntivo alla Convenzione di Ginevra.

Dopo la II Guerra Mondiale i diritti individuali dell'uomo sono stati codificati in molti atti internazionali come la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, l'Accordo internazionale sui diritti civili e politici, l'Accordo internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, la Convenzione contro la tortura e altre forme di trattamento crudele, inumano e degradante, e la Convenzione sui diritti dell'infanzia. Inoltre, varie convenzioni regionali hanno altresì codificato questi diritti dell'uomo. Le principali sono: la Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, la Convenzione americana dei diritti dell'uomo, e la Convenzione europea per la protezione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Ma poche di queste convenzioni prevedono un diritto del singolo alla riparazione o al risarcimento, ad eccezione delle convenzioni europea e americana, che prevedono un risarcimento individuale per i danni originati dalla violazione di diritti protetti da parte di uno Stato. Più di recente, lo statuto del TPI del 1998 prevede il diritto della vittima al risarcimento.

Riguardo alle violazioni delle norme sui diritti dell'uomo, la ICCPR è forse più esplicitiva. Essa dichiara all'articolo 2(3) che ogni Stato aderente alla convenzione s'impegna:

- a) Ad assicurare che ogni persona i cui diritti di libertà come ivi riconosciuti sono violati debba ottenere un reale risarcimento, benché la violazione sia stata commessa da una persona agente in veste ufficiale;
- b) ad assicurare che ogni persona che richiede un siffatto risarcimento avrà il questo diritto esaminato da autorità competenti giudiziarie, amministrative o legislative, o da ogni altra autorità competente, a questo scopo prevista dal sistema legale dello Stato ed a sviluppare le possibilità di risarcimento giudiziario;
- c) ad assicurare che le autorità competenti attueranno queste riparazioni quando sono garantite.

Mentre la ICCPR non delega lo Stato contraente al perseguimento di un corso specifico di azione per risanare la violazione di diritti protetti, il testo di questo provvedimento considera chiaramente che il rimedio è effettivo, di natura legale e attuabile. È significativo che la ICCPR renda la difesa di una "azione dello Stato" inapplicabile, garantendo il dovere di risarcire senza tenere conto se le violazioni sono state commesse da persone che agivano in veste ufficiale. Questa limitazione è fondamentale onde garantire che le violazioni dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario internazionale siano risarcite, dal momento che questi atti sono spesso commessi solo dagli Stati.

La Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale formula anch'essa una richiesta specifica che gli Stati risarciscano. Questa convenzione richiede agli Stati contraenti di:

Garantire a ognuno all'interno della loro giurisdizione protezione e risarcimento effettivi, attraverso i tribunali nazionali competenti e altre istituzioni statali, contro ogni atto di discriminazione razziale contrario alla convenzione, che violi i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali, oltre a tutelare il diritto di richiedere ai

suddetti tribunali una riparazione giusta e adeguata o il risarcimento di ogni pregiudizio subito come risultato della suddetta discriminazione.

In modo simile alla ICCPR, la Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale prevede che il risarcimento sia efficace ed effettuato da tribunali e organi competenti.

Anche altre convenzioni richiedono esplicitamente che uno Stato fornisca la riparazione alla violazione dei diritti dell'uomo. Per esempio, la Convenzione internazionale sui diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie contiene un testo identico alla disposizione sopra citata della ICCPR.

Gli atti che seguono contengono tutti disposizioni relative al diritto di una forma di riparazione, che implica il diritto a un risarcimento: 1) Convenzione relativa alle popolazioni indigene e tribali dei paesi indipendenti; 2) Convenzione relativa allo statuto delle persone apatridi; 3) Convenzione contro la tortura e altre forme crudeli inumane o degradanti di trattamento o punizione; 4) Convenzione sui diritti dell'infanzia; 5) Convenzione americana sui diritti dell'uomo; 6) Convenzione europea sulla protezione dei diritti dell'uomo e sulle libertà fondamentali; e 7) Carta africana sui diritti dell'uomo e dei popoli.

In aggiunta al diritto convenzionale che crea un'obbligazione vincolante da parte degli Stati aderenti, molte dichiarazioni internazionali riaffermano il principio che uno Stato ha il dovere di fornire risarcimento alle vittime delle infrazioni dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario internazionale. Un'elaborazione completa di questo diritto si trova nei *Basic Principles of Justice*. Un esame inoltre delle prassi attuali degli Stati, come appare nel diritto sostanziale e nelle procedure specifiche dei rispettivi sistemi giudiziari nazionali, conferma il dovere di risarcire le vittime delle violazioni suddette.

Varie dichiarazioni di organismi internazionali e locali riflettono il principio che uno Stato ha il dovere di risarcire. Per esempio, la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo recita chiaramente che "ognuno ha il diritto a un risarcimento effettivo da parte dei tribunali nazionali competenti per gli atti che violano i diritti fondamentali a lui garantiti dalla costituzione o dalla legge." La Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale riflette ancora una volta il concetto secondo cui ognuno avrà diritto a un risarcimento effettivo e alla protezione contro ogni discriminazione ... per il tramite di tribunali nazionali indipendenti che trattano queste materie." In aggiunta, la Dichiarazione sulla protezione di ogni persona dalla sparizione forzata prevede il dovere di fornire "una riparazione effettiva" come mezzo di determinare lo stato di questi soggetti scomparsi. La dichiarazione richiede inoltre "risarcimento adeguato" per le vittime. La Dichiarazione sulla protezione di ogni persona contro la tortura e altre forme crudeli inumane o degradanti di trattamento o punizione richiede che la vittima di tortura da parte dello Stato si veda "concedere indennizzo e risarcimento in accordo con la legge nazionale." La Dichiarazione americana sui diritti e doveri dell'uomo prevede che ogni persona possa fare appello al tribunale per vedersi riconoscere il rispetto dei suoi diritti legali". La Dichiarazione universale mussulmana sui diritti dell'uomo espressa dal Consiglio islamico dichiara che "ogni persona ha non solo il diritto ma anche l'obbligo di protestare contro l'ingiustizia; nonché al ricorso e ai risarcimenti previsti dalla legge nel rispetto di ogni pregiudizio personale o perdita ingiustificata . . ."

I *Basic Principles of Justice* stabiliscono poi i primi dettagli completi riguardo al dovere dello Stato di risarcire le singole vittime. In primo luogo, i *Basic Principles of Justice* dispongono che le vittime hanno diritto al risarcimento e raccomandano che gli Stati predispongano meccanismi giudiziari e amministrativi affinché le vittime ottengano un risarcimento rapido. Va comunque notato che poiché i Principi di Base s'interessano in primo luogo delle vittime di crimini nazionali, ciò è applicabile solo nel caso in cui il diritto penale nazionale di un certo Stato abbia incorporato la norma applicabile dei diritti dell'uomo o del diritto umanitario internazionale.

La prassi attuale degli Stati, evidenziata da un'inchiesta su vari quadri giuridici nazionali, consolida le affermazioni esortative contenute nelle dichiarazioni sopra citate come norma del diritto internazionale d'uso comune.

Mentre il diritto convenzionale e d'uso comune non impone un dovere specifico di creare procedure speciali, il testo sopra citato degli atti internazionali prevede che il rimedio sia "effettivo" e amministrato da tribunali e personale "competenti" allo scopo di fornire "giusti" e "adeguati" risarcimenti. Così, nel caso in cui il quadro giuridico di uno Stato è inadeguato a gestire la denuncia, sembrerebbe che lo Stato sia implicitamente in violazione delle disposizioni del diritto convenzionale.

Inoltre, anche in situazioni in cui il sistema giudiziario non sia in crisi, uno Stato potrebbe trovare più vantaggioso stabilire procedure speciali riguardo a situazioni che implicano molti richiedenti, o riguardo alla fissazione e alla distribuzione dei ricavi di accordi forfetari tra gli Stati.

Il diritto convenzionale e d'uso comune riflette il principio che tanto i cittadini di uno Stato che gli stranieri godano entrambi del diritto di risarcimento per le violazioni commesse all'interno del territorio dello Stato. Ciò risulta evidente nel diritto convenzionale dall'uso di un testo del tipo "ogni persona" e "ognuno all'interno della giurisdizione" quando fa riferimento a colui che lo Stato dovrà risarcire. La prassi statale rivela poi inoltre che agli stranieri viene in genere accordato un trattamento da cittadini. E andrebbe ancora notato che il mancato risarcimento effettivo di uno straniero, equivale a una negazione di giustizia, che dà successivamente origine a una protesta internazionale da parte dello Stato di cui è cittadino lo straniero.

Così, uno Stato deve chiaramente concedere agli stranieri lo stesso trattamento dei suoi cittadini riguardo alle riparazioni per violazioni commesse all'interno del suo territorio.

2.2. Il dovere di risarcire

Il dovere di uno Stato di risarcire per i suoi atti o omissioni è molto bene fissato nel diritto convenzionale e d'uso comune. Per esempio, la Corte permanente di giustizia internazionale ha ribadito questa affermazione nel *Caso della fattoria Chorzów* quando ha dichiarato:

È un principio del diritto internazionale che l'infrazione di un impegno comporti un'obbligazione all'indennizzo in forma adeguata. L'indennizzo è quindi il complemento indispensabile del difetto di applicazione di una convenzione e non c'è bisogno che questo sia espressamente affermato nella convenzione stessa.

Malgrado quest'affermazione generale, un testo specifico negli atti internazionali enuncia specificamente il dovere di risarcire. Riguardo alle violazioni del diritto umanitario internazionale, le principali convenzioni che regolano i conflitti armati contengono disposizioni che da una parte attribuiscono ai singoli il diritto di reclamare risarcimenti contro gli Stati aderenti, e dall'altra richiedono agli Stati di risarcire per le loro mancanze. Per esempio, la Convenzione dell'Aia riguardo le leggi e le usanze della guerra sulla terraferma prevede il dovere per uno Stato di pagare risarcimenti in caso di violazioni delle sue norme. Inoltre, le Quattro Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 contengono disposizioni simili per quanto concerne le gravi infrazioni alla convenzione. In aggiunta, il Protocollo I dispone che un Stato aderente sarà tenuto a "pagare risarcimenti" per violazioni della convenzione.

Riguardo alle violazioni dei diritti dell'uomo, sia le convenzioni sia le dichiarazioni dispongono che queste violazioni vadano risanate con qualche forma di risarcimento. In chiaro, se lo Stato è l'autore della violazione, il dovere di assicurare riparazioni non può ricadere su nessun altro. Inoltre, la prassi dello Stato riflette sia il quadro giuridico, sia la messa in pratica del risarcimento alle vittime. Il governo statunitense per esempio ha disposto il risarcimento dei cittadini americani e dei residenti permanenti stranieri di origine giapponese che furono evacuati, trasferiti e internati a forza dalle autorità durante la II Guerra Mondiale. E ancora, il Cile, nello sforzo di tenere conto delle sue violazioni dei diritti dell'uomo dei decenni passati, ha creato una commissione nazionale il cui fine è predisporre un risarcimento per le famiglie delle vittime. I risarcimenti comprendono pensioni mensili, pagamenti di somme date e vantaggi sanitari e d'istruzione. Quindi è forse ben radicato nel diritto convenzionale e d'uso comune che uno Stato è sottoposto al dovere di risarcire per le sue violazioni dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario internazionale.

È un concetto di base della giurisprudenza sui risarcimenti che una persona senza ruolo statale che compia una violazione dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario internazionale è personalmente responsabile del risarcimento alle vittime. Una domanda a parte sorge invece per sapere se uno Stato assuma una qualche responsabilità a risarcire per atti od omissioni di cui sono responsabili semplici privati. Pur trattandosi di una lodevole aspirazione, il dovere di uno Stato ad assicurare indennizzo o risarcimento per violazioni non attribuibili allo stesso è forse meglio descritta come una norma in possibile gestazione.

Per quanto concerne l'Europa, la Convenzione europea sul risarcimento delle vittime di crimini violenti ("Convenzione europea sul risarcimento") affida questo principio a istanze in cui le norme sui diritti dell'uomo applicabili o sul diritto umanitario internazionale sono incorporate all'interno del diritto penale nazionale. In più, riguardo agli altri Stati, il più solido supporto di questo principio sono le disposizioni simili trovate in nei *Basic Principles of Justice*.

La Convenzione europea sul risarcimento è stata decisa dagli Stati del Consiglio d'Europa per presentare o sviluppare programmi di risarcimento per le vittime di crimini violenti da parte dello Stato nel cui territorio il crimine è stato commesso, in particolare quando il colpevole non sia stato identificato o sia senza risorse. Questa convenzione non predispone nessun particolare programma di risarcimento; il suo fulcro è piuttosto quello di stabilire disposizioni di minima in questo campo. Ne risulta che esistono parecchie limitazioni significative che potrebbero essere poste al dovere da parte dello Stato a risarcire.

Come minimo, la Convenzione europea sul risarcimento prevede che il risarcimento venga pagato sia alle vittime che hanno subito seri danni fisici direttamente attribuibili a un crimine intenzionale violento, sia agli aventi diritto delle persone decedute in conseguenza di crimine, allorché il risarcimento non sia pienamente disponibile da altre fonti. In questi casi, il risarcimento va considerato senza riguardo al fatto che il colpevole sia perseguito o punito. Come è stato notato, uno Stato può comunque imporre vari vincoli al dovere di risarcire. Per esempio, l'articolo 3 dispone che:

Il risarcimento deve essere pagato dallo Stato sul cui territorio il crimine è stato commesso: a) ai cittadini degli Stati aderenti alla convenzione;

b) ai cittadini di tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa che sono residenti permanenti nello Stato sul cui territorio il crimine è stato commesso.

In tal modo, uno Stato aderente può apparentemente rifiutare il risarcimento a una vittima che è non residente o che non è cittadina di uno Stato membro del Consiglio d'Europa. Gli Stati possono inoltre limitare il risarcimento in situazioni in cui non sia raggiunta una soglia minima di danno, o sulla base della situazione finanziaria del richiedente. In più, il risarcimento può essere ridotto o rifiutato: 1) in considerazione del

comportamento della vittima prima, durante o dopo il crimine; 2) in considerazione del coinvolgimento della vittima nel crimine organizzato; 3) se un riconoscimento pieno è contrario al senso di giustizia o all'ordine pubblico.

Riguardo ai paesi che non aderiscono alla Convenzione europea sul risarcimento, i *Basic Principles of Justice* forniscono una base legale per affermare che uno Stato ha il dovere di assicurare il risarcimento a una vittima. I *Basic Principles of Justice* affermano che:

Quando il risarcimento non è completamente disponibile dal colpevole o da altre fonti, gli Stati dovrebbero sforzarsi di assicurare un risarcimento finanziario a:

a) le vittime che hanno subito seri danni fisici o il deterioramento della salute fisica o mentale come risultato di un grave crimine;

b) la famiglia, in particolare gli aventi diritto delle persone che sono decedute o sono rimaste fisicamente o mentalmente invalidate in quanto vittime.

Mentre questa raccomandazione considera i risarcimenti per le vittime del crimine, sarebbe però certamente applicabile in casi in cui le violazioni internazionali applicabili sono state incorporate nel diritto penale nazionale. Un esame dei sistemi nazionali riflette questo principio nella crescente pratica statale di assicurare risarcimenti a vittime del crimine e alle loro famiglie quando il colpevole non è in grado di farlo.

Nel 1966, l'ONU analizzò le prassi istituzionali riguardo all'attuazione dei Principi di base e ricevette risposte da quarantaquattro Stati. A Cuba, in Danimarca, in Finlandia, in Francia, in Messico, in Giordania, in Romania e in Svezia, il risarcimento dello Stato era al 100% del risarcimento che la vittima poteva pretendere dal colpevole. Inoltre, diciotto Stati riferirono che i fondi di Stato per il risarcimento alle vittime erano stati fissati seguendo le raccomandazioni presenti in nei *Basic Principles of Justice*. Il concetto di fornire risarcimenti da fonti diverse dal colpevole, è stato anche riconosciuto a livello internazionale nello statuto del TPI.

Mentre la Convenzione europea sul risarcimento e i *Basic Principles of Justice* hanno creato un precedente importante nella definizione del dovere di uno Stato di risarcire per il comportamento di imputati non funzionari statali, andrebbe notato che questo dovere non costituisce una norma universale e non manca di riserve significative. Il principio comunque viene certo messo in pratica come si evince dagli sforzi dei singoli Stati e della comunità internazionale (*ad es.* tramite il fondo di finanziamento contemplato dallo statuto del TPI). In tal modo è quasi certamente posto il terreno per la definizione della responsabilità collettiva che tenti di rendere alle vittime le loro prerogative.

3. Principi di base e direttive sul diritto al risarcimento o alla riparazione per le vittime delle violazioni dei diritti internazionali dell'uomo e del diritto umanitario

Come abbiamo detto sopra, i Principi di base della giustizia per le vittime di crimini e abusi di potere, che sono in parte fondati sull'articolo 8 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, sono stati il primo atto internazionale a descrivere i diritti delle vittime ad avere accesso alla giustizia e al diritto al risarcimento del danno. Questo atto (al quale ho avuto l'onore di partecipare come presidente della commissione di redazione che si è riunita a Ottawa, in Canada) distingue tra la vittimizzazione che si verifica come risultato di azioni commesse da privati e quella che è il risultato di "abuso di potere" da parte dello Stato. In realtà, rispetto alle vittime di crimini commessi da altri privati, i principi definiscono pienamente i passi che gli Stati "dovrebbero effettuare" per garantire alle vittime risarcimento, restituzione e riabilitazione. Ciò include l'indennizzo per i crimini internazionali, sebbene non sia specificatamente menzionato.

Nel 1989, la Sotto-commissione sulla prevenzione della discriminazione e sulla protezione delle minoranze affidò la missione di intraprendere uno studio riguardante lo stato del diritto di risarcimento per le vittime a Theo van Boven, che, nel 1997 preparò la Bozza di principi di base e di direttive sul diritto di restituzione, risarcimento e riabilitazione per le vittime di evidenti violazioni dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. La Commissione sui diritti dell'uomo trovò in questo documento una base utile per conferire priorità al problema e fece circolare la bozza fra gli Stati e gli organismi interessati perché lo commentassero. Il compito di perfezionare una serie di principi di base e di direttive basati sui commenti degli Stati e degli organismi interessati fu allora affidato a chi scrive dalla Commissione sui diritti dell'uomo in seguito alla risoluzione 1998/43.

Il processo di redazione comprese un'ampia ricerca di disposizioni internazionali di legge esistenti, consultazioni con rappresentanti dei governi e degli organismi interessati, e di esperti assolutamente rispettabili. I Principi di base e le direttive sul diritto all'indennizzo e al risarcimento per le vittime di violazioni dei diritti dell'uomo internazionali e del diritto umanitario ("*Basic Principles on Victim Redress*") vennero presentati alla Commissione sui diritti dell'uomo nell'aprile 2000. L'adozione dei *Basic Principles on Victim Redress* venne posposta dalla Commissione al 2001 e quindi di nuovo rinviata al 2002. Il ritardo nell'adozione dei Principi è stato la conseguenza della Conferenza mondiale sul razzismo del settembre 2001, in cui il punto sul risarcimento delle vittime fu contestato da molti Stati. Molti governi si opposero allora

all'adozione di questi *Basic Principles on Victim Redress* per timore dell'insorgere di richieste d'indennizzo frutto delle pratiche razziali o coloniali del loro passato.

3.1. Definizione del termine "Vittima"

Il Principio 8 di *Basic Principles on Victim Redress* come proposto dal redattore, definisce "vittime" delle violazioni dei diritti internazionali dell'uomo e del diritto umanitario le seguenti:

una persona è "una vittima" laddove, come risultato di atti o omissioni che costituiscono una violazione dei diritti internazionali dell'uomo o del diritto umanitario, questa persona, individualmente o collettivamente, ha subito un pregiudizio, ivi incluso un danno fisico o mentale, una sofferenza emotiva, una perdita o deterioramento economico dei diritti fondamentali della persona in questione. Una "vittima" potrebbe inoltre essere un avente diritto o un membro della famiglia in senso stretto e dell'unità familiare delle vittime dirette, come anche una persona che intervenendo per assistere una vittima o per prevenire il verificarsi di ulteriori violazioni, abbia sofferto un pregiudizio fisico, mentale o economico.

La definizione che precede è basata su quella che si trova nei *Basic Principles of Justice* ed è parimenti molto simile a quella adottata dalla Commissione preparatoria sulla creazione del Tribunale Penale Internazionale per le sue regole di procedura e di prova. La definizione contempla quattro tipi di vittime: (1) i singoli che subiscono direttamente un danno; (2) gli aventi diritto o la famiglia di una vittima diretta che subiscono indirettamente a causa della vittimizzazione principale; (3) i singoli danneggiati nell'intervento per prevenire violazioni; e (4) le vittime collettive come le organizzazioni o le persone giuridiche.

La prima categoria di vittime è costituita dai singoli che sono personalmente vittime delle violazioni come nel caso di tortura, arresto arbitrario o confisca di beni. La seconda categoria è costituita dai membri dell'unità familiare o dagli aventi diritto che soffrono a causa della violazione principale. Per esempio se la persona principale fonte di reddito è "scomparsa" o incapace di lavorare a causa dei danni subiti, certamente la famiglia subisce anch'essa una perdita. Sono compresi inoltre i singoli che subiscono un danno tentando di intervenire. I danni che questa persona potrebbe subire derivano dal tentativo di sottrarre fisicamente una vittima al pericolo, alla perdita di lavoro, o all'imprigionamento per avere sfidato le autorità che perseguitano un gruppo dato. La vittima collettiva è forse meglio descritta da organizzazioni o persone giuridiche che subiscono un danno alla proprietà dedicata a scopi religiosi, educativi, umanitari o caritatevoli. Ciò include gli enti giuridici che sono di fatto i custodi comunitari della proprietà culturale, come i monumenti storici.

Il significato di essere catalogato come vittima risiede nel fatto che gli Stati, gli organismi intergovernativi e non governativi e le imprese private sono invitati a trattare le vittime con compassione e rispetto, nonché ad assicurare che siano presi provvedimenti adeguati per la loro sicurezza e vita privata e per quelle della loro famiglia. Lo Statuto del Tribunale Penale Internazionale richiede una protezione speciale delle vittime durante le udienze, autorizzando misure come la presentazione delle prove tramite telecamera a circuito chiuso o altri mezzi, in particolare per la protezione da un nuovo trauma dei bambini e delle vittime di violenze sessuali. In più, lo statuto del Tribunale incarica il Cancelliere della Corte di redigere un Programma vittime e testimoni per provvedere alla protezione e ai servizi del caso.

3.2. L'obbligo per lo Stato di rispettare, garantire il rispetto e applicare i diritti internazionali dell'uomo e il diritto umanitario

Gli strumenti di legge sui diritti internazionali dell'uomo contengono una disposizione generale secondo la quale gli Stati aderenti sono sottoposti all'obbligazione di garantire il rispetto dei diritti incorporati nei rispettivi strumenti o di difenderli. Queste disposizioni sono state interpretate dagli organismi internazionali per richiedere che alcune violazioni, in particolare alcune gravi violazioni dell'integrità fisica, come la tortura, le esecuzioni senza processo e le sparizioni forzate siano oggetto di indagine e che i responsabili delle stesse siano tradotti davanti alla giustizia. *A fortiori*, ciò si applica ai crimini internazionali che ricadono sotto lo *jus cogens*.

Il caso innovativo in cui una tale interpretazione è stata adottata per la prima volta è il caso di *Velásquez-Rodríguez*, portato davanti alla Corte interamericana dei diritti dell'uomo. Il caso riguardava la sparizione misteriosa di Velásquez-Rodríguez in Honduras in violazione dell'articolo 7 della Convenzione interamericana che, secondo l'inchiesta della Commissione interamericana, venne perpetrata da persone in rapporto con le forze armate o che agivano in seguito a ordini delle stesse. La Corte ha interpretato l'articolo 1(1) unitamente all'articolo 7 nel senso che "gli Stati devono prevenire, indagare e punire ogni violazione dei diritti riconosciuti dalla Convenzione e ... se possibile ristabilire i diritti violati e assicurare il risarcimento previsto per i danni risultanti dalla violazione." La Corte ha inoltre indicato che:

Lo Stato ha il dovere legale di intraprendere iniziative ragionevoli onde prevenire le violazioni e utilizzare i mezzi a sua disposizione per svolgere *una seria indagine sulle violazioni commesse all'interno della sua*

giurisdizione, per identificare i responsabili, imporre una pena adeguata e garantire alle vittime il risarcimento adeguato.

Secondo la Corte, l'obbligo non solo implica "di garantire efficacemente ... i diritti dell'uomo" ma richiede anche che le indagini siano condotte "in modo serio e non come una mera formalità destinata a essere inefficace". La Corte ha concluso che "Se l'apparato dello Stato agisce in modo tale da lasciare la violazione impunita ... lo Stato ha fallito nel compimento del suo dovere di garantire il pieno e libero esercizio di questi diritti alle persone che ricadono sotto la sua giurisdizione." Dalla prospettiva della giustizia transitoria, è degno di nota che la Corte ha considerato che l'esigenza di questi atti dovuti fosse vincolante "indipendentemente dai cambiamenti di governo nel tempo e senza discontinuità dal momento in cui si verifica l'atto che crea la responsabilità al momento in cui l'atto è dichiarato illegale." in tal modo le obbligazioni sono parimenti applicabili a nuovi governi non ancora in carica al momento in cui la violazione si verificò. La decisione della Corte inoltre suggerisce che essa sia applicabile indipendentemente dalla scala delle violazioni, coprendo quindi anche i casi di violazioni individuali e isolate.

Mentre tale interpretazione veniva confermata in decisioni successive sia della Corte interamericana, sia della Commissione, la portata esatta di una obbligazione siffatta di rispettare e garantire è comunque materia di discussione, in particolare sul problema se essa implichi un dovere di condurre un procedimento penale. Alcuni invitano a non vedere nella sentenza più di quello che c'è poiché la Corte, nell'ordinare riparazioni, non impose al governo dell'Honduras di avviare procedimenti penali contro i responsabili della sparizione, malgrado il fatto che i legali delle famiglie delle vittime, la commissione interamericana e un gruppo di esperti internazionali i funzione di *amici curiae* avessero specificamente rivolto una richiesta in questo senso. Alla luce dell'assenza di ogni riferimento espresso all'azione penale come opposta ad altre forme di azione disciplinare o di punizione, l'obbligo di indagare sulle violazioni, di identificarne i responsabili, di imporre la punizione adeguata e garantire l'adeguato risarcimento delle vittime non pare così escludere in sé risposte non penali, nella misura in cui si accoglie una nozione ampia di quello che costituisce "punizione". D'altra parte gli organi di supervisione interamericani hanno dedotto criteri aggiuntivi per l'ammissibilità di siffatte risposte non penali dal diritto alla riparazione, come disposto nell'articolo 25 della convenzione interamericana, e il diritto a un processo giudiziale, contenuto nell'articolo 8, letto assieme all'obbligo di assicurare rispetto incorporato nell'articolo 1. Secondo l'interpretazione della Corte e della Commissione, l'insieme degli atti dovuti proposto dalla Convenzione interamericana esclude delle risposte non penali, cioè delle amnistie generalizzate. Quindi, confrontata all'ammissibilità di leggi d'amnistia adottate in El Salvador, Argentina, Uruguay e Perù, la commissione ha determinato che esse erano incompatibili con le obbligazioni di cui sopra derivanti dalla Convenzione interamericana.

Pur differendo nel grado dei margini ammissibili di apprezzamento nel soddisfare le esigenze derivanti dai rispettivi atti, la giurisprudenza degli organi di supervisione interamericani è stata confermata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo e dal Comitato dei diritti dell'uomo.

Il Comitato dei diritti dell'uomo ha infatti concluso nel suo Commento generale n° 20, in riferimento alla proibizione della tortura contenuta nell'articolo 7 della ICCPR, che le amnistie sono in genere incompatibili con il dovere degli Stati di indagare su tali atti; di garantire l'assenza di questi atti nella loro giurisdizione; e di assicurare che non accadano in futuro. Gli stati non dovrebbero privare i singoli del diritto a un effettivo indennizzo, ivi compreso il risarcimento e la completa riabilitazione nei limiti del possibile. Il Comitato dei diritti dell'uomo ha altresì confermato in un certo numero di dichiarazioni l'opinione che le amnistie siano incompatibili con le obbligazioni degli Stati sottoposti alla ICCPR.

In contrasto con le istanze interamericane dei diritti dell'uomo e con il Comitato dei diritti dell'uomo, nessuna giurisprudenza riguardo alle amnistie è emersa presso la corte europea dei diritti dell'uomo per il momento. Gli organi di Strasburgo sono stati comunque confrontati alla questione di sapere se e fino a dove i paesi aderenti siano sottoposti all'obbligo di investigare e, ove sia il caso, perseguire le violazioni dei diritti garantiti dalla ECHR. Nel caso *Selmouni* contro la Francia, la Corte ha dovuto considerare se l'indagine per i presunti atti di tortura fosse efficace. La Corte ha confermato decisioni precedenti e ha dichiarato che la nozione di un indennizzo effettivo comporta da parte dello Stato un'investigazione completa ed efficace, atta a condurre all'identificazione e alla punizione dei responsabili. Nella recente decisione sul caso *Al-Adsani* contro Regno Unito, la Corte europea ha confermato questo approccio. Essa non ha però accolto la domanda del richiedente di riconoscere che il RU era in infrazione delle sue obbligazioni derivanti dalla Convenzione europea, garantendo l'immunità diplomatica alle autorità del Kuwait nelle cui mani il richiedente aveva subito la tortura, e precludendo in tal modo per quest'ultimo la richiesta di risarcimento contro le dette autorità. Mentre la Corte accettò "[...] che la proibizione della tortura ha raggiunto lo statuto di norma perentoria nel diritto internazionale", osservò che il caso nella fattispecie concerneva l'immunità di uno Stato in un'azione legale per danni riguardante atti di tortura all'interno del territorio di quello Stato, piuttosto che la responsabilità penale di un privato per atti presunti di tortura. In un caso siffatto, la Corte si considerò "inabilitata a distinguere negli organi internazionali, nelle autorità giudiziarie o in altri materiali al suo cospetto, una solida base per concludere che, come materia di diritto internazionale, uno Stato non gode più d'immunità nelle procedure civili nei tribunali di un altro Stato nel caso in cui sussistano casi presunti di tortura." In ogni caso, ponendo in rilievo la differenza tra la responsabilità civile e penale, si potrebbe

argomentare che la Corte europea sarebbe arrivata alla conclusione che il RU era in infrazione rispetto alla ECHR, se avesse garantito l'immunità dalla sua giurisdizione *penale* a individui che erano responsabili di aver torturato il richiedente.

La dicotomia di pace contro giustizia è ancora dibattuta, come lo sono i meriti dell'amnistia quando essi possono riuscire a dare un risultato certo e immediato, portando a termine un conflitto in corso e risparmiando così molte vite.

Nel conflitto in Iraq, gli USA avevano offerto a Saddam Hussein l'amnistia se avesse abbandonato il potere prima dell'inizio della guerra. Certamente il suo abbandono del potere avrebbe salvato migliaia di vite perse nel conflitto e la distruzione del paese. Chi è in grado di dire che sostenere il principio di responsabilità sarebbe valso le morti, le ferite e le devastazioni portate dalla guerra? Forse la risposta risiede nel separare la promessa politica di un'amnistia dall'eventuale inevitabilità delle implicazioni legali della responsabilità. Dopo tutto, è quello che è successo con Slobodan Milosević. Se è solo una questione di tempo, la promessa politica può essere mantenuta, ed alla fine l'inevitabilità della responsabilità può seguire. Ma non è sempre una certezza. Il Generale Raoul Cedras si vide concedere di fatto l'amnistia ad Haiti e ora vive a Panama, e Idi Amin ha vissuto in Arabia Saudita per quasi quarant'anni dopo essere stato amnistiato dall'Uganda. Ce ne sono molti altri, come Mengistu in Etiopia, o come Pinochet in Cile e Habré nel Ciad. Certo, sono tutti in trappola e controllati a vista, e questa è già in sé una misura della condanna del mondo.

Si potrebbe così dire che gli Stati hanno l'obbligo di rispettare, assicurarne il rispetto e mettere in atto le norme internazionali dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario che sono divenute parte integrante di trattati a cui essi aderiscono, o ancora che si trovano nel diritto internazionale d'uso comune vincolante, e quelle che sono state incorporate nei loro sistemi giuridici nazionali. Questa obbligazione dà origine a un dovere dello Stato di: (a) prendere adeguate misure legali e amministrative onde prevenire le violazioni; (b) investigare sulle violazioni e, ove sia il caso, assumere iniziative contro il colpevole in armonia con il diritto nazionale o internazionale; (c) fornire alle vittime un equo ed effettivo accesso alla giustizia senza tenere conto di chi è il responsabile ultimo della violazione; (d) prevedere riparazione adeguata per le vittime; (e) risarcire o facilitare il risarcimento delle vittime. I doveri e gli obblighi sopra dichiarati richiedono semplicemente, al minimo, che gli Stati seguano le norme internazionali a cui hanno aderito e i rispettivi sistemi giudiziari.

3.3. I diritti delle vittime

Ci sono due principali diritti sovrapposti delle vittime di violazioni dei diritti dell'uomo e delle norme del diritto umanitario. Il primo è che abbiano accesso a un giusto e imparziale meccanismo giudiziario per chiedere riparazione. Il secondo è che, se la richiesta di risarcimento è giudicata valida, sia effettuato un risarcimento adeguato.

A. *Il diritto di accedere ai meccanismi giudiziari*

Il Principio 12 di *Basic Principles of Victim Redress* descrive come segue il diritto di accesso al meccanismo giudiziario:

12. Il diritto di una vittima ad avere giustizia comprende tutti i procedimenti giudiziari, amministrativi o di altra natura pubblica disponibili ai sensi delle leggi nazionali esistenti, nonché del diritto internazionale. Gli obblighi originati dal diritto internazionale per garantire il diritto individuale o collettivo alla giustizia e a procedimenti giusti e imparziali dovrebbero essere disponibili ai sensi del diritto nazionale. A questo fine, gli Stati dovrebbero:

- (a) Rendere noti, tramite meccanismi pubblici e privati, tutti i risarcimenti disponibili per le violazioni dei diritti internazionali dell'uomo e del diritto umanitario;
- (b) Prendere misure finalizzate a minimizzare gli inconvenienti per le vittime, proteggerne adeguatamente la vita privata e garantirne la sicurezza dall'intimidazione e dalla rappresaglia, così come per le famiglie e i testimoni, prima, durante e dopo i procedimenti giudiziari, amministrativi o altri, che toccano gli interessi delle vittime;
- (c) Rendere disponibili tutti i mezzi diplomatici e legali per garantire che le vittime possono esercitare i loro diritti al risarcimento e alla riparazione per le violazioni dei diritti internazionali dell'uomo o del diritto umanitario.

Attualmente, il diritto internazionale non prevede modalità di azione legale a cui una vittima possa fare ricorso.

Il diritto di una vittima ad accedere alla giustizia comprende il diritto di perseguire i responsabili delle violazioni dei diritti dell'uomo. Per quanto riguarda i diritti delle vittime, il quadro delle azioni legali è dapprima emerso dall'interpretazione che i tribunali dei diritti internazionali dell'uomo hanno dato di disposizioni nei trattati sui diritti dell'uomo che stabiliscono un diritto di accesso alla giustizia o al fatto di essere ascoltati, e il diritto a un risarcimento effettivo. Queste decisioni hanno anche rivelato l'angoscia subita dalle vittime superstiti che deriva dalla mancanza di un reale perseguimento dei responsabili delle violazioni dei diritti dell'uomo. Il diritto delle vittime all'azione penale non è comunque un sostituto del dovere dello Stato di

garantire il rispetto dei diritti internazionali dell'uomo e del diritto umanitario, ma coesiste con esso. La richiesta delle vittime di perseguire penalmente è quindi divenuta un diritto giuridico che le vittime dovrebbero poter invocare contro uno Stato. Questo diritto è ulteriormente confermato come forma di indennizzo nel Principio 25 di *Basic Principles of Victim Redress*.

B. Il diritto al risarcimento

Se una persona è identificata come vittima di una violazione di una norma applicabile sui diritti dell'uomo o sul diritto umanitario internazionale, va allora effettuato un'adeguato, effettivo e rapido indennizzo. Detto indennizzo dovrebbe essere proporzionale alla gravità del danno subito. In armonia con le obbligazioni nazionali e internazionali, uno Stato dovrebbe risarcire le vittime per i suoi atti o omissioni nelle violazioni dei diritti internazionali dell'uomo e del diritto umanitario. Nel caso in cui la violazione non sia attribuibile allo Stato, la parte responsabile dovrebbe provvedere a un adeguato risarcimento.

Nel caso in cui la parte responsabile non sia comunque in grado o non sia intenzionata a risarcire, lo Stato dovrebbe sforzarsi di risarcire le vittime, in particolare quelle che hanno subito gravi lesioni fisiche o danni fisici o mentali. A questo fine, gli Stati dovrebbero tentare verosimilmente di creare depositi di fondi nazionali o contribuire alla creazione di un fondo internazionale a questo fine. Questa soluzione è in armonia con l'esigenza di creare un fondo siffatto che appare nei Principi di base di giustizia per le vittime del crimine e degli abusi di potere. Un tale fondo è in effetti contemplato dall'articolo 78 del Tribunale Penale Internazionale.

3.4. Forme di risarcimento

Esistono quattro forme principali di indennizzo disponibili per le violazioni dei diritti internazionali dell'uomo e del diritto umanitario: (1) restituzione; (2) risarcimento; (3) riabilitazione; e (4) soddisfazione e garanzie di non ripetizione. La restituzione dovrebbe ove possibile ripristinare la vittima nella situazione originaria precedente al verificarsi della violazione. Ciò include, *inter alia*: il ripristino della libertà, dei diritti legali, dello statuto sociale, della vita di famiglia e della cittadinanza, il ritorno al luogo di residenza e il ripristino dell'occupazione e il ritorno della proprietà. Il risarcimento è a sua volta designato per i danni valutabili economicamente, risultanti da una violazione, tra cui: danno fisico o mentale, perdita di opportunità, danni materiali, danno alla reputazione e alla dignità, e costi abbinati con la presentazione di una denuncia. La riabilitazione comprende la fornitura di servizi medici, psicologici, legali e altri di tipo sociale.

Una vittima ha altresì diritto a soddisfazione e garanzie di non ripetizione che dovrebbero comprendere, laddove applicabili, uno qualsiasi o tutti i seguenti casi:

Cessazione di violazioni reiterate;

(b) Verifica dei fatti e piena e pubblica divulgazione della verità nei termini in cui tale divulgazione non causi ulteriore, inutile danno o minacci la sicurezza della vittima, del testimone o di altri;

(c) La ricerca dei corpi degli uccisi o scomparsi e l'assistenza nell'identificazione e nella sepoltura dei corpi, in accordo con le pratiche culturali delle famiglie e delle comunità;

(d) Una dichiarazione ufficiale o una decisione giudiziaria che restauri la dignità, la reputazione e i diritti sociali e legali della vittima e delle persone ad essa più vicine;

(e) Le scuse, ivi compresa la pubblica ammissione dei fatti e l'assunzione di responsabilità;

(f) Le sanzioni giudiziarie o amministrative contro le persone responsabili delle violazioni;

(g) Le commemorazioni e i tributi alle vittime;

(h) L'inclusione di un resoconto accurato delle violazioni avvenute nella formazione sui diritti internazionali dell'uomo e del diritto umanitario e nel materiale didattico a tutti i livelli;

(i) La prevenzione del verificarsi di violazioni tramite mezzi come:

(i) La garanzia di un effettivo controllo civile delle forze armate e di sicurezza;

(ii) La restrizione della giurisdizione dei tribunali militari ai reati specificamente militari commessi da membri delle forze armate;

(iii) Il rafforzamento dell'indipendenza del potere giudiziario;

(iv) La protezione delle persone appartenenti all'ambito legale, dei media e di altre professioni collegate e ai difensori dei diritti dell'uomo;

(v) La tenuta e il rafforzamento, su base continuativa e prioritaria, della formazione sui diritti dell'uomo per tutti i settori della società, in particolare per le forze militari e di sicurezza e i funzionari addetti al rispetto della legge;

(vi) La promozione dell'osservanza dei codici di condotta e delle norme etiche, in particolare quelli internazionali, da parte dei pubblici ufficiali, compresi gli addetti al rispetto della legge, al settore carcerario, ai media e al settore medico, psicologico, dei servizi sociali e da parte del personale militare come anche di quello delle imprese economiche;

(vii) La creazione di meccanismi di controllo della soluzione dei conflitti e di intervento preventivo.

Ogni forma di riparazione va ricercata tanto singolarmente che collettivamente. Inoltre, molte di queste forme non dipendono da un procedimento giudiziario e potrebbero in realtà in molti casi emergere da decisioni dei settori politici dello Stato. Ciò è particolarmente vero riguardo agli elementi di soddisfazione e garanzia di non ripetizione. Le organizzazioni intergovernative e non governative possono inoltre fornire assistenza in alcune forme di riparazione, come il ristabilimento della verità, la riabilitazione di servizi e la commemorazione. Tali azioni da parte di terzi non sostituiscono comunque in nessun caso il risarcimento effettuato dal principale responsabile della violazione e le modalità adeguate di risarcimento che uno Stato o un organismo internazionale possono offrire.

3.5. Diritto all'azione penale, alla verità e alla responsabilità penale

Come abbiamo detto sopra, il diritto della vittima all'azione penale s'è sviluppato come forma di indennizzo per le violazioni dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario internazionale. Il diritto all'azione penale è incluso nel Principio 25(f), che prevede come componente della soddisfazione e della garanzia di non ripetizione la disponibilità di sanzioni giudiziarie e amministrative contro le persone responsabili di violazioni. In questo modo, quando gli Stati mancano al dovere di condurre azioni penali efficaci, essi non solo infrangono il dovere generale di assicurare il rispetto e la messa in pratica dei diritti dell'uomo, ma infrangono anche il diritto delle vittime a una riparazione effettiva. L'assenza di responsabilità giudiziaria e di punizione, l'una e l'altra, minano la legittimità di uno Stato e la capacità di promuovere il rispetto della legge.

Altri aspetti importanti della garanzia di non ripetizione comprendono il diritto delle vittime alla verità. La comprensione e la divulgazione pubblica della verità sono importanti per la vittima poiché (1) la verità allevia la sofferenza delle vittime superstiti, (2) rivendica la memoria o lo statuto di vittima diretta della violazione; (3) incoraggia lo Stato a fare fronte al suo passato oscuro e (4) attraverso ciò, a cercare di riformarsi. A giudizio di alcuni studiosi, il diritto delle vittime alla verità è onorato meglio attraverso il procedimento penale, anche in situazioni in cui uno Stato offre mezzi riparatori alternativi come le commissioni d'inchiesta sulla verità. Da questo punto di vista, la mancanza di qualsiasi azione penale mina la giustizia corrodendo la responsabilità individuale. La responsabilità penale per gravi violazioni dei diritti dell'uomo è essenziale per raggiungere l'obiettivo della definizione della responsabilità, dell'indennizzo e del trattamento uguale davanti alla legge. Molte vittime infatti vedono l'azione penale come il foro superiore di garanzia dei loro diritti alla verità e alla giustizia.

Come minimo, il ristabilimento della verità, per relativo che possa essere, deve essere definito allo scopo di fornire un dato storico che serva a mitigare gli effetti esplosivi nascosti delle privazioni e dei rancori risultanti dai conflitti violenti che provocano vittimizzazione. Serve ad attenuare lo spirito di vendetta e di nuovi conflitti, a educare il popolo e infine a prevenire future vittimizzazioni.

La verità è quindi un imperativo, non un'opzione da usare secondo la convenienza politica perché, in ultima analisi, non ci può essere vera pace (intendendo con ciò riconciliazione e prevenzione di un futuro conflitto che sorga dal vecchio) senza giustizia (intendendo con ciò come minimo un resoconto completo di quanto è successo, di come, perché e di quali sono le fonti della responsabilità). Il perdono può venire meglio dalla soddisfazione di tutte le parti, in particolare quelle che sono state vittimizzate, dopo il ristabilimento della verità.

4. Meccanismi di ottenimento di riparazione per le vittime

La disposizione che prevede risarcimento e indennizzo per le vittime di serie violazioni delle norme sul diritto umanitario internazionale e sui diritti dell'uomo è una componente fondamentale dell'iter di giustizia riparatrice. A questo fine, gli Stati e i relativi sistemi giudiziari nazionali costituiscono il veicolo principale dell'attuazione dei diritti dell'uomo e del diritto umano internazionale. Di conseguenza, l'esistenza dei doveri dello Stato a risarcire costituisce una pietra miliare nello stabilire la responsabilità delle violazioni e nel rendere giustizia alle vittime.

Pur essendo il risarcimento finanziario certamente centrale in questo processo, spesso le vittime o i loro superstiti auspicano solamente che le loro sofferenze siano riconosciute come ingiuste, che i colpevoli siano puniti e che la loro dignità sia ripristinata attraverso una qualche forma di pubblica celebrazione. Forse i più importanti obiettivi di questo iter sono quindi la "riumanizzazione" delle vittime e la loro riabilitazione in quanto membri a parte intera della società. La realizzazione di questi obiettivi riparatori è certamente capitale sia per la pace, sia per la sicurezza di ogni Stato, dal momento che rimuove il potenziale della vendetta futura e ogni secondaria vittimizzazione che potrebbe risultare dalla iniziale violazione.

Nonostante i grandi abusi della storia recente, pochi sforzi sono stati intrapresi per predisporre l'indennizzo per le vittime e le famiglie. Ciò deriva spesso dal fatto che l'effettuazione dei risarcimenti e degli indennizzi è intrapresa dal regime responsabile della violazione, o da un governo che succedendogli ha trattato la giustizia del dopoguerra come una merce di scambio piuttosto che come un dovere positivo. La comunità internazionale è comunque sempre più interessata alla predisposizione di un quadro legale che assicuri la riparazione delle norme sulle violazioni dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario internazionale.

Il fornire alle vittime un diritto di indennizzo è allora una vittoria di Pirro se non esiste un meccanismo corrispettivo per fornire alla vittima un foro in cui sporgere denuncia o ottenere riconoscimento. È per questo che una delle pietre miliari del diritto delle vittime al risarcimento è che gli Stati abbiano in opera una qualche forma di meccanismo riparatorio delle violazioni delle loro obbligazioni legali internazionali e nazionali.

4.1. Meccanismi nazionali

I risarcimenti civili nazionali sono lo sviluppo, nel quadro della legislazione civile, del diritto di azione giudiziaria per le vittime e gli eredi, che permette loro di ottenere alcuni risarcimenti civili. Per esempio, i cittadini dovrebbero essere in grado di intraprendere azioni legali per ottenere risarcimenti per danni o per ricevere una qualche forma di indennizzo imposto, come l'obbligo dell'inclusione tra gli imputati di un'azione penale nazionale o nella categoria di coloro che sono sottoposti a leggi di epurazione. Persone che godono inoltre di certi diritti derivati dal diritto civile dovrebbero essere autorizzate ad associarsi nel procedimento penale nazionale come parte civile.

I risarcimenti civili non dovrebbero essere disponibili per le vittime nella sola giurisdizione in cui si verifica la violazione. Comunque, mentre alcuni Stati hanno aperto le porte dei tribunali alle vittime di violazione verificatesi al di là delle frontiere, questo tipo di riparazione non è senza difficoltà. Come regola generale, i "tribunali di un paese non si pronunceranno sugli atti di governo di un altro paese all'interno del suo territorio." Quindi, con poche eccezioni, questo rende uno Stato estero non perseguibile all'interno del sistema legale nazionale di un altro Stato per la sua condotta, indipendentemente dal fatto che l'azione rimproverata allo Stato viola il diritto internazionale. Per esempio in *Siderman de Blake contro Argentina*, la Corte ha sostenuto che l'Argentina era non perseguibile per le sue presunte violazioni *jus cogens* del diritto internazionale. Ciononostante, mentre gli Stati non hanno auspicato formulare giudizi sugli altri Stati sovrani, questa regola non ha impedito loro di aprire procedimenti per atti commessi da cittadini dello Stato estero, che fossero privati o funzionari statali. Se quindi il sistema legale nazionale ha una base adeguata per affermare la sua giurisdizione su una persona, allora lo Stato di cittadinanza potrebbe permettere sia un richiesta d'indennizzo civile contro il responsabile della violazione, sia la costituzione di parte civile che completi la sua azione penale.

Ai termini del Torture Victim Protection Act, gli Stati Uniti forniscono una base giuridica ai cittadini per perseguire un privato per un atto riconosciuto di tortura. Questa causa di azione è comunque limitata sia dalla capacità del richiedente di ottenere una giurisdizione *in personam* contro l'accusato, sia dall'esaurimento da parte sua degli indennizzi locali della giurisdizione straniera. Una richiesta di giurisdizione personale sul colpevole costituisce un serio limite nei confronti della ricerca di risarcimento da parte della vittima, che sia civile o penale. A meno che accada che il colpevole si trovi per caso nella giurisdizione, questo tipo di risarcimento è senza effetto. Lo Stato di cui la persona è cittadino potrebbe richiedere l'estradizione sulla base di una ipotesi di interesse protettivo. Comunque sia, se la vittima non è stata in grado di ottenere riparazione presso lo Stato estero, è dubbio che lo Stato voglia estradare il cittadino o applicare una sentenza estera civile o penale.

Uno Stato ha una possibilità limitata di disporre una riparazione a vittime extranazionali che non hanno subito un danno nel territorio dello Stato; un numero limitato di sistemi nazionali dà comunque accesso al risarcimento alle vittime straniere. L'esercizio di queste disposizioni nazionali è comunque limitato come risultato sia delle rigide esigenze giurisdizionali, sia della concreta possibilità di applicare la sentenza. L'esperienza statunitense con l'Alien Tort Claims Act ("ATCA") è emblematica di questi limiti.

L'ATCA dispone che "la Corte distrettuale abbia la giurisdizione di primo grado per ogni azione civile intentata da uno straniero per un danno subito esclusivamente in violazione del diritto delle nazioni o di un trattato degli Stati Uniti." Negli ultimi vent'anni, sono state presentate denunce ai termini dell'ATCA da stranieri per genocidio, crimini di guerra, schiavismo, tortura, sparizione forzata, detenzione arbitraria, esecuzione sommaria, trattamenti crudeli, insoliti e degradanti, e danni ambientali. Con l'ATCA, solo i trasgressori nella loro personale attitudine possono essere imputati, e per questo uno Stato estero trasgressore non è perseguibile. La Corte deve inoltre essere in misura di esercitare una giurisdizione *ad personam* sul singolo imputato, che richiede la presenza dello stesso negli USA almeno nel corso del processo. Questa esigenza presenta un problema esclusivo e limita severamente la possibilità per la parte civile di perseguire un'azione legale, poiché la giurisdizione personale è spesso realizzata solo per caso. In un caso per esempio, una vittima di tortura in Etiopia che viveva in esilio negli Stati Uniti, si è trovata di fronte al suo ex torturatore in un hotel ad Atlanta dove per caso entrambi lavoravano.

Uno dei casi più importanti che si rifà all'ATCA è il caso *Kadic*, giudicato dalla Corte d'Appello di secondo grado nel 1995. In quel caso, due gruppi di vittime della Bosnia e dell'Erzegovina presentarono azioni per danni (sotto l'egida dell'ATCA) contro Radovan Karadzic, allora Presidente della parte serba delle Federazione Bosniaca, chiamata Republika Srpska. Le vittime e i loro rappresentanti affermarono di essere state oggetto di varie atrocità, tra cui atti brutali di stupro, di sostituzione forzata, di fecondazione forzata, tortura ed esecuzioni sommarie che vennero effettuati da forze militari serbo-bosniache come parte di una campagna di genocidio condotta nel corso della guerra nell'ex Jugoslavia. La responsabilità di Karadzic

venne asserita sulla base del fatto che le violenze sulle parti civili erano state commesse "come parte di un piano di violazione sistematica dei diritti dell'uomo diretto da Karadzic e messo in opera da forze militari al suo comando."

La denuncia venne respinta nel settembre 1994 dal giudice di una Corte distrettuale che sostenne che "atti commessi da persone non appartenenti al personale statale non violano la legge delle nazioni." rilevando che "l'attuale fazione in guerra serbo-bosniaca non costituisce uno "Stato riconosciuto" e che i membri della fazione di Karadzic non avevano agito sotto la bandiera di un qualsiasi Stato riconosciuto" il Giudice distrettuale trovò che "gli atti asseriti nell'azione in corso, per quanto estremamente ripugnanti, non potevano essere risarciti" sulla base dell'ATCA.

La Corte d'Appello ribaltò il giudizio, sostenendo che le parti civili avevano sufficientemente documentato le violazioni del diritto internazionale d'uso comune e della legge di guerra dal punto di vista dell'ATCA. La Corte respinse l'argomento secondo cui la legge delle nazioni "confina la sua portata all'azione statale."

La Corte sostenne invece che "alcune forme di condotta violano la legge delle nazioni se intraprese da chi agisce sotto "l'egida dello Stato o solo come privato cittadino." Rilevando che il diritto internazionale di uso comune sui diritti dell'uomo "si applica a Stati senza distinzione se siano o meno riconosciuti, "la Corte sostenne che le parti civili avevano sufficientemente dimostrato che la Republika Srpska era uno "Stato" e che Karadzic operava sotto l'egida della legge a fini di violazioni del diritto internazionale che richiedevano una posizione ufficiale. Alla fine, la Corte sostenne che Karadzic non era esonerabile dalla presenza al processo mentre era invitato delle Nazioni Unite e che le cause dell'azione intentata dalle parti civili non erano escluse dalla dottrina per il carattere politico degli avvenimenti. Come risultato di queste osservazioni, la decisione della Corte distrettuale venne annullata e il caso venne rinviato a procedure ulteriori.

Mentre le sentenze potenzialmente economiche nei casi ATCA sono sostanziali, la possibilità reale di ottenere piena soddisfazione dall'imputato è minima. Per esempio, nel caso *Mushikiwabo contro Barayagwiza*, più di 100 milioni di dollari furono attribuiti in risarcimento a cinque parti civili contro un singolo imputato di crimini legati al genocidio in Ruanda. Chiaramente, a meno che l'imputato abbia beni considerevoli nella giurisdizione o che lo Stato di cui è cittadino intenda applicare la sentenza, la vittima non riceverà realmente nessun risarcimento. Quindi, come lo mostra l'ATCA, la riparazione nazionale in uno Stato terzo è un rimedio tutt'altro che soddisfacente. Serve comunque allo scopo di documentare le violazioni e fornire, come minimo, un foro pubblico perché la vittima esponga e denunci il trasgressore.

Questi metodi nazionali presumono che un sistema nazionale dato sia cooperativo nell'accogliere e applicare le obbligazioni legali internazionali e nazionali, e che abbia la possibilità di farlo. In molti casi in realtà, il regime trasgressore è ancora al potere oppure la infrastruttura legale nazionale è stata così devastata dal conflitto che non è in grado di fare fronte alle denunce. In tali casi, potrebbero essere applicati tanto i meccanismi locali che internazionali.

4.2. Meccanismi locali

Esistono ancora vari meccanismi locali che prevedono per le vittime una sede alternativa per presentare una denuncia. Fra questi troviamo le commissioni e i tribunali dei diritti dell'uomo africani, americani ed europei. Questi organismi svolgono un'azione importante di controllo sui sistemi nazionali. Occorre comunque osservare che non si tratta di sedi di prima istanza poiché tutti richiedono l'esaurimento dei ricorsi locali prima che la denuncia di una vittima sia trattata. Nel sistema interamericano, la vittima sporge denuncia dapprima alla Commissione interamericana dei diritti dell'uomo. La Commissione esamina le denunce e cerca di facilitare un accordo con lo Stato imputato. Se ciò non si verifica e la denuncia è considerata valida, la Commissione porta la denuncia davanti alla Corte per conto della vittima.

4.3. Meccanismi internazionali

Come abbiamo osservato sopra, le vittime hanno una posizione limitata nel perseguire le denunce internazionali per le violazioni dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario internazionale. Le denunce internazionali dovevano in genere essere presentate dallo Stato di cittadinanza o da uno Stato con un "legame genuino" con la vittima, sebbene il testo di *Barcelona Traction* appoggi che i privati siano parte civile in casi di violazioni degli obblighi *erga omnes*. Gli organismi internazionali come il Comitato contro la tortura e il Comitato contro la discriminazione razziale creati rispettivamente dalla Convenzione contro la tortura e dalla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, prevedono diversi livelli di partecipazione.

Nel 1993, in risposta a gravi violazioni del diritto umanitario internazionale commesse nel territorio dell'ex Jugoslavia dal 1991, il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite emise una risoluzione che creava il Tribunale Penale Internazionale per l'ex Jugoslavia (ICTY).

La risoluzione del Consiglio di Sicurezza (827) del 25 maggio 1993, che conteneva lo statuto del Tribunale Penale Internazionale per l'ex Jugoslavia, affermò nel testo del preambolo che il "lavoro del Tribunale Penale Internazionale sarebbe stato svolto senza pregiudizio del diritto delle vittime di perseguire,

attraverso mezzi adeguati, il risarcimento per i danni subiti come risultato delle violazioni del diritto umanitario internazionale." Nel 1994, in risposta all'assassinio di circa 800.000 abitanti del Ruanda, il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite approvò la risoluzione che creava il Tribunale Penale Internazionale per il Ruanda (ICTR).

Benché entrambi questi tribunali *ad hoc* continuino a giocare un ruolo importante nell'applicazione del diritto penale e umanitario internazionale, essi vengono meno nell'affrontare adeguatamente il problema del risarcimento delle vittime. Ciò accade in parte perché gli statuti e le norme giudiziarie di procedura e prova forniscono solo una guida relativa sul problema dei risarcimenti. In particolare, le disposizioni legali di entrambi i tribunali limitano gli indennizzi alla restituzione delle proprietà rubate ai "proprietari legittimi", senza prevedere risarcimenti per i danni personali di natura fisica o mentale. Riguardo al risarcimento, la Norma 106 di entrambi i tribunali concede alla vittima o alle persone che la rappresentano di presentare un'azione legale davanti al tribunale nazionale (o altro organismo competente) per risarcimento, purché sia disponibile una legislazione nazionale pertinente. La decisione definitiva sul fatto o meno di disporre un risarcimento alla vittima è quindi lasciata al sistema giudiziario nazionale, che nel caso del dopoguerra in Jugoslavia e in Ruanda era totalmente impreparato a gestire casi siffatti.

Il potenziale più promettente per lo sviluppo dei diritti delle vittime risiede nelle disposizioni del Tribunale Penale Internazionale concernenti il risarcimento alle vittime. La norma 85 delle Regole di procedura e prova del TPI definisce le vittime come: (a) "Semplici persone che hanno subito pregiudizio come risultato della perpetrazione di qualsiasi crimine che rientri nella giurisdizione della Corte", e (b) "organismi o istituzioni che hanno subito un pregiudizio diretto a una qualsiasi delle proprietà, che sono dedicate alla religione, all'istruzione, all'arte o alla scienza o a fini caritativi, e ai loro monumenti storici, agli ospedali e altri luoghi e oggetti con scopi umanitari." La definizione di vittima per lo statuto e le norme del TPI è allora più ampia di quella fornita dalle disposizioni della ICTY e della ICTR dal momento che non richiede che la vittima sia l'obiettivo diretto del crimine. La Norma 85 del TPI infatti copre ogni persona che abbia direttamente o indirettamente subito un pregiudizio come risultato della perpetrazione di qualsiasi crimine all'interno della giurisdizione della corte. Dal momento che la definizione del TPI include anche "organizzazioni", essa è dunque più ampia di quella contenuta nei *Basic Principles of Justice* del 1985 che parla di "persone" e non include "persone giuridiche." L'inclusione di organismi nella definizione di vittime è definita tramite l'articolo 8 dello Statuto di Roma, che evidenzia alcuni oggetti come obiettivi vietati di operazioni militari, i cui proprietari possono essere considerati vittime degne di risarcimento.

Il TPI ha inoltre il potere di ordinare il pagamento di un adeguato risarcimento alle vittime da parte delle persone dichiarate colpevoli. La Corte, su richiesta o in circostanze eccezionali di sua iniziativa, può determinare la portata ed estensione di qualsiasi danno, perdita o lesione alle vittime o in rapporto con esse. La Corte può allora emettere un'ordinanza di indennizzo (risarcimento, restituzione e riabilitazione) direttamente contro la persona condannata. Prima di emettere un'ordinanza, la Corte può invitare a tenere conto dei rappresentanti dell'imputato o agenti per suo conto, delle vittime e di altre persone o Stati interessati. Con l'invito a intervenire verso le altre parti interessate, la Corte può prendere in considerazione le esigenze delle vittime e di altri che possono essere interessati dal risarcimento, come la famiglia dell'imputato o un acquirente in *bona fide* della proprietà che deve essere risarcita. Per facilitare l'applicazione dei risarcimenti, lo Statuto del TPI dà mandato agli Stati aderenti alla convenzione di mettere in atto tutte le decisioni prese.

Lo Statuto del TPI prende in considerazione anche un fondo di deposito a vantaggio delle vittime e delle loro famiglie. Gli attivi del fondo di deposito potrebbero venire da denaro o proprietà raccolti attraverso ammende o confische. La Corte potrebbe ordinare risarcimenti alle vittime a partire da questo fondo. La Corte non ha il potere di ordinare risarcimenti da parte di nessun altro al di là del singolo trasgressore. Quindi, anche se gli atti del singolo trasgressore possono essere attribuiti a uno Stato, non può essere imposta un'ordinanza di risarcimento a uno Stato. Nulla comunque nell'articolo 75 va interpretato nel senso di pregiudicare i diritti delle vittime ai sensi del diritto nazionale o internazionale; e perciò queste richieste d'indennizzo possono essere avviate in altre sedi. In aggiunta al potenziale per il risarcimento, lo Statuto contiene altri aspetti focalizzati sulle vittime. In particolare, lo Statuto prevede la creazione di un'Unità vittime e testimoni. Le vittime sono in più autorizzate a partecipare a molte fasi del procedimento a discrezione della corte, tra cui: (a) le decisioni pre-processuali in camera di consiglio di autorizzare un'investigazione; e (b) la concessione di risarcimenti.

5. Limiti dei meccanismi nazionali, locali e internazionali

Benché i meccanismi nazionali, locali e internazionali prevedano disposizioni riguardo ai risarcimenti, molti sono i motivi per cui essi non possano sempre garantire l'accesso delle vittime al risarcimento. In primo luogo solo alcuni degli strumenti oggi esistenti (come il CAT) stipulano trattati, mentre altri (come i *Basic Principles of justice*) vincolano solo nella misura in cui riflettono principi di diritto internazionale d'uso comune. Inoltre, anche i trattati vincolanti che assegnano indennizzi alle vittime possono essere limitati dalla volontà o dalla capacità degli Stati a conformarsi. In secondo luogo, molti degli strumenti basati sui diritti

dell'uomo oggi disponibili mancano di efficaci misure d'applicazione. Se il CAT per esempio dà ai singoli il diritto di sporgere una denuncia presso il Comitato contro la tortura, per far sì che il comitato accolga ed esamini la denuncia in questione, lo Stato aderente deve dapprima riconoscere espressamente la competenza del comitato a far questo. Nella maggior parte dei casi di abusi e violenze da parte di Stati, questi ultimi non vogliono farlo. Anche se uno Stato riconosce la giurisdizione e la competenza dell'organismo in questione inoltre, molti Stati non sono in grado di risarcire le vittime per mancanza di risorse.

6. Considerazioni economiche e politiche

In molte società, il movimento per risarcire le vittime di crimini nazionali non venne ben accolto all'inizio, anche perché esso era nato in società sviluppate la cui ricchezza non provocava preoccupazioni di natura economica. Inoltre, quella che negli anni '60 era chiamata vittimologia non era comunque solo interessata agli indennizzi economici delle vittime nei crimini comuni, ma offriva anche un incentivo ai governi, collegando il risarcimento alla cooperazione delle vittime nel perseguimento dell'azione penale. In tal modo governi come quello canadese e di molti altri Stati dell'USA risarcirono le vittime di reati comuni e incoraggiarono in tal modo la partecipazione delle vittime all'azione penale. Il movimento ha assunto importanza fino agli anni ottanta, quando esperti di vittimologia e di altri campi cercarono di estendere il risarcimento economico ad altre forme di indennizzo, ivi compresi i trattamenti medici, psichiatrici e psicologici, e di estendere le basi di queste modalità di risarcimento e indennizzo a violazioni commesse da organismi di Stato e da funzionari statali. Tra gli anni '80 e gli anni '90 il movimento del risarcimento delle vittime cominciò a perdere terreno. Stati che erano disposti a riconoscere i diritti delle vittime quando il danno era prodotto da singoli che agivano nella loro privata capacità, non erano più pronti a voler sostenere tali diritti allorché il danno era il prodotto di un iter statale e/o commesso da funzionari statali. Ciò dipende dalla riluttanza degli Stati ad assumere responsabilità, e anche dalla volontà di evitare le conseguenze economiche che tale responsabilità comporta.

La riluttanza degli Stati è considerevolmente aumentata quando i sostenitori dei diritti delle vittime hanno cominciato a invocare violazioni storiche. Mentre alcune grandi organizzazioni ebraiche avevano per anni formulato rivendicazioni relative all'Olocausto nella II Guerra Mondiale, la resistenza contro queste denunce era forte, ma non senza aspettative di successo. Alla fine degli anni '90, delle svolte significative si verificarono quando la World Zionist Organization fu in grado di negoziare un sostanziale accordo con le banche svizzere, seguito da simili accordi positivi con industrie tedesche e austriache nel 1999-2001. Questo coincise con la presentazione dei *Basic Principles on Victim Redress* da parte di chi scrive alla Commissione dei diritti dell'uomo nel 1999, e con la decisione dell'Assemblea Generale di tenere una conferenza mondiale sul razzismo nel settembre 2001. In preparazione di quest'ultima, molti governi e molte ONG lanciarono la proposta di chiedere il pagamento di risarcimenti ai governi che attuavano politiche razziste, tra cui colonialismo e schiavismo. A questo punto molti dei più importanti governi con un passato coloniale, schiavista e razzista, unirono i loro sforzi per segnare un punto d'arresto dell'intera questione dei diritti delle vittime. Si può pensare che dopo la Conferenza sul razzismo delle Nazioni Unite del settembre 2001, i principali governi potrebbero trovare un modo di mitigare tutti gli effetti retrospettivi dei diritti delle vittime al risarcimento e potrebbero essere più aperti a prendere in considerazione in futuro questi diritti. Ma anche così, il fattore economico permane. Chi sostiene i costi?

Il problema dei costi ha due aspetti essenziali. Un aspetto è quello del governo che ha perpetrato il danno ed è ancora al potere, con mezzi finanziari a disposizione per risarcire le vittime. L'altro aspetto è quello del governo trasgressore non più al potere mentre quello in carica rappresenta coloro che sono stati in precedenza vittimizzati. Ma se il nuovo regime non dispone di mezzi finanziari per risarcire le vittime delle violazioni del regime precedente, allora come saranno risarcite le vittime e chi sosterrà alla fine i costi economici? Il cambiamento di regime in Ruanda mostra la difficoltà di questo punto. Può un governo Tutsi senza risorse essere chiamato a risarcire i cittadini Tutsi per le violazioni commesse dal regime Hutu? Alcuni, principalmente umanisti, pensano che esista un dovere di solidarietà umana che richiederebbe la creazione di un fondo internazionale. Purtroppo, ciò sembra lungi dall'essere realizzabile, tanto politicamente che economicamente.

Riguardo alla tortura, l'ONU ha creato un Fondo volontario per le vittime della tortura (Voluntary Fund) che è stato finanziato con donazioni spontanee di governi, organizzazioni e privati. Benché il Fondo Volontario possa ovviare al problema di conformità di uno Stato attingendo alle risorse di paesi più ricchi, esso non prevede attualmente il risarcimento finanziario diretto alle vittime di torture. Esso prevede invece di finanziare le ONG che forniscono "assistenza medica diretta, psicologica, sociale, economica, legale, umanitaria e altre forme di assistenza alle vittime di torture e ai membri delle famiglie." Il Fondo Volontario comunque, come i singoli Stati, manca di risorse finanziarie. Gli sforzi per garantire alle vittime certi diritti, continueranno comunque a essere incrementati, anche se in modo non lineare per il fatto che potrebbero essere limitati da certi conflitti, o a certe categorie di vittime sotto particolari circostanze. Lo sviluppo

allargato di questo diritto sarà probabilmente più marcato rispetto alle violazioni commesse da privati, mentre quelle imputabili a funzionari di Stato avranno probabilmente uno sviluppo con un ritmo più lento.

Nel 1984, la Bozza dei principi delle Nazioni Unite sulla giustizia per le vittime dei crimini e arbitri giudiziari preparata a Ottawa, Canada, era piuttosto ampia riguardo alle obbligazioni degli Stati per la vittimizzazione risultante dagli "abusi di potere" di uno stato. Ma quando il testo fu adottato dal Settimo Congresso delle Nazioni Unite sulla prevenzione dei crimini e sulla giustizia penale tenuto a Milano, in Italia, nel 1984, la bozza fu abbreviata in modo significativo. Essa venne ridotta in effetti a due paragrafi innocui. Nel 1993, chi scrive era intenzionato a proporre l'inclusione della disposizione sul risarcimento delle vittime nella Risoluzione del consiglio di sicurezza 827 (1993), che creava la ICTY. Ma, come è stato detto sopra, c'era solo nel preambolo un riferimento alle vittime e non nel testo dello Statuto. La risoluzione del ICTR non menziona comunque neppure la riparazione per le vittime. Alla fine, come detto sopra, lo statuto del TPI contiene disposizioni sulla riparazione per le vittime. Ma non è sicuro come queste disposizioni saranno rese operative e come un tale diritto sarà finanziato. Possiamo dire tuttavia con una certa dose di ottimismo, che tra il 1984 e il 2003 si sono fatti progressi, ma occorre molto di più per rendere questi progressi una realtà per le vittime.

7. Conclusione

Probabilmente il più importante riconoscimento delle vittime come soggetti del diritto penale internazionale è contenuta nello Statuto del TPI. Questo strumento riconosce vari principi significativi riguardo alle vittime: (1) la partecipazione della vittima al procedimento, (2) la protezione delle vittime e dei testimoni durante i procedimenti della corte, (3) il diritto alle riparazioni, e (4) il fondo da cui potranno essere effettuati i risarcimenti alle vittime.

L'interesse crescente della comunità internazionale per le vittime delle violazioni dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario internazionale è chiaramente evidente nell'evoluzione del diritto internazionale nel corso degli ultimi cinquant'anni. Mentre il sistema legale internazionale è lungi dall'essere attento alle vittime, qualche progresso è stato fatto per garantire che le vittime non si vedano negare il diritto elementare di risarcimento dei loro pregiudizi. Certamente, nell'onorare il diritto delle vittime a beneficiare di indennizzi e risarcimenti, la comunità internazionale esprime umana solidarietà verso le stesse e riafferma i principi legali internazionali di responsabilità e giustizia nonché il ruolo della legge.

Il riconoscimento dei diritti delle vittime va basato sul concetto della solidarietà internazionale. Il motivo del nostro attaccamento a questo obiettivo può essere trovato nelle parole eloquenti di John Donne:

"No man is an island, entire of itself; every man is a piece of the continent, a part of the main ... Any man's death diminishes me because I am involved in mankind, and therefore never send to know for whom the bell tolls; it tolls for thee..."

I DETENUTI FRANCESI A GUANTANAMO: UN BUCO NERO GIUDIZIARIO

William Bourdon

Avvocato del Foro di Parigi

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Da quando le famiglie francesi hanno saputo che i loro figli erano stati imprigionati a Guantanamo, non è stato ottenuto nessun progresso giudiziario o amministrativo di una qualche natura. I detenuti di Guantanamo sono caduti in un "buco nero giudiziario".

Tutte le procedure ingaggiate da avvocati francesi, inglesi, australiani o spagnoli hanno fallito. Esaminiamo le procedure ingaggiate in Francia e perché esse non hanno ancora dato risultati.

In un primo tempo, i detenuti francesi a Guantanamo aveva fatto ricorso al "*juge des référés*" di Parigi. Essi riferivano di essere stati arrestati nel quadro della guerra dichiarata dagli Stati Uniti contro il regime talibano e la rete di Al Qaïda. Mourad Benchellali era stato arrestato sul territorio pachistano dalle forze militari o di polizia pachistane e consegnato alle autorità americane. Quanto a Nizar Sassi, era stato arrestato direttamente dalle forze americane nel corso delle operazioni militari in Afghanistan.

Anche se le famiglie avevano ricevuto qualche conforto quanto allo stato di salute dei figli e al fatto che non subivano nessun maltrattamento, nessuna informazione era stata invece data relativamente alla possibilità per i figli di incontrare un avvocato, americano o francese, né di essere presentati davanti a una qualsiasi giurisdizione. Per questo ci siamo rivolti al "*juge des référés*" nell'ottobre 2002.

Abbiamo fatto valere che era ovvio che i combattenti arrestati dalle forze americane erano protetti dalla Convenzione III di Ginevra del 12 agosto 1949 relativa ai prigionieri di guerra e che, anche se avessero commesso crimini di guerra, avrebbero mantenuto lo statuto di PG, ivi compreso in caso di condanna. L'attenzione del Tribunale veniva richiamata sugli articoli 4 e 5 della Convenzione III – e particolarmente sull'espressione "*tribunale competente*" – nonché sull'articolo 129 che prevede che in "ogni circostanza gli imputati beneficeranno di garanzie procedurali e di libera difesa ...", disposizioni che gli Stati Uniti si rifiutavano di rispettare.

Orbene, non spetta comunque al Presidente degli USA di effettuare questa qualificazione collettiva per tutti i prigionieri, ma a un Tribunale di farlo individualmente per ciascuno.

Se è pur vero che la Convenzione III non specifica la natura del "*tribunale*", è scontato che si tratta di un organo giudiziario. Inoltre, vari motivi escludevano in modo indiscutibile che Nizar Sassi e Mourad Benchellali non fossero dei PG, e ad supporre che non lo fossero, essi beneficiavano nonostante tutto di protezioni minime. Quanto al loro luogo di detenzione, la Convenzione III prescrive che le persone protette imputate, condannate o internate per ragioni di sicurezza devono essere detenute nel paese occupato.

Dagli elementi presentati, risultava che erano PG (Cf. art. 4, Convenzione III di Ginevra) e che se un dubbio sussisteva, avrebbero dovuto essere presentati a un "Tribunale competente".

Per questo motivo i Francesi detenuti a Guantanamo facevano valere di non essere stati presentati davanti a nessun *tribunale competente* dal momento dell'arresto, che gli Stati Uniti come la Francia, firmatari delle Convenzioni di Ginevra, dovevano rispettarli e che questo "*tribunale competente*" poteva essere quello del paese di nazionalità delle persone arrestate.

È stato ricordato che la Corte di Cassazione francese aveva considerato da tempo che la magistratura giudicante aveva piena competenza per pronunciarsi su casi che mettevano in causa la libertà individuale e che la competenza del giudice francese appariva acquisita. (cf. art. 66, Costituzione francese)

Gli interessati sollecitavano di conseguenza che il Tribunale si pronunciasse sul loro statuto e riconoscesse lo statuto di PG, con l'insieme delle protezioni previste dalla suddette Convenzioni.

Ma il *juge des Référéés* si è dichiarato incompetente con un'ordinanza resa il 31 ottobre 2002. I parenti dei Francesi detenuti a Guantanamo hanno quindi sporto denuncia con costituzione di parte civile il 14 novembre 2002 davanti al *doyen des juges d'instruction de Lyon*, ricordando in particolare la garanzia per i detenuti di conoscere con precisione le accuse raccolte contro di loro, la possibilità di contestare la legalità della loro detenzione, il diritto di essere tradotti davanti a un tribunale indipendente, il diritto di conservare il silenzio e il diritto di beneficiare dell'assistenza di un difensore. Essi sottolineavano che la detenzione dei Francesi era arbitraria.

Malgrado ciò, il *juge d'instruction* ha emesso un'ordinanza di rifiuto d'informare (14 febbraio 2003) che la *chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Lyon*, ha confermato con una sentenza del 20 maggio 2003.

Si può sperare che questa decisione sia invalidata dalla Corte di Cassazione. Altre procedure vengono prese in considerazione, sulla base della violazione della Convenzione del 10 dicembre 1984.

Nella storia contemporanea, non è mai esistita una situazione in cui un grande Stato civile e democratico si sia deliberatamente collocato in una posizione che deve essere caratterizzata di "fuorilegge nazionale e internazionale".

INTER ARMA SILENT LEGES

Eileen Servidio-Delabre

Presidente e Professore
American Graduate School of International Relations and Diplomacy
Università de Cergy-Pontoise

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Secondo il "War Power" è condiviso tra il Congresso e il Presidente.

Per riequilibrare il potere fra loro e il Presidente, i membri del Congresso votarono, nonostante un veto del Presidente Nixon, la "War Powers Resolution" (1973), ma questa non produsse lo scopo voluto. Il 12 settembre 2001, il Presidente George W. Bush dichiarò che gli attacchi contro il World Trade Center ed il Pentagono erano "atti di guerra" e le forze militari americane furono messe in stato di allerta. Le discussioni si sono poi focalizzate sulla nozione di "joint resolution" che autorizza l'uso delle forze americane contro i responsabili dell'attacco appena lanciato contro gli Stati Uniti.

La Risoluzione termina dichiarando che l'autorizzazione statutaria data è in conformità con la "War Powers Resolution" e che nulla nella "Joint Resolution" prevale sulle esigenze della "War Powers Resolution".

Con un ordine presidenziale del 13 novembre 2001, il Presidente Bush ha deciso di creare una commissione militare per giudicare i prigionieri talebani e di Al-Qaida catturati durante la "guerra contro il terrorismo". Il punto in questione è sapere se il Presidente degli Stati Uniti può autorizzare siffatti tribunali militari per giudicare le persone detenute.

Il 14 settembre 2001, il Presidente Bush dichiarò lo stato d'emergenza nazionale in conformità con il "National Emergency Act" e lo stesso giorno, il Congresso votò la "Joint Resolution" che conferiva al Presidente l'autorizzazione a usare le forze armate. In un ordine esecutivo del 13 novembre, il Presidente Bush dichiarava che, per proteggere gli Stati Uniti e suoi concittadini, per l'efficacia delle operazioni militari e per prevenire futuri attacchi, gli individui soggetti a quest'ordine potevano essere detenuti e, al momento del giudizio, essere giudicati da tribunali militari per violazioni delle leggi di guerra e delle altre leggi, e che le leggi e regole ordinarie non potevano essere applicate a queste commissioni militari.

Il Presidente Bush si è basato sulla sua autorità di Presidente e "Commander-in-Chief" delle forze armate, nonché sulla "Joint Resolution", e su alcune disposizioni dell'"United States Code".

Ci sembra molto controverso che la Costituzione possa conferire a un Presidente il potere di creare con un atto unilaterale delle giurisdizioni speciali e la "Joint Resolution" non dà il potere di creare commissioni militari.

Riguardo ai prigionieri, il governo rifiuta di accordare lo statuto di prigionieri di guerra a tutti i detenuti, qualificandoli di combattenti illegali (cf. sentenza Ex Parte Quirin).

Gli Stati Uniti vogliono senz'altro evitare che questi prigionieri siano liberati alla fine delle ostilità aperte e che abbiano il diritto di rifiutare di rispondere agli interrogatori, conformemente alle Convenzioni di Ginevra.

I detenuti sono prigionieri di guerra o no? Le opinioni sono molto divergenti ma portano allo stesso risultato: andrebbe accordato ai Talebani lo statuto di prigionieri di guerra .

Quanto ai membri di Al-Qaida il problema della qualifica di prigionieri di guerra è più delicato.

In tutti i casi, appare un disaccordo fra le Parti interessate riguardo al diritto allo statuto di prigioniero di guerra, e in caso di dubbio, l'articolo 5 della Convenzione esige che la determinazione venga effettuata da un "tribunale competente".

Noi suggeriamo che gli Stati Uniti riconoscano ai prigionieri detenuti lo statuto di prigionieri di guerra.

Gli Stati Uniti hanno in seguito attaccato l'Iraq, senza che la situazione in Afghanistan fosse stabilizzata, senza una decisione chiara e netta del Consiglio di Sicurezza dell'ONU, e senza che gli Stati Uniti fossero stati oggetto di un'aggressione armata da parte dell'Iraq.

Basta però leggere la Carta dell'ONU per sapere che essa non consente ai suoi membri di impiegare la forza né la minaccia dell'uso della forza, se non nel caso di legittima difesa. Si può non essere d'accordo con questo testo, ma non si può fargli dire quello che non dice.

I termini del testo sono senza ambiguità; perché ci sia legittima difesa, occorre che uno Stato sia "oggetto di un'aggressione armata".

Gli Stati Uniti hanno quindi violato senza il minimo dubbio questo testo.

Il pericolo è reale. Ignorare troppo spesso la disposizione di un trattato può avere la conseguenza della perdita dei suoi effetti legali. Quando daremo infine all'ONU il potere e i mezzi finanziari per svolgere il suo ruolo di garante della pace mondiale?

CAPITOLO II

IL POSTO DEL TERRORISMO E DELLE VITTIME NELLE LEGISLAZIONI PENALI DEGLI STATI EUROPEI E NELLA GIUSTIZIA PENALE INTERNAZIONALE

SEZIONE 1

STATO DELLE LEGISLAZIONI PENALI NAZIONALI DEGLI STATI MEMBRI DELL'UNIONE EUROPEA

- > La procedura penale europea alla prova del terrorismo, Jean Pradel
- > Stato della legislazione in Francia Il ruolo giocato da S.O.S. Attentats, Françoise Rudetzki
- > Orientamenti del Procura di Parigi nel campo della lotta contro il terrorismo, Yves Bot
- > Legislazione italiana anti-terrorismo, Giovanni Pasqua
- > La legislazione antiterrorista in Spagna, José Luis de la Cuesta
- > I diritti delle vittime nel processo penale tedesco, Stéphan Maigné
- > La legislazione anti-terrorista in Irlanda, William A. Schabas e C. Olivier
- > La legislazione anti-terrorista nel regno unito, William A. Schabas e C. Olivier
- > Stato delle legislazioni anti-terroriste negli altri Stati membri dell'Unione Europea, William A. Schabas e C. Olivier

LA PROCEDURA PENALE EUROPEA ALLA PROVA DEL TERRORISMO

Jean Pradel

Professore alla Università di Diritto di Poitiers
Presidente dell'Associazione Francese di Diritto Penale

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

La lotta contro il terrorismo è una sfida di società e addirittura di civiltà. Questa lotta presuppone comunque alcune condizioni.

La prima è sapere che cosa vada inteso per terrorismo. Nelle varie legislazioni interne agli Stati, per essere incriminabili gli atti terroristi vengono dapprima definiti (cf. *articolo 421-1 del Codice penale francese art. 205 del codice penale russo de 1997, le Terrorisme Act 2000 au RU*). Vi ritroviamo sempre due elementi: un atto materiale consistente in una violenza grave che colpisce persone e/o beni, e un movente di terrore destinato a influenzare i governi e l'opinione pubblica, onde ottenere un cambiamento di ordine pubblico in senso largo.

Sul piano repressivo, nel quadro interno, sono stati effettuati adattamenti al diritto comune procedurale (in Francia ad esempio il fermo di polizia e la detenzione provvisoria).

Nel quadro europeo, un inquadramento giuridico è indispensabile affinché gli Stati si accordino una reciproca assistenza.

Il Consiglio d'Europa e l'Unione Europea hanno elaborato un inizio di statuto procedurale europeo del delinquente terrorista.

Citiamo la Convenzione europea per la repressione del terrorismo del 27 gennaio 1977 e la creazione del gruppo interdisciplinare sull'azione internazionale contro il terrorismo incaricato di modernizzare la Convenzione introducendo meccanismi di cooperazione ed estendendone il campo d'applicazione agli atti di terrorismo, quali definiti dagli ultimi testi dell'O.N.U. (in particolare dalla Convenzione internazionale per la soppressione del finanziamento al terrorismo del 12 gennaio 2000).

A Titolo dell'Unione Europea, in applicazione del Trattato di Amsterdam del 1997, sono stati adottati vari testi come quelli su Europol e sul mandato di cattura europeo (Decisione-quadro del 13 giugno 2002).

Riguardo in particolare le inchieste sulle azioni terroriste, esse non differiscono davvero molto da quelle di diritto comune. Esistono delle particolarità riguardanti gli organi d'indagine (strutture speciali: Europol e i gruppi comuni di indagine) e le forme dell'indagine.

Riguardo la procedura d'indagine, le disposizioni di diritto europeo sono poco numerose. È solo sotto qualche aspetto che il diritto europeo raccomanda l'adattamento del diritto comune in caso di attività terroriste (cf. CEDH, 29 novembre 1998, *Brogan contre Royaume-Uni*).

A proposito della lotta contro il finanziamento del terrorismo, citiamo:

- la Raccomandazione sulla cooperazione in materia di lotta contro il finanziamento del terrorismo del 9 dicembre 1999. Questo è rivelatore della volontà dei 15 di progredire in questo campo.

- la posizione comune n°2001-154-PESC (26 février 2001) che prevede il gelo dei fondi di Oussama Ben Laden e delle persone o entità a lui associate.

STATO DELLA LEGISLAZIONE IN FRANCIA IL RUOLO GIOCATO DA S.O.S. ATTENTATS

Françoise Rudetzki

Fondatrice e Delegata Generale di S.O.S. Attentats

Tutti i testi legali o regolamentari del Codice penale e del Codice di procedura penale francese relativi alla definizione ed alla repressione del terrorismo sono disponibili sul sito internet dell'associazione: www.sos-attentats.org, alla voce "Juridique".

Il terrorismo rappresenta la forma più grave e pericolosa della criminalità: minaccia la vita di tutti i civili, su tutti i continenti, nel più completo disprezzo del diritto internazionale. Il suo scopo è far regnare il terrore creando uno stato di paura collettiva, destabilizzando gli Stati di diritto e mettendo in causa i principi stessi sui quali si basano le nostre democrazie.

Se nessuna causa può giustificare il fatto di uccidere dei civili, il terrorismo a sua volta non giustifica il fatto che le democrazie rinuncino ai valori che sono loro propri. I nostri principi democratici non devono vacillare di fronte al ricatto terrorista, che sia nel funzionamento delle nostre istituzioni politiche o in quello della giustizia e della polizia.

Profondamente ancorati nella memoria collettiva, gli atti di terrorismo cercano essenzialmente di colpire l'immaginazione: devono essere violenti, spettacolari, orientati contro bersagli simbolici.

Ostaggi o vittime delle bombe, giornalisti, poliziotti, uomini politici, turisti o semplici cittadini, l'ingiustizia è la stessa. Lo scopo del terrorismo è di colpire un preteso nemico senza affrontarlo direttamente.

Nonostante la risonanza prodotta a livello dei media, a lungo le vittime sono rimaste escluse, isolate. Dal momento in cui non erano più l'oggetto di cure mediche intensive, si sono trovate ad affrontare l'indifferenza senza nessun ausilio psicologico, sociale, finanziario o giuridico. Oggetto sul momento di tutte le compassioni, le vittime ricadevano ben presto nell'oblio e nella solitudine. I responsabili delle decisioni agivano soprattutto per cancellare le tracce visibili dei danni materiali.

Fin dalla fine del 1985, la creazione in Francia di S.O.S. Attentats, associazione retta dalla Legge del 1901, che riunisce oggi circa 2000 vittime del terrorismo e le famiglie delle persone decedute, ha permesso di agire affinché la voce delle vittime possa essere intesa. Scopo delle nostre azioni è stato di munire lo stato

di mezzi giuridici adeguati, senza peraltro creare un regime d'eccezione suscettibile di recare pregiudizio al rispetto dei principi fondamentali del nostro diritto penale.

La battaglia per il risarcimento: originalità del sistema francese di risarcimento

Nel 1985, la mobilitazione delle vittime, riunite in seno a S.O.S. Attentats, ha costretto i pubblici poteri a creare per via legislativa un risarcimento totalmente indipendente dalla procedura penale.

Il termine stesso di terrorismo sembrava inaccettabile per uno Stato di diritto che non voleva integrare questa nozione nella sua legislazione.

Il riconoscimento giuridico ha potuto essere imposto solo grazie ad una campagna di sensibilizzazione e di mobilitazione dell'opinione pubblica, attraverso una petizione organizzata da S.O.S. Attentats con l'aiuto dei media, mentre la Francia si trovava, nei mesi di febbraio-marzo 1986, a dover affrontare una nuova ondata di attentati. Nel mese di aprile del 1986, venne presentato al Parlamento un progetto di legge sulla lotta contro il terrorismo, progetto che prevedeva una maggior prevenzione e una repressione più severa. Il problema del risarcimento, in un primo momento dimenticato, venne introdotto sotto forma di emendamento: l'idea proposta era di stralciare dal budget il finanziamento del risarcimento, affinché potesse essere integrale e rapido.

La Legge 86.1020 del 9 settembre 1986 relativa alla lotta contro il terrorismo ed ai pregiudizi apportati alla sicurezza dello Stato ha istituito nel suo articolo 9 un **Fonds de garantie** (qui di seguito chiamato "*le Fonds*") che garantisce la riparazione integrale dei danni risultanti dai pregiudizi alla persona, subiti dalle vittime di atti di terrorismo, definiti all'articolo L 126-1, del Codice penale.

La competenza di questo organismo è stata estesa, a titolo retroattivo, alle vittime di attentati commessi dal 1° gennaio 1985 ed estesa ad altre vittime d'infrazioni penali dalla Legge del 6 luglio 1990.

Le regole d'intervento e di funzionamento che regolano il *Fonds* fanno capo al Codice *des assurances* ed al Codice di procedura penale.

Il *Fonds* è un organismo senza scopo di lucro dotato di uno statuto giuridico particolare *sui generis* che definisce le regole del risarcimento. È diretto da un Consiglio d'amministrazione formato da un presidente, da quattro rappresentanti dei ministeri delle Finanze, della Giustizia, degli Affari sociali e dell'Interno, da tre persone che abbiano manifestato il loro interesse per le vittime e da un professionista del settore assicurativo.

S.O.S. Attentats siede in questo Consiglio di amministrazione e vi rappresenta le vittime fin dall'inizio.

Il finanziamento del *Fonds* è garantito da un contributo di solidarietà nazionale prelevato sui contratti d'assicurazione di beni (multirischio abitazione, azienda ed automobile). Il contributo è fissato per il 2003 a 3 Euro per contratto.

Il *Fonds* risarcisce **integralmente** tutti i pregiudizi subiti dalle vittime, ivi compreso il pregiudizio psicologico e personale. Questo risarcimento è assolutamente indipendente dalla procedura penale poiché le vittime conservano, in ogni caso, i loro diritti sul piano penale e possono dunque sporgere querela contro gli autori di atti di terrorismo.

Esso indennizza tutte le vittime o i loro aventi diritto, qualunque sia la loro nazionalità o la regolarità del loro soggiorno in Francia, quando l'atto di terrorismo viene commesso in Francia. Per gli atti di terrorismo commessi all'estero, sono indennizzate solo le vittime o gli aventi diritto di nazionalità francese o che possiedano la doppia nazionalità. Il *Fonds* indennizza anche gli ostaggi liberati e degli acconti vengono versati alle famiglie degli ostaggi detenuti.

Non appena si produce un atto di terrorismo sul territorio francese, il *Fonds* viene informato dell'identità delle vittime dal *procureur de la République*. Per gli atti di terrorismo commessi all'estero, viene informato dell'identità delle vittime dal ministero degli Affari esteri.

Il *Fonds* deve, entro un mese a partire dalla data della domanda formulata dalle vittime, versare un anticipo che può essere rinnovato in funzione della situazione sanitaria. Le vittime dispongono di un lasso di tempo di 10 anni per adire al *Fonds*.

Il *Fonds* è surrogante, sul piano civile, nei diritti delle vittime, il che significa che le vittime hanno un solo interlocutore, il che permette di ottenere un risarcimento più rapido.

Dal 1° gennaio 1987 il *Fonds* ha espletato, fino alla data del 1° giugno 2003, 2 875 pratiche, relative a più di 434 eventi terroristici.

L'associazione ha auspicato che venga elaborata una nuova giurisprudenza per tenere conto della specificità del rischio legato al terrorismo e dell'origine politica dei fatti generatori.

Per corroborare la sua argomentazione in favore del riconoscimento di una specificità della situazione delle vittime di atti di terrorismo, S.O.S. Attentats ha considerato utile invitare gli operatori professionali del settore medico, paramedico e gli organismi di aiuto sociale a riflettere sulle conseguenze dirette e indirette degli attentati. In effetti, indipendentemente dalla gravità delle lesioni corporali, le vittime devono affrontare conseguenze specifiche tanto sul piano personale che familiare e professionale.

Il *Institut national de la recherche médicale* (INSERM) ha condotto in Francia nel 1986 e nel 1987 uno studio epidemiologico presso 313 vittime di attentati commessi tra il 1° gennaio 1982 ed il 15 settembre 1986.

Questi risultati hanno evidenziato il carattere specifico dei problemi di salute che incontrano le vittime e l'urgente necessità di migliorare i servizi sanitari, i servizi sociali e le politiche di risarcimento.

Il rischio terrorista presenta un certo numero di specificità delle quali è necessario meglio comprendere le conseguenze sulla salute delle vittime. È inusuale, imprevedibile, a differenza degli altri traumi accidentali che fanno parte della vita quotidiana. Non è il risultato di un comportamento individuale volontario, aggredisce alla cieca ma, per le vittime, si tratta di un'aggressione intenzionale.

Il 40 % circa delle vittime sono state gravemente ferite e altrettante non lo sono state affatto. Sul piano psicologico è la frequenza (18,1 %) della sindrome da stress post-traumatico (SSPT), che è il fattore caratteristico in seno a questa popolazione civile. Esiste un rapporto tra la gravità delle lesioni fisiche e la frequenza della SSPT: per le vittime gravemente ferite, il rischio di SSPT viene moltiplicato per 3.

La SSPT può essere descritta come uno stato con sequele durature, caratterizzato da una sindrome di ripetizione (incubi, reminiscenze, sussulti), un atteggiamento regressivo di ripiego su di sé con fobie ed una costellazione di sintomi che possono essere accompagnati da turbe psicosomatiche (irritabilità, turbe del sonno, senso di colpa, turbe della concentrazione ecc.). Queste manifestazioni sopravvengono in genere dopo un intervallo che può durare qualche mese. Trattandosi di eventi spettacolari, che attirano l'attenzione dei media e che si producono in luoghi pubblici molto frequentati, il carattere psicologicamente traumatico dell'esperienza non è certo sorprendente. Il fatto di rivivere il trauma iniziale in circostanze analoghe è uno dei criteri che permettono di definire la diagnosi di SSPT. La frequenza (10 % circa) della SSPT è notevole anche presso le persone che non sono state ferite ma semplicemente coinvolte. Questa frequenza rilevata nelle vittime gravemente ferite (più del 30 %) è più forte di quella rilevata presso i soldati americani che hanno combattuto in Vietnam (frequenza massima conosciuta del 23,9 %). Sembra dunque che ben oltre le sue caratteristiche concettuali proprie, esista una traduzione molto concreta della specificità del rischio legato al terrorismo, che riguarda meno la natura delle turbe che la loro frequenza eccezionalmente elevata in seno ad una popolazione civile.

Questo studio ha anche contribuito all'elaborazione delle decisioni legislative e regolamentari destinate a meglio rispondere alle necessità delle vittime e giocato un ruolo importante nell'elaborazione delle regole di risarcimento.

Presentati nell'autunno del 1987 agli amministratori del *Fonds de Garantie*, questi risultati sono stati utilizzati per modificare le regole di risarcimento.

A causa della proporzionalità tra la gravità delle lesioni iniziali e la sindrome stessa è il tasso d'incapacità permanente parziale (I.P.P.) che viene preso come riferimento.

Il pregiudizio specifico delle vittime di atti di terrorismo che apre il diritto ad un risarcimento supplementare viene valutato al 40 % del valore dell'I.P.P. e non può essere inferiore a 2 300 Euro, anche per un I.P.P. nullo.

Questo meccanismo ha il merito di essere semplice e di offrire la possibilità alle vittime di non sottoporsi obbligatoriamente a perizie psichiatriche considerate da loro traumatizzanti.

Bisogna notare che è la prima volta che un criterio epidemiologico viene utilizzato per delle decisioni di risarcimento.

La battaglia per lo status di vittima civile di guerra

L'11 maggio 1987, in una lettera indirizzata al presidente della Repubblica, François Mitterrand, S.O.S. Attentats sollecitava lo status di vittima civile di guerra per le vittime del terrorismo, affinché potessero godere dei vantaggi sociali che vi sono legati.

Ancora una volta, il diritto ha potuto evolvere in seguito all'attentato più grave che la Francia abbia mai conosciuto. Il 19 settembre 1989, l'esplosione di una bomba ha provocato la morte di 170 persone nell'aereo della compagnia UTA in volo tra Brazzaville e Parigi, lasciando un gran numero di orfani.

In un'intervista, all'inizio del mese di dicembre 1989, il presidente della Repubblica ha dichiarato: "*et pourquoi hésiterait-on davantage à donner leurs pleins droits, le meilleur de leurs droits aux victimes du terrorisme par comparaison aux victimes de guerre ?*"

La Legge del 23 gennaio 1990 (JO 25.01.1990), nel suo articolo 26, estende il beneficio delle disposizioni del Codice *des pensions militaires d'invalidité et des victimes de la guerre* alle vittime di atti di terrorismo commessi dal 1° gennaio 1982. Queste vengono così assimilate alle vittime civili di guerra.

Questo riconoscimento morale permetteva alle vittime di usufruire di cure mediche gratuite, consentiva loro l'accesso agli ospedali militari e, per i bambini vittime del terrorismo, di godere dello status di *pupille de la Nation*. Le vittime usufruiscono anche del *savoir-faire* e delle competenze dei medici militari nel settore delle sequele fisiche e psicologiche.

Ma oltre a questo statuto, questa legge riconosce implicitamente che il terrorismo è una nuova forma di guerra che tocca una popolazione civile in tempo di pace.

La battaglia per accedere alla giustizia, contro il terrorismo e contro l'impunità

Il risarcimento non deve privare le vittime della parola, del riconoscimento pubblico della sofferenza subita e del confronto con gli autori in sede giudiziaria. Nessun risarcimento potrà sostituire la riparazione che un processo in contraddittorio può apportare alle vittime. Senza odio e senza desiderio di vendetta, le vittime vogliono soltanto che tutti gli autori di atti criminali siano perseguiti, giudicati e che scontino la loro pena, nel rispetto dei diritti delle vittime e dei diritti della difesa.

S.O.S. Attentats ha ottenuto con la Legge del 6 luglio 1990 (art. 2-9, Codice di procedura penale) la possibilità di costituirsi parte civile in tutte le procedure relative a crimini di terrorismo (assassinio, tentativo e complicità d'assassinio e finanziamento), ma anche in quelle relative a delitti di associazione a delinquere in rapporto con un'impresa terrorista (reti terroriste) (art. 706-16, al. 1, Codice di procedura penale, modificato dalla Legge 22.07.1996). Questi diritti possono essere esercitati una volta che l'azione pubblica è stata avviata dal pubblico ministero o dalla parte lesa.

Questa legge dispone che:

"Toute association régulièrement déclarée depuis au moins 5 ans à la date des faits qui se propose, par ses statuts, d'assister les victimes d'infractions peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les infractions entrant dans le champ d'application de l'article 706-16 lorsque l'action publique a été mise en mouvement par le ministère public ou la partie lésée".

Le disposizioni transitorie hanno previsto che le associazioni debitamente dichiarate prima della Legge del 9 settembre 1986 sono dispensate dal periodo di attesa di 5 anni. In conseguenza, l'associazione S.O.S. Attentats, dichiarata il 24 gennaio 1986 (Cf. J.O. 26.02.1986. Nel 2003, l'associazione ha modificato la sua denominazione per diventare: "S.O.S. Attentats, S.O.S. Terrorisme", J.O. 10.05/2003), il cui oggetto è la difesa degli interessi delle vittime del terrorismo, è dunque, **in pratica**, la sola associazione ad essere abilitata a costituirsi parte civile.

A questo titolo, S.O.S. Attentats è nel 2003, parte civile in più di 100 procedure penali, criminali o delittuose avviate in Francia contro autori di atti di terrorismo.

La possibilità per l'associazione di costituirsi parte civile accanto alle vittime, raggruppandole attorno ad uno stesso avvocato, permette loro di meglio accedere alla giustizia. Inoltre è l'unica garanzia di accedere a tutta la procedura penale e di essere un vero attore del processo penale. Bisogna sottolineare che nella misura in cui le vittime sono risarcite dal *Fonds de garantie*, le costituzioni di parte civile non hanno come obiettivo il versamento di un risarcimento, ma s'iscrivono in una logica di lotta contro il terrorismo e di necessità di riconoscimento.

Sfortunatamente, le vittime si scontrano ancora troppo spesso, per varie ragioni, ad un diniego di giustizia. Questo è il caso della procedura intentata in Francia contro il Colonnello Gheddafi: la Corte di Cassazione francese, nella sua sentenza del 13 marzo 2001, ha rifiutato di esaminare la querela presentata da S.O.S. Attentats perché i dirigenti di Stato in esercizio godono di un'immunità totale qualunque sia la gravità dei loro crimini. (Decisione della Corte di Cassazione: www.sos-attentats.org, voce "chronique judiciaire"). Considerando che questa decisione costituiva un diniego di giustizia poiché ha privato le famiglie delle vittime del fatto di conoscere la verità, S.O.S. Attentats ha sporto querela presso la Corte europea dei diritti dell'uomo. (Il testo della querela è disponibile su: www.sos-attentats.org).

S.O.S. Attentats è convinta che, di fronte al terrorismo una volta che la prevenzione ha fallito al suo scopo, la giustizia resta la sola arma e la sola risposta degna degli Stati democratici. Il processo resta, sotto tutti i punti di vista, l'ultima tappa della riparazione che la società può offrire ad una vittima, questa fase ultima che può permetterle di sormontare il suo stato di vittima e di esercitare un dovere di memoria verso coloro che sono stati uccisi. L'azione delle vittime per ritrovare la pace interiore, contribuisce così alla pace civile internazionale.

ORIENTAMENTI DEL PROCURA DI PARIGI NEL CAMPO DELLA LOTTA CONTRO IL TERRORISMO

Yves BOT

Procuratore de la République
Tribunal de Grande Instance di Parigi

In occasione del mio discorso di investitura (5 novembre 2002), ho annunciato come prioritaria la lotta contro il terrorismo.

L'istituzione giudiziaria occupa un posto particolare in questa lotta, dovendo assicurare:

- la preservazione dei concittadini e del territorio della Repubblica
- la preservazione dello Stato di diritto contro atti di una forza brutale e inumanamente violenta

(...)

Pur se i tentativi di comprensione dell'attività terrorista tramite il suo finanziamento (...) si scontrano a due difficoltà (comprendere... i meccanismi finanziari usati e collegare questi meccanismi a un'attività terrorista caratterizzata), il Procura di Parigi proseguirà la lotta su questo terreno, rafforzando i legami con la cellula "Tracfin", ma anche con *l'Office central pour la Répression de la grande Délinquance financière* e con tutte le amministrazioni ... il cui concorso può essere utile.

D'altronde ho deciso di sviluppare ... i rapporti internazionali, in particolare con lo Spazio giudiziario europeo, per mezzo di Eurojust e dei magistrati di collegamento, al fine di moltiplicare gli scambi di informazioni. (...)

La lotta contro le attività terroriste attraverso il loro finanziamento può essere anche condotta ad altri livelli, meno spettacolari, che possono comunque portare a risultati probanti. (...)

Queste riflessioni mi hanno condotto a modificare l'organizzazione del Procura di Parigi: in tal modo è stata decisa la creazione di un'unità di lotta contro il terrorismo e la criminalità organizzata (...)

LEGISLAZIONE ITALIANA ANTI-TERRORISMO

Giovanni Pasqua

Direttore dell'International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences

Premessa

In primo luogo va premesso che in Italia, almeno fino alla fine del 2000 non esisteva una definizione normativa del terrorismo, né di reato di terrorismo, sebbene il lungo periodo di terrorismo italiano, i cosiddetti "anni di piombo", ebbe inizio il 25 aprile del 1969 con una bomba esplosa alla fiera di Milano, ed una esplosa nella Banca dell'Agricoltura in Piazza Fontana a Milano pochi mesi dopo, seguirono poi i due attentati nel 1974 in piazza della Loggia a Brescia durante un comizio sindacale e sul treno Italicus, ricordiamo poi la strage di Bologna nell'agosto del 1980.

La normativa italiana relativa ai reati di terrorismo è ovviamente frutto di vari elementi: il Codice Penale che risale al 1930 (periodo fascista), il quale sanzionava i "Delitti contro la personalità interna dello Stato"; la normativa detta "legislazione dell'emergenza" (*Così definita per descrivere la situazione eccezionale in cui si trovava il Paese nella percezione di insicurezza dei cittadini e della istituzioni democratiche* (v. M. CHIAVARIO, "Commento al D.l. 15 dicembre 1979", *Legil. Pen.*, 1981, p. 32) frutto dell'aggressione terroristica degli anni '70 e '80; Facendo riferimento ad un approccio generale del termine terrorismo, si può dire che fa ingresso nel nostro ordinamento nell'anno 1978 quando viene inserito nel codice penale l'art. 289bis, fino ad arrivare alla legislazione che sanziona il reato di terrorismo internazionale e i reati finanziari ad esso collegati introdotta a seguito degli attentati dell'11 settembre 2001 e la successive Risoluzione dell'Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, la n. 1368 del 12 settembre 2001 (*Vedi la Risoluzione 1368 adottata dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, nel suo meeting n. 4370, a New York il 12 settembre 2001.*) e la n. 1373 (*Vedi la Risoluzione 1373 adottata dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite nel suo meeting n. 4385, New York il 28 settembre 2001*) del 28 settembre 2001. Al contempo l'Italia è parte delle principali Convenzioni multilaterali contro il terrorismo oltre ad aver concluso diversi accordi bilaterale in tal senso.

Legislazione Italiana precedente agli atti terroristici del 11 settembre 2001

Il fenomeno terroristico nello Stato Italiano post-unitario è stato di carattere prevalentemente interno e si è sviluppato a partire dalla fine degli anni '60 del secolo scorso. Il Codice Penale italiano non aveva quindi una previsione specifica relativa al fenomeno terroristico. La repressione, sul fronte giudiziario è stata effettuata facendo ricorso agli strumenti giuridici forniti dal codice penale del 1930 (Codice Rocco) il quale al primo posto, nella gerarchia dei beni protetti nella Parte Speciale collocava i così detti delitti politici: "*Delitti contro la personalità interna dello Stato* (V.: *DIGESTO UTET* pg 583 e ss.; *Codice Penale Commentato LATTANZI; Fiandaca e Musco, Diritto penale, parte spec., vol. I, Bologna, 1999, p. 1; Antolisei, Manuale di diritto penale,*

parte spec., II, 12^a ed. a cura di L. Conti, Milano, 1997, p. 533; Marconi, *I delitti contro la personalità dello Stato. Profili storico-sistematici*, Milano, 1984.). Le disposizioni in esso comprese erano ovviamente espressione del periodo storico in cui vennero elaborate e del modello politico di Stato, totalizzante e autoritario, espressione del regime fascista.

Fra le fattispecie incriminanti in base alle quali il fenomeno terroristico poteva assumere rilevanza penale, il codice già allora prevedeva i reati di associazione sovversiva (art. 270), propaganda ed apologia sovversiva o antinazionale (art. 272), insurrezione armata contro i poteri dello Stato (art. 284), guerra civile (art. 286), cospirazione politica mediante accordo (art. 304), cospirazione politica mediante associazione (art. 305), banda armata: formazione e partecipazione (art. 306).

Tale impianto autoritario, come in generale per tutti i casi relativi ai reati politici, ne ha reso problematica l'applicazione. E' emblematico il caso dell'art. 270, che definisce le **associazioni sovversive** incriminate come quelle «dirette a sovvertire violentemente gli ordinamenti economici e sociali». Da una parte, si è cercato di superare le censure di incompatibilità con le libertà di associazione e di manifestazione del pensiero (sancite, rispettivamente, dagli artt. 18 e 21 della Costituzione) sottolineando come tali libertà possano legittimare il fine sovversivo, ma non il mezzo violento. Dall'altra, si sostiene come entro certi limiti la Costituzione permetta di manifestare anche l'idea (nella misura in cui non si passi all'azione) di «sovvertire violentemente» (*Si riporta questo argomento in Caselli e Perduca, Terrorismo e reati associativi: problemi e soluzioni giurisprudenziali, in Giur. it., 1982, IV, p. 209.*).

Va peraltro sottolineato il ruolo centrale assunto nella prassi giurisprudenziale soprattutto dall'art. 306, che fa riferimento alla formazione e partecipazione ad una **banda armata** (Cfr. *Caselli e Perduca, op. cit., p. 228.*) che abbia come delitti-scopo quelli contro la personalità, interna ed internazionale, dello Stato. Tale articolo non definendo però il concetto di banda armata, ne ha consentito l'applicazione e l'estensione ad una serie eterogenea di organizzazioni che sono stati di volta in volta qualificate come tali.

Visto l'impatto e l'ampiezza assunta dall'attività terroristica agli inizi degli anni '70 fu necessario prevedere una legislazione apposita definita appunto *legislazione dell'emergenza* (V.: *Palazzo, La recente legislazione penale, 3^a ed., Padova, 1985, p.168; Laudi, Terrorismo, in Enc. dir., XLIV, Milano, 1992, p. 355; Vigna e Chelazzi, Terrorismo, in Dizionario di diritto e procedura penale diretto da G. Vassalli, Milano, 1986, p. 1055; Grevi, Sistema penale e leggi dell'emergenza: la risposta legislativa al terrorismo, in La prova delle armi, Bologna, 1984, p. 17. Si pone in posizione critica rispetto a buona parte della legislazione d'emergenza Magistratura democratica, La magistratura di fronte al terrorismo e all'eversione di sinistra, Milano, 1982.), in virtù dell'eccezionalità della situazione di pericolo per la sicurezza dei cittadini e delle istituzioni. Attraverso l'introduzione di apposite fattispecie incriminanti si giustificavano (*Anche da parte della Corte Costituzionale, che ha rigettato le numerose questioni sollevate. La sentenza n. 15 del 1982, in particolare, ha motivato nel senso che, proprio perché solo l'emergenza può legittimare certe misure, allora queste non possono che essere temporanee, se si vogliono evitare censure di incostituzionalità. Ritiene peraltro che le "forzature rispetto ai modelli ordinari di intervento" non abbiano "alterato le fondamentali regole poste a garanzia del singolo" Laudi, op. cit., p. 369.*) anche norme che in astratto potevano essere considerate incompatibili col dettato costituzionale (*E con le clausole della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, come mette in luce Chiavario, Commento alla l. 6-2-1980 n. 15 (Premessa), cit., p. 33. A p. 35 l'Autore sottolinea come, a partire da obiettivi sui quali c'era comunque consenso, il problema stesse nella scelta dei mezzi <compatibili con esigenze sia di libertà che di sicurezza>. Benché nel presente lavoro non troveranno spazio gli aspetti processuali della legislazione d'emergenza, e malgrado riguardino norme non più in vigore da tempo, essi vanno brevemente ricordati. Centrali nelle censure di illiberalità cui si sta facendo cenno sono state in particolare le previsioni, per i delitti aggravati dalla finalità di terrorismo o di eversione, relative a: prolungamento dei termini di custodia preventiva; cattura obbligatoria; divieto di libertà provvisoria; nuovi poteri della polizia, tra cui il fermo per motivi di sicurezza e l'estensione della possibilità di ricorrere a intercettazioni e perquisizioni. Parla di "impiego di istituti processuali per finalità di politica criminale" Grevi, op. cit., p. 42.). È stata definita legislazione dell'emergenza anche perché, di fatto, costituì anche una risposta simbolica ed emotiva a specifici episodi di terrorismo. Nella specie, all'indomani del sequestro Moro (*L'onorevole Aldo Moro, esponente democristiano, sarebbe poi stato ucciso nel tragico epilogo del suo rapimento.*), con d.l. 21-3-1978, n. 59 (*convertito, con modificazioni, nella l. 18-5-1978, n. 191*) fu inserito l'art. 289 bis c.p., il cui comma 1 recita:**

«Chiunque, per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico, sequestra una persona è punito con la reclusione da venticinque a trenta anni.»

Furono ancora fatti di sangue particolarmente gravi a precedere un secondo intervento normativo in senso repressivo, attuato attraverso il d.l. 15-12 1979 n. 625 (c.d. decreto Cossiga convertito, con modificazioni, nella l. 6-2-1980, n. 15 < V.: *Mazzanti, La legge 6 febbraio 1980 n. 15 contro il terrorismo, in Giust. pen., 1980, III, p. 235; Chiavario, De Francesco, Padovani, Bernardi, Marzaduri, Chiti, Commento alla l. 6-2-1980 n. 15, in Legisl. Pen., 1981, p. 26.>). In quella occasione si novellò il codice penale prevedendo il reato di associazione con finalità di terrorismo e di eversione dell'ordine democratico art. 270 bis, e quello di attentato per finalità terroristiche o di eversione (art. 280). L'art. 270 bis così disponeva (*L'art. 270 bis è stato modificato ex art. 11, 15.12.2001, n. 438, vedi pag. 11*):*

«Chiunque promuove, costituisce, organizza o dirige associazioni che si propongono il compimento di atti di violenza con fini di eversione dell'ordine democratico è punito con la reclusione da 7 a 15 anni. Chiunque partecipa a tali associazioni è punito con la reclusione da quattro a otto anni.»

L'art. 280, c. 1 dispone:

«Chiunque, per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico, attentata alla vita o all'incolumità di una persona, è punito, nel primo caso, con la reclusione non inferiore ad anni venti e, nel secondo caso, con la reclusione non inferiore ad anni sei.»

Il significato simbolico cui prima si accennava, si può cogliere già da un esame complessivo delle nuove disposizioni, ovvero, tra l'altro, nella circostanza che molti dei fatti descritti avrebbero già potuto integrare gli estremi di previsioni di reato esistenti (*Tra coloro che ritengono sia stato marginale, rispetto all'intento di rendere l'apparato sanzionatorio più severo, quello di colmare vuoti normativi, v. Fiandaca e Musco, op. cit., p. 5. Nel senso che, tra l'altro, l'aggravamento in discorso sia stato funzionale all'allungamento dei termini della custodia preventiva si veda Chiavario, op. cit., p. 28.*). Il legislatore è invero intervenuto sul piano della gravità delle sanzioni e su quello della precisione delle disposizioni (*Ad es., per quelli posti dall'art. 270 bis rispetto alle altre fattispecie associative v. Caselli e Perduca, op. cit., p. 210.*), in particolare, attribuendo per la prima volta specifico rilievo nell'ordinamento italiano alla **finalità di terrorismo** (*Associandola a quella di eversione dell'ordine democratico, a cui corrisponde, ad ogni effetto giuridico, l'espressione «eversione dell'ordinamento costituzionale», a norma dell'art. 11 l. 28-5-1982, n. 304.*). Rispetto alle nuove fattispecie incriminatrici essa si pone, più precisamente, come elemento costitutivo, ed è oggetto di dolo specifico. Non se ne dà però alcuna definizione normativa e viene quindi lasciato all'interprete il problema di colmare la vaghezza, propria di un concetto di matrice politico-sociologica. In proposito, si è posto l'accento sulla violenza come mezzo per generare il panico (nel terrorismo) e/o per modificare l'ordine costituzionale (nell'eversione) (*Così Palazzo, op. cit., p. 172.*). Diversamente, si è anche sostenuto che per ravvisare la finalità di terrorismo non si può prescindere dal perseguimento di obiettivi politici, mentre in relazione alla finalità di eversione si può prescindere dalla violenza (*Vigna e Chelazzi, op. cit., p. 1056.*) Altro problema interpretativo si è posto in merito al rapporto fra le due finalità. Nella specie la dottrina si è divisa fra chi sostiene che appaiano sempre associate (*Per questa opinione si veda, ad es., Dalia, I sequestri di persona a scopo di estorsione, terrorismo od eversione, Milano, 1980, p. 22.*) e chi le intende come concetti autonomi e ritiene che non necessariamente si accompagnino reciprocamente (*Cfr.: Mazzanti, op. cit., p. 236; De Francesco, Commento alla l. 6-2-1980 n. 15 (art. 1), cit., p. 36. Peculiarità della previsione di cui all'art. 270 bis era che la finalità di terrorismo appariva nella sola rubrica («associazioni con finalità di terrorismo e di eversione dell'ordine democratico») e non anche nel testo. Quindi si riteneva, per lo più, che per integrare gli estremi del reato fosse richiesta la sola finalità eversiva. Considerato che la norma richiede che ci si proponga di compiere atti di violenza (elemento questo, che si riteneva salvasse l'art. 270 bis da censure di illegittimità per contrasto con l'art. 18 Cost. (il quale sancisce la libertà di associazione) CFR., ad es. Vigna e Chelazzi, op.cit.,p.1073) si poteva anche intendere la finalità di terrorismo come compresa in quella di eversione \).*

Quale che fosse la soluzione interpretativa scelta, il dato letterale non permetteva comunque di farvi rientrare le associazioni finalizzate a commettere atti di terrorismo internazionale. La giurisprudenza, in particolare, era nel senso che oggetto di tutela fosse il solo ordine costituzionale interno (*V., ad es., Cass., sez. VI, 30-1-1986, in Giust. pen., 1987, II, p. 158.*).

La finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico rappresenta, in base alla sopra citata l. 6-2-1980, n. 15, anche una **circostanza aggravante**, in presenza della quale la pena viene aumentata della metà (*Mentre normalmente per le aggravanti comuni è previsto aumento fino ad un terzo, ex art. 61 c.p.*). L'art. 1, che così prescrive, si pone come norma di chiusura perché permette di proteggere l'ordine costituzionale anche al di fuori dei delitti contro la personalità dello Stato (*Vigna e Chelazzi, op. cit., p. 1060.*). In base alla lettera della disposizione, invero, l'aumento è previsto per qualsiasi reato ad eccezione di quelli di cui la circostanza sia elemento costitutivo, salvo a risolvere poi due problemi interpretativi: quali siano i reati di cui la finalità in esame possa essere considerata elemento costitutivo pur non trovando spazio nella descrizione letterale della fattispecie; se, oltre a quello testualmente previsto, si pongano comunque altri limiti all'applicazione dell'aggravante. Per ciò che concerne quest'ultimo problema, si è infatti sostenuto che la finalità non dovrebbe rilevare in mancanza di una concreta offensività verso i beni protetti, a pena di sanzionare più gravemente l'autore solo in virtù delle sue intenzioni (*Propone una sorta di interpretazione costituzionalmente orientata De Francesco, Commento alla l. 6-2-1980 n. 15 (art. 1), cit., p. 36. Richiedere «capacità oggettiva di terrorismo o eversione» è in linea con la stessa ratio della norma secondo Fiandaca e Musco, op. cit., p. 151.*).

1 Legislazione Premiale.

Le critiche rivolte alle misure di segno repressivo in ragione della compressione delle garanzie, ritenuta eccessiva, si sono sviluppate anche alla luce dell'inefficacia dimostrata. A fronte del prezzo pagato sul piano della libertà, non corrispondeva un guadagno su quello della sicurezza (*A parte quanto si sta per dire sulla premialità, va però ricordato che nell'ambito della legislazione d'emergenza vi sono norme - delle quali qui*

non si tratterà - che hanno ricevuto giudizio positivo pressoché unanime. Si pensi a quelle che sono andate nella direzione di una maggior efficienza delle forze dell'ordine, tra cui l'istituzione del centro elaborazione dati ex l. 15-12-1979, n. 626. Ma anche all'obbligo di registrare le operazioni di pagamento di importo superiore a 20 milioni di lire o a quello di comunicare all'autorità di pubblica sicurezza le generalità dei locatari. Sono aspetti messi in luce, tra gli altri, da Grevi, op. cit., p. 55.). Ha invece dimostrato di essere strumento efficace la c.d. **legislazione premiale** (Tra le trattazioni specifiche si vedano: Laudi, *Pentimento e dissociazione*, in *Dizionario di diritto e procedura penale* diretto da G. Vassalli, Milano, 1986, p. 767 (che è in buona parte ripreso in Laudi, op. cit., p. 361); Chelazzi, *La dissociazione dal terrorismo*, Milano, 1981; Bernardi, *Dissociazione e collaborazione nei delitti con finalità di terrorismo*, in *Questione giustizia*, 1982, I, p. 4.), con cui il legislatore dell'emergenza ha sì rafforzato la prevenzione generale, ma mediante incentivi, piuttosto che mediante la minaccia della pena Palazzo, op. cit., p. 191.). Il prevedere trattamenti di favore per varie forme di ravvedimento ha contribuito allo sviluppo del pentitismo, che è stata una delle cause principali del graduale smembramento del "partito armato" consentendo l'ottenimento di conoscenze fondamentali per le indagini e per i processi.

Legislazione premiale anti-terrorismo è stata inaugurata (*Il codice penale già comunque conosceva diverse fattispecie di ravvedimento, fra cui, nell'ambito dei delitti contro la personalità dello Stato, i casi di non punibilità della cospirazione, ex art. 308, e della banda armata, ex art. 309.*) con il già citato **d.l. 21-3-1978, n. 59**, convertito nella legge 18.5.78 n. 191. Per il reato di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione, da esso introdotto, si prevede infatti una circostanza attenuante speciale per «il concorrente che, dissociandosi dagli altri, si adopera in modo che il soggetto passivo riacquisti la libertà» (art. 289 bis c. 4 c.p.). Il riferimento al solo concorrente - che esclude l'applicabilità all'autore singolo - insieme alla richiesta dissociazione - che tra l'altro esclude l'ipotesi di ravvedimento di tutti i concorrenti - rende chiaro come nella ratio della previsione rilevi la ricerca di uno strumento volto a spezzare il vincolo di gruppo (Cfr. Palazzo, op. cit., p. 205.).

Queste notazioni valgono anche per l'attenuante speciale ex **art. 4 l. 6-2-1980, n. 15** (anch'essa citata supra). La norma prevede:

«Per i delitti commessi per finalità terrorismo o di eversione dell'ordine democratico, salvo quanto disposto dall'art. 289 bis del codice penale, nei confronti del concorrente che, dissociandosi dagli altri, si adopera per evitare che l'attività criminosa sia portata a conseguenze ulteriori, ovvero aiuta concretamente l'attività di polizia e l'autorità giudiziaria nella raccolta di prove decisive per l'individuazione o la cattura dei concorrenti, la pena dell'ergastolo è sostituita da quella della reclusione da dodici a venti anni e le altre pene sono diminuite da un terzo alla metà.

Quando ricorre la circostanza di cui al comma precedente non si applica l'aggravante di cui all'art. 1 del presente decreto.»

Alla rottura del vincolo associativo deve qui sommarsi o un comportamento incidente sull'offesa - come ex art. 289 bis c.p. - o la c.d. collaborazione processuale. E' stata diffusamente applicata in particolare questa seconda ipotesi, che ha di conseguenza assunto un ruolo rilevante nella crisi del terrorismo rosso.

Ha invece avuto scarsi riscontri pratici (*E si considerino in proposito tra l'altro le difficoltà applicative messe in luce da Padovani, Commento alla l. 6-2-1980 n. 15 (art. 5), cit., p. 60.*) l'**art. 5** della stessa legge, che prevede:

«Fuori del caso previsto dall'ultimo comma dell'articolo 56 del codice penale (*Che prevede solo una diminuzione della pena, stabilita per il delitto tentato, per il colpevole che volontariamente impedisca l'evento.*), non è punibile il colpevole di un delitto commesso per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico che volontariamente impedisce l'evento e fornisce elementi di prova determinanti per la esatta ricostruzione del fatto e per la individuazione degli eventuali concorrenti.»

D'altra parte, al più forte incentivo della non punibilità, si accompagnano, rispetto all'art. 4, requisiti più difficili da soddisfare. Non è sufficiente un'attività diretta ad evitare conseguenze ulteriori, ma deve impedirsi l'evento; ciò è richiesto cumulativamente - non alternativamente - rispetto alla collaborazione, che a sua volta deve portare anche all'esatta ricostruzione del fatto (*Si parla di difficile applicazione in concreto dell'esimente anche in Mazzanti, op. cit., p. 238. Si noti però che l'Autore a p. 237 si era espresso analogamente anche a proposito dell'art. 4).*

Tornando ai successi ottenuti in virtù dell'art. 4, questi (insieme però all'esigenza di affinare lo strumento sperimentato introducendo fattispecie diversificate) (Cfr., ad es., Grevi, op. cit., p.56, che ricorda anche come l'ulteriore sviluppo della premialità sia stato inoltre legato alla cruenta campagna contro i "delatori" da parte dei gruppi terroristici.) hanno tra l'altro dato impulso alla successiva produzione normativa premiale (*Esclusioni di punibilità e mitigazione della pena furono previste, insieme ad altri vantaggi quali il cumulo non aritmetico delle pene e la liberazione condizionale, per varie forme di ravvedimento post delictum, hanno avuto efficacia limitata nel tempo. Ciò è collegato sia al carattere di eccezionalità di molte norme, che trovavano giustificazione nell'emergenza sia nella reazione dell'opinione pubblica che ritenne ingiusti i vantaggi ottenuti da alcuni "grandi pentiti" (per i quali la disciplina era particolarmente favorevole) Laudi, terrorismo, cit., p. 365. va notato comunque che vi è chi critica la premialità tout court, sul piano della moralità, ad esempio: sarebbe immorale premiare la " delazione". A parte questa posizione estrema, varie*

critiche si sono levate per lo più per taluni eccessi, che avrebbero stravolto la struttura ed i principi del processo. CFR., ad es. , ferrajoli, *Emergenza terroristica e cadute della cultura garantistica, in Magistratura Democratica, op.cit., p. 133*).

La l. 29-5-1982, n. 304 (**legge sui pentiti**) escludeva la punibilità per taluni reati associativi qualora si tenessero comportamenti quali: determinare lo scioglimento dell'associazione o della banda; recedere dall'accordo - o consegnarsi - e dare ogni informazione sull'associazione o sulla banda; impedire l'esecuzione dei reati-scopo (*Era critico verso l'equiparazione di casi tanto diversi tra loro Bernardi, A che punto è il terrorismo, in Magistratura democratica, op. cit., p. 95.*). Prevedeva poi una pena molto ridotta per i reati con finalità di terrorismo o di eversione se, insieme a quelli menzionati, ricorressero altri elementi anch'essi di carattere dissociativo e/o collaborativo.

In virtù delle critiche effettuate alla legislazione premiale sui pentiti è stata approvata la nuova legge sui pentiti il 7 febbraio 2001 n. 45, che oltre a stabilire che stabilisce criteri più restrittivi, tutti coloro che intendono collaborare con la giustizia avranno solo sei mesi di tempo per parlare, prevede che i benefici di pena non scattino immediatamente e impegna lo Stato a dare maggiore sicurezza e attenzione anche ai testimoni e ai loro familiari. Per essere riconosciuti "pentiti doc" e per poter accedere al programma di protezione, le dichiarazioni dei collaboratori dovranno essere considerate importanti per le indagini ed essere inedite, l'art. 16 quater della legge introduce il divieto delle dichiarazioni a "rate". Il termine di sei mesi decorre dal momento in cui la persona si dichiara disponibile a collaborare. Ritorni di memoria oltre i 180 giorni non saranno ammessi, si prevede difatti una sanzione di inutilizzabilità delle dichiarazioni rese al P.M. o alla polizia giudiziaria oltre il termine (*L'art. 16 quater al comma 9 recita : Le dichiarazioni di cui ai commi 1 e 4 rese al pubblico ministero o alla polizia giudiziaria oltre il termine previsto dallo stesso comma 1 non possono essere valutate ai fini della prova dei fatti in esse affermati contro le persone diverse dal dichiarante, salvo i casi di irripetibilità.*). Il collaboratore di giustizia che rientrerà nel programma di protezione, potrà contare, oltre che su un assegno di importo pari a quello della pensione sociale moltiplicato per cinque (circa tre milioni al mese), sull'alloggio, sulle spese di trasferimento e sull'assistenza legale. In sostanza: benefici sì, ma non subito. Anche per i "pentiti" in carcere vi potranno essere alcune agevolazioni, ma non scatteranno immediatamente. I detenuti dovranno infatti scontare almeno un quarto della pena o, in caso di ergastolo, almeno 10 anni. La protezione durerà fino al cessato pericolo, indipendentemente dalla fase del processo, e riguarderà anche i familiari. I testimoni a rischio, oltre alla protezione e agli aiuti economici, potranno mantenere lo stesso tenore di vita anche se costretti a sospendere la propria attività per motivi di sicurezza. I dipendenti pubblici manterranno il posto di lavoro (presso la stessa amministrazione o altra analoga), mentre ai liberi professionisti sarà assicurato un rimborso. Se il programma di protezione prevede il trasferimento del testimone in un'altra città, questi potrà vendere allo Stato, a prezzi di mercato, gli immobili di sua proprietà.

La l. 18-2-1987, n. 34 è invece nota come **legge sulla dissociazione** perché le norme di favore introdotte si applicavano a quanti, fra gli imputati e condannati per delitti di terrorismo, da questo si fossero appunto semplicemente dissociati.

Per palesare l'abbandono del movimento erano sufficienti (cumulativamente): «ammissione delle attività effettivamente svolte, comportamenti oggettivamente incompatibili con il permanere del vincolo associativo, ripudio della violenza come metodo di lotta politica» (art. 1). Le diminuzioni di pena previste erano comunemente considerate attenuanti solo in senso atecnico, poiché suscettibili di revoca ed applicabili anche a seguito di sentenza irrevocabile (*Cfr. Laudi, op. cit., p.369.*).

Il sistema italiano in riferimento al quadro legislativo internazionale

In virtù dei collegamenti esistenti tra le varie organizzazioni terroristiche a livello internazionale legate da comuni fini ideologici o dei collegamenti esistenti tra gruppi terroristici e organizzazioni criminali transnazionali per il reperimento di armi, attrezzature, informazioni o per procurare finanziamenti (*V. ad es. i legami tra Brigate Rosse Caso e Camorra -rapimento di Ciro Cirillo, Assessore regionale democristiano ai lavori Pubblici della Regione Campania, rapito il 27 aprile 1981 dalle BR, rimase nelle mani dei rapitori per quasi tre mesi, liberato poi dietro riscatto.*), o infine alla stessa natura dei crimini realizzati (si pensi, ad esempio, agli atti di pirateria aerea) si è reso necessario l'elaborazione di strumenti internazionali per migliorare la cooperazione internazionale nella lotta e nella prevenzione di tale tipologia di crimini.

Un ruolo preminente in tal senso è stato quello che hanno assunto le N.U. nell'elaborazione di strumenti legislativi di tipo convenzionale mantenendo un approccio non organico e sistematico e preoccupandosi di reprimere i singoli reati frutto delle azioni terroristiche (*Un tentativo di elaborare uno strumento convenzionale comprensivo fu fatto nel 1937 dalla Lega delle Nazioni ("Convention for the Prevention and Punishment of Terrorism, 19 League of Nations O.J. 23 (1938); League of Nations Doc. C.546 (I).M.383(I).1937.V (1938)). Particolarmente interessante è il fatto che tale convenzione, aperta alla firma a Ginevra il 16 novembre 1937 e ratificata solo dall'India, aveva un protocollo addizionale per all'Istituzione di un Tribunale Penale Internazionale.*). Ciò è stato anche dovuto al fatto che molto spesso reagito in modo emotivo ad azioni

terroristiche particolarmente eclatanti. In sede ONU sono state quindi elaborate e sono entrate in vigore ben 12 Convenzioni tra il 1969 e il 2001 (V. M. Cherif Bassiouni, *International Terrorism: Multilateral Conventions 1937-2001* (2001); vi è inoltre una tredicesima convenzione relative al terrorismo termonucleare (*Draft Convention on the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism [Nuclear Terrorism]*, U.N. Doc. A/AC.252/L.3 (28 Jan. 1997) che non è ancora stata ufficialmente approvata.), che si riferiscono ai diversi tipi di azioni terroristiche, tra i quali la pirateria in alto mare (*Convention on the High Seas (Convenzione Internazionale concernente l'alto mare)* U.N. Doc. A/Conf/13/L.52-55 & 56 & 58; 450 U.N.T.S. 11; 13 U.S.T. 2312 (29 Apr. 1958) in particolare vedasi art. 13 : impedimento e punizione di trasporto di schiavi, si ricollega all'art. 99 della Convenzione sul diritto del mare ratificata e resa esecutiva in Italia con legge del 2 dicembre 1994 n. 689; *Convention on Law of the Sea*, U.N. Doc. A/Conf.62-121 & Corr.1-8; 1833 U.N.T.S. 3; 21 I.L.M. 1261 (Montego Bay 10 Dec. 1982).), attacco di imbarcazioni marittime civili (*Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation*, IMO. Doc. Sua/Con/15; 27 I.L.M. 668 (10 Mar. 1988) – *Convenzione per la repressione dei reati contro la sicurezza della navigazione*, resa esecutiva in Italia con legge 28.12.1989, n. 422), il dirottamento di aeromobili (al quale sono state dedicate ben 4 Convenzioni) (*Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft [Tokyo Hijacking Convention]*, U.N. Doc. A/C.6/418/Corr.1, Annex II; 704 U.N.T.S. 219; 20 U.S.T. 2941; 2 I.L.M. 1042 (14 Sept. 1963), resa esecutiva in Italia con legge 11.6.1967, n. 468; *Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircrafts [Hague Hijacking Convention]*, U.N. Doc. A/C.6/418/Corr. 1, Annex II; 860 U.N.T.S. 105; 22 U.S.T. 1641; 10 I.L.M. 133 (16 Dec. 1970) resa esecutiva in Italia con legge 906/1973; *Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation [Montreal Hijacking Convention]*, U.N. Doc. A/C.6/418/Corr.2, Annex III; 974 U.N.T.S. 177; 24 U.S.T. 564; 10 I.L.M. 1151 (23 Sept. 1971), resa esecutiva in Italia con legge 22.10.1973; *Protocol for the Suppression of Unlawful Acts of Violence at Airports Serving Civil Aviation [Montreal Protocol]*, ICAO Doc. 9518; 27 I.L.M. 627 (24 Feb. 1988).- *Protocollo di Montreal sulla repressione degli atti di violenza negli aeroporti che servono l'aviazione civile internazionale, complementare alla Convenzione del 23.9.1971 sulla repressione dei reati diretti contro la sicurezza dell'aviazione civile del 24.2.1988*, resa esecutiva in Italia con legge 30.11.1989n. 394), attacco o rapimento di soggetti tutelati internazionalmente, di personale ONU e diplomatici; (*Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons, Including Diplomatic Agents [Diplomats Convention]*, U.N. Doc. A/Res/3166; 1035 U.N.T.S. 167; 28 U.S.T. 1975; 13 I.L.M. 41 (14 Dec. 1973); *Convention on the Safety of United Nations and Associated Personnel [U.N. Personnel Convention]*, U.N. Doc. A/Res/49/59 (17 Feb. 1995).) attacco a piattaforme in alto mare (*Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf*, IMO. Doc. Sua/Con/16/Rev.1; 27 I.L.M. 685 (10 Mar. 1988), resa esecutiva in Italia con legge 422/1989), cattura di ostaggi civili (*Convention Against the Taking of Hostages [Hostage-Taking Convention]*, U.N. Doc. A/Res/34/146; 1316 U.N.T.S. 205; 18 I.L.M. 1456 (17 Dec. 1979), resa esecutiva in Italia con legge 26.11.718), l'uso di bombe, esplosivi in azioni terroristiche (*Convention for the Suppression of Terrorist Bombings [Terrorist Bombing Convention]*, U.N. Doc. A/Res/52/164 (9 Jan. 1998)- *Convenzione del 1988 sulla repressione degli attentati terroristici commessi mediante l'uso di esplosivi*, ratificata con legge il 14 febbraio 2003 n. 34), il finanziamento del terrorismo (*Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism [Terrorism Financing]*, U.N. Doc. A/54/109 (9 Dec. 1999), ratificata dall'Italia con legge 14 gennaio 2003 n. 7).

Il perché di tale approccio non sistematico va forse anche ricercato nella sottovalutazione che in passato si è fatta del rischio a livello internazionale e nella scarsa considerazione attribuita in questo campo alle organizzazioni internazionali. In tal senso può essere indicativa la considerazione che le ultime due convenzioni in ordine di tempo, che sono probabilmente anche le più importanti dal punto di vista concreto, facciano espressamente riferimento al "terrorismo e agli "atti terroristici".

L'Italia è parte di tutte e 12 le Convenzioni delle Nazioni Unite avendo il Parlamento sempre fatto seguire la ratifica formale come anche nel caso di un altro importante strumento convenzionale, questa volta a livello europeo, quale la Convenzione del Consiglio d'Europa per la repressione del terrorismo (conclusa a Strasburgo il 27 gennaio 1977). Tale convenzione oltre a stabilire che non possono essere considerati atti di terrorismo quelli di tipo politico, o riconducibili ad un reato politico, o ispirati a motivazioni politiche, cerca di fare un elenco dei reati da considerare atti terroristici. Si occupa essenzialmente di facilitare le varie modalità di cooperazione ed in particolare l'estradizione.

Importante determinare se e fino a che punto, nel concetto di reato politico possano o meno farsi rientrare i crimini terroristici. Una questione che ha trovato una regolamentazione ad hoc nella convenzione di Strasburgo dove, ai fini dell'estradizione-e della repressione- è stata espressamente esclusa la natura politica di tali reati.

Tale convenzione è stata ratificata dallo Stato Italiano il 28 febbraio 1986, ed è entrata in vigore il 1 giugno 1986, e vede, peraltro, tuttora apposta una riserva fondata proprio sull'eventualità che i reati contemplati dal trattato possano considerarsi politici ai sensi degli artt. 10 e 26 della Costituzione (Art. 10 Cost. Italiana: 1° c. " L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale

generalmente riconosciute” II° c. “La condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali” III° c. “Lo straniero al quale sia impedito nel suo paese l’effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d’asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalle legge.” IV° c. “ Non è ammessa l’extradizione dello straniero per reati politici” Art. 26 Cost. Italiana: I° c. “L’extradizione del cittadino può essere consentita soltanto ove sia espressamente prevista dalle convenzioni internazionali.” II° c. “Non può in alcun caso essere ammessa per reati politici (1)” (1) Questo comma non si applica ai delitti di genocidio, allo stesso modo del quarto comma dell’art. 10 v.art. unico L. cost. 21 giugno 1967, n.1, in Appendice Genocidio):

"L'Italia dichiara di riservarsi il diritto di rifiutare l'extradizione riguardo a qualsiasi reato citato nell'articolo 1 che essa consideri un reato politico, un reato connesso a un reato politico o un reato ispirato da ragioni politiche; in questi casi l'Italia si impegna a tener debito conto, nel valutare la natura del reato, di ogni aspetto particolarmente grave, ivi incluso:

- a. il fatto che esso ha costituito un pericolo collettivo per la vita, l'integrità fisica o la libertà delle persone; o
- b. il fatto che abbia colpito persone estranee alle ragioni che l'hanno ispirato; o
- c. il fatto che si sia ricorso a mezzi crudeli o malvagi nel perpetrare il reato."

Le recenti modifiche introdotte nell’ordinamento Italiano dopo l’11 settembre 2001

A seguito del forte impatto emotivo provocato dagli attentati dell’11 settembre 2001 e ai conseguenti impegni assunti a livello internazionale (in seno alle Nazioni Unite e all’Unione Europea) il legislatore italiano ha inteso provvedere ad introdurre alcune modifiche all’ordinamento italiano vigente tese a sanzionare il terrorismo anche di tipo internazionale e il suo finanziamento. In questa ottica vanno viste la legge n. 438 del 15-12-2001 (*Pubblicata in G.U. 18.12.2001 n.293, che ha convertito, con modificazioni il d.l. 18-10-2001, n. 374 (pubblicato in GU 18.10.2001 n. 244).* e legge n. 431 del 14.12.2001 (*Pubblicata in G.U. 14.12.2001 n.290, che ha convertito il d.l. 12-10-2001, n. 369 (pubblicato in GU 15.10.2001 n. 240)*).

La legge 438/2001 sulle “Disposizioni urgenti per contrastare il terrorismo internazionale”, mantenendo sostanzialmente l’impianto normativo preesistente (*Per un’analisi delle modifiche introdotte in sede di conversione v. C. Piemontese, F. Ruggirei, S. Quattrocchio, D. Manzione, “D.l. 18-10-2001, n. 374, conv., con modificazioni, in l. 15.12.2001 n.438 – Disposizioni urgenti per contrastare il terrorismo internazionale”, Legil. Pen., 2002, p. 63 e ss.; Lavori Parlamentari: Camera dei Deputati atto n. 1797 (approvato il 21 novembre 2001), Senato della Repubblica atto n.884 (approvato il 6 dicembre 2001)*), è volta ad adeguare la normativa italiana, orientata sulla minaccia del terrorismo interno, alla grave emergenza del terrorismo internazionale (che rimaneva escluso dalla previsione dell’art. 270 bis c.p.). Il Parlamento approvando la legge 438/2001 ha riscritto in toto l’art. 270 bis c.p. inserendovi la finalità di terrorismo anche internazionale (presente già nella rubrica della nuova norma ora intitolata “Associazioni con finalità di terrorismo anche internazionale o di eversione dell’ordine democratico”). L’originaria disposizione aveva infatti posto dei problemi interpretativi, il primo dei quali fu sollevato dall’evidente discrasia esistente tra la rubrica della norma (“Associazioni con finalità di terrorismo e di eversione dell’ordine democratico”) ed il testo della stessa, nel quale scomparve del tutto la finalità di terrorismo rendendo penalmente illecita la sola condotta diretta al compimento di atti di violenza con fini di eversione dell’ordine democratico.

L’impossibilità di applicare l’art. 270bis c.p. ad organizzazioni operanti in Italia con finalità di terrorismo oltre i confini del nostro Stato, avrebbe potuto rendere il territorio italiano una sorta di “oasi di impunità” per tali organizzazioni, in quanto prive di rilevanza penale. Da qui l’esigenza del nostro legislatore di adeguare la normativa italiana anche al fine di poter adempiere agli impegni assunti in sede internazionale.

Il provvedimento all’art. 1 ha introdotto due nuove fattispecie delittuose l’“Associazione con finalità di terrorismo internazionale” (L’art. 270 bis è stato sostituito dall’art. 270 bis “Associazione con finalità di terrorismo anche internazionale o di eversione dell’ordine democratico”) e “Assistenza agli associati” (Dopo l’art. 270 bis è stato introdotto l’art. 270-ter “Assistenza agli associati”; tale norma ricalca l’art. 307 CP (Assistenza ai partecipi di cospirazione o di banda armata) a sua volta modificato all’art. 1 comma 5 bis della stessa legge, ma ne dà una configurazione meno arcaica prendendo in considerazione gli strumenti e le nuove tecnologie che possono a tale fine essere utilizzate (v. C. Piemontese, S. Quattrocchio, “Disposizioni uregenti di contrasto al terrorismo internazionale (D.l. 18-10-2001, n. 374)”, Legil. Pen., 2002, p. 64). In base alla nuova normativa (art. 270 bis e 270-ter C.P.) vengono sanzionate le condotte di promozione, costituzione, organizzazione, finanziamento e supporto di associazioni con finalità di terrorismo “anche internazionale”, cioè rivolte anche contro “uno Stato estero o di un istituzione e un organismo internazionale”. Viene quindi introdotta la confisca obbligatoria per le “cose che servono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto o il profitto”, come già previsto in relazione ai reati in materia di associazione mafiosa. La legge ha inoltre potenziato l’apparato investigativo e repressivo nello specifico settore del terrorismo interno ed internazionale, estendendo inoltre alle ipotesi di terrorismo internazionale le misure c.d. “premiali”, -già previste per il terrorismo interno e la criminalità organizzata- volte all’incentivazione della disgregazione interna delle associazioni terroristiche.

Ha anche rafforzato l'attività di indagine della polizia giudiziaria (art. 3,4,5, 6) in ordine ai delitti commessi per finalità di terrorismo, disciplinando l'attività di infiltrazione della polizia e le intercettazioni preventive di comunicazioni o conversazioni, anche oltre i limiti previsti dal codice penale.

La suddetta legge all'art. 7 prevede inoltre la dilatazione delle misure di prevenzione *ante delictum* agli atti preparatori messi in atto per "la commissione dei reati con finalità di terrorismo anche internazionale" (*Il D.l. integra l'art. 18 primo comma, n. 1), della legge 22 maggio 1975, n.152 che a sua volta estendeva le previsioni della legge n.575/1965 agli atti preparatori obiettivamente rilevanti volti a sovvertire l'ordinamento dello Stato*). Tali misure prevedono la limitazione della libertà personale (sorveglianza speciale di pubblica sicurezza disposta dal tribunale, l'obbligo/ divieto accessorio di soggiorno), le indagini patrimoniali e finanziarie anche per i familiari, e il sequestro o la confisca di beni sospettati di provenire da attività illecita.

Significativa appare la precisazione fatta all'art. 7 n. 1 c.p., laddove in materia di giurisdizione penale per i reati commessi all'estero, accanto alle parole "personalità dello Stato" è stato aggiunto l'aggettivo "italiano", restringendo così la portata della norma e impedendo che lo Stato italiano possa perseguire atti terroristici commessi all'estero a danno di Stati esteri. Con tale legge viene infine introdotta anche un'altra norma incriminatrice l'art. 270 ter, il quale punisce " chiunque fuori dai casi di concorso nel reato e di favoreggiamento, dà rifugio o fornisce vitto, ospitalità, mezzi di trasporto, strumenti di comunicazione a taluna delle persone che partecipano alle associazioni indicate negli artt. 270 e 270 bis".

Le modifiche introdotte in materia di penalizzazione del finanziamento del terrorismo anche internazionale e sul sequestro e la confisca con la legge 431/01 rientrano nei più ampi obblighi assunti dall'Italia a livello internazionale. Infatti con la Risoluzione 1373 del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite del 28 settembre 2001 (*Per la proposta vedi IP/99/498*) è stato introdotto per tutti gli Stati l'obbligo di congelamento dei capitali e delle altre attività finanziarie o delle risorse economiche delle persone che commettono o cercano di commettere atti terroristici, che partecipano la loro esecuzione o la facilitano (*La Risoluzione 1373 annovera, fra le tante misure che gli Stati sono chiamati ad adottare, l'istituzione del Counter-Terrorism Committee (CTC) incaricato di monitorare l'applicazione da parte di tutti gli Stati delle misure obbligatorie previste dal documento. Il Comitato composto da quindici membri del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, ha richiesto agli Stati di inoltrare entro 90 giorni rapporti sulle misure legislative, esecutive ed amministrative, in atto o da porsi nei rispettivi paesi per l'attuazione delle disposizioni della Risoluzione 1373.*). La legge concernente " Misure urgenti per reprimere e contrastare il finanziamento al terrorismo internazionale" prevede, anche in attuazione dei regolamenti del Consiglio dell'Unione Europea e delle Risoluzioni del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, sanzioni per chi viola le disposizioni relative al divieto di effettuare transazioni che riguardino beni, servizi o attività finanziarie riconducibili al terrorismo.

Il Regolamento (CE) 467/2001 all'art .2, in attuazione delle Risoluzioni del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite 1267/1999 e 1333/2000, prevedeva già il congelamento di tutti i capitali e delle altre risorse finanziarie appartenenti a qualsiasi persona fisica o giuridica, entità o organismo segnalati dal Comitato per le Sanzioni istituito dalla Risoluzione del Consiglio di Sicurezza N.U. 1267/1999. La legislazione Italiana, tramite il decreto legge 353/01 convertito in legge 27.11.2001 n. 415, stabilisce delle sanzioni amministrative in violazione del regolamento 467.

Il regolamento (CE) 258/2001, in attuazione della Risoluzione del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite 1373/2001, prevede il congelamento dei capitali e altre attività finanziarie o risorse economiche delle persone che commettono o cercano di commettere atti terroristici, che partecipano alla loro esecuzione o che la facilitano.

La legge 14 dicembre 2001, n. 431 all'art. 2 stabilisce che sono nulli gli atti compiuti in violazione delle disposizioni recanti il divieto di esportazione di beni e servizi, nonché il congelamento di capitali (*Dati aggiornati al 6 marzo 2002 indicano 84 conti congelati, di cui 47 conti bancari, 33 polizze assicurative e 4 fondi comuni di investimento, appartenenti a 88 soggetti o enti, per un ammontare complessivo di EU 240.419,09. Vedi Ministero degli Affari Esteri - www.esteri.it*) o altre risorse finanziarie, anche in attuazione di risoluzioni del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite. A tal fine la Banca d'Italia ha emanato istruzioni agli intermediari finanziari affinché siano notificate all'Ufficio Italiano Cambi (UIC) le transazioni sospette riconducibili a persone, enti o società collegate a qualsiasi titolo agli eventi che hanno colpito gli Stati Uniti l'11 settembre 2001.

Nella legislazione Italiana, il blocco dei beni economici e delle risorse finanziarie riconducibili a organizzazioni terroristiche può essere disposto anche con il sequestro penale. In questo caso, il sequestro è un provvedimento ablatorio emesso dall'autorità giudiziaria (Pubblico Ministero o Giudice) nell'ambito di un procedimento penale per reati connessi al terrorismo internazionale. Il sequestro penale può avere finalità probatoria o finalità preventiva. L'oggetto del sequestro penale può essere qualsiasi bene o risorsa (somme di denaro, conti correnti bancari, titoli finanziari, attività commerciali ecc) purché si tratti di beni o risorse connesse ad attività criminali che formano oggetto di un indagine penale o di un processo in corso.

Sempre in base a tale legge è stato istituito il "Comitato di Sicurezza finanziaria" (CSF), presieduto dal Direttore Generale del Tesoro e comprendente i rappresentanti dei Dicasteri degli Interni, Esteri, Giustizia e Difesa, nonché di Banca d'Italia, Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (CONSOB), all'Ufficio Italiano Cambi (UIC), Guardia di Finanza, Direzione Investigativa Antimafia (DIA) ed Arma dei Carabinieri.,

che ha il compito di monitorare il funzionamento del sistema di prevenzione e di sanzioni del finanziamento illegale del terrorismo (*Tale Comitato comprende i rappresentanti dei Dicasteri degli Interni, Esteri, Giustizia, Difesa, nonché Banca d'Italia, Commissione Nazionale per la Società e la Borsa (CONSOB), Ufficio Italiano Cambi, Guardia di Finanza, Direzione investigativa antimafia (DIA) ed Arma dei Carabinieri.*)

L'organismo ha il compito di monitorare il funzionamento del sistema di prevenzione e di sanzioni (nel caso di violazioni della normativa nazionale e con particolare riferimento ai regolamenti comunitari concernenti i divieti di esportazione di beni e servizi, divieti dei voli ovvero congelamento dei capitali). Il decreto consente inoltre di evitare per il futuro l'emanazione di provvedimenti legislativi ad hoc per sanzionare comportamenti in violazione dei regolamenti comunitari, poiché le sanzioni amministrative saranno automaticamente applicabili. Il Comitato inoltre può acquisire informazioni in possesso della Pubblica Amministrazione, anche in deroga al segreto d'ufficio e, ove ne ravvisi la necessità, richiedere ulteriori accertamenti all'UIC ed alla CONSOB.

Il coordinamento per la Cooperazione Internazionale contro il Terrorismo, costituito presso il Ministero degli Affari Esteri, è al pari del CSF, una struttura creata per meglio rispondere all'emergenza determinata dai fatti dell'11 settembre. Esso ha il compito di promuovere una trattazione unitaria ed un'azione coordinata dell'Italia nei fori internazionali competenti per la lotta al terrorismo nelle sue diverse forme.

Per quanto concerne i servizi di informazione e di sicurezza viene infine costituito un gruppo di lavoro (*Operante presso la Segreteria Generale del Comitato Esecutivo per i Servizi di informazione e Sicurezza (CESIS)- organo di raccordo dell'intelligence Italiana.*) denominato "Comitato di coordinamento della ricerca informativa sulle attività finanziarie", con il compito di coordinare l'attività degli organismi informativi (*Il citato gruppo di lavoro agisce in conformità agli indirizzi fissati dal Presidente del Consiglio dei Ministri d'intesa con il Ministro dell'Economia e delle finanze.*) in materia di ricerca nel campo del contrasto alle attività economico-finanziarie contrarie alla sicurezza nazionale, con particolare riguardo a quelle collegate al fenomeno terroristico.

Nell'ambito della nuova normativa, di sicuro rilievo sotto il profilo preventivo è la possibilità, nel corso delle indagini per reati di terrorismo, di operare sotto copertura sotto controllo giudiziario. Anche la facoltà di effettuare intercettazioni preventive, sotto la diretta responsabilità del Procuratore della Repubblica e per un tempo congruo, fornisce uno strumento di conoscenza dell'ambiente potenzialmente aggressivo della sicurezza interna e internazionale. Lo spostamento della competenza territoriale per i delitti relativi alla criminalità terroristica a favore della Procura del capoluogo del Distretto giudiziario va nella direzione della razionalizzazione dell'intervento giudiziario.

LA LEGISLAZIONE ANTITERRORISTA IN SPAGNA

José Luis de la Cuesta

**Professore di Diritto Penale e Direttore dell'Istituto Basco di Criminologia
Segretario generale aggiunto dell'Associazione Internazionale di Diritto Penale
Membro del Consiglio direttivo della Società Internazionale di Criminologia**

1. Già dalla fase finale della dittatura, la legislazione antiterrorista conobbe uno sviluppo considerevole. Il Codice penale si occupava allora di un terrorismo piuttosto episodico e individuale, oppure praticato da gruppi non organizzati né stabili. Le azioni condotte dalle organizzazioni a carattere più permanente (comuniste, anarchiche e separatiste), che miravano ad attentare all'unità della Spagna, all'integrità dei suoi territori e all'ordine istituzionale, erano allora giudicate dalla giurisdizione militare sulla base del Codice della Giustizia militare. Meno di due mesi prima della morte di Franco, il Decreto legge 10/1975 ampliò il repertorio dei comportamenti terroristi ed aumentò le pene al massimo nel caso in cui la vittima fosse un agente dell'autorità o un membro delle Forze Armate e di sicurezza, arrivando fino a imporre la pena di morte se il crimine si concludeva con il sequestro o con la morte.

Questo schema è stato progressivamente smantellato durante la fase pre-costituzionale: il terrorismo è stato sottratto alla giurisdizione militare e, nel dicembre 1978, i comportamenti terroristi sono stati alla fine integrati nel Codice penale, in cui è addirittura scomparsa ogni menzione di questo fenomeno come reato specifico.

Il persistere delle azioni terroriste (essenzialmente da parte del movimento basco *Euskadi ta Askatasuna: ETA*) (*Dal 1968 al 1975 l'ETA ha ucciso 44 persone, tra cui il Presidente del Governo, Carrero Blanco, e 25 agenti di sicurezza. A partire dal 1974 il numero annuo di omicidi è rimasto relativamente stabile fino al*

1976, per diminuire sensibilmente nel 1977. Ma a partire dall'anno successivo si è prodotto un drammatico aumento del numero di uccisioni, che proseguirà in modo particolarmente forte fino al 1980, anno in cui 92 persone furono assassinate. Il numero totale di persone assassinate dall'ETA (al 21 luglio 2003) è di 817. <http://www.mir.es/oris/infoeta/esp/p12b-esp.htm>) ha comportato una rapida modifica di questo stato di fatto. Poiché la Costituzione autorizzava la restrizione di alcuni diritti fondamentali dei membri delle bande armate o degli elementi terroristi, il parlamento democraticamente eletto ha fatto immediatamente uso di questa possibilità. Si è così aperta una fase – che arriva fino ai giorni nostri – di frequenti riforme legislative (1981, 1984, 1988, 1995, 2000). Queste riguardano tutti i campi dell'intervento penale (ivi compreso il nuovo Diritto Penale dei Minorenni) ed in certi casi hanno seguito linee francamente contraddittorie per quanto concerne i criteri che devono regolare l'intervento in questo campo.

2. Il concetto giuridico di terrorismo è strettamente legato in Spagna al testo costituzionale il cui articolo 55.2 consente la restrizione di alcuni diritti processuali per quanto riguarda le azioni di bande armate o di elementi terroristi.

Ai sensi di questa disposizione, in diritto spagnolo - in cui si sanziona anche il terrorismo puramente individuale (art. 577) - il concetto di terrorismo è fondamentalmente strutturato attorno ai fini perseguiti dall'azione dei membri o dei collaboratori delle bande armate, organizzazioni o gruppi (o dal terrorismo individuale) ossia:

- attentare gravemente all'ordine pubblico
- sconvolgere l'ordine costituzionale

Il Codice penale non delimita il contenuto del concetto di gruppo terrorista; la giurisprudenza combina il criterio d'ordine soggettivo centrato sulle finalità sopra citate, con altre di natura oggettiva: gruppo sufficientemente numeroso, dotato di un'organizzazione che abbia una certa permanenza (e una gerarchia) e che disponga di armi ed esplosivi in quantità simile a quella necessaria per il deposito (Sentenza del 25 gennaio 1988). Dopo la sentenza 199/1987 del Tribunale Costituzionale, i gruppi terroristi sono considerati atti a generare una forte insicurezza nel seno della popolazione, tramite la quale « è ostacolato l'esercizio normale dei diritti fondamentali inerenti alla comune vita ordinaria e abituale dei cittadini », il che è provocato in particolare « dall'uso dell'armamento che essi detengono e dal tipo di reati che commettono », e in definitiva dalla perpetrazione sistematica di gravi reati grazie all'uso di armi ed esplosivi.

3. L'appartenenza a una banda armata, a organizzazioni o a gruppi terroristi, è contemplata dagli articoli 515-2 e 516-2 del Codice penale ed è punita con una pena da sei a dodici anni di detenzione e dal divieto di esercitare impieghi o incarichi pubblici per una durata che va da sei a quattordici anni.

I mandanti e i capi di bande armate e di organizzazioni terroriste, nonché coloro che dirigono uno qualunque dei gruppi di cui esse sono costituite sono passibili di pene detentive che vanno da otto a quattordici anni e da un divieto speciale all'esercizio di impieghi e incarichi pubblici per una durata che va da otto a quindici anni (art. 516-1).

La provocazione, la cospirazione o il progetto di commettere questi reati sono parimenti sanzionati con una pena inferiore di uno o due gradi rispetto a quella rispettivamente prevista (art. 519).

4. A margine di quanto precede si trova la regolamentazione dei reati designati come **reati di terrorismo**, distinta da quella che ha per oggetto le associazioni o i gruppi terroristi e che comprende i reati commessi contro l'ordine pubblico (Tit. XXII, Libro II), sezione 2° del Cap. V.

I reati di terrorismo comprendono:

- il terrorismo designato come individuale e/o urbano;
- la cooperazione terrorista;
- l'esaltazione del terrorismo e

- un'insieme di infrazioni correnti che sono particolarmente aggravate dal fatto di essere perpetrate a fini terroristi indicati. (Le pene detentive per terrorismo sono eseguite in genere in regime chiuso (art. 102-5 del Regolamento penitenziario 1996), dal momento che i detenuti sono schedati nello Schedario dei detenuti a trattamento particolare (FIES), salvo nel caso in cui l'interessato si sia dissociato. Inoltre, dalla metà degli anni ottanta, viene applicata una politica di dispersione che porta all'allontanamento dei detenuti per terrorismo dai luoghi di residenza abituali. Ciò è stato criticato dal punto di vista costituzionale (poiché l'articolo 25-2 della Costituzione rende conto della rieducazione e reinserzione sociale come orientamenti primordiali delle pene privative di libertà) e inoltre dal punto di vista stesso della Legge organica generale penitenziaria del 1979, il cui articolo 12-1 precisa: "l'insediamento degli istituti penali sarà previsto dall'Amministrazione penitenziaria nelle zone territoriali che saranno designate. Comunque sia, si farà in modo che ogni zona annoveri un numero sufficiente di istituti per rispondere alle esigenze penitenziarie ed evitare lo sradicamento sociale dei condannati".)

4.1. Costituisce il *terrorismo individuale e/o urbano* (art. 577 del Codice penale) il fatto di, pur non appartenendo a una banda armata, a un'organizzazione o a un gruppo terrorista, ma sempre allo scopo di

sconvolgere l'ordine costituzionale o perturbare gravemente la pace pubblica, o contribuire a questi fini terrorizzando gli abitanti di un agglomerato urbano o i membri di un collettivo sociale, politico o professionale:

- commettere omicidi, provocare lesioni, detenere qualcuno illegalmente, perpetrare sequestri, profferire minacce o esercitare violenze contro le persone o
 - compiere reati di incendio, di degradazione, di danneggiamento o detenzione, di fabbricazione, deposito, traffico, trasporto o fornitura di armi, di munizioni o di sostanze e dispositivi esplosivi, infiammabili, incendiari o asfissianti, o di loro componenti.
- Pena: quella corrispondente al fatto commesso, erogata nella metà superiore.

4.2. La cooperazione terrorista è definita da:

La raccolta di denaro (art. 575) che si traduce nella realizzazione di pregiudizio al patrimonio delle persone, a vantaggio di bande armate e di elementi terroristi, che prevede la pena al grado superiore a quella erogata per il fatto commesso.

La realizzazione, l'ottenimento o la fornitura di ogni atto di collaborazione (art. 576). A questo fine, sono ritenuti costituire atti di collaborazione:

- le informazioni sulle persone o la loro sorveglianza, come anche quella dei beni e degli impianti;
- la costruzione, l'allestimento, la cessione o l'uso di alloggi o depositi;
- il fatto di nascondere o trasportare qualsiasi persona legata a bande armate, organizzazioni o gruppi terroristi;
- L'organizzazione di corsi di istruzione o la partecipazione agli stessi, e in genere qualsiasi altra forma di cooperazione, di aiuto, di mediazione, economica o di qualsiasi altra natura, alle attività di bande armate, organizzazioni o gruppi terroristi sopra identificati.

La collaborazione è punita con una pena che va da 5 a 10 anni e una penale da 18 a 24 mesi. Sono comunque previste pene aggravate:

- se le informazioni sulle persone o la loro sorveglianza mettono in pericolo la vita, l'integrità fisica, la libertà o il patrimonio delle stesse, la pena è inflitta per il fatto delittuoso nella sua metà superiore;
- se l'atto previsto viene perpetrato, si considera in tal caso che esiste concorso o partecipazione delittuosa al fatto commesso.

4.3. L'esaltazione del terrorismo ha rimpiazzato nell'ultima riforma l'apologia, che ha posto problemi di anticostituzionalità.

L'art 579 punisce l'elogio o la giustificazione dei reati di terrorismo, o di coloro che hanno partecipato alla loro esecuzione, attraverso ogni forma di espressione pubblica o di diffusione. L'esaltazione del terrorismo comprende anche la realizzazione di atti comportanti il discredito, lo svilimento o l'umiliazione delle vittime dei reati terroristi o dei familiari.

La pena prevista va da uno a due anni di detenzione (e comprende altresì restrizioni di libertà, in particolare per quanto riguarda la prossimità delle vittime, oggetto dell'art. 47 del Codice penale).

4.4. Quanto ai reati comuni riqualificati dalla presenza del carattere terrorista:

- i reati di degradazione e di incendio (art. 571) sono puniti con una pena da 15 a 20 anni di detenzione che non pregiudica l'aggravamento previsto in caso di attentato alla vita, all'integrità fisica o alla salute (*In genere: da 1 a 8 anni a seconda dei casi*). La morte di una persona (art. 572-1) è passibile di una pena da 20 a 30 anni (*In genere: omicidio: 10-15 anni; omicidio premeditato: 15-20 anni; omicidio aggravato: 20-25 anni*) di detenzione; le lesioni gravi, il sequestro (art.572-2) sono passibili di una pena da 15 a 20 anni (*In genere: lesioni gravi: 2-5 anni; mutilazioni: 3-12 anni, secondo i casi; sequestro: 6-10 anni*) di detenzione; ogni altra lesione, sequestro di persona, minaccia o violenza (art. 572-3) comporta da 10 a 15 anni (*In genere: sequestro di persona: 4-8 anni; violenze: 6 mesi -3 anni*) di prigione;
- reati in materia di armi, di munizioni, di esplosivi, di dispositivi infiammabili e incendiari (art. 573): da 6 a 10 anni (*In genere: fino a 4 anni o fino a 8 anni (fino a 10 anni, in caso di uso di armi da guerra)*) di detenzione;
- ogni altro delitto o dolo (art. 574). In tal caso la pena è quella comunemente prevista, ma è inflitta nella sua metà superiore.

4.5. Gli atti di terrorismo sono infine interessati da una serie di *disposizioni comuni* previste dal Codice penale.

Sono infatti puniti per questi reati, gli atti preparatori costitutivi di cospirazione, proposta e provocazione (art. 579.1), che sono sanzionati da una pena inferiore di uno o due gradi rispetto a quella dei reati preparati generici corrispondenti.

Per i reati di terrorismo, l'incapacità penale assoluta (art. 579.2) è imposta come pena principale "per una durata superiore da sei a venti anni a quella della durata della pena detentiva, tenendo conto

proporzionalmente della gravità del delitto, del numero di reati commessi e degli elementi concernenti il delinquente".

Le sentenze straniere di condanna vengono prese in considerazione ai fini della recidiva internazionale (art. 580).

Nel caso di dissociazione (art. 579,3), la pena è ridotta di uno o due gradi. Per dissociazione s'intende l'attitudine con cui l'interessato:

- abbia volontariamente abbandonato le attività delittuose e,
- si presenti alle autorità riconoscendo gli atti a cui ha partecipato e collabori inoltre attivamente con le stesse per impedire che il reato si produca, o nel caso in cui apporti efficacemente un aiuto per l'ottenimento di prove decisive che consentano l'identificazione o la cattura di altri responsabili o impediscano le azioni o lo sviluppo di bande armate, organizzazioni o gruppi terroristi a cui abbia appartenuto, o con cui abbia collaborato.

Infine gli atti di terrorismo saranno frequentemente interessati dal contenuto dell'art. 78 del Codice penale. Questo impone che il calcolo del tempo richiesto per beneficiare della classificazione al terzo livello penitenziario (*In materia di terzo livello penitenziario, l'articolo 72.6 della legge penitenziaria, riformato nel 2003, introduce esigenze addizionali per i condannati per fatti di terrorismo o per fatti commessi in seno ad organizzazioni criminali, in particolare il pagamento della responsabilità civile ed il pentimento*, dei permessi di uscita, dei vantaggi penitenziari e della libertà condizionale (*In materia di libertà condizionale, gli articoli 90 e 91 del Codice penale (riformato nel 2003) definiscono restrizioni addizionali per quanto riguarda i condannati per atti terroristi o per appartenenza a organizzazioni criminali*) sia effettuato sulla somma totale delle pene inflitte quando questa superi il doppio del tempo limite legalmente previsto per l'esecuzione delle pene. Questo limite è, secondo l'articolo 76, il triplo della pena più pesante, senza che essa possa superare:

- venti anni in generale;
- venticinque anni eccezionalmente, se il soggetto è stato condannato per due reati almeno e che uno di questi è punito con un massimo di venti anni di detenzione;
- trent'anni, se è stato condannato per due reati almeno e che uno di questi è punito con una pena detentiva superiore a venti anni, oppure
- quaranta anni se è stato condannato per almeno due reati la cui pena detentiva supera venti anni o se è stato condannato per almeno due reati di terrorismo, di cui è punito con una pena detentiva superiore a venti anni.

5. Sul piano della procedura, e in virtù di ciò che la Costituzione autorizza, è prevista una serie di restrizioni dei diritti fondamentali per i membri di (o coloro che agiscono in rapporto con) bande armate o elementi terroristi.

Allo stesso modo il fermo può essere prolungato fino a cinque giorni, ossia quarantotto ore di più delle 72 ore ordinarie (art. 520 bis Legge di procedura penale), durante le quali non vi è comunicazione con l'esterno e non esiste la possibilità di scegliere un avvocato (questo è designato d'ufficio) come legale durante gli interrogatori di polizia (art. 527).

Per le persone interessate dall'inchiesta relativa a questi reati è inoltre limitata l'inviolabilità del domicilio in cui si nascondono o si rifugiano e il segreto delle comunicazioni (*Nel caso delle comunicazioni telefoniche, queste possono essere messe sotto ascolto per periodi di tre mesi prorogabili e, nel caso di urgenza, basterà un'ordinanza del Ministero dell'Interno o del Direttore della sicurezza dello Stato, che dovrà essere immediatamente comunicata al Giudice istruttore centrale della Audiencia Nacional (art. 579-3 Legge di procedura penale)*, (articoli 533 e 579 Legge di procedura penale).

Gli atti di terrorismo sono inoltre oggetto di un'inchiesta particolare, vengono giudicati davanti alla Audiencia Nacional (tribunale centrale specializzato con sede a Madrid), e sono regolati dai principi di extraterritorialità e di giurisdizione universale. Gli imputati sono sospesi da tutte le loro funzioni e incarichi pubblici (art. 384 bis Legge di procedura penale), e la detenzione provvisoria può essere prorogata al di là dei termini regolamentari ordinari. Essa non è revocata (per un mese) nel caso in cui il Pubblico ministero faccia appello della decisione giudiziaria di rilascio (art.504 bis Legge di procedura penale).

6. Nel Diritto penale dei minorenni il terrorismo è ugualmente dotato di un trattamento specifico. Dopo l'introduzione del nuovo sistema di trattamento della delinquenza giovanile della Legge organica 7/2000, che, alla ricerca di un incremento delle finalità punitive o di prevenzione generica, ha ritardato l'oggetto principale dell'intervento sui minorenni delinquenti, permettendo (nell'ipotesi in cui questi fossero dichiarati responsabili di diversi atti di terrorismo ed uno degli atti suddetti fosse punito dal Codice penale con una pena superiore a quindici anni di detenzione), l'allungamento fino a dieci anni degli internamenti in regime chiuso - più la libertà sorvegliata fino a cinque anni - nel caso di minorenni di più di sedici anni d'età (e meno di diciotto). L'internamento è fino a cinque anni - più la libertà sorvegliata fino a tre anni - nel caso di minori che abbiano più di quattordici anni (e meno di sedici anni). A queste misure va aggiunta l'incapacità penale totale di una durata compresa fra quattro e quindici anni alla misura imposta d'internamento in regime chiuso.

Gli atti di terrorismo commessi da minori di meno di diciotto anni sono di competenza del Giudice centrale dei minorenni della Audiencia Nacional, le cui decisioni in materia preventiva prevalgono sulle misure imposte da altri giudici o dalle Camere per i minorenni, eseguite (sulla falsariga delle misure definitive che hanno la stessa durata di prescrizione conformemente alla legislazione relativa agli adulti) in istituti (e sotto il controllo di personale specializzato) che il governo metterà ove sia il caso a disposizione della Audiencia Nacional, tramite convenzione con le Comunità autonome (*L'esecuzione ordinaria delle misure in materia di minorenni delinquenti è di competenza dei servizi specifici delle Comunità autonome, ed il principio della prossimità del domicilio al momento dell'assegnazione di un minorenne a un centro d'internamento è il criterio fondamentale* (art. 46-3 L.O.5/2000).

7. Riguardo alle **vittime del terrorismo**, dall'inizio degli anni ottanta, erano già state approvate disposizioni specifiche per la presa in carico da parte dello Stato del pagamento degli indennizzi e dei risarcimenti per gli atti di terrorismo.

Regolamentato in modo indipendente rispetto al sistema governativo di assistenza alle vittime di reati di violenza e a sfondo sessuale (Legge 35/1995 e Decreto reale 738/1997), il trattamento governativo (*Esistono anche programmi particolari delle Comunità autonome, in particolare la C.A. del Paese Basco, la C.F. di Navarra e della Comunità di Madrid*) delle vittime del terrorismo è stato messo in opera per il tramite di una regolamentazione di base dal cui seno emerge la Legge 32/1999 dell'8 ottobre, di solidarietà con le vittime del terrorismo, modificata nel 2000 e nel 2003, nonché la legislazione che la sviluppa, e il Decreto reale 288/2003 del 7 marzo che comporta l'approvazione di un nuovo regolamento di aiuti e di risarcimento delle vittime di reati di terrorismo (*Va menzionata inoltre la regolamentazione in materia di sovvenzioni pubbliche alle associazioni, fondazioni, enti e istituzioni senza fini di lucro il cui obiettivo principale è la rappresentanza e la difesa degli interessi delle vittime del terrorismo, che elaborano programmi di assistenza miranti a alleviare situazioni personali o collettive di queste vittime e il Decreto reale 1974/1999 che approva il 'Regolamento dell'Ordine reale di riconoscimento civile delle vittime del terrorismo'*).

Conformemente a questi testi regolatori, sono indennizzabili dallo Stato i danni alle persone (fisici e psichici), le spese risultanti dai trattamenti e i danni materiali (*Negli alloggi delle persone fisiche o per i danni prodotti negli edifici commerciali e industriali, nelle sedi dei partiti politici, dei sindacati e di organizzazioni sociali. Sono incluse le spese di alloggio provvisorio mentre vengono effettuati i lavori di ripristino degli alloggi abituali delle persone fisiche. Sono inoltre riconosciuti come danni materiali risarcibili quelli causati su veicoli privati nonché quelli subiti da veicoli destinati al trasporto di merci o di persone, ad eccezione dei veicoli di proprietà pubblica*) causati a coloro che non siano responsabili di queste attività delittuose in seguito o in occasione di reati di terrorismo commessi sia da bande armate e da elementi terroristi sia da coloro che dovessero turbare gravemente la pace e la sicurezza dei cittadini. Sono inoltre previsti aiuti per gli studi, l'assistenza psicologica e psicopedagogia, nonché altri aiuti straordinari destinati ad alleviare a titolo eccezionale situazioni di bisogno personale o familiare delle vittime non coperte o coperte in modo notoriamente insufficiente dai sussidi ordinari.

Il beneficio delle prestazioni richiede la prova di un legame di causa ed effetto con il terrorismo, che deriverà in genere dalle prove fornite dal rapporto amministrativo e ulteriormente, ove sia il caso, nella sentenza definitiva. I risarcimenti dei danni non corporali sono sussidiari di quelli che derivano dall'esistenza di assicurazioni e da quelli definiti nel quadro della stessa causa da un altro organismo pubblico.

Gli aiuti e i risarcimenti sono predisposti tramite il Ministero dell'Interno, sulla base dei principi di celerità (*Dei termini fra quattro e sei mesi sono fissati per deliberare e notificare le decisioni di risarcimento per morte, lesioni, maltrattamenti e danni materiali*) e di trattamento favorevole alla vittima, il che significa che le formalità che allungano i termini o che ne rendono difficile il riconoscimento vanno evitati. Quando i fatti sono notori o si tratta di elementi che figurano negli archivi del Ministero dell'Interno, non è richiesta all'interessato la presentazione di nessun documento.

8. Concludendo, la legislazione penale antiterrorista spagnola costituisce un tipico esempio di giurisprudenza di eccezione e d'emergenza. Partendo da un insieme disparato di tipi di reato con imputazioni poco rispettose (per la loro ampiezza) del principio di stretta legalità, sanzionate con pene che superano il limite generale fissato dal Codice penale, vi è autorizzato il prolungamento del fermo di polizia, il diritto all'assistenza di un legale è ristretto ed è consentito il controllo delle comunicazioni, nonché l'adozione di altre misure d'eccezione sul piano della procedura e sul piano detentivo, e tutto questo addirittura nel Diritto penale dei minorenni. Vi sono anche comprese misure particolari destinate ad assistere le vittime. Le vittime del terrorismo beneficiano di uno specifico regime di risarcimento, a margine della legislazione generale per le vittime di reati a carattere violento e di reati a sfondo sessuale, ed esse sono state oggetto della Legge di solidarietà con le vittime del terrorismo e dei vari programmi di assistenza messi in opera da alcune Comunità autonome.

9. La politica antiterrorista ha dato luogo di recente a nuovi sviluppi legislativi, questa volta a margine del Diritto penale.

La nuova Legge organica 6/2002 sui partiti politici ha definito una nuova illegalità, che non comporta sanzioni penali o amministrative e permette invece la dissoluzione dei partiti nel cui seno venisse constatato lo sviluppo di un'attività che reca pregiudizio ai principi democratici, in particolare quando con la loro attività essi concorrono alla soppressione o al degrado del regime delle libertà, rendono impossibile il funzionamento del sistema democratico o ne rimettono in causa l'esistenza (articolo 9). Come manifestazione di quanto detto, è preso in considerazione il compimento "in modo grave e reiterato" (*Recare sistematicamente pregiudizio alle libertà e ai diritti fondamentali incoraggiando, giustificando e disculpando gli attentati contro la vita o l'integrità fisica delle persone, o l'esclusione e la persecuzione di persone a causa delle loro ideologia, religione o delle loro credenze, nazionalità, razza, sesso o orientamento sessuale; fomentare, favorire o legittimare la violenza come mezzo di raggiungimento di obiettivi politici o per far scomparire le condizioni richieste per l'esercizio della democrazia, del pluralismo e delle libertà politiche; completare e sostenere politicamente l'azione di organizzazioni terroriste affinché queste pervengano a realizzare i loro obiettivi di sconvolgimento dell'ordine costituzionale e turbativa della pace pubblica, tentando di sottoporre a un clima di terrore i pubblici poteri, persone o gruppi sociali determinati o la popolazione in generale, o contribuire a moltiplicare gli effetti della violenza terrorista e della paura, nonché l'intimidazione da questa generata*) di alcuni atti, considerando come prova la reiterazione o l'accumulo di atti che appaiono in una lista estesa e che sono: il sostegno formale o tacito, l'assolvimento o la minimizzazione del significato degli atti terroristi, l'incoraggiamento di una cultura dello scontro e del confronto civile (o che mirano a intimidire, a far desistere, a neutralizzare o isolare socialmente coloro che si oppongono al terrorismo), l'inclusione negli organi di direzione dei partiti o nelle loro liste elettorali di persone condannate per reati di terrorismo e che non hanno pubblicamente rigettato quest'ultimo, o il mantenimento di affiliati con una doppia militanza; l'uso come strumenti dell'attività del partito di simboli, di messaggi o di elementi rappresentativi o che si identificano con il terrorismo o con la violenza e con le condotte a questi abbinate; la cessione a favore di terroristi o di chiunque con essi collaborasse, di diritti e di prerogative elettorali propri dei partiti politici; la collaborazione regolare con entità o gruppi che agiscono in modo sistematico in accordo con un'organizzazione terrorista o violenta o che proteggono e sostengono il terrorismo o i terroristi; il sostegno concesso al terrorismo per mezzo delle istituzioni tramite le quali si governa, con misure amministrative, economiche o di qualsiasi altra natura; la promozione, la copertura o la partecipazione ad attività finalizzate a ricompensare, rendere omaggio o distinguere le azioni terroriste o violente, e coloro che le commettono, oppure collaborare con questi ultimi; la copertura di azioni di disordine, di intimidazione o di costrizione sociale legate al terrorismo o alla violenza. Ai termini di questa nuova legislazione, - molto criticata dai movimenti di difesa delle libertà pubbliche, ma dichiarata tuttavia conforme alla Costituzione dal Tribunale costituzionale (sentenza del 12 marzo 2003) - la Camera speciale del Tribunal Supremo (Corte di Cassazione) (sentenza del 27 marzo 2003), a questo fine costituita, ha dichiarato l'illegalità di Batasuna, partito politico integrato al movimento denominato Movimento basco di liberazione nazionale, di cui fa parte anche l'organizzazione ETA.

10. L'ampiezza del numero di omicidi e di esazioni dovuti al terrorismo ha d'altronde condotto i destinatari diretti delle morti, lesioni, persecuzioni e attentati (e il loro ambito più prossimo) a organizzarsi, cercando il calore umano di cui hanno bisogno per tentare di trasformare il dolore in qualcosa di positivo e per superare la condizione di vittima. La presenza sociale di queste organizzazioni non manca di sollevare la questione (in particolare dopo la tregua dichiarata nel 1998 dall'ETA e rotta nel 1999) di determinare l'ampiezza del ruolo sociale e politico che va assegnato alle vittime del terrorismo.

Non bisogna aspettarsi ovviamente che i pubblici poteri si limitino a indirizzare e ad applicare le loro proposte e le loro linee operative. La responsabilità nella lotta a fronte dell'attacco terrorista e delle sue conseguenze spetta alla società e ai governanti, senza che questi possano svincolarsene, dal momento che tutte le vittime o la maggior parte di esse ne sostengono gli obiettivi e le strategie. Inoltre, lo statuto di vittime del terrorismo non determina automaticamente che le posizioni e le proposte di queste ultime debbano essere accettate senza riserve sul piano politico o sul piano della giustizia.

Occorre comunque precisare che al momento dell'assunzione di decisioni in campi particolarmente sensibili per tutti e per la difesa e lo sviluppo dei valori fondamentali, è essenziale tenere conto delle vittime e dei collettivi in cui queste si raggruppano. Non che occorra sempre consultare i gruppi sociali potenzialmente più interessati in un sistema sociale e democratico di diritto, e ciò non solo (benché questo rivesta una enorme importanza) al fine di evitare l'aggravamento della loro situazione, ma soprattutto perché, onde evitare la demoralizzazione sociale, le persone e i gruppi sociali devono imparare dall'esperienza della vittima, elemento che si rivela essenziale per una completa conoscenza della realtà.

Ciò è altrettanto (e particolarmente) applicabile a un eventuale processo di dialogo che punti all'abbandono della violenza terrorista, se non si vuole che in nome della pace e della giustizia le vittime siano di nuovo strumentalizzate, questa volta in vista di compensazioni politiche. Attendendo la fine del terrorismo (e fino a quel giorno), le vittime si rivelano di conseguenza indispensabili per garantire la giustizia. Garantire una giustizia non vendicativa, ma di riabilitazione, alla ricerca della responsabilizzazione sociale, e che favorisca la riconciliazione. Questo processo di giustizia non è incompatibile con la generosità e con il

perdono, ma è incompatibile con la rinuncia alla verità, con l'amnesia collettiva. Oltre a tutto, perché il perdono sia efficace e non conduca alla demoralizzazione individuale e sociale, occorre sapere che cosa viene perdonato e ciò che l'assassino accetta.

I DIRITTI DELLE VITTIME NEL PROCESSO PENALE TEDESCO

Stephan Maigné

Avvocato del Foro di Berlino

L'autore è specialista nel campo dei processi che riguardano il terrorismo. Rappresenta attualmente alcune parti civili francesi degli attentati della rue Marbœuf, di Tain L'Hermitage e della Stazione St. Charles davanti al Tribunal de grande instance nella procedura penale intrapresa contro Johannes Weirich.

Osservazione preliminare

Il processo penale tedesco accorda alle persone parti lese che sembrano avere particolarmente bisogno di protezione **il diritto di partecipare ampiamente** a qualsiasi procedura penale. Conformemente all'articolo 395 StPO, Codice di procedura penale tedesca, la vittima di un'infrazione penale particolare, esposta in seguito ulteriormente, può presentarsi parte civile nel quadro di un processo penale. Viene data quindi la possibilità alla parte civile di perseguire nella procedura il suo interesse personale per ottenere soddisfazione (cfr. BGH 28, 272, *Corte federale di giustizia*). In tal modo la parte civile ha, partecipando in modo attivo (dichiarazioni, domande, istanze), la possibilità d'influire sul risultato della procedura ed inoltre di difendersi in caso di negazione o di minimizzazione delle sue lesioni (cfr. Altenhein JZ –*Giornale dei Giuristi* - 01, 796).

Per la sua posizione giuridica, la parte civile è una parte in causa dotata di diritti particolari. Essa gode di diritti che spettano di solito unicamente al pubblico ministero, ma li esercita comunque **in modo completamente indipendente** da quest'ultimo.

Va menzionato qui che, per motivi inerenti alla protezione dei minori, la costituzione di parte civile non è ammessa in caso di procedure che hanno per oggetto un minore (14-18 anni) conformemente all'articolo 80, comma 3 della Legge relativa alle giurisdizioni per i minori (JGG).

Basi del diritto procedurale

Il diritto di associarsi in quanto parte civile a un'azione pubblica avviata è regolato dall'articolo 395 StPO. Sono autorizzate a costituirsi parte civile le vittime colpite nella loro integrità fisica, nell'autodeterminazione sessuale e nella libertà personale in conseguenza di un'infrazione penale o di un tentativo di atto delittuoso (omicidio premeditato o omicidio volontario).

Conformemente all'articolo 395 comma 2, n°1 StPO, il padre e la madre, i figli, fratelli e sorelle, il coniuge o compagno di una persona uccisa in seguito ad un atto delittuoso beneficiano dello stesso diritto.

Va qui indicato che la vittima nota di una delle infrazioni penali di cui sopra dovrà, conformemente all'articolo 406 h StPO, essere informata del suo diritto a costituirsi parte civile.

I diritti della parte civile sono retti dall'articolo 397 e seguenti StPO. Così la parte civile è, in conformità con l'articolo 397 StPO, autorizzata, dopo la costituzione, ad assistere all'udienza principale, anche se deve essere ascoltata come testimone. In conseguenza di ciò, si crea un'eccezione alla regola in materia di processo penale tedesco, che prevede che i testimoni non possano assistere al processo prima di essere stati ascoltati. Viene così data l'occasione alla parte civile, ai sensi delle disposizioni dell'articolo 397 del StPO, d'ascoltare le dichiarazioni dell'accusato.

La parte civile inoltre ha il diritto di ricusare un giudice (art. 24, 31 StPO) o un esperto (art. 74 StPO), di porre domande (art. 240, comma 2 StPO), di contestare le ingiunzioni del Presidente (art. 238, comma 2 StPO) e le domande (art. 242 StPO), di richiedere la produzione di prove supplementari (art. 244, comma 3-6 StPO) e di rilasciare dichiarazioni (art. 257, 258 StPO).

La parte civile è inoltre abilitata, conformemente all'art. 400 comma 2 StPO, a interporre un appello immediato nei confronti della decisione che comporta il rigetto della richiesta di apertura della fase principale

o della sua sospensione, nella misura in cui essa riguarda l'atto a causa del quale la costituzione di parte civile è stata possibile.

Conformemente all'articolo 401 StPO, la parte civile ha inoltre la possibilità di fare appello contro la sentenza e ciò in forma assolutamente indipendente dal fatto che il Pubblico ministero abbia o meno fatto appello.

Logicamente, la parte civile ha anche il diritto di consultare il fascicolo **completo** di procedura e ciò a partire dal momento in cui la costituzione di parte civile è stata dichiarata ammessa. La parte civile può comunque esercitare questo diritto unicamente con l'assistenza di un avvocato, dato che il diritto penale tedesco in materia di procedura penale non autorizza la consultazione dei fascicoli da parte di privati o di organismi. Grazie alla possibilità per l'avvocato di consultare il fascicolo, la parte civile può così avere accesso a tutti gli atti della procedura e ricapitolare lo stato della procedura, in particolare anche prima del processo. Ha quindi in particolare la possibilità di esercitare prima dell'apertura del processo un'influenza sulla procedura tramite informazioni o richieste d'indagine.

In sintesi, possiamo quindi constatare che la parte civile gode nel processo penale tedesco, tutto sommato, delle stesse possibilità giuridiche del difensore. Dovendo inoltre essere considerata indipendente dal Pubblico ministero, essa può far valere i propri interessi indipendentemente da quelli dei servizi giudiziari.

Tenuto conto della complessità del diritto tedesco in materia di processo penale, è assolutamente capitale che la parte civile possa farsi rappresentare da un avvocato nel corso di tutta la procedura. Il legislatore tedesco è stato consapevole del fatto che le vittime di attentati terroristi sono spesso senza risorse e non sono in grado di finanziare i servizi di un avvocato. Per questo motivo, la legge ha tentato nel 1999 di assicurare per le vittime di attentati terroristi una protezione migliore, adottando l'articolo 397a StPO. Le parti lese nei loro diritti in conseguenza di un tentativo di atto delittuoso ai sensi degli articoli 211 e 212 StGB, codice penale tedesco, (omicidio premeditato e omicidio) possono ottenere su richiesta l'assistenza di un avvocato. Ciò significa che tutte le spese per il legale sono assunte dal Tesoro pubblico e quindi dallo Stato. La parte civile non deve quindi sostenere rischi finanziari. Di conseguenza, la vittima di un atto di violenza terrorista sfugge all'incertezza, in caso di condanna dell'autore, del rimborso delle spese processuali da parte di quest'ultimo. Nella maggior parte dei casi, l'autore condannato di un attentato terrorista non dispone del resto di risorse finanziarie sufficienti per rimborsare alla parte civile le spese che essa ha sostenuto.

L'adozione dell'articolo 397a StPO ha un'importanza decisiva in particolare riguardo al processo penale tedesco. Va infatti rilevato che, in conseguenza appunto della sua complessità nella procedura che verte sugli attentati terroristi, il processo può prolungarsi per anni: il processo relativo ad esempio all'attentato di Micene, nel corso del quale degli oppositori iraniani erano stati uccisi dai servizi segreti iraniani, è durato più di tre anni e mezzo. Il processo La Belle, relativo alla bomba fatta esplodere in una discoteca berlinese dai servizi segreti libici, è durato quattro anni. E ancora, il processo attualmente in corso contro Johannes Weinrich, membro del cosiddetto gruppo di Carlos, prenderà degli anni. Senza l'articolo 397a StPO, le vittime non avrebbero, per mancanza di mezzi materiali, nessuna possibilità di esercitare i loro diritti.

Unico neo di questa disposizione, la situazione dei superstiti aventi diritto delle persone uccise in occasione di attentati terroristi, che sono trattati dalla legge meno bene delle persone parte lesa. Infatti i superstiti non hanno nessuna possibilità di aiuto giurisdizionale, anche in caso di attentati terroristi. Questa normativa ha come conseguenza, ed è difficilmente comprensibile, il fatto che una persona che è stata solo leggermente ferita (graffi, ecc.) beneficia dell'aiuto al contrario dei superstiti di una persona uccisa nello stesso attentato. Un'iniziativa del consiglio federale di un Land tedesco ha tentato di porre rimedio a questa ingiustizia, ma a tutt'oggi, la disposizione non è ancora stata modificata dal legislatore. I superstiti hanno certo la possibilità di depositare una richiesta di aiuto giurisdizionale e di dare mandato a un avvocato se la richiesta è accordata. Ma le possibilità dell'aiuto giurisdizionale sono previste in un quadro così rigido che alla fine solo i beneficiari di sussidi sociali o i disoccupati possono intervenire in una procedura in materia di terrorismo in quanto superstiti.

Occorre aggiungere infine che organismi come SOS-Attentats in Francia non sono autorizzati a presentarsi parte civile nel processo penale tedesco. Questo diritto è infatti riservato alle persone fisiche.

L'esperienza pratica degli ultimi anni ha mostrato che non solo i diritti delle vittime sono stati rafforzati nel quadro delle disposizioni penali, ma che gli stessi giudici tengono sempre più conto delle vittime e le rispettano in quanto parte autonoma della procedura penale. A un'epoca in cui il numero di attentati terroristi è in aumento costante, questa evoluzione va salutata come assolutamente positiva. Il fatto poi che, nelle condizioni già evocate, ogni persona fisica possa presentarsi parte civile, indipendentemente dalla sua nazionalità, merita anch'esso di essere ricordato. Solo elemento decisivo: il processo deve avere luogo sul territorio della Repubblica Federale Tedesca. Che l'accusato sia o meno di nazionalità tedesca è senza importanza. Così ha già avuto luogo in Germania un processo contro uno degli autori dell'attacco dell'11 settembre, nel corso del quale le parti civili erano tutte americane.

Risarcimento delle vittime

Una procedura relativa alle domande di risarcimento della vittima davanti al tribunale repressivo « *Adhäsionsverfahren* » è stata introdotta nel processo penale tedesco con gli articoli 403 e seguenti StPO. Infatti, conformemente all'articolo 403 StPO, la persona parte lesa o il suo erede sono in grado di far valere nella procedura penale contro l'imputato un diritto derivato dalla giurisdizione sui beni e originato dall'infrazione penale di competenza dei tribunali ordinari, e che non è d'altro canto ancora applicato sul piano legale. Questo senza tenere conto del valore venale.

La disposizione dell'articolo 405 StPO si rivela ivi problematica. Essa prevede che il tribunale possa rinunciare alla decisione sulla richiesta di risarcimento allorché la richiesta non è atta ad essere eseguita in procedura penale, in particolare nel caso in cui il suo esame implichi un differimento della procedura. Constatiamo purtroppo in pratica che i tribunali repressivi, in mancanza di conoscenze in materia di procedura civile, trattandosi in particolare di sentenze da emettere sulla rivendicazione del risarcimento danni, fanno spesso uso di questa disposizione, con il pretesto che l'esame delle rivendicazioni di diritto civile ritarderebbe considerevolmente la procedura penale. Evidentemente, i processi in materia di terrorismo comportano un notevole numero di parti civili, in modo tale che la Corte non ha nessuna difficoltà a fare uso di questa disposizione.

Per rivendicare i diritti al risarcimento danni, le parti civili si ritrovano limitate alla fine alla via prevista dal diritto civile. Se le parti civili sono state vittime di un atto di terrorismo di Stato, esse non hanno nessuna possibilità, sul piano del diritto civile, di rivalersi contro lo Stato, poiché gli Stati, secondo il diritto in vigore nella Repubblica Federale Tedesca non possono essere perseguiti, né possono esserlo i capi dei rispettivi governi. Le vittime rimangono quindi dipendenti dall'assistenza di paesi d'origine. Nel caso della discoteca La Belle, le discussioni sul problema del risarcimento hanno luogo attraverso la pressione esercitata dal Governo federale sul Governo libico. Per la loro stessa natura, questi negoziati sono lunghi e ardui, e le vittime dovranno ancora attendere prima di ricevere un risarcimento.

È solo sotto l'effetto dei più recenti attentati, in particolare quello di Djerba, che il Governo federale ha sbloccato il 24 aprile 2002 un ammontare fuori bilancio di 10 milioni di euro, destinati alle vittime degli attentati terroristi per aiutare le stesse e i loro familiari in modo rapido e poco burocratico. Sono in particolare le vittime di attentati terroristi all'estero che dovrebbero beneficiare di queste prestazioni eccezionali. In applicazione di questa decisione governativa, il ministero federale della Giustizia ha emesso la « Direttiva sulle prestazioni straordinarie prelevate sul bilancio federale del 2002 a vantaggio delle vittime di infrazioni terroriste ». Per ragioni di politica finanziaria, la direttiva non avrà comunque effetto retroattivo. Il versamento di prestazioni straordinarie è riservato alle sole vittime di attentati successivi al 1° gennaio 2002. Questa direttiva arriva purtroppo troppo tardi per le innumerevoli vittime del terrorismo degli ultimi decenni.

LA LEGISLAZIONE ANTI-TERRORISTA IN IRLANDA

William A. Schabas

Professore di Diritto, National University of Ireland, Galway
Direttore, Irish Centre for Human Rights

Clémentine Olivier

Preparazione di dottorato, National University of Ireland

1. IL CONTESTO

[Per un'analisi storica più approfondita, vedi, *Report of the Committee to Review the Offences Against the State Act, 1939-1998*. Pubblicazione governativa, maggio 2002. Vedi in particolare il capitolo 4, "Historical Background to the Offences Against the State Act 1939-1998"]

La Repubblica d'Irlanda è diventata uno Stato indipendente nel 1922, mentre la parte nord-orientale dell'isola (sei contee riunite sotto il nome di Irlanda del Nord) rimaneva legata al Regno Unito. La divisione dell'isola in uno Stato indipendente ed un territorio sotto controllo britannico è fonte, da allora, di molteplici tensioni. L'Esercito Repubblicano Irlandese (*Irish Republic Army*, IRA) resta attivo dopo l'indipendenza, sotto la forma di un'organizzazione paramilitare che si propone la riunificazione dell'isola. Alla fine degli anni 1960, la discriminazione praticata in Irlanda del Nord verso i cattolici ha provocato una reazione politica, tendente ad una maggiore uguaglianza. Ciò ha portato ad un violento conflitto tra gruppi paramilitari lealisti e

repubblicani, e lo Stato. Gli attori del conflitto ed in particolare le varie fazioni dell'IRA, mantengono rapporti e legami con organizzazioni terroriste nel mondo intero. Questa violenza ha avuto e continua ad avere un impatto importante sulla sicurezza della Repubblica d'Irlanda stessa.

Il principale elemento della legislazione anti-terrorista della Repubblica d'Irlanda è la legge intitolata *Offences Against the State Act* (Legge sulle infrazioni contro lo Stato) promulgata nel 1939 (*No. 13/1939 Offences Against the State Act 1939.*) e modificata poi da quattro emendamenti, nel 1940 (*No. 2/1940 Offences Against the State (Amendment) Act 1940.*), 1972 (*No. 26/1972 Offences Against the State (Amendment) Act 1972.*), 1985 (*No. 3/1985 Offences Against the State (Amendment) Act 1985.*) e 1998 (*No. 39/1998 Offences Against the State (Amendment) Act 1998.*). La legge riguarda prima di tutto i "comportamenti che mirano a sabotare l'ordine pubblico e l'autorità dello Stato".

Nel 1994 è entrato in vigore un cessate-il-fuoco proclamato dall'Esercito Repubblicano Irlandese (IRA) e, anche se il processo di pace non può essere considerato come compiuto, la principale campagna militare è terminata. I negoziati di pace tra tutte le parti in causa, condotti a Belfast, sono sfociati nel 1998 nella firma del *Good Friday Agreement* da parte dei leader nazionalisti e unionisti dell'Irlanda del Nord e da parte dei rappresentanti del Regno Unito e della Repubblica d'Irlanda (*Accordo disponibile su <http://www.nio.gov.uk/agreement.htm>*). Questo accordo tratta di vari aspetti della vita in Irlanda del Nord e del rapporto tra le due parti dell'isola, e prevede anche la creazione, nella Repubblica, del *Committee to Review the Offences against the State Acts 1939 to 1998*. Il Comitato è nato nel maggio del 1999 e ha pubblicato un rapporto nel mese di maggio 2002, che suggeriva che alcuni elementi del diritto nazionale anti-terrorista venissero modificati, mentre altri potevano restare immutati. (*Rapporto del Comitato di revisione della legge Offences against the State Acts 1939 to 1998, op. cit.*)

In seguito agli attentati dell'11 settembre 2001 perpetrati contro gli USA, il Comitato pensò di rivedere il suo rapporto per tener conto di questi nuovi eventi, ma alla fine decise che ciò non era auspicabile. Il Comitato tenne conto del fatto che le proposte di provvedimenti fatte dalle organizzazioni internazionali e regionali per rafforzare la lotta contro il terrorismo, erano ancora allo stadio dell'elaborazione. Poiché queste proposte dovevano essere chiamate ad avere un impatto sul diritto nazionale irlandese, "sembrava saggio evitare per quanto possibile di duplicare i lavori in corso, sul piano nazionale come sul piano internazionale" (*Ibid* p. 3)

Al momento in cui stiamo scrivendo quest'articolo, un progetto di legge sulla giustizia penale e gli atti di terrorismo intitolato *Criminal Justice (Terrorist Offences) Bill 2002* viene discusso alla Dáil Éireann (la Camera dei Deputati, *Progetto disponibile su www.ir.gov.ie/bills28/bills/2002*). Questa nuova legislazione tende a colmare le lacune del diritto esistente, quest'ultimo essendo stato studiato e pensato essenzialmente in riferimento ad una minaccia terrorista in un contesto nazionale. Sembra, secondo il governo irlandese, che "nell'ambiente modificato creato dagli eventi dell'11 settembre", siano necessarie "disposizioni legislative supplementari tendenti a contrastare la minaccia terrorista internazionale" [*Discorso del ministro della Giustizia, dell'Uguaglianza e della Riforma del Diritto, M. Michael McDowell, T.D., alla seconda tappa del dibattito al Parlamento (il Dáil) sul Progetto di legge Criminal Justice (Terrorist Offences) Bill, 2002 - 4 feb. 2003 (disponibile su <http://www.justice.ie/80256976002CB7A4/vWeb/fsWMAK4Q7JKY>)*].

2. LA LEGISLAZIONE NAZIONALE ANTI-TERRORISTA

Nel diritto irlandese non esistono misure legislative che trattino in modo specifico ed esclusivo del terrorismo e del crimine organizzato. Ciononostante, la legge intitolata *Offences Against the State Act 1939 – 1998* si applica prima di tutto al terrorismo.

A. La Legge Offences Against the State Act 1939 – 1998

*** Presentazione generale**

La prima Legge intitolata *Offences Against the State Act* venne promulgata nel 1939 (*Rapporto del Comitato di Revisione della Legge Offences against the State Acts 1939 to 1998. op. cit. § 3.1, p. 17.*). L'ultimo emendamento alla Legge risale al 1998 (*Qualche mese dopo la firma del Good Friday Agreement, una bomba esplodeva a Omagh nell'Irlanda del Nord, facendo 28 morti e 200 feriti. L'attentato d'Omagh è stato il più grave in trent'anni di violenza in Irlanda del Nord. Il potere legislativo reagì promulgando, nella Repubblica d'Irlanda, la legge Offences against the State (Amendment) Act 1998. Sull'attentato di Omagh e sulla Legge del 1998 che lo ha seguito, vedi Sean R. Elsbernd, " 'Draconian' Yet Constitutional: The Republic of Ireland's Offences Against the State Act (1998)", 23 Hastings Int'l & Comp. L. Rev. 261.*). Le modifiche legislative apportate dall'Emendamento del 1998 (*Offences against the State (Amendment) Act of 1998*), adottato in risposta all'attentato dinamitardo di Omagh (nell'Irlanda del Nord), vennero qualificate come le misure legislative "più drastiche nella storia della Repubblica" (*R. Elsbernd, Ibid. p. 267.*). Nonostante ciò e forse a causa dello shock e dell'orrore provocati dal massacro di Omagh, la società civile ed il mondo politico si sono inizialmente poco preoccupati dell'impatto dell'Emendamento del 1998 in termini

di restrizione delle libertà pubbliche (*Ibid*). Oggi, la legge è sottoposta alle critiche di coloro che sostengono che questi provvedimenti speciali di lotta contro il terrorismo ed il crimine organizzato "non tengono abbastanza conto dei principi di protezione dei diritti dell'uomo e non si basano a sufficienza su dati empirici o su argomenti convincenti" (*Opinione generale dissidente del Professor Dermot Walsh sul Rapporto del Comitato di revisione della Legge Offences against the State Acts 1939 to 1998*, p. 275.).

La Legge *Offences Against the State Act 1939 - 1998* copre i seguenti problemi: definizione degli attacchi contro lo Stato (II Parte), organizzazioni illegali (III Parte), disposizioni varie (IV Parte, consacrata ad alcuni elementi di procedura), il tribunale penale speciale (V Parte) e l'internamento (VI Parte) (*Vedi Rapporto del Comitato di revisione della Legge Offences against the State Acts 1939 to 1998*, pp. 363 à 401.).

* **Creazione dei tribunali penali speciali** (*Special Criminal Courts*)

Trattandosi della competenza dei *Special Criminal Courts*, la legge *Offences Against the State Act* dispone che:

"Se il Governo ritiene che i tribunali ordinari non sono in grado di assicurare l'amministrazione efficace della giustizia e la tutela della pace e dell'ordine pubblico, e se considera dunque necessario che [la V Parte della Legge sul tribunale penale speciale] entri in vigore, il Governo potrà redigere e pubblicare una dichiarazione per confermare che ha accertato l'esistenza dei fatti summenzionati in maniera per lui soddisfacente e ordinare l'entrata in vigore de [la V Parte]" *Sezione 35(1) della Legge Offences Against the State Act 1939 - 1989*. I termini utilizzati nella legge sono categorici: il governo può effettuare tale dichiarazione « in qualsiasi momento» (*whenever*) e « ogni volta» che lo considera necessario (*so often as*)..

Il Governo può instaurare tutti i tribunali che considererà necessari (*Sezione 38(2) della Legge Offences Against the State Act 1939 - 1989*.).

Si tratta di un sistema piuttosto drastico, nel quale i membri dei tribunali penali speciali sono designati e revocabili a volontà dal Governo (*Sezione 39(2) della Legge Offences Against the State Act 1939 - 1989*.). Solo i giudici di carriera, gli avvocati (*solicitors* e *barristers*) e gli ufficiali delle Forze Armate possono essere nominati membri di un simile tribunale (*Sezione 39(3) della Legge Offences Against the State Act 1939 - 1989*. *Solo le persone che possiedono un livello di esperienza adeguato possono essere nominate*.). Ogni tribunale penale speciale controlla le sue proprie procedure e "a questo scopo, stabilirà le regole che fissano le sue prassi e procedure, con il concorso del Ministro della Giustizia" (*Sezione 41(1) della Legge Offences Against the State Act 1939 - 1989*.).

Non esiste "diritto d'appello" garantito in quanto tale; tuttavia, una persona condannata da un simile tribunale può fare appello presso la *Court of Criminal Appeal*, quando essa l'autorizza.

Globalmente, si può dire che la procedura stabilita nell'ambito di questi tribunali speciali non offre praticamente nessuna garanzia contro i rischi d'abuso da parte del ramo esecutivo dello Stato, ed è inconsueta a tutti i riguardi: conferisce a questi tribunali dei poteri straordinari, basati su una decisione discrezionale del Governo, che dichiara questi tribunali necessari. Il Comitato dei diritti dell'uomo (*Il Comitato dei Diritti dell'Uomo è l'organo di controllo dell'applicazione del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici del 1966, al quale i privati possono rivolgersi, in certe condizioni, se considerano che uno Stato membro del Patto ha violato i diritti garantiti dal Patto stesso*.) ha dichiarato che questo sistema è incompatibile con i principi di garanzia di un processo equo enunciati nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (*Kavanagh c. Ireland, Comunicazione n° 819/1998, 4 aprile 2001 (CCPR/C/71/D/819/1998)*). *Cf. infra*). Il Comitato di Revisione della Legge *Offences against the State Acts 1939 to 1998* raccomanda la modifica della Legge in modo da metterla in conformità con le regole enunciate dal Comitato dei diritti dell'uomo (*Rapporto del Comitato di revisione delle Legge Offences against the State Acts 1939 to 1998*. *Op. cit.*; § 9.76 *et suivants*. *Una minoranza dei membri del Comitato si era opposta al mantenimento di un tribunale penale speciale* (§ 9.88 e s).

Il sistema dei tribunali penali speciali è ancora in vigore, ma i loro interventi sono in regolare diminuzione e "si può prevedere che la quantità del lavoro loro affidato diminuirà a lunga scadenza" (*Ibid*, § 9.26.).

* **Poteri di arresto e di detenzione**

L'internamento (o la detenzione senza processo) è previsto dal diritto irlandese. In virtù della Legge intitolata *Offences Against the State Act 1939 - 1998*, l'entrata in vigore di questi provvedimenti legislativi dipende unicamente dalla decisione del Governo sulla "necessità" di questi poteri "per garantire la tutela della pace e dell'ordine pubblico" 5 *VI Parte della Loi Offences Against the State Act 1939 - 1998, Sezione 3(2)*.). Le disposizioni relative all'internamento concedono poteri straordinari a qualsivoglia ministro di Stato che può ordinare l'arresto e la detenzione di chiunque sia impegnato in attività che, secondo la sua opinione, sono pregiudizievoli alla tutela della pace e dell'ordine pubblico o alla sicurezza dello Stato (*VI Parte della Loi Offences Against the State Act 1939 - 1998, Sezione 4(1)*.).

Questa formulazione lascia un ampio margine d'apprezzamento al potere esecutivo dello Stato: non esige che la persona detenuta sia sospetta di prender parte ad un atto di terrorismo o ad una infrazione.

Globalmente, l'esecutivo controlla l'applicazione delle disposizioni d'internamento nei casi individuali. Una persona detenuta in virtù della VI Parte della Legge può domandare al Governo che il suo mantenimento in detenzione venga esaminato da una Commissione (prevista dalla sezione 8 della VI Parte). La Commissione è formata da tre persone, due delle quali devono essere giudici, ex-giudici o avvocati (*solicitors* o *barristers*) ed una un ufficiale delle Forze Armate. I membri della Commissione sono designati dal Governo e sono dallo stesso revocabili: la Commissione non può dunque essere considerata come indipendente. Un sistema d'internamento simile sarebbe in contrasto con le garanzie offerte dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. La IV Parte della Legge *Offences Against the State Act* (relativa all'internamento) non potrebbe dunque entrare in vigore a meno che l'Irlanda non deroghi preventivamente alla Convenzione europea (VI Parte della *Loi Offences Against the State Act 1939-1998*, Sezione 8(2)).

Dato che il sistema dell'internamento costituisce un'ingerenza notevole nei diritti fondamentali alla libertà e alla sicurezza, all'applicazione regolare della legge, alla libertà d'espressione ed alla libertà d'associazione, non è sorprendente che i membri del Comitato di revisione della Legge *Offences against the State Acts 1939 to 1998* abbiano espresso opinioni divergenti sulla questione (*Op; cit.*, § 5.53 *et suivants*). Ciò detto, l'opinione maggioritaria del Comitato di revisione è che

"il ricorso all'internamento non può essere escluso in linea di principio in tutte le circostanze. La maggioranza del Comitato considera l'internamento come una misura che può, in certe condizioni, costituire una risposta legittima ed eccezionale a circostanze eccezionali" (*Ibid*, 5.78.).

Il Comitato si mostra tuttavia critico nei confronti del sistema di detenzione previsto dalla Legge attuale *Offences Against the State Act* e propone diverse modifiche in caso di aggiornamento della Legge stessa (§ 5.81 del *Rapporto del Comitato di Revisione della Legge Offences against the State Acts 1939 to 1998*). Oltre al problema dell'internamento, viene anche esteso il potere di mantenere in detenzione dei presunti terroristi. Un membro della *Garda Síochána* (la polizia irlandese) può "senza mandato, interpellare, frugare, interrogare e arrestare qualsiasi persona" che sospetti di aver commesso o di essere in procinto di commettere una delle infrazioni oggetto della legge (Sezione 30(1) della *Legge Offences Against the State Act 1939-1998*). Questa redazione concede dei poteri straordinari alla polizia, senza prevedere delle misure di tutela contro gli eventuali abusi.

L'Emendamento del 1998 porta da 48 a 72 ore il tempo durante il quale un sospetto può essere detenuto quando l'ufficiale "ha motivi ragionevoli di credere che questa detenzione prolungata è necessaria per l'inchiesta sull'infrazione indagata" (Sezione 30(4) della *Legge Offences Against the State Act*, così come modificata dalla Sezione 10 dell'Emendamento del 1998). In questa situazione, l'ufficiale sollecita il giudice della *District Court* per ottenere un mandato che autorizzi la detenzione; il giudice concederà questo mandato solo se "considera che prolungare la detenzione è necessario all'inchiesta sull'infrazione in questione che l'inchiesta è condotta con diligenza e senza ritardo" (Sezione 30(4A) della *Legge Offences Against the State Act*, così come modificata dalla Sezione 10 dell'Emendamento del 1998). La persona alla quale si riferisce la domanda sarà presentata al giudice in questione (Sezione 30(4B) della *Legge Offences Against the State Act*, così come modificata dalla Sezione 10 dell'Emendamento del 1998).

* **Diritto al silenzio**

L'Emendamento del 1998 compromette anche il diritto al silenzio (Sezioni 2 e 5). La Legge vieta di dichiarare l'accusato colpevole unicamente in base al suo silenzio, ma il giudice è autorizzato ad utilizzare il silenzio come prova che corrobora la colpevolezza dell'accusato. In virtù della Sezione 2(1), dopo essere stato arrestato ma prima di essere incolpato, l'accusato deve rispondere a delle domande importanti per l'inchiesta, per impedire alla Corte di utilizzare il suo silenzio come prova a sostegno della sua colpevolezza. La Sezione 5 dell'Emendamento limita anche il diritto al silenzio dell'accusato: dispone infatti che, se l'accusato non menziona un fatto durante un interrogatorio condotto dalla polizia e si prevale ulteriormente di questo fatto durante la sua difesa, il giudice potrà dedurre alcune cose dal suo iniziale silenzio. Anche in questo caso, questo ragionamento del giudice non potrà che corroborare altre prove.

* **Libertà d'espressione**

La Legge *Offences Against the State Act 1939 - 1998* è in linea generale molto pregiudizievole per la libertà d'espressione e fissa dei limiti importanti alla libertà di stampa ed in generale alla libertà di stampare documenti (Sezioni 10 e seguenti della *Legge Offences Against the State Act 1939 - 1998*). Per esempio, le copie di una pubblicazione "abituale stampata fuori" dall'Irlanda, possono essere confiscate e distrutte se il ministro della Giustizia considera "che questa pubblicazione è sediziosa o contiene elementi la cui pubblicazione costituisce un'infrazione" alla Legge (Sezione 11(1) della *Legge Offences Against the State Act 1939 - 1998*).

B. Altre disposizioni legislative

Altre Leggi specifiche hanno la vocazione di applicarsi nell'ambito della lotta anti-terrorista: riguardano la sicurezza aerea (*Air Navigation and Transport Act 1973*; *Air Navigation and Transport Act 1975*), le sostanze particolarmente pericolose (*Explosive Substances Act 1883*, *Chemical Weapons Act 1997*) o l'uso di armi da fuoco (*Firearms Acts 1924-2000*).

Per quel che riguarda i prodotti e i vantaggi che risultano da atti criminali, la Legge *Criminal Assets Bureau Act 1996* crea un ufficio incaricato di identificare e di prendere i provvedimenti appropriati per i beni ed i capitali acquisiti o suscettibili di essere acquisiti grazie ad attività criminali, ovunque essi si trovino (*Criminal Assets Bureau Act 1996*).

C. Il Progetto di Legge Criminal Justice (Terrorist Offences) Bill, 2002 (Criminal Justice (Terrorist Offences) Bill, 2002, www.irlgov.ie/bills28/bills/2002)

Come sopra indicato, questo progetto di legge, ancora allo studio, è suscettibile di modifiche. Il progetto di legge dà effetto, in diritto interno, ad un certo numero di strumenti internazionali che trattano del terrorismo, così come alla Risoluzione 1373 del Consiglio di sicurezza dell'ONU (*Risoluzione 1373 (2001)*, *S/RES/1373 (2001)*). Per questa ragione, il progetto di legge modifica la legislazione attuale "in modo più generale per migliorare la capacità dello Stato di rispondere al problema che pone il terrorismo internazionale, e comporta varie misure complementari che trattano più particolarmente del finanziamento del terrorismo" [*Discorso del ministro della Giustizia, dell'Uguaglianza e della Riforma del Diritto, M. Michael McDowell, T.D., alla seconda tappa del dibattito alla Camera dei Deputati (Dáil) sul Progetto di Legge Criminal Justice (Terrorist Offences) Bill, 2002 - 4 feb. 2003, <http://www.justice.ie/80256976002CB7A4/vWeb/fsWMAK4Q7JKY>].*

Il progetto di legge del 2002 crea nuove infrazioni e modifica quindi le leggi anteriori per adottare nuove procedure.

Per prima cosa, il progetto di legge rende effettiva la Decisione quadro del Consiglio dell'Unione europea relativa alla lotta contro il terrorismo circoscrivendo per la prima volta le infrazioni terroriste in una categoria separata e distinta dalle altre infrazioni in diritto irlandese. Integra anche al diritto nazionale tre Convenzioni delle Nazioni Unite relative a forme specifiche di terrorismo ossia: (1) la Convenzione internazionale contro la presa di ostaggi; (2) la Convenzione sulla prevenzione e la repressione delle infrazioni contro le persone che godono di una protezione internazionale; e (3) la Convenzione internazionale per la repressione degli attentati terroristi perpetrati con esplosivi. Infine, rende effettiva la Convenzione internazionale per la repressione del finanziamento del terrorismo creando una procedura *ad hoc*, ad esempio permettendo di congelare i fondi utilizzati per o destinati a perpetrare infrazioni terroriste o utilizzati da o destinati a gruppi terroristi.

Ai sensi del progetto di legge del 2002, i gruppi terroristi che commettono infrazioni terroriste – che sia sul suolo irlandese o all'estero – saranno qualificati come organizzazioni illegali nel senso della Legge *Offences Against the State Acts 1939 - 1998*; le clausole pertinenti di queste leggi si applicheranno a questi gruppi. In alcune circostanze, il progetto di legge concede anche ai tribunali nazionali la competenza per conoscere infrazioni terroriste ed infrazioni relative ai gruppi terroristi quando vengono commesse all'estero, permettendo di congelare e confiscare i fondi utilizzati o suscettibili di essere utilizzati per perpetrare infrazioni terroriste ed in modo particolare per il finanziamento del terrorismo.

Infine, il progetto di legge del 2002 definisce in diritto nazionale le nuove infrazioni di presa di ostaggi, di attentati terroristi con esplosivo, d'infrazioni nei riguardi di persone che godono di una protezione internazionale e di finanziamento del terrorismo, il tutto prevedendo una competenza extraterritoriale in conformità con le Convenzioni internazionali applicabili.

3. DEFINIZIONE DEL TERRORISMO

*** La Legge Offences Against the State Act 1939 - 1998**

La legge *Offences Against the State Act 1939 - 1998* non definisce i concetti di terrorismo o di terrorista. In effetti, il termine di *terrorismo* non è nemmeno utilizzato nella legge. Il diritto irlandese non propone a tutt'oggi una definizione del terrorismo.

Le infrazioni oggetto della Legge sono definite nella sua II Parte; si tratta di infrazioni come:

- l'esercizio illegale delle funzioni governative (come il fatto di essere membro di forze armate non autorizzate, o l'instaurazione di un tribunale che non sia costituito applicando la legge; *Sezione 6(1) della Legge Offences Against the State Act 1939 - 1998*);
- l'impedimento, l'ostruzione (o il tentativo di impedire o di fare ostruzione) « con le armi o con la violenza o con qualsiasi forma d'intimidazione » all'esercizio da parte del governo dello Stato (o da parte di uno dei suoi rami – legislativo, giudiziario o esecutivo – o da parte dei suoi membri o impiegati) delle sue funzioni, poteri e obblighi (*Sezione 7(1) della Legge Offences Against the State Act 1939 - 1998*);
- la perpetrazione di atti di violenza contro un membro di una forza militare o di polizia legalmente costituita, "con l'intenzione di sabotare l'ordine pubblico o l'autorità dello Stato" (*Sezione 9(1) della Legge Offences Against the State Act 1939 - 1998*. Questa definizione è molto vasta e la Sezione 9 comprende

anche l'incitamento di una persona a rifiutare, trascurare o omettere di espletare i suoi obblighi in un modo o in una misura calcolata per disorganizzare il servizio pubblico o parte di esso.);

- la stampa, l'edizione o l'invio di qualsiasi documento inviato o portato da o a nome di un'organizzazione illegale (così come definita nella III Parte ; *Sezione 10 della Legge Offences Against the State Act 1939 – 1998.*);

- la costituzione, l'organizzazione, la promozione, il mantenimento, o la partecipazione ad una società segreta tra membri di qualsiasi forza militare o di polizia, o qualsiasi tentativo annesso *Sezione 16(1) della Legge Offences Against the State Act 1939 – 1998.*

Una "società segreta" viene definita in termini ampi, e s'intende come un organismo i cui membri sono tenuti, a causa del suo regolamento, a non divulgare tutto o parte delle azioni di questo stesso organismo (*Sezione 16(2) della Legge Offences Against the State Act 1939 – 1998.*);

- la direzione di un'organizzazione illegale (*Questo crimine è stato integrato nella Legge Offences Against the State Act 1939 – 1998 dalla sezione 6 dell'emendamento del 1998.*)

* Il progetto di legge **Criminal Justice (Terrorist Offence) Bill, 2002**

Questo progetto di legge definisce per la prima volta il terrorismo nel diritto irlandese, integrando nella legislazione nazionale la definizione adottata nella Decisione quadro del Consiglio del 13 giugno 2002 (Unione europea, *Decisione quadro del Consiglio del 13 giugno 2002 sulla lotta contro il terrorismo (2002/474/JHA)*). Alcune infrazioni sono qualificate come terroriste quando sono commesse con l'intenzione d'intimidare gravemente una popolazione, di costringere indebitamente un Governo o un'organizzazione internazionale ad un'azione o ad astenersi d'agire, o con l'intenzione di destabilizzare gravemente o distruggere le strutture fondamentali politiche, costituzionali, economiche o sociali di uno Stato o di un'organizzazione internazionale (*Sezione 4 del progetto di Legge Criminal Justice (Terrorist Offences) Bill, 2002.*). Le infrazioni in oggetto sono enumerate all'allegato 2 del progetto di legge; si tratta d'infrazioni come l'assassinio, le lesioni personali, la tortura, le infrazioni relative alle aeronavi, agli esplosivi, alle armi da fuoco ecc. (*Allegato 2 del progetto di Legge 2002, Offences for the Purpose of Definition of "Terrorism Activity" and "Terrorist-Linked Activities"*)

4. LE VITTIME

Il diritto irlandese non prevede nessun provvedimento nei riguardi delle vittime d'infrazioni terroriste. Ciononostante, per quel che riguarda le infrazioni "legate alla violenza o alla minaccia di violenza nei riguardi di una persona", la sezione 5 della legge sulla giustizia penale intitolata *Criminal Justice Act 1993* dispone che la Corte prenderà in considerazione e potrà ricevere delle prove o allegazioni riguardanti qualsiasi effetto dell'infrazione sulla persona contro la quale l'infrazione è stata commessa.

5. CONTROVERSIE

A. Corte europea dei diritti dell'uomo

- *Lawless c. Ireland (Lawless c. Ireland, 01/07/1961, Ser. A No. 3.)*

Lawless c. Ireland è stata la prima sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo su una richiesta formulata da un cittadino nei confronti del suo stesso Stato. La Corte ha giudicato l'internamento contrario al principio della libertà personale quale è garantito all'articolo 5 della Convenzione europea. Ciononostante, la Corte ha stimato che l'Irlanda aveva derogato validamente a queste disposizioni in applicazione dell'articolo 15 della Convenzione europea e che le misure d'eccezione erano strettamente necessarie considerando le circostanze, perché il diritto normalmente applicabile si era rivelato incapace di opporsi al pericolo crescente che minacciava la Repubblica d'Irlanda. Per questa ragione in questo caso non è stata ravvisata nessuna violazione della Convenzione europea.

- *Heaney c. Ireland (Heaney et McGuinness c. Ireland, 21/12/2000, Rapporti delle sentenze e decisioni 2000-XII)*; *Quinn c. Ireland (Quinn c. Ireland, 21/12/2000, (2001) 33 EHRR 264.*

In questi due casi, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha giudicato che la sezione 52 della Legge *Offences Against the State Act* (che impone al sospetto di rendere conto dei suoi movimenti) è incompatibile con l'articolo 6 della Convenzione europea, perché in contrasto con l'essenza stessa del principio secondo il quale nessuno può incriminarsi da solo.

B. Comitato dei diritti dell'uomo delle Nazioni Unite

- *Kavanagh c. Ireland (Comunicazione N° 819/1998, 26 aprile 2001 (CCPR/C/71/D/819/1998).*

In questo caso, l'istante contestava il prosieguo del funzionamento della *Special Criminal Court*, mentre era in vigore un cessate il fuoco. La Corte suprema irlandese aveva prima rifiutato questo argomento con il motivo che l'apprezzamento dell'inadeguatezza dei tribunali di diritto comune per garantire un'efficace amministrazione della giustizia era una decisione essenzialmente politica che poteva dunque essere sottoposta ad esame giudiziario solo in circostanze eccezionali (*Kavanagh c. Government of Ireland* [1996] 1 IR 321). L'istante portò poi il caso davanti al Comitato dei diritti dell'uomo che ha considerato che l'Irlanda non aveva "pas démontré que la décision de traduire l'auteur devant le tribunal pénal spécial était fondée sur des motifs raisonnables et objectifs" (§ 10.3 dell'opinione del Comitato dei Diritti dell'Uomo, [non aveva dimostrato che la decisione di tradurre l'autore dinanzi al tribunale penale speciale era basata su motivi ragionevoli ed obiettivi, Trad. Aspen Traduction]). Il Comitato dei diritti dell'uomo ha concluso in conseguenza che il diritto del richiedente all'uguaglianza di fronte alla legge e all'uguale protezione della legge, quale è garantito all'articolo 26 del Patto internazionale, era stato violato.

CONCLUSIONE

La legislazione anti-terrorista irlandese resta soggetta a critiche, perché offre all'esecutivo dei poteri eccezionali e limita l'applicazione regolare della legge, offrendo nel contempo una protezione limitata contro i rischi di abusi.

LA LEGISLAZIONE ANTI-TERRORISTA NEL REGNO UNITO

William A. Schabas

Professore di Diritto, National University of Ireland, Galway
Direttore, Irish Centre for Human Rights

Clémentine Olivier

Preparazione di dottorato, National University of Ireland

CONTESTO

[La lotta contro il terrorismo nel Regno Unito è un argomento estremamente complesso, tanto dal punto di vista storico che giuridico e politico. Nel presente articolo ci limiteremo ad evocare alcuni punti pertinenti, il che sarà inevitabilmente causa di una semplificazione.]

Il territorio del Regno Unito comprende la Gran Bretagna (Inghilterra, Galles, Scozia) e l'Irlanda del Nord. Vi coesistono tre sistemi giuridici, tutti nati dalla tradizione della *common law* (diritto giurisprudenziale), anche se la Scozia è fortemente influenzata dal diritto romano-germanico. Le leggi votate dal Parlamento possono essere applicate uniformemente alle varie province o, al contrario, applicarsi in maniera specifica ad una o più province.

Il Regno Unito è stato teatro del terrorismo nazionalista durante la maggior parte del XX secolo: gli attentati sono stati particolarmente violenti durante gli anni 1960 e 1970, ed è possibile distinguere diversi tipi di terrorismo, tra i quali il terrorismo in Irlanda del Nord costituisce la principale corrente nazionalista. L'inizio del conflitto su questo territorio risale storicamente alla conquista militare dell'Irlanda da parte dell'Inghilterra nel 1168 (*Per una presentazione storica risalente all'inizio del XX secolo vedi C. Bell, Peace Agreements and Human Rights, Oxford University Press, 2000, p. 51-65. Sull'origine del conflitto in Irlanda del Nord, vedi R. F. Foster, Modern Ireland 1600-1972, Penguin, Londres, 1988; A.T. Q. Stewart, The Narrow Ground: Aspects of Ulster 1609-1969, Faber & Faber, Londres, 1977.*); nel 1922 è stato creato lo stato indipendente della Repubblica d'Irlanda, ma sei contee riunite sotto il nome d'Irlanda del Nord sono restate nell'ambito del Regno Unito. L'isola è stata quindi divisa in uno stato indipendente al sud ed un territorio sotto controllo britannico al nord, il che è tuttora fonte di notevoli tensioni. In materia di terrorismo internazionale, il Regno Unito è stato oggetto di minacce ben prima degli attentati dell'11 settembre perpetrati negli Stati Uniti d'America (*Possiamo ad esempio citare l'attentato dinamitardo contro Marks & Spencer a Londra nel 1969; l'esplosione di vol 103, Pan-Am su Lockerbie, in Scozia, nel 1988, in cui morirono 270 persone; gli attentati contro varie librerie che vendevano Les versets sataniques, Salman Rushdie nel 1989.*) e gli interessi britannici all'estero sono anche stati più volte minacciati (*Alcuni diplomatici britannici sono stati assassinati a Bombay nel 1984 dall'Organizzazione rivoluzionaria dei musulmani socialisti*).

LA LEGISLAZIONE NAZIONALE ANTI-TERRORISTA

Présentation générale

Dato il contesto storico del Regno Unito, le leggi anti-terroriste sono state studiate prima di tutto in risposta al terrorismo in Irlanda del Nord. La maggior parte di queste leggi sono state elaborate in occasione di eventi drammatici e promulgate in genere in seguito ad attentati terroristici. (*La prima Legge sulla prevenzione del terrorismo (disposizioni temporanee) del 1974, intitolata Prevention of Terrorism (Temporary Provision) Act 1974 venne adottata in reazione all'attentato dinamitardo contro un pub di Birmingham nel novembre 1974. Analogamente, la Legge sulla giustizia penale (terrorismo e cospirazione) del 1998 intitolata Criminal Justice (Terrorism and Conspiracy) Act 1998 era una risposta all'attentato dinamitardo di Omagh, in Irlanda del Nord, nell'agosto del 1998.*)

Negli anni 1990, la legislazione anti-terrorista del Regno Unito era piuttosto sorprendente per un neofita: infatti diverse leggi coesistevano talvolta sovrapponendosi (*Per una presentazione della legislazione anti-terrorista nel 1992, vedi C. Walker, The prevention of terrorism in British law, Manchester United Press, Manchester et New York, 1992.*). Attualmente, la legislazione anti-terrorista britannica è ampiamente dominata dalla Legge del 2000 sul terrorismo intitolata *Terrorism Act 2000* e dalla legge del 2001 sulla lotta contro il terrorismo e la criminalità e per la sicurezza intitolata *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001*. Oltre a queste due leggi, sussistono alcuni testi specifici, che permettono per la maggior parte d'integrare al diritto nazionale i trattati internazionali di lotta contro il terrorismo. Trattano in modo particolare di problemi come l'estradizione e la competenza universale e coprono i settori della sicurezza aerea (*Tokyo Convention Act 1982, Hijacking Act 1971*) e marittima (*Aviation and Maritime Security Act 1990.*), la cattura di ostaggi (*Taking Hostages Act 1982.*) e le materie nucleari (*Nuclear Material (Offence) Act 1983.*)

Si nota un'evoluzione delle leggi inizialmente temporanee ed eccezionali verso un *corpus* legislativo permanente. Questa constatazione si basa da una parte sul rinnovamento regolare delle misure derogatorie definite da leggi speciali, dall'altra sulla promulgazione nel 2000 e nel 2001 di leggi anti-terrorismo applicabili a lunga scadenza.

La Legge anti-terrorismo del 2000 (*Terrorism Act 2000*)

La Legge anti-terrorismo del 2000 si distingue dalle leggi che l'hanno preceduta per il fatto che non venne redatta in un contesto di crisi, il che ha permesso al legislatore di condurre con maggior distacco la sua analisi. Nondimeno, la Legge del 2000 è oggetto di critiche, tanto da parte dei difensori dei diritti della persona che da parte degli universitari perché «non offre il tipo di struttura in grado di garantire la responsabilità democratica futura necessaria all'applicazione di questo tipo di legge» (C. Walker, *Blackstone's Guide to The Anti-Terrorism Legislation*, Oxford University Press, 2002, p. 4. Tra altri numerosi articoli, vedi Amnesty International, *United Kingdom Summary of concerns raised with the Human Rights Committee*, nov. 2001 (*AI Index: EUR 45/024/2001*), p. 17 i s.; Amnesty International, Royaume-Uni, *Briefing on the Terrorism Bill*, aprile 2000; Liberty, *Anti-Terrorism legislation in the UK*, ottobre 2002. Vedi J.J. Rowe, Q.C., "The Terrorism Act 2000", *Crim. L. R. 2001*, p. 527-542). La Legge del 2000 armonizza il diritto applicato in Gran Bretagna ed in Irlanda del Nord, eccezion fatta per la sua VII Parte, che definisce delle misure specifiche temporanee per l'Irlanda del Nord. Gli altri grandi temi della Legge sono: le organizzazioni vietate (II Parte), i beni dei terroristi (III Parte), le inchieste legate a casi di terrorismo (IV Parte) e i mezzi di lotta contro il terrorismo (V Parte).

La Legge del 2000 conferisce poteri speciali alla polizia; in modo particolare la V Parte della Legge prevede la possibilità di arresto senza mandato. In casi simili e contrariamente al regime di diritto comune, l'ufficiale che effettua l'arresto non è tenuto a impostare la sua procedura sulla base di una particolare infrazione: basta allora che l'agente «sospetti ragionevolmente» la persona «di essere un terrorista» (*Sezione 41(1) della Legge Terrorism Act 2000.*). Questa disposizione concede alla polizia un potere discrezionale molto vasto – tenuto conto in modo particolare del carattere vago della qualifica di «terrorista» - e i rischi di abusi preoccupano i giuristi ed i difensori dei diritti umani (*supra, nota 11*). Inoltre, e contrariamente al regime di diritto comune, il *Terrorism Act 2000* permette di detenere più a lungo una persona arrestata senza mandato (periodo di detenzione iniziale di 48 ore al massimo, che può essere prolungato di cinque giorni supplementari) (*Sezione 41(3) e Annexe 8(II) a la Loi Terrorism Act 2000.*). Oltre l'ampliamento dei poteri della polizia, il *Terrorism Act 2000* permette di differire e limitare l'esercizio del diritto di usufruire di un avvocato (*Annexe 8, Loi Terrorism Act 2000.*). Queste limitazioni sono fonte di grande preoccupazione per gli universitari e gli avvocati specializzati nella protezione dei diritti della persona, perché sminuiscono le garanzie minime normalmente offerte a qualsiasi sospetto (*supra, nota 11 e C. Walker, Blackstone's Guide to The Anti-Terrorism Legislation, Oxford University Press, 2002, p. 137 e seguenti*).

Provvedimenti speciali applicabili all'Irlanda del Nord

Nonostante l'Accordo del *Good Friday Agreement*, dei provvedimenti speciali applicabili all'Irlanda del Nord vennero inseriti nella VII Parte della Legge *Terrorism Act 2000* e restano sottoposti ad un rinnovo annuale (*I negoziati di pace di Belfast tra tutte le parti interessate, che hanno seguito il cessate-il-fuoco dell'Esercito Repubblicano Irlandese (IRA, Irish Republican Army) nel 1994, sono sfociati nella firma nel 1998, del Good Friday Agreement da parte dei capi nazionalisti ed unionisti d'Irlanda del Nord e da parte dei rappresentanti della Gran Bretagna e della Repubblica d'Irlanda. Questo accordo tratta dei vari aspetti della vita in Irlanda del Nord e delle relazioni tra le due parti dell'isola: Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of Ireland, disponibile su <http://www.nio.gov.uk/agreement.htm>). L'Irlanda del Nord è da tempo oggetto di questi provvedimenti speciali. Nel 1973, la Legge sull'Irlanda del Nord (provvedimenti d'emergenza) (*Northern Ireland (Emergency Provisions) Act*) creava un tribunale speciale per trattare i casi di terrorismo e modificava, per questi crimini, la procedura applicata durante la fase istruttoria (*Per un'analisi dei tribunali creati nel 1973, vedi W. L. Twining, "Emergency Powers and Criminal Process: The Diplock Report", Crim. L. R. 1973, p. 407-417..* Questi tribunali speciali vengono chiamati «tribunaux Diplock», del nome del Presidente della Commissione che ha redatto il rapporto che ne raccomandava la creazione (Report of the Commission to consider legal procedures to deal with terrorist activities in Northern Ireland, Cmnd. 5185. London, H.M.S.O. (1972).*

I «tribunaux Diplock» esistono sempre e trattano oggi delle infrazioni enumerate nell'Allegato 9 del *Terrorism Act 2000* (come l'omicidio, l'uso di esplosivi, di armi da fuoco ecc.). Una delle principali disposizioni della procedura applicata in questi «tribunaux Diplock», così come è ormai definita nella VII Parte del *Terrorism Act 2000*, è che la *Crown Court* (corte d'assise) di Belfast sarà competente per qualsiasi infrazione iscritta nell'Allegato e che il processo si svolgerà dinanzi ad un giudice unico, che siederà senza giuria (*Sezioni 74 e 75 della Legge Terrorism Act 2000*): Se l'accusato è riconosciuto colpevole, il giudice motiverà la sua decisione (contrariamente alla procedura in occasione di una decisione pronunciata da una giuria). La persona condannata potrà sempre ricorrere in appello dinanzi alla Corte d'Appello senza dover ottenere un'autorizzazione della Corte d'Appello o un certificato del giudice del tribunale che ha pronunciato la sua condanna (*Al contrario, nella procedura di diritto comune britannica, non esiste, in quanto tale, il diritto di fare appello*). La procedura applicata dai «tribunaux Diplock» inverte l'onere della prova: ad esempio, il tribunale può presumere che l'accusato era in possesso di esplosivi se l'accusato si trovava in un luogo dove erano rinvenuti degli esplosivi (*Sezione 77 della Legge Terrorism Act 2000*). Per controbattere a questa presunzione, l'accusato deve provare, ad esempio, che non era al corrente della presenza degli esplosivi nel luogo considerato. Il giudizio senza giuria, combinato con l'abbassamento della soglia di ammissibilità della prova, viene giudicato da alcune organizzazioni non governative come incompatibile con il diritto ad un processo equo (*Cf. Amnesty International, Royaume-Uni Summary of concerns raised with the Human Rights Committee, novembre 2001 (AI Index: EUR 45/024/2001), p. 20*).

La procedura definita per l'Irlanda del Nord conferisce agli ufficiali di polizia dei poteri speciali, in modo particolare quello di arrestare senza mandato qualsiasi persona ragionevolmente sospettata di commettere, di aver commesso o di essere in procinto di commettere un'infrazione (*Sezione 82(1) della Loi Terrorism Act 2000*). Questa formulazione non sembra offrire garanzie sufficienti per limitare i rischi di abusi.

Infine, la procedura di ricerca e d'ammissibilità della prova è modificata dalla VII Parte del *Terrorism Act 2000*. Delle prove che normalmente sarebbero escluse, come le semplici opinioni di ufficiali di polizia, possono essere ammesse dal tribunale per condannare una persona accusata di partecipare ad un'organizzazione criminale (una lista di queste organizzazioni è fornita allo scopo; *Sezione 108 della Loi Terrorism Act 2000*). Questa disposizione è stata sconfessata da diversi giuristi e da varie organizzazioni non governative (*L'ammissibilità di questa prova viene giudicata come «altamente problematica» se si tiene conto del diritto ad un processo equo (C. Walker, Blackstone's Guide to The Anti-Terrorism Legislation, Oxford University Press, 2002, p. 211 e s.). Vedi Amnesty International, Royaume-Uni, Briefing on the Terrorism Bill, aprile 2000. AI-index: EUR 45/043/2000*).

La Legge Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001

La Legge intitolata *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* costituisce una risposta legislativa agli attentati dell' 11 settembre 2001 che hanno colpito gli Stati Uniti d'America. Venne adottata in seguito all'auspicio, formulato dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, che tutti gli Stati adottino dei provvedimenti di prevenzione degli attentati terroristi (*Risoluzioni del Consiglio di Sicurezza dell'ONU 1368 (2001) e 1373 (2001)*). La Legge *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* tratta dei beni dei terroristi (nella sua I e II Parte), della divulgazione delle informazioni (III Parte), dell'immigrazione e del diritto di asilo (IV Parte, oggetto di numerose controversie), delle questioni relative «alla razza e alla religione» (V Parte), delle sostanze pericolose (VI e VII Parte), della sicurezza delle installazioni a rischio (VIII e IX Parte), dei poteri della polizia (X Parte), dell'accesso agli schedari personali e alle basi di dati (XI Parte) e della corruzione (XII Parte).

La Legge *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* viene criticata per varie ragioni e prima di tutto per essere stata adottata in una situazione d'emergenza, con poco tempo a disposizione per discuterne il contenuto (*Per una descrizione del processo legislativo, vedi C. Walker, Blackstone's Guide to The Anti-*

Terrorism Legislation, Oxford University Press, 2002, p. 7 e s.; H. Fenwick, *The Anti-Terrorism, "Crime and Security Act 2001: A Proportionate Response to 11 September?"*, *The Modern Law Review*, Vol. 65-5, sept. 2002, pp. 727 e s.). Le disposizioni della Legge del 2001 si allontanano ad un punto tale dal diritto comune normalmente applicabile, che il Regno Unito ha considerato necessario derogare alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (*Convenzione per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, 1950, così come modificata dal Protocollo n° 11. Qui di seguito denominata la Convenzione europea*).

In effetti, la Convenzione europea (incorporata nel diritto britannico dalla Legge intitolata *Human Rights Act 1998*) definisce le norme minime in materia di diritti umani che gli Stati membri devono rispettare. In periodo di crisi, in certe condizioni e secondo una procedura speciale, gli Stati membri possono derogare ad alcuni dei loro obblighi definiti nella Convenzione europea (*Articolo 15 della Convenzione europea. Sul problema delle deroghe ai trattati sui diritti umani in situazione d'emergenza, vedi J. Fitzpatrick, Human Rights in Crisis. The International System for Protecting Rights during States of Emergency, University of Pennsylvania Press, 1994. Vedi R. Higgins, "Derogations Under Human Rights Treaties", 48 BYIL 281 (1976) e P. Tavernier, "Article 15", in La Convention européenne des Droits de l'homme, Commentaire article par article, L. Edmond Pettiti, Emmanuel Decaux e Pierre-Henri Imbert (sous la direction de), Economica, 1999, p. 489-503.*). Il Regno Unito ha formalmente derogato alla Convenzione europea il 18 dicembre 2001, dopo aver sottoposto la dichiarazione adeguata alla Segreteria generale del Consiglio d'Europa (*Deroga del Regno Unito in virtù dell'Art. 15 ECHR / Emergenza pubblica dopo l' 11 settembre 2001, stampato in HRLJ Vol. 22, No 9-12, p. 465-466. Nel diritto nazionale, la deroga è stata pubblicata in virtù dell'Ordinanza del 2001 (deroga designata) ((Designated Derogation) Order 2001) pronunciata in applicazione della Legge Human Rights Act 1998*). Nella fattispecie, il governo britannico si è basato sull'esistenza, nel Regno Unito, di una minaccia specifica emanante da persone sospettate di essere implicate nel terrorismo internazionale, in modo particolare dei cittadini stranieri presenti sul territorio britannico. A tutt'oggi, il Regno Unito è il solo Stato ad aver derogato alla Convenzione europea; le ragioni per le quali l'emergenza pubblica è superiore nel Regno Unito che altrove in Europa restano oscure. Nel gennaio del 2002, l'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa ricordò d'altra parte che nella loro lotta contro il terrorismo, "gli Stati membri (del Consiglio d'Europa) non dovrebbero introdurre deroghe alla Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo" (*Risoluzione 1271 (2002), § 9*). Il passaggio pertinente della Legge del 2001 (IV Parte) che – in mancanza di deroga speciale – sarebbe stato illegale rispetto al diritto normalmente applicabile, riguarda i poteri di detenzione estesi per i cittadini stranieri. In tali casi, una detenzione che si prolunga oltre un breve periodo può essere incompatibile con l'articolo 5.1(f) della Convenzione europea (*L'Articolo 5 della Convenzione europea protegge il diritto alla libertà ed alla sicurezza e definisce le condizioni in cui gli Stati possono arrestare e detenere dei sospetti*). La IV Parte permette la detenzione di stranieri per un periodo non precisato e potenzialmente illimitato, senza che queste persone siano incolpate e senza che sia stato celebrato un processo, non appena sono sospettate di essere dei terroristi internazionali e non possono più essere espulse dal Regno Unito.

Naturalmente questa decisione di derogare può essere contestata in virtù della Convenzione europea stessa, introducendo una procedura dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo (*Vedi Sezione II della Convenzione europea. La legittimità stessa della deroga alla Convenzione europea venne messa in causa nel Secondo rapporto del Comitato misto dei diritti dell'uomo a proposito del progetto della legge anti-terrorista, contro il crimine e per la sicurezza (Second Report of the Joint Committee on Human Rights on the Anti-terrorism, Crime and Security Bill), <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200102/jtselect/jtrights/037/3702.htm>. Al paragrafo 30 di questo rapporto, il Comitato misto sottolinea che, anche se l'esistenza di una situazione d'emergenza che giustifichi la possibilità per il Regno Unito di derogare alle norme definite dalla Convenzione europea fosse riconosciuta, «l'assenza di barriere nel Progetto di Legge, in modo particolare in materia di poteri di detenzione, ci porta a dubitare del fatto che i provvedimenti previsti nel Progetto di Legge possano essere considerati come resi strettamente necessari dagli imperativi della situazione.»*

Le principali critiche contro la Legge Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001 si basano sulla IV Parte della Legge, che permette «la detenzione per una durata indeterminata, senza processo, di cittadini non britannici sospettati di terrorismo internazionale» (H. Fenwick, *"The Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001: A Proportionate Response to 11 September?"*, *The Modern Law Review*, Vol. 65-5, sept. 2002, pp. 730). Vedi: Amnesty International, *Rights Denied: the UK's Response to 11 September 2001*, sept. 2002 (AI-index: EUR 45/016/2002); Amnesty International, *Royaume-Uni – Creating a shadow criminal justice system in the name of "fighting international terrorism"*, nov. 2001 (AI-index: EUR 45/019/2001); Human Rights Watch, *Commentary on the Anti-Terrorism, Crime and Security Bill 2001*, nov. 2001; Liberty, *Anti-Terrorism legislation in the UK*, oct. 2002). In passato, le deroghe del Regno Unito legate alla sua legislazione antiterrorista in Irlanda del Nord sono state contestate con successo dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo (*Vedi infra, 4) Controversie*).

A tutt'oggi, la validità della Legge *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* è stata contestata sul piano nazionale dalla *Special Immigration Appeals Commission* (SIAC, Commissione speciale di appello

dell'immigrazione; *La SIAC venne creata in virtù della Sezione 1 della Legge Special Immigration Appeal Commission Act 1997. Tratta dei casi più litigiosi di espulsioni decise dal Ministro, ossia quando il caso comporta un elemento di sicurezza e l'espulsione è considerata come necessaria nell'interesse del pubblico*). La SIAC ha considerato che la IV Parte della Legge del 2001 aveva effetti discriminatori, perché questi provvedimenti non si applicavano nello stesso modo ai cittadini britannici sospettati di intrattenere legami con le reti terroriste, violando così l'articolo 14 della Convenzione europea, che vieta qualsiasi discriminazione (*A & Others v. Secretary of State for the Home Department, Commission spéciale d'appel de l'immigration (Special Immigration Appeals Commission), 30.07.2002.*). Questa decisione venne invalidata dalla Corte d'Appello che ha al contrario considerato che i cittadini britannici (che non possono essere espulsi dal paese) non sono in una situazione analoga a quella dei cittadini stranieri. Una differenza di trattamento venne giudicata accettabile a causa della differenza di situazione. Inoltre, la Corte ha sottolineato che la possibilità per gli Stati di distinguere tra cittadini nazionali e stranieri era un principio ben stabilito in diritto internazionale, in modo particolare in periodo di crisi (*A, X and Y, and others v. Secretary of State for the Home Department, Cour d'Appel (chambre civile) (Court of Appeal (Civil Division)), 25 ottobre 2002*, disponibili su <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2002/1502.html#para24>).

Definizione del terrorismo

La Legge *Terrorism Act 2000* ha introdotto nel Regno Unito una nuova definizione legislativa del terrorismo (Sezione 1 della Legge *Terrorism Act 2000*. Il progetto di legge *Anti-Terrorism, Crime and Security Bill 2001* si basa essenzialmente su questa definizione. Per un'analisi comparata della definizione del terrorismo prima e dopo la Legge del 2000, vedi C. Walker, *Blackstone's Guide to The Anti-Terrorism Legislation*, Oxford University Press, 2002, p. 22-30). La Sezione 1 prevede tre condizioni per la qualifica di «terrorismo», condizioni che si addizionano. In primo luogo, si deve trattare di uno degli atti enumerati (*La lista comprende qualsiasi atto o minaccia d'azione che implichi una violenza grave contro una persona o gravi danni a beni, metta in pericolo la vita di una persona (salvo la persona che commette l'atto), crei un rischio grave per la salute o la sicurezza del pubblico o, infine, qualsiasi atto avente l'intenzione d'interferire gravemente con un sistema elettronico o di perturbarlo gravemente. Vedi Sezione 1(2) della Legge*), in secondo luogo, l'atto deve essere destinato ad influenzare il governo o a intimidire il pubblico o una parte di questo, in terzo luogo, deve essere commesso con lo scopo di promuovere una causa politica, religiosa o ideologica, il che implica dei criteri piuttosto ampi. D'altra parte, si considera come terrorismo qualsiasi azione enumerata qualora essa implichi l'utilizzazione di armi da fuoco o di esplosivi, che l'atto sia o no destinato ad influenzare il governo o ad intimidire il pubblico o una parte di esso.

Secondo la Sezione 40(1), la qualifica di «terrorista» designa una persona che (a) ha commesso un'infrazione ai sensi di una delle sezioni pertinenti della Legge o che (b) è o è stata implicata nella perpetrazione, la preparazione o l'istigazione di atti di terrorismo, come vengono definiti nella Sezione 1 della Legge. Così, la definizione copre non solo la perpetrazione, ma anche la preparazione e l'istigazione al crimine. Inoltre, secondo i termini della Sezione 21(2) della *Loi Anti-Terrorism Crime and Security Act 2001*, è pure qualificata di terrorista una persona membro di un gruppo terrorista internazionale o che appartiene a quest'ultimo o anche che mantiene semplicemente dei legami con un simile gruppo.

CONTROVERSIE

La storia del conflitto in Irlanda del Nord è scandita da eventi tragici per i quali, in certi casi, le responsabilità non sono state ancora ufficialmente definite (*Uno di questi terribili eventi è conosciuto col nome di Bloody Sunday: la domenica 30 gennaio 1972, venne organizzata a Derry dall'Associazione d'Irlanda del Nord per i diritti della persona, una manifestazione per i diritti umani, (Northern Ireland Civil Rights Association). La polizia, nella più completa impunità, uccise tredici persone utilizzando le sue armi da fuoco. Il «Bloody Sunday» ha suscitato numerosi articoli, di cui alcuni sono disponibili su <http://www.guardianunlimited.co.uk/bloodySunday/>*).

Oltre alle critiche delle Leggi *Terrorism Act 2000* e *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* emananti dalla dottrina e dai giuristi specializzati nella tutela dei diritti umani, il Regno Unito è stato l'oggetto di un gran numero di procedure di querele in applicazione della Convenzione europea.

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha considerato, in diversi casi, che le leggi anti-terroriste del Regno Unito violavano gli obblighi che incombono su questo Stato in virtù della Convenzione europea.

In quella che è correntemente chiamata il *l'Affaire de l'Irlande du Nord (la Causa Irlanda del Nord)*, l'Irlanda ha sporto querela contro il Regno Unito in virtù dell'articolo 24 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Una delle violazioni addotte riguardava l'istituzione della detenzione senza imputazione, la tortura ed i maltrattamenti inflitti alle persone sospettate di attività terroristiche (*Irlande c. Royaume Uni, 18/01/1978, Ser. A, No. 25*). Nella fattispecie, il sistema di detenzione amministrativa non venne giudicato illegale, ma la violenza fisica contro i prigionieri venne qualificata come trattamento inumano e degradante (§ 167 della sentenza della Corte.).

Nel 1988, in un altro caso relativo ai poteri speciali di detenzione, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha constatato che la mancanza di supervisione giudiziaria, al momento della decisione di detenzione, costituiva una violazione dell'articolo 5(3) (*Brogan et Autres c. Royaume Uni*, 29/11/1988, Ser. A, No. 145-B. *La Legge applicabile all'epoca (1989 Anti-terrorist Act) disponeva che un terrorista presunto poteva essere detenuto fino a cinque giorni senza esame e senza autorizzazione specifica di un magistrato indipendente*). In seguito a questa decisione, il Regno Unito avrebbe potuto modificare il suo diritto nazionale, ma invece decise di derogare formalmente alla Convenzione europea per poter continuare ad applicare la legge anti-terrorista nazionale. Questa deroga venne poi contestata, ma giudicata valida dalla Corte europea (*Brannigan et McBride c. Royaume Uni*, 26/05/1993, Ser. A, No. 258-B). È utile sottolineare che la Legge *Terrorist Act 2000* prevede ormai una supervisione giudiziaria della decisione di detenzione di presunti terroristi (*Allegato 8 alla Legge del 2000*).

Per quel che riguarda i limiti della possibilità di usufruire di un avvocato, la presenza della polizia durante il consulto tra il detenuto ed il suo rappresentante è stata qualificata di recente come una violazione al diritto ad un processo equo, garantito dall'articolo 6 della Convenzione europea (*Brennan c. Royaume Uni*, 16/10/2001, disponibile su <http://hudoc.echr.coe.int>). Nel caso *McCann*, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha constatato che il Regno Unito aveva violato il diritto alla vita. Nella fattispecie, tre membri dell'Esercito Repubblicano Irlandese vennero abbattuti a Gibilterra da membri delle forze di sicurezza britanniche: la Corte, dopo un'analisi approfondita e minuziosa delle circostanze della sparatoria, ha giudicato che il Regno Unito aveva violato l'articolo 2 della Convenzione europea (*McCann et Autres c. Royaume Uni*, 27/09/1995, Ser. A, No. 324).

CONCLUSIONE

La legislazione anti-terrorista britannica è tra le più severe di quelle in vigore nelle democrazie occidentali. Nelle sue osservazioni formulate nel 2001 sul rapporto del Regno Unito, il Comitato dei diritti dell'uomo delle Nazioni Unite ha sottolineato le sue inquietudini nei confronti della legislazione anti-terrorista britannica 5 *Osservazioni finali del Comitato dei diritti dell'uomo: United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*. 05/11/2001. CCPR/CO/73/UK, CCPR/CO/73/UKOT). In modo particolare, il Comitato si è dichiarato «preoccupato» a causa dell'esistenza di una procedura diversa in Irlanda del Nord ed in Gran Bretagna (§18) così come a causa della possibilità di prolungare la detenzione senza la facoltà di usufruire di un avvocato (§19).

STATO DELLE LEGISLAZIONI ANTI-TERRORISTE NEGLI ALTRI STATI MEMBRI DELL'UNIONE EUROPEA

William A. Schabas

Professore di Diritto, National University of Ireland, Galway
Direttore, Irish Centre for Human Rights

Clémentine Olivier

Preparazione di dottorato, National University of Ireland

Teniamo a ringraziare i nostri colleghi il cui aiuto è stato prezioso per le nostre ricerche, in modo particolare Bibi van Ginkel dell'Università di Utrecht, Christoffer Badse e Birgitte Kofod Olsen dell'Istituto Danese per i diritti umani, Mikaela Heikkilä e Professore Martin Scheinin dell'Istituto Finlandese per i diritti umani

AVVERTIMENTO Per un'analisi ed una valutazione critica dello stato delle legislazioni anti-terroriste nell'Unione europea, si consulterà vantaggiosamente il primo rapporto tematico della Rete di esperti indipendenti in materia di diritti fondamentali, intitolato *L'equilibrio libertà/sicurezza nelle risposte dell'Unione europea e dei suoi Stati membri alla minaccia terroristica*, (31 marzo 2003) disponibile su: http://www.europa.eu.int/comm/justice_home/news/intro/news_intro_en.htm
(Osservazione tematica effettuata su richiesta della Commissione europea, Unità A5)

AUSTRIA

Per maggiori dettagli, vedi il rapporto dell'Austria al Comitato del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite creato dalla Risoluzione 1373 (2001) [S/RES/1373 (2001)], sulla lotta contro il terrorismo (qui di seguito denominato "Comitato contro-terrorismo"): S/2001/1242, 26 dicembre 2001, S/2002/969, 29 agosto 2002, e S/2003/276, 6 Marzo 2003. Vedi il Codice penale austriaco in tedesco disponibile su: http://www.sbg.ac.at/ssk/docs/stgb/stgb_index.htm

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL' 11 SETTEMBRE 2001

Si tratta qui degli attentati terroristi su New York e Washington dell'11 settembre 2001

Tradizionalmente, il diritto penale austriaco non ha qualificato il terrorismo come infrazione specifica e le azioni terroriste vengono sanzionate come infrazioni di diritto comune (ad esempio, omicidio, messa in pericolo mediante esplosivi, dirottamento di aeronavi, ecc.). Le infrazioni terroriste possono essere perseguite in varie maniere, senza che il movente del delinquente venga preso in considerazione.

Nell'ambito della legge sulla polizia di sicurezza e la penalizzazione delle minacce contro l'ordine pubblico, le infrazioni terroriste possono essere perseguite come "intese tra almeno tre persone allo scopo di commettere infrazioni penali" (organizzazione criminale) (*Articolo 21 della legge sulla polizia di sicurezza*).

Nell'ambito del Codice penale, l'intesa con almeno un'altra persona allo scopo di commettere un atto criminale come l'omicidio, il rapimento, il dirottamento di aeronavi o la messa in pericolo mediante esplosivi, costituisce un'infrazione, poco importa se l'atto è stato tentato o effettivamente compiuto (*Articolo 277 del Codice penale*). Il fatto di partecipare ad un'organizzazione criminale verrà anch'esso considerato come un'infrazione (*Articolo 278(a) del Codice penale*).

Per quel che riguarda gli aspetti finanziari del terrorismo, il finanziamento di associazioni armate è sanzionato dall'articolo 279 del Codice penale. Il finanziamento intenzionale di un atto terrorista potrà essere considerato come un apporto di assistenza (partecipazione) all'infrazione stessa (qualificata come omicidio, messa in pericolo deliberata mediante l'uso di esplosivi ecc.). (*Articolo 12 del Codice penale*) Nello stesso modo, il fatto di fornire o raccogliere denaro allo scopo di finanziare in genere le attività di un'organizzazione criminale potrà essere qualificato come partecipazione all'organizzazione criminale nel vero senso della parola (*Articolo 278(a) del Codice penale*).

Per quel che riguarda il problema del traffico d'armi e della costituzione di bande armate, le infrazioni terroriste possono essere perseguite in varie maniere: il reclutamento di membri per delle associazioni armate costituisce un'infrazione (*Articolo 279 del Codice penale*) e la legge sulle armi può anche permettere di lottare contro l'approvvigionamento in armi dei terroristi (*Secondo questa legge, qualsiasi candidato al porto d'armi è sottoposto ad un esame completo, ed il porto di armi illecite – secondo il tipo di arma – è passibile del tribunale o dell'ordine amministrativo*); il fatto di procurare armi ad un'associazione armata è sanzionato dal Codice penale (*Articolo 279 del Codice penale*). Inoltre, il fatto di acquistare, detenere o far circolare armi o munizioni in vista di equipaggiare un numero cospicuo di persone a scopo di guerra, è un'infrazione (*Articolo 280 del Codice penale*).

Inoltre, anche la legge sui materiali da guerra permette di perseguire alcuni crimini terroristici (*Ad esempio, il fatto di detenere certe armi, armamenti e munizioni costituisce un'infrazione penale (articolo 7 della legge sui materiali di guerra)*).

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Dopo gli attentati dell' 11 settembre, una squadra speciale è stata organizzata in seno al ministero federale degli Interni, incaricata insieme alla Brigata di lotta contro il terrorismo (EBT) e alla brigata di lotta contro la criminalità organizzata (EDOK), di adottare i provvedimenti necessari su scala nazionale (*Rapporto dell'Austria al Comitato anti-terrorismo S/2001/1242 del 26 dicembre 2001, risposta alla domanda 1d*).

In seguito alla Decisione-quadro del Consiglio dell'Unione europea del 13 giugno 2002 relativa alla lotta contro il terrorismo (*GU L 164 du 22.6.2002, p. 3 (qui di seguito denominata "Decisione-quadro")*). La proposta finale della Decisione-quadro fatta il 19 settembre 2002 dalla Commissione [*COM(2001) 521; 2001/0217 (CNS)*], disponibile su: http://europa.eu.int/eur-lex/fr/com/pdf/2001/fr_501PC0521.pdf. Vengono considerati come infrazioni terroriste nel senso della Decisione-quadro un certo numero di atti indicati nell'articolo 3 della proposta finale della Commissione, una volta che sono stati commessi intenzionalmente da un individuo o da un gruppo contro uno o più paesi, le loro istituzioni, la loro popolazione e tendono a minacciarli e a portare grave pregiudizio o a distruggere le strutture politiche, economiche o sociali di un paese. Gli atti elencati comprendono crimini come l'omicidio, il rapimento o la cattura di ostaggi, il furto, la fabbricazione, il possesso, l'acquisto, il trasporto o la fornitura di armi o di esplosivi, la direzione, l'incoraggiamento, il fiancheggiamento o la partecipazione ad un gruppo terrorista... Il "gruppo terrorista" è definito come un'associazione strutturata, stabile nel tempo di più di due persone che agiscono di concerto con lo scopo di commettere infrazioni terroriste), gli articoli dal 278b al 278d sono stati aggiunti nel Codice penale per introdurre per la prima volta l'incriminazione di terrorismo in quanto tale, mentre l'articolo 64 del

Codice è stato emendato in modo da prevedere una competenza extra-territoriale delle giurisdizioni austriache per perseguire simili infrazioni (*Strafrechtsänderungsgesetz 2002. Vedi <Gazette du droit fédéral> (BGBl.) I No. 134/2002. L'articolo 9 § 1 della Decisione-quadro definisce i casi in cui ogni Stato membro deve stabilire la sua competenza nei confronti delle infrazioni terroriste. Tra questi si trova quello in cui l'autore dell'infrazione è uno dei suoi cittadini o residenti, indipendentemente dal luogo in cui viene commessa l'infrazione*). L'articolo 278b definisce la nozione d'«organizzazione terrorista» in accordo con la Decisione-quadro e prevede una pena fino a dieci anni di prigione per le persone riconosciute come colpevoli di appartenere a simili organizzazioni. L'articolo 278c del Codice penale accresce la gravità delle pene incorse per alcune infrazioni quando queste vengono commesse nell'ambito di organizzazioni terroriste. L'articolo 278d penalizza il finanziamento del terrorismo e l'aiuto fornito alle attività terroriste. Ciò detto, viene anche precisato che un'azione non può essere qualificata come terrorista se mira a stabilire o ripristinare le condizioni democratiche e lo Stato di diritto o a tutelare i diritti umani (*Strafrechtsänderungsgesetz 2002 ibid, Articolo 1, integrato al Codice penale all'articolo 278c(3). Quando un'azione non può essere qualificata come terrorista, può essere perseguita come infrazione di diritto comune*).

La legge sui poteri militari è anche stata emendata per permettere ai servizi informazioni militari di ottenere gratuitamente da parte dei fornitori di servizi di telecomunicazioni, informazioni personali sui loro clienti (*<Gazette du droit fédéral>(BGBl.) I No. 103/2002. La lotta contro il terrorismo non era in origine lo scopo principale di questa legge, ma ciò potrebbe essere in pratica il caso*).

BELGIO

Per maggiori dettagli, vedi il seguente rapporto del Belgio al Comitato contro-terrorismo: S/2001/1266. vedi anche il Codice penale belga, disponibile su: http://www.just.fgov.be/index_fr.htm

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Prima dell'entrata in vigore della Decisione-quadro, il Belgio non conosceva, a dire il vero, "infrazioni terroriste". La lotta contro le attività terroriste si articolava dunque per prima cosa attorno al Codice penale belga, che permette di sanzionare da un lato le infrazioni che si situano a monte di un atto terrorista (*Come le associazioni a delinquere, minacce d'attentati, ecc*), e dall'altro le infrazioni attraverso le quali l'atto terrorista viene compiuto (*Come la cattura di ostaggi, il rapimento, l'omicidio, ecc*). Inoltre, le infrazioni commesse per facilitare il terrorismo possono essere repressi a seconda che siano qualificate come uso di documenti falsi, raccolta illegale di fondi, ecc. Esiste anche una legge del 10 gennaio 1999 relativa alle organizzazioni criminali (*Vedi Roggen, <La loi du 10 janvier 1999 relative aux organisations criminelles>, Rev. dr. pén., 1999, p. 1135*).

Nella misura in cui un'organizzazione terrorista ricade nella definizione di "organizzazione criminale", come è descritta all'articolo 324 *bis* del Codice penale, l'appartenenza ad una simile organizzazione è punibile con sanzioni penali (*L'articolo 324 bis dispone: "Costituisce un'organizzazione criminale l'associazione di più di due persone, stabile nel tempo, allo scopo di commettere di concerto crimini e delitti punibili con la detenzione di tre anni o con una pena più grave, per ottenere, direttamente o indirettamente, vantaggi patrimoniali utilizzando l'intimidazione, la minaccia, la violenza, delle manovre fraudolente o la corruzione o ricorrendo a strutture commerciali o altro per dissimulare o facilitare il compimento delle infrazioni"*). Per quel che riguarda il reclutamento di membri di gruppi terroristi, in Belgio non esisteva una legislazione specifica fino all'entrata in vigore della Decisione-quadro.

Per quel che riguarda gli aspetti finanziari della lotta contro il terrorismo, la legge dell'11 gennaio 1993 contro il riciclaggio del denaro dispone che l'origine dei capitali o dei beni è illecita quando provengono dalla realizzazione di un'infrazione legata al terrorismo (*Articolo 3 paragrafo 2 della legge del 1993*). Il diritto belga comprende anche diversi provvedimenti che permettono di lottare contro l'approvvigionamento in armi dei terroristi (*Vedi in modo particolare il decreto reale del 9 febbraio 1999 sulla creazione di un Comitato interdepartimentale sulla lotta contro i trasferimenti illegali d'armi; la legge dell'11 settembre 1962 sull'importazione, l'esportazione ed il transito di beni e di tecnologia a doppio uso; la legge del 5 agosto 1991 sull'importazione, l'esportazione ed il transito di armi, di munizioni e di materiale destinato specialmente ad usi militari e della tecnologia afferente*).

Di fronte alla minaccia terrorista, la legislazione belga ha subito un'evoluzione che l'ha condotta verso la separazione tra una procedura penale di diritto comune ed una procedura penale speciale per alcune infrazioni particolarmente gravi, come il terrorismo. Così il 21 maggio 2002 è entrata in vigore la legge del 21 giugno 2001 (*M.B., 20 luglio 2001. Questa legge completa la legge del 22 dicembre 1998 sull'integrazione verticale del pubblico ministero, della Procura federale e del consiglio dei procuratori del Re (M.B., 10 febbraio 1999). Questa legge non riguarda solo le infrazioni terroriste*) che crea una procura federale,

competente per l'insieme del territorio nazionale, diretta da un procuratore federale e formata da un massimo di 18 magistrati federali. L'azione d'ufficio può essere esercitata dalla procura federale se il suo intervento contribuisce alla buona amministrazione della giustizia e con lo scopo di perseguire un certo numero di infrazioni, caratterizzate sia per la loro natura, sia per la loro estensione geografica (*Articolo 7 della legge del 21 giugno 2001 che introduce l'articolo 144 ter nel Codice giudiziario. Il Codice giudiziario belga può essere consultato su http://www.just.fgov.be/index_fr.htm*). Ricadono in questo ambito le infrazioni commesse con l'uso della violenza contro persone o interessi materiali, per ragioni ideologiche o politiche, con lo scopo di raggiungere i propri obiettivi attraverso il terrore, l'intimidazione o le minacce (*Articolo 144 ter (2°) del Codice giudiziario*), le infrazioni che, in grande misura, riguardano diversi campi o che hanno una dimensione internazionale, in modo particolare quelle della criminalità organizzata (*Articolo 144 ter (3°) del Codice giudiziario*) e le infrazioni al divieto di associazione a delinquere e di organizzazione criminale (*Articoli 322 a 326 del Codice penale*).

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL' 11 SETTEMBRE 2001

Il governo belga ha depositato il 14 marzo 2003 dinanzi alla Camera dei Rappresentanti un progetto di legge relativo alle infrazioni terroriste (*Progetto di legge relativo alle infrazioni terroriste, 14 marzo 2003, Camera dei Rappresentanti, DOC 502364/001. Vedi anche il parere del Consiglio di Stato no 34.362/4 del 27 gennaio 2003, sezione di legislazione, quarta camera, adito dal ministro della Giustizia per una domanda di parere su un pre-progetto di legge "relativa alle infrazioni terroriste"*). Il progetto di legge adegua il Codice penale allo scopo di rendere la legislazione belga conforme alla Decisione-quadro, definendo le infrazioni cosiddette «terroriste» e la nozione di «gruppo terrorista»; introduce d'altra parte delle forti sanzioni e concede una competenza extra-territoriale alle giurisdizioni belghe per perseguire gli autori presunti di atti di terrorismo.

Per quel che riguarda i servizi d'informazione, il 9 ottobre 2002 la Camera dei Rappresentanti ha ricevuto un progetto di legge che modifica gli articoli 42 e 44 della legge organica del 30 novembre 1998 dei servizi di informazioni e di sicurezza e l'articolo 259 bis del Codice penale (*L'articolo 259 bis era stato inserito nel Codice Penale dalla legge del 30 giugno 1994 relativa alle intercettazioni, alla conoscenza e alla registrazione di comunicazioni e telecomunicazioni private*). Questo testo è stato votato senza emendamenti dalla Camera in seduta plenaria il 18 dicembre 2002 e sarà in seguito esaminato dal Senato. L'articolo 259 bis era stato inserito nel codice penale nel 1994 (*Legge del 30 giugno 1994 relativa alle intercettazioni, alla conoscenza e alla registrazione di comunicazioni e telecomunicazioni private*) e qualifica come infrazione il fatto che un agente pubblico ascolti o faccia ascoltare o registri comunicazioni private, alle quali non prende parte, senza il consenso di tutti i partecipanti a queste comunicazioni (*Articolo 259 bis, § 1^{er}, 1° e 2°*). Nel 1998, venne introdotta un'eccezione a questa regola, a vantaggio del Servizio Generale d'informazioni e della sicurezza delle Forze Armate (*Articolo 259 bis § 5 del Codice Penale, introdotto dall'articolo 44 della legge organica del 30 novembre 1998 dei servizi informazioni e sicurezza. Ormai, le interdizioni penali in questione non si applicano all'intercettazione, l'ascolto, la presa di conoscenza o la registrazione da parte di questo Servizio, a scopi militari, di radiocomunicazioni militari emesse all'estero*).

Il recente progetto di revisione dell'articolo 259 bis prevede di allargare questa eccezione a tutte le forme di comunicazione emesse all'estero e non solo per scopi militari (*Articolo 2 del progetto di legge così come votato dalla Camera, che modifica l'articolo 259 bis, § 5 del Codice penale. Alla data del 28 giugno 2003 non sembra che il nuovo articolo 259 bis sia entrato in vigore, secondo la versione del Codice penale belga disponibile sul sito del ministero della Giustizia belga*).

Una legge riguardante i metodi particolari di ricerca e qualche altro metodo d'inchiesta venne promulgata il 6 gennaio 2003 (*Il testo è stato votato dal Senato in seduta plenaria il 12 dicembre 2002, dopo esser stato adottato dalla Camera dei rappresentanti il 20 luglio 2002*). Questa legge offre un quadro legislativo a quel che era fino ad allora regolato con circolari ministeriali (*Circolari ministeriali del 24 aprile 1990 e del 5 marzo 1992 relative alle tecniche particolari di ricerca per combattere la criminalità grave o organizzata, non pubblicate*) e riguarda dei metodi messi in opera dai servizi di polizia nell'ambito di un'informazione o di un'istruzione, e che questi servizi hanno ripreso dai servizi d'informazioni, in modo particolare l'osservazione, l'infiltrazione ed il ricorso ad informatori, l'intercettazione della posta, le intercettazioni telefoniche dirette, la riunione di dati sui conti bancari e le transazioni bancarie.

Per quel che riguarda la repressione del finanziamento del terrorismo, il Belgio ha adottato un decreto reale il 2 maggio 2002 "relativo ai provvedimenti restrittivi contro alcune persone ed entità nell'ambito della lotta contro il terrorismo" (*Pubblicato nel <Moniteur belge> del 28 maggio 2002*). Di recente è stata anche promulgata una legge che allarga le possibilità di confisca e di sequestro in materia penale (*La legge del 19 dicembre 2002 che estende le possibilità di confisca e sequestro in materia penale, <Moniteur belge> 14 febbraio 2003 (entra in vigore il 24 febbraio 2002). L'articolo 4 della legge introduce la ripartizione dell'onere della prova tra il pubblico ministero e l'accusato per quel che riguarda l'origine di attivi patrimoniali sospetti*).

DANIMARCA

Per maggiori dettagli, vedi i seguenti rapporti della Danimarca al Comitato contro-terrorismo: S/2001/1303, 8 gennaio 2002 ; S/2002/789, 19 luglio 2002 ; S/2003/274, 6 marzo 2003. Vedi anche la base di dati legale del governo danese, disponibile su: <http://www.retsinfo.dk/> (in danese)

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Prima degli attentati dell'11 settembre 2001, il Codice penale danese non conteneva nessuna disposizione riguardante in modo particolare il terrorismo. Nondimeno, un certo numero delle sue norme si applicava già in pratica a fatti aventi le caratteristiche di atti di terrorismo.

Il Capitolo 12 del Codice penale riguarda le infrazioni contro l'indipendenza e la sicurezza dello Stato, e il Capitolo 13 le infrazioni contro le autorità supreme dello Stato.

Ad esempio, i crimini più gravi come l'omicidio e il dirottamento di aeronavi, vengono sanzionati da una pena che può giungere fino al carcere a vita (*Sezione 237 del Codice penale danese (straffeloven)*). Analogamente, il finanziamento del terrorismo è punibile a condizione che i fondi siano destinati a finanziare un atto criminale preciso (*Sezione 23 del Codice penale danese*). Il finanziamento di un'organizzazione terrorista che tende ad esempio, con l'uso della forza, ad esercitare un'influenza sugli affari pubblici del paese o a turbare l'ordine pubblico danese è anche considerato un'infrazione (*Sezione 114 del Codice penale danese*). L'approvvigionamento in armi dei terroristi può essere punito in quanto partecipazione ad atti terroristi commessi o progettati o in quanto violazione della legge sulle armi e gli esplosivi (*Vedi rapporto della Danimarca al Comitato contro-terrorismo No S/2001/1303, p. 6*).

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL' 11 SETTEMBRE 2001

Dopo gli attentati dell' 11 Settembre 2001, il governo danese ha promulgato una serie di provvedimenti anti-terroristi che emendano le leggi anteriori sui dei settori di competenza rilevanti dai ministeri della Giustizia, degli Interni e dell'Economia e Finanze (*Lov (2002:378) om ændring af straffeloven, retsplejeloven, lov om konkurrence- og forbrugerforhold på telemarkedet, våbenloven, udleveringsloven samt lov om udlevering af lovovertrædere til Finland, Island, Norge og Sverige [loi (2002:378) che modifica il Codice penale, la legge sull'amministrazione della giustizia, la legge sulle telecomunicazioni, la legge sulle armi ed esplosivi, e la legge sulle estradizioni tra Finlandia, Islanda, Norvegia e Svezia] e Lov (2002:362) om ændring af udlændingeloven [Legge (2002:362) che modifica la legge sugli stranieri]*).

La legge relativa alla lotta antiterrorista fu adottata dal Parlamento il 31 maggio 2002.

Il dispositivo proposto consacra al terrorismo una nuova disposizione distinta che, a differenza della precedente Sezione 114 del Codice penale danese, non si limita alle organizzazioni terroriste installate in Danimarca o legate in qualche altra maniera alla Danimarca o ad interessi danesi. Analogamente, le nuove disposizioni del Codice penale relative al terrorismo e al suo finanziamento non si limitano agli atti terroristi contro le autorità dello Stato danese: qualsiasi atto contro un'autorità, uno Stato e/o un cittadino straniero può anche costituire un'infrazione.

Nuove infrazioni e aggravamento delle pene

La nuova legge apporta anche una definizione del terrorismo inclusa nel Codice penale, basata sulla definizione della Decisione-quadro.

Alcune infrazioni sono sanzionate in modo più severo quando sono legate ad attività terroriste. Ad esempio, in caso d'infrazione terrorista la pena massima prevista all'articolo 192 a) del Codice penale riguardante le violazioni gravi della legge sulle armi (*våbenloven*) è portata da quattro a sei anni di prigione.

D'altra parte, il nuovo arsenale legislativo contiene nuove sezioni che fanno del finanziamento del terrorismo un'infrazione penale ancor più grave e ne ampliano la portata.

Nel quadro di questa nuova legislazione, il trasporto di armi a scopi terroristici sarà sanzionato dal dispositivo sul terrorismo.

Per quel che riguarda la confisca dei beni utilizzati nell'ambito di attività terroristiche, una modifica dell'articolo 77 a) del Codice penale permette di ampliare i procedimenti di confisca dei capitali ed altri averi, che si teme vengano utilizzati per commettere dei crimini. In parallelo, un emendamento è stato apportato agli articoli 802 e 803 della legge danese sull'amministrazione della giustizia (*retsplejeloven*) relativi alle confische per permettere di confiscare i capitali ed altri averi a scopo di sequestro.

Nuove procedure

L'articolo 799 della legge relativa all'amministrazione della giustizia venne emendato per autorizzare nuove procedure. Da un lato, delle perquisizioni segrete sono ormai possibili nel caso di incendi criminali, d'esplosione di bombe, di dirottamento e di aggiunta di sostanze tossiche all'alimentazione in acqua o a

derrate alimentari. Dall'altro, un tribunale può ora permettere alla polizia di effettuare, con un solo mandato, perquisizioni segrete ripetute, ossia diverse perquisizioni successive senza notifica e questo per un lasso di tempo fino a quattro settimane.

Ai fini dell'inchiesta di polizia e per deroga ai principi del segreto delle comunicazioni, è ormai previsto che le società di telecomunicazioni e i fornitori di accesso internet debbano registrare e conservare per un anno un certo numero d'informazioni (*Articolo 786 della legge relativa all'amministrazione della giustizia. La registrazione e la conservazione riguardano solo i dati di connessione e non il tenore reale delle comunicazioni*). Solo le società hanno l'obbligo di registrare e conservare i dati in questione e la regola non prevede di concedere alla polizia un accesso più ampio a questi dati. Nel quadro di deroghe al segreto delle comunicazioni, il Ministro della giustizia potrà anche prescrivere delle regole sull'assistenza che delle società di telecomunicazioni apportano alla polizia.

In caso d'infrazioni molto gravi la polizia può ormai ottenere un mandato giudiziario che l'autorizza a confiscare i dati di un sistema informatico non accessibile al pubblico, per mezzo ad esempio di un software, senza peraltro trovarsi nel luogo in cui il sistema informatico (ossia un computer) viene utilizzato (*Nuovo articolo 791(b) della legge relativa all'amministrazione della giustizia*).

Per quanto riguarda la cooperazione internazionale, la legge sull'estradizione (*udleveringsloven*) è stata modificata per autorizzare l'estradizione di cittadini danesi affinché siano giudicati all'estero quando alcune condizioni sono riunite: ciò permette di istruire una causa nel luogo dove l'infrazione è stata commessa.

La legge danese sugli stranieri è stata anche modificata in modo da rafforzare la cooperazione tra i servizi d'immigrazione ed i servizi informazioni per quel che riguarda i problemi relativi a cittadini stranieri. In modo particolare, gli scambi d'informazioni sono stati sviluppati tra queste autorità, senza che sia necessario che la persona interessata abbia dato il suo consenso.

Le possibilità di espellere degli stranieri sono anch'esse ampliate e sono fondate sulla protezione della sicurezza dello Stato, della società e della popolazione (*Ad esempio, le possibilità ampliate di espulsione basate su un ordine giudiziario, si applicano qualunque sia la lunghezza del periodo durante il quale lo straniero ha vissuto in Danimarca, e qualunque siano le sue possibilità di essere qualificato come rifugiato*).

La legge danese non prevede misure riguardanti esclusivamente le vittime d'infrazioni terroriste, ma la legislazione abituale per tutte le vittime di atti di violenza si applica anche alle vittime del terrorismo (*Bekendtgørelse af Lov om erstatning fra staten til ofre for forbrydelser LBK nr 470 af 01/11/1985*).

FINLANDIA

Per maggiori dettagli, vedi i seguenti rapporti della Finlandia al Comitato contro-terrorismo: S/2001/1251, 28 dicembre 2001 ; S/2002/879, 1 agosto 2002 ; S/2003/279, 4 marzo 2003. Vedi anche la base di dati legale in danese, disponibile su: <http://finlex.edita.fi/stp.html> (in finlandese)

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL' 11 SETTEMBRE 2001

Storicamente, la Finlandia è stata poco colpita dal terrorismo. All'epoca in cui il paese faceva parte dell'Impero Russo (1809 - 1917), alcuni incidenti violenti hanno caratterizzato la resistenza agli sforzi di russificazione (1899 - 1914) (*Il più conosciuto è l'assassinio nel 1904 di Nikolai Bobrikov, Governatore Generale russo da parte di Eugen Schauman. Vedi <http://www.government.fi/vn/liston/vnk.lsp?r=1089&k=en>*). Un assassinio politico ha avuto luogo dopo l'indipendenza (*Nel 1922, il ministro dell'Interno, il liberale Heikki Ritavuori, è stato assassinato*), e tra il 1929 ed il 1932, delle personalità di sinistra sono state rapite dal Movimento Lapua, un'organizzazione paramilitare di estrema destra (*L'incidente più conosciuto è il rapimento nel 1930 dell'ex presidente liberale K.J. Ståhlberg*).

In questi ultimi anni, il terrorismo non era considerato come una minaccia importante in Finlandia dove, fino al 2003, non esisteva una legge anti-terrorismo specifica. Se la Finlandia aveva ratificato la maggior parte delle convenzioni internazionali di lotta contro il terrorismo fin da prima degli attentati dell'11 settembre 2001, questi trattati non hanno dato luogo a modifiche importanti del diritto nazionale: in modo particolare, la nozione di «terrorismo» restava sconosciuta.

Prima della modifica del codice penale finlandese nel 2003, la legislazione permetteva già di perseguire le infrazioni terroriste, dapprima attraverso la penalizzazione del reclutamento di persone e dell'approvvigionamento in armi, nella misura in cui queste azioni vengono fatte in preparazione di un crimine di alto tradimento (*Articolo 3 de capitolo 13 del Codice penale*). Il reclutamento di membri di gruppi di terroristi ricadeva quanto a lui nelle disposizioni relative all'incitamento al crimine (*Articolo 2 del capitolo 5 del Codice penale*). Il fatto di commettere un'infrazione che mette in pericolo la vita altrui è anche punibile con una pena che può giungere fino a 10 anni di prigione (*Vedi il rapporto della Finlandia al Comitato contro-terrorismo No. S/2001/1251, p. 7*). Il capitolo 34 del Codice penale comprende un certo numero di articoli applicabili alle infrazioni terroriste, in modo particolare le disposizioni sugli attentati ai beni e alle persone, gli

attentati diretti contro dei mezzi di trasporto o perpetrati per mezzo di ordigni nucleari, la preparazione delle infrazioni che comportano un rischio generale, i falsi allarmi e i dirottamenti di aeronavi. Per quel che riguarda il finanziamento delle attività terroriste, esiste una legge sul riciclaggio del denaro di provenienza illecita (*Legge No. 68/1998.*).

Per quel che riguarda le sanzioni, il fatto che qualcuno commetta un'infrazione, agendo come membro di un gruppo organizzato con lo scopo di commettere infrazioni gravi è in se stesso un motivo di aggravamento della sanzione, previsto alla sezione 2 del capitolo 6 de Codice penale.

Il diritto finlandese non offre provvedimenti particolari applicabili alle vittime d'infrazioni terroriste. Ciò detto, il diritto generale finlandese accorda un posto particolare a tutte le vittime d'infrazioni – terrorismo compreso: in modo particolare vengono applicati la procedura che assicura alla vittima un ruolo durante le udienze e il diritto di essere, in certe condizioni, indennizzati dallo Stato.

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Nel 2002, in applicazione della Decisione-quadro, la Finlandia ha adottato nuovi provvedimenti penali, e in conseguenza il nuovo capitolo 34a del Codice penale è entrato in vigore il 1° febbraio 2003 (*Legge N. 17/2003*).

Nel Codice sono inserite nuove disposizioni che riguardano le infrazioni terroriste e modificano in conseguenza la legge sulle misure di coercizione.

Le principali modifiche del Codice penale sono le seguenti:

- Incorporazione di un nuovo capitolo (34 a) relativo ai crimini terroriste. Questo capitolo fissa in modo particolare il regime delle pene applicabili alle infrazioni terroriste e riguarda la preparazione di atti terroriste, il fatto di dirigere un gruppo terrorista, l'appoggio ad un gruppo terrorista ed il finanziamento del terrorismo;
- Integrazione di una nuova disposizione sulle sanzioni applicabili alle violazioni del divieto sulle armi chimiche;
- Il capitolo 32 del Codice penale è stato modificato per quel che riguarda le disposizioni relative al riciclaggio dei capitali. Mentre prima il riciclaggio dei capitali era assimilato alla ricettazione, diventa ora l'oggetto di una sezione distinta (*Legge No. 61/2003 che emenda il Codice penale*).

Per quel che riguarda la definizione delle infrazioni terroriste, la nuova sezione 1 del capitolo 34a del Codice penale copre i crimini di diritto comune (omicidio ecc.) commessi con un'"intenzione terrorista". La sezione 2 penalizza la preparazione della maggior parte di questi crimini.

Le nozioni d'"intenzione terrorista" e di "gruppo terrorista" sono definite alla sezione 6 del capitolo 34a – che s'ispira alla Decisione-quadro. Si definisce come "gruppo terrorista" il raggruppamento di almeno tre persone, attivo per un certo periodo, che disponga di una struttura interna nella quale i suoi membri agiscono congiuntamente per commettere uno dei crimini definiti nella sezione 1. La sezione 3 definisce il crimine di "direzione di un gruppo terrorista", mentre la sezione 4 considera come infrazione il fatto di partecipare alle attività di un'organizzazione criminale.

Rispetto alla Decisione-quadro, una particolarità del diritto finlandese è che le sezioni 3 e 4 sono destinate ad essere applicate solo una volta che il gruppo in questione ha commesso almeno una delle infrazioni elencate nel capitolo 34a. In altri termini, un gruppo non può essere qualificato di terrorista nel senso delle sezioni 3 e 4 se non ha commesso almeno una delle infrazioni elencate. In origine, il progetto di legge non subordinava l'incriminazione di fiancheggiamento di un gruppo terrorista al fatto che l'infrazione principale venisse commessa, né alla sua preparazione o al tentativo di commetterla: questo elemento è stato aggiunto dal parlamento che sembra essersi basato per ciò su un parere della Commissione del diritto costituzionale incaricata di verificare la costituzionalità delle leggi (*Parere No. 48/2002. Nel suo parere la Commissione ha invocato l'articolo 8 della Costituzione, che consacra il principio della legalità nelle cause criminali, il paragrafo 1 dell'articolo 7 della Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ed il paragrafo 1 dell'articolo 15 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici. Secondo la Commissione, il principio della legalità presuppone l'esistenza di leggi precise. La Commissione ha considerato che il divieto della partecipazione ad organizzazioni criminali costituisce un elemento nuovo per il diritto penale finlandese. In conseguenza, la Commissione ha considerato necessario prescrivere che una simile partecipazione è punibile solo se la condotta del gruppo terrorista può essere almeno assimilata alla preparazione d'infrazioni terroriste. Vedi anche il paragrafo 1.5 del Rapporto S/2003/279 (4 marzo 2003) depositato dalla Finlandia presso il Comitato contro-terrorismo.*

Nel settore finanziario, l'articolo 34 del Codice penale è anche stato modificato in maniera da considerare come infrazione penale il finanziamento del terrorismo (*Articolo 34a, sezione 5 del Codice penale*). È d'altra parte previsto che le disposizioni relative alla responsabilità penale delle persone morali siano estese ad alcune infrazioni terroriste (*Articolo 34a, sezione 8 del Codice penale*).

Il terrorismo internazionale è ormai diventato un'infrazione grazie ad una legge entrata in vigore nel luglio del 2002 (*Legge No. 559/2002, che modifica il Codice penale ed incorpora una nuova sezione 9(b) al capitolo 34. A partire dalla legge 17/2003, i tribunali finlandesi sono anche competenti per le infrazioni*

definite al capitolo 34 del Codice penale, anche se esse sono state commesse all'estero (capitolo 1, sezione 7 del Codice penale).

La legge sull'individuazione e la prevenzione del riciclaggio del denaro sporco (Legge No. 68/1998) è stata emendata dal progetto di legge adottato nel gennaio del 2003 (Progetto di legge No. 173/2002. Gli emendamenti sono entrati in vigore il 1° giugno 2003). L'oggetto ed il campo d'applicazione della legge sul riciclaggio dei capitali sono stati estesi al finanziamento del terrorismo. In origine, un certo numero di professioni avevano l'obbligo di dichiarare le attività sospettate di avere come scopo il riciclaggio del denaro. Ormai, l'obbligo di dichiarare non riguarda più solo le attività sospettate di perseguire lo scopo di riciclare denaro, ma anche quelle per le quali esistono ragioni di pensare che potrebbero essere utilizzate per finanziare il terrorismo. Se si sospetta che una transazione è legata al finanziamento del terrorismo, non è necessario che il denaro sia il prodotto di attività criminali. La nuova legge allarga anche la lista delle persone tenute a dichiarare le attività sospettate di avere come scopo il riciclaggio del denaro.

GRECIA

Per maggiori dettagli, vedi i seguenti rapporti della Grecia al Comitato contro-terrorismo (disponibili solo in inglese) : S/2002/43, 9 gennaio 2002; S/2002/857, 6 Novembre 2002

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL' 11 SETTEMBRE 2001

La legge 2928 del 27 giugno 2001 sulla "protezione dei cittadini contro gli atti criminali commessi dalle organizzazioni criminali" ha permesso di apportare un certo numero di modifiche al Codice penale ed al Codice di procedura penale greci (Legge No. 2928/27.6.2001 (OJ A' 141), <Modifica delle disposizioni del Codice penale e del Codice di procedura penale ed altre disposizioni per la protezione del cittadino da atti punibili di organizzazioni criminali>. Il testo di questa legge è stato emendato in seguito ad un parere emesso dalla Commissione nazionale dei diritti dell'uomo, che denuncia l'incompatibilità di alcuni di questi aspetti con gli articoli 5 e 6 della Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 (vedi il Rapporto del 2001, Commissione nazionale per i diritti dell'uomo Atene, Pubb. Ufficiali, 2002, p. 157 e seguenti, citato nel primo rapporto tematico della Rete d'esperti indipendenti in materia di diritti fondamentali, intitolato "L'equilibrio libertà/sicurezza nelle risposte dell'Unione europea e dei suoi Stati membri alla minaccia terrorista " (31 marzo 2003), nota 4).

I Servizi d'informazione finanziari greci sono incaricati di indagare sui fondi delle organizzazioni terroriste, in cooperazione con la Procura della Repubblica e, in questo ambito, le istituzioni non bancarie (come le società mutualistiche, gli uffici di cambio valuta, le compagnie d'assicurazione), hanno l'obbligo di riferire ai Servizi di informazioni finanziarie qualsiasi operazione sospetta (Legge 2331/1995).

Il Codice penale greco ed il Codice di procedura penale si occupano già attraverso la legge 2928/01, delle infrazioni commesse da organizzazioni criminali e questa nozione comprende le organizzazioni terroriste. L'articolo 187(1) del Codice penale definisce la nozione d'organizzazione criminale e sanziona chiunque organizzi o partecipi in quanto membro ad un gruppo attivo e strutturato che riunisce tre persone o più e che tende a commettere altri crimini come contraffazione, furto con scasso, estorsione, violazione della legislazione sugli esplosivi, ecc; la fabbricazione, l'approvvigionamento o il possesso di armi, di sostanze esplosive e chimiche, di materiali che emettono radiazioni pericolose per la salute, sono circostanze aggravanti nel quadro delle infrazioni legate ad un'organizzazione criminale.

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Sono stati formati due gruppi di lavoro per studiare la necessità di modificare il diritto nazionale in seguito alla Risoluzione 1373 del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite (Risoluzione 1373 (2001) [S/RES/1373 (2001)]). Nell'ambito del Ministero della Giustizia, il primo gruppo di lavoro elabora un testo che permette di criminalizzare il finanziamento delle attività terroriste, e definisce i provvedimenti di coercizione amministrativa e giudiziaria necessari (come il congelamento dei beni). Nell'ambito del ministero dell'Economia e Finanze, il secondo gruppo di lavoro redige un testo che permetta d'integrare al diritto nazionale le raccomandazioni del Gruppo d'azione finanziaria sul riciclaggio dei capitali (GAFI) è un organismo inter-governativo il cui obiettivo è concepire e promuovere strategie di lotta contro il riciclaggio dei capitali. È stato creato al vertice del G-7 a Parigi nel 1989. Per maggiori dettagli, vedi il seguente sito: http://www.fatf-gafi.org/index_fr.htm.

Dal 2002, la legislazione greca ha ridotto la libertà di scelta del proprio avvocato per la persona sospettata di atti terroristi (L'articolo 7 c. 4 (legge greca 3090/2002) fissa dei limiti al diritto dell'accusato di rifiutare un avvocato d'ufficio. Quando si tratta di un processo penale per crimine, che rischia di prolungarsi a causa della gravità dei fatti o del loro oggetto, l'accusato – che non è assistito da un avvocato – non può rifiutare di

essere difeso dal o dagli avvocati d'ufficio ma può, con una motivata domanda, rifiutare uno solo degli avvocati; in questo caso la difesa dell'accusato viene assicurata dagli altri avvocati d'ufficio).

LUSSEMBURGO

Per maggiori dettagli, vedi i seguenti rapporti del Lussemburgo al Comitato contro-terrorismo: S/2002/6, 2 gennaio 2002; S/2002/1018, 13 settembre 2002. Vedi anche la base di dati legale lussemburghese disponibile su: <http://www.legilux.lu/>

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Nel diritto lussemburghese non esisteva, in quanto tale, un'infrazione a proposito degli atti terroristi o del loro finanziamento, ma l'insieme di questi atti era già suscettibile di corrispondere ad altre categorie che il diritto lussemburghese definisce come infrazioni penali. Così, il fatto di formare un'associazione con lo scopo di attentare alle persone o ai beni è penalmente sanzionato; chiunque fornisca un aiuto nell'ambito di simili atti è punibile sia come coautore, sia come complice di queste infrazioni (*Articoli da 66 a 69 e 322 del Codice penale*).

Ad esempio, l'articolo 506-1 del codice penale è suscettibile di interessare gli atti di terrorismo, poiché incrimina in modo particolare il riciclaggio di capitali frutto di crimini o delitti commessi nell'ambito o in relazione con un'associazione a delinquere o un'organizzazione criminale e il riciclaggio dei capitali frutto d'infrazioni alla legislazione sulle armi e le munizioni.

D'altra parte, il Codice penale sanziona le seguenti infrazioni (*Vedi le informazioni disponibili sul sito del ministero della Giustizia lussemburghese* http://www.gouvernement.lu/dossiers/economie_finances/criminalite_financiere/):

- Le infrazioni contro la sicurezza esterna dello Stato (*Articolos 113 a 123 octies del Codice penale*);
- Le infrazioni contro la sicurezza interna dello Stato (*Articolos 124 a 135 del Codice penale*);
- Le lesioni personali volontarie (*Come l'omicidio premeditato (articolo 393 del Codice penale) e l'assassinio (articolo 394 del Codice penale)*);
- Le lesioni personali involontarie (*Articolos 418 a 422 del Codice penale*);
- la cattura d'ostaggi (*Articolo 442-1 del Codice penale*);
- il falso in scritture private (*Articolos 193 e 196 del Codice penale*), il falso in atto pubblico (*Articolos 194 e 195 del Codice penale*) e l'uso di falso (*Articolo 197 del Codice penale*);
- la distruzione di proprietà mobili altrui (*Articolos 528 a 534 del Codice penale*);
- le infrazioni contro la legislazione sulle armi e le munizioni;
- la costituzione di associazioni a delinquere (*Articolos 322 e seguenti del Codice penale*) o di organizzazioni criminali (*Articolos 324 bis e seguenti del Codice penale*) e la partecipazione alle loro attività.

I complici degli autori dell'infrazione sono punibili in conformità con l'articolo 67 del Codice penale. Inoltre, il finanziamento di simili attività criminali è considerato come un atto di partecipazione o di complicità.

L'arsenale legale tendente alla repressione delle attività di riciclaggio di fondi criminali è applicabile agli atti perpetrati da organizzazioni a delinquere formate con lo scopo di attentare alle persone o ai beni.

Per quanto riguarda il problema delle armi, il diritto che permette di lottare contro il riciclaggio del denaro si applica anche alle infrazioni alla legislazione sulle armi e munizioni: così qualsiasi operazione finanziaria suscettibile di promuovere l'armamento d'organizzazioni terroriste (come gli acquisti, detenzioni o vendite d'armi) è punibile nel diritto lussemburghese (*Articolo 506-1 del Codice penale così come modificato dalla legge del 14 giugno 2001*).

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Il 16 maggio 2002 è stato depositato un progetto di *legge n° 4954 che pronuncia la repressione del terrorismo e del suo finanziamento* e l'approvazione della Convenzione Internazionale per la repressione del finanziamento del terrorismo del 10 gennaio 2000.

Il 12 aprile 2002, il Consiglio del governo lussemburghese ha adottato il progetto di legge sulla repressione del terrorismo e del suo finanziamento e sull'approvazione della Convenzione internazionale per la repressione del finanziamento del terrorismo (*Progetto di legge n° 4937 recante l'approvazione della Convenzione internazionale per la repressione degli attentati terroristi dinamitardi, adottata dall'Assemblea generale della Nazioni Unite il 15 dicembre 1997*). Il progetto di legge definisce l'atto di terrorismo nel modo seguente: deve portare grave pregiudizio ad un paese o ad un'organizzazione ed essere commesso intenzionalmente con lo scopo d'intimidire una popolazione, di costringere i pubblici poteri a determinate azioni o di destabilizzare o distruggere le strutture di un paese.

Il progetto di legge riguarda le quattro seguenti azioni terroriste (*Vedi le informazioni disponibili sul sito del governo lussemburghese al seguente indirizzo:*

http://www.gouvernement.lu/salle_presse/actualite/2002/04/18frieden/index.html):

- L'atto stesso. Una pena tra i quindici ed i venti anni di reclusione è prevista per le persone riconosciute colpevoli. Se un atto terrorista provoca la morte di qualcuno, il colpevole rischia la reclusione a vita.
- Il gruppo terrorista. Tutti i membri di un gruppo terrorista ricadono sotto il regime del progetto di legge in caso di atto terrorista perpetrato da questo gruppo.
- Il finanziamento del terrorismo.
- La definizione del riciclaggio del denaro sporco è ampliata. Riciclare denaro dei gruppi terroristi diventa in se stesso un atto terrorista.

PAESI BASSI

*Per maggiori dettagli vedi i seguenti rapporti dei Paesi Bassi al Comitato contro-terrorismo: S/2001/1264, 27 dicembre 2001 e S/2002/1136, 7 ottobre 2002. Vedi anche il Codice penale olandese, disponibile su http://www.win.tue.nl/~aeb/jura/Strafrecht/Wetboek_van_Strafrecht/ (solamente in olandese). Vedi anche Rewin Muller, <The Netherlands: Structuring the Management of Terrorist Incidents>, en *Confronting Terrorism*, M. van Leeuwen (Ed.), Kluwer Law International, Netherlands, 2003 (p. 147 a 164)*

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL' 11 SETTEMBRE 2001

Negli anni settanta – epoca in cui i Paesi Bassi hanno dovuto far fronte a catture di ostaggi – il governo olandese definiva il terrorismo come una violazione dell'ordine legale; la responsabilità della lotta incombeva dunque in primo luogo alle autorità giudiziarie. Non esisteva, fino a tempi recenti, una legge che si applicasse esclusivamente alle infrazioni terroriste. Le procedure applicate per la lotta contro il terrorismo erano prima di tutto fondate su circolari ministeriali, la principale risalente al 1972 (*Lettera di M. Biesheuvel, primo ministro dell'epoca, alla Seconda Camera: Bijlagen Handelingen Tweede Kamer 1972 – 1973, 12000, VI no. 11*). Altre circolari sono state in esecuto emanate e nel 1981 è stato nominato un Procuratore Nazionale incaricato di lottare contro il terrorismo, responsabile del coordinamento delle inchieste. Nel 1990-91, dopo la prima guerra del Golfo, un piano d'azione contro le minacce terroriste venne definito per i dieci anni seguenti, piano che autorizzava i ministri del Gabinetto di Crisi per il Golfo a coordinare i provvedimenti da adottare se era il caso (*Vedi Rewin Muller, <The Netherlands: Structuring the Management of Terrorist Incidents>, en Confronting Terrorism, M. Van Leeuwen (Ed.), Kluwer Law International, Netherlands, 2003, p. 154*). La minaccia terrorista viene valutata congiuntamente da tre autorità: il Direttore generale della sicurezza e dell'ordine pubblico presso il Ministero degli Interni; il Direttore generale della polizia e degli stranieri presso il Ministero della Giustizia; e il Direttore del servizio della sicurezza nazionale. Dopo gli attacchi terroristi dell'11 settembre 2001 contro gli Stati Uniti d'America, questa valutazione congiunta resta operativa, e basa la sua analisi sulla Guida Nazionale sulle Decisioni di Crisi.

Le attività terroriste sono penalmente sanzionate in diritto olandese grazie a vari articoli del Codice penale.

Il finanziamento di attività terroriste costituisce un'infrazione penale suscettibile di tre tipi di azioni giudiziarie.

Da un lato quest'infrazione viene sanzionata come preparazione di un atto criminale, e non è necessario che l'atto terrorista venga compiuto. In effetti, il finanziamento di atti di terrorismo o l'aiuto apportato a simili atti rientra nel campo della definizione della preparazione di un atto criminale (*Articolo 46 del Codice penale*). D'altra parte, questa infrazione viene sanzionata come il finanziamento di un'associazione a delinquere (*Articolo 140 del Codice penale*) Infine, il finanziamento del terrorismo o l'appoggio dato ad atti terroristi può essere perseguito sulla base del capo d'imputazione di partecipazione ad un'infrazione, come l'intesa in vista di incitare a commettere un'infrazione terrorista (che venga o no compiuta). In questo quadro è passibile di azioni giudiziarie chiunque, agendo intenzionalmente, rende possibile la realizzazione di un'infrazione facendo un dono, assumendo un impegno o apportando risorse a questo scopo (*Articolos 46 a) e 47 del Codice penale*).

Il diritto olandese persegue in diverse maniere il reclutamento di gruppi terroristi: viene represso come incitamento a commettere un'infrazione penale o un'azione violenta contro i poteri pubblici (*Articolos 131 e 132 del Codice penale*). e può anche essere perseguito col capo d'accusa di incitamento o tentativo d'incitamento a commettere un'infrazione (*Articolos 46a e 47 del Codice penale*).

Il commercio non autorizzato delle armi è un'infrazione ai sensi della legge relativa alle armi e munizioni. La licenza di porto d'armi verrà rifiutata quando il richiedente è considerato poco atto a detenere armi, o si

pensa che ne farà cattivo uso o quando un altro motivo tassativo d'interesse generale giustifica il rifiuto della domanda.

La cattura di ostaggi è penalizzata nel diritto olandese dall'articolo 282 del Codice penale, che integra al diritto nazionale la Convenzione delle Nazioni Unite contro la cattura di ostaggi del 1979 (*Convenzione contro la cattura di ostaggi, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite a New York il 18 dicembre 1979*).

Anche il fatto di partecipare ad un'associazione a delinquere è incriminato nel diritto olandese; ciò interessa chiunque si trovi nei Paesi Bassi e partecipi ad un'organizzazione avente lo scopo di commettere infrazioni penali all'estero (*Articolo 140 del Codice penale*).

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Subito dopo gli attentati dell' 11 settembre 2001, il Parlamento olandese ha ricevuto un piano d'azione che comportava 45 nuove misure tendenti a lottare contro il terrorismo (*The Derde voortgangsrapportage met betrekking tot het actieplan Terrorismebestrijding en Veiligheid, 2002*). Le nuove misure previste sono volte in modo particolare a rendere più severa la legislazione anti-terrorista, rafforzare la cooperazione tra i servizi di polizia e le autorità giudiziarie, organizzare le infrastrutture adeguate per l'informazione dei servizi incaricati della sicurezza nazionale e rafforzare i meccanismi di controllo del settore finanziario.

Per rendere effettiva la Decisione-quadro, una proposta di legge sui crimini terroristici (*Wetsvoorstel terroristische misdrijven*) è stata depositata in parlamento il 28 giugno 2002 (*Kamerstukken II, 28463, no. 1 e seguenti*). Il codice penale viene quindi modificato per includere un nuovo articolo che punisce il fatto di essere membro o di partecipare ad un'organizzazione terrorista, come un'infrazione distinta passibile di una pena più severa di quella prevista per la partecipazione ad un'associazione a delinquere (*Articolo 140 a del Codice penale*). Il fatto di apportare un appoggio finanziario ad un'organizzazione terrorista è considerato come una forma di partecipazione. La pena massima per un crimine è ormai più grave quando l'infrazione è commessa nell'ambito di attività terroriste. La pena massima per i crimini gravi è aumentata del 50 % (fino al massimo generalmente applicabile del carcere a vita che corrisponde in pratica a 20 anni di reclusione) quando dei crimini gravi vengono commessi con un obiettivo terrorista.

Si parla anche attualmente di emendare l'articolo 205 del Codice penale olandese per rendere passibile di azione giudiziaria il fatto di appartenere a forze armate islamiche o jihad. Una lista di alcuni gruppi terroristi vietati verrebbe così redatta (*Vedi il comunicato stampa del 26 giugno 2003: <Recruiting Jihad fighters punishable and ban on terrorist organisations>, disponibile su: http://www.justitie.nl/english/press/press_releases/240603Recruiting_Jihad_fighters_punishable_and_ban_on_terrorist_organisations.asp (visitato il 28 giugno 2003). Il ministro della giustizia olandese ha descritto le sue proposte in questo senso in un documento intitolato *Terrorismo e tutela della società ("terrorisme en de bescherming van de samenleving")*).*

Per quel che riguarda la ricerca d'informazioni sulle attività terroriste e sul loro finanziamento, una nuova legge è entrata in vigore nel giugno del 2002: la legge sui servizi di informazioni e sicurezza. Questa legge permette al Servizio della Sicurezza nazionale (BVD) di ottenere informazioni su privati presso i detentori di dati sulle persone. Le suddette informazioni sono fornite a titolo volontario dagli enti interessati.

Il tipo d'informazioni ricercato comprende le informazioni sulle persone raccolte da diversi organismi, come il Servizio dell'Immigrazione e delle naturalizzazioni, i servizi municipali sulla popolazione e le banche, così come le compagnie aeree.

PORTOGALLO

Per maggiori dettagli, vedi i seguenti rapporti del Portogallo al Comitato contro-terrorismo: S/2002/120, 25 gennaio 2002 ; S/2002/1190, 24 ottobre 2002. Vedi anche il Codice penale portoghese, disponibile su: <http://www.cea.ucp.pt/lei/penal/penalind.htm>

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL' 11 SETTEMBRE 2001

Il Codice penale portoghese non offre una definizione dell'infrazione di terrorismo in quanto tale. Ciò detto, gli articoli 300, 301 e 299, paragrafo 2 del Codice penale, presi nel loro insieme, prendono in considerazione un vasto numero di atti e di attività di qualsiasi natura (anche non criminale), dal momento in cui questi atti e queste attività hanno motivazioni criminali, in modo particolare dei moventi terroristi (*Per esempio, l'articolo 299 paragrafo 2 punisce la raccolta di fondi (attività normalmente legale) quando è legata ad atti criminali, in particolare se di natura terrorista*).

Il Codice penale portoghese offre nondimeno una definizione della nozione di «gruppo o organizzazione terrorista». Questa comprende qualsiasi gruppo di due o più persone, che agiscono di concerto, con un certo

movente, ossia: (1) mettere in pericolo l'integrità o l'indipendenza nazionale; (2) impedire, perturbare o turbare il funzionamento delle istituzioni pubbliche previste dalla Costituzione; (3) costringere i pubblici poteri a eseguire un atto, ad astenersi dall'eseguirlo o a tollerare che lo sia; o (4) intimidire persone, gruppi di persone o la popolazione in generale commettendo atti criminali (*Articolo 300 § 2 del Codice penale*). È anche un'infrazione terrorista il fatto che un individuo persegua uno di questi moventi, anche al di fuori di qualsiasi gruppo o organizzazione, quando certi crimini sono commessi. I crimini di cui è questione riguardano:

- Gli attentati alla vita ed all'integrità della persona o alla libertà della persona;
- Gli attentati alla sicurezza dei mezzi di trasporto e di comunicazione;
- Il fatto di esporre volontariamente la popolazione ad un pericolo con mezzi di tipo incendio, diffusione di sostanze radioattive o tossiche o di gas soffocanti, propagazione di malattie, infestazione o proliferazione di piante o animali nocivi...;
- Il sabotaggio;
- Gli atti che comportano l'utilizzazione di materiali nucleari, di armi da fuoco, di sostanze esplosive o di ordigni esplosivi, di ordigni incendiari qualunque siano, di pacchi o lettere esplosivi.

Il Codice penale portoghese sanziona gli atti relativi al finanziamento del terrorismo, tanto attraverso il divieto di aiutare o di sostenere i gruppi terroristi, qualunque sia la natura dell'aiuto fornito (*Articolo 300 § 1 del Codice penale*), quanto attraverso il divieto di formare un gruppo terrorista (*Articolo 300 § 5 del Codice penale*).

L'infrazione di attentato all'ordine pubblico ed alla tranquillità permette di penalizzare il reclutamento di membri di gruppi terroristi e la fornitura d'armi, indipendentemente da tutte le altre infrazioni commesse dal gruppo o dall'organizzazione (*Vedi il rapporto del Portogallo al Comitato contro-terrorismo No. S/2002/120, p. 4*).

L'appartenenza ad un gruppo terrorista è punita separatamente dal Codice penale con un periodo di reclusione tra i 10 ed i 15 anni (*Vedi il rapporto del Portogallo al Comitato contro-terrorismo No. S/2002/120, p. 4*).

La legislazione sul porto d'armi incrimina degli atti di natura tale da mettere in pericolo l'integrità fisica delle persone a causa dell'uso e della detenzione di armi, di esplosivi o di sostanze o ordigni pirotecnici in occasione di manifestazioni civiche, politiche, religiose, culturali, artistiche e sportive (*Vedi in particolare il Decreto-legge 37313/49 (modificato dalla legge 93-A/97, poi dalla legge 98/2001)*).

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Una nuova legge considera come infrazione la minaccia di terrorismo. L'infrazione è commessa quando semina l'agitazione o l'inquietudine nella popolazione – poco importa che sia obiettivamente credibile (*Vedi il rapporto del Portogallo al Comitato contro-terrorismo No. S/2002/120, p. 5*).

La legislazione portoghese mira essenzialmente a combattere il riciclaggio di denaro proveniente da atti illeciti. Nel 2002 è stata introdotta una legge che tende a migliorare i meccanismi di lotta contro il riciclaggio di capitali e, più ampiamente, il finanziamento del terrorismo. Così, la legislazione attuale contiene disposizioni che tendono a lottare contro dei fenomeni vicini, come il finanziamento del terrorismo (*Articolo 2 della legge 10/2002*).

SVEZIA

Per maggiori dettagli, vedi i seguenti rapporti della Svezia al Comitato contro-terrorismo: No. S/2001/1233 del 24 dicembre 2001; e No. S/2002/691 del 20 giugno 2002. Vedi anche il Codice penale svedese, disponibile su: <http://wings.buffalo.edu/law/bcl/sweden.pdf>

LA SITUAZIONE PRIMA DEGLI ATTENTATI DELL' 11 SETTEMBRE 2001

Il diritto penale svedese non considera gli atti di terrorismo come infrazioni particolari. Gli autori di atti terroristici sono giudicabili secondo le disposizioni generali del Codice penale. In modo particolare, gli atti terroristici punibili sono: omicidio, rapimento, incendio volontario, atti di distruzione aggravati, che mettono in pericolo la vita altrui, sabotaggio, dirottamenti, sabotaggio del traffico marittimo o aereo, sabotaggio di aeroporti e diffusione di sostanze letali o contagiose (*Vedi il rapporto della Svezia al Comitato contro-terrorismo No. S/2001/1233, p.4*).

Il finanziamento del terrorismo è sanzionato nell'ambito del testo che penalizza la preparazione al compimento di un'infrazione (*Il Capitolo 23, sezione 2 del Codice penale svedese dispone che chiunque, agendo con l'intenzione di commettere o di favorire un'infrazione, offre o riceve denaro o qualsiasi altra cosa in anticipo di pagamento o in pagamento per l'infrazione, può essere, in certe condizioni, condannato per la*

preparazione dell'infrazione (a meno che non sia convinto di tentativo d'infrazione o dell'infrazione stessa). Il finanziamento del terrorismo potrà anche essere punito grazie al principio secondo il quale è penalmente responsabile non solo l'autore del crimine, ma anche chiunque vi abbia concorso con consigli o atti (ad esempio il finanziamento) (*Capitolo 23, sezione 4 del Codice penale svedese*).

Un certo numero d'infrazioni riconosciute permettono di sanzionare gli atti terroristi: esempio, chiunque recluta persone a dei fini di servizio militare o simili senza l'autorizzazione del Governo è passibile di condanna per reclutamento illegale (*Vedi il rapporto della Svezia al Comitato contro-terrorismo No. S/2001/1233, p. 5*); analogamente, chiunque esorti pubblicamente o tenti altrimenti di incitare delle persone a commettere un atto criminale incorre in una condanna per incitamento alla ribellione (*Vedi il rapporto della Svezia al Comitato contro-terrorismo No. S/2001/1233, p. 5*).

Ciò premesso, esiste anche una «legge antiterrorista», che è una legge speciale sul comportamento della polizia verso gli stranieri, e che permette alle autorità di agire anche prima che venga pienamente stabilito che un crimine è in preparazione (*Vedi il rapporto della Svezia al Comitato contro-terrorismo No. S/2001/1233, p. 5*). In virtù di questa legge il Governo svedese può espellere qualsiasi straniero se considera che la sicurezza del paese lo impone, o se ha delle ragioni di sospettare che la persona in causa rischia di commettere atti criminali che implicano violenze, minacce o misure coercitive, o di partecipare a questi stessi atti per scopi politici. La legge riguarda anche i crimini che si sospetta siano stati commessi all'estero.

CONSEGUENZE DEGLI ATTENTATI DELL'11 SETTEMBRE 2001

Dopo gli attentati dell'11 settembre 2001, la Svezia ha firmato la Convenzione internazionale per la repressione del finanziamento del terrorismo del 1999 (*Prop. 2001/02:149 Sveriges tillträde till Förenta nationernas internationella konvention om bekämpande av finansiering av terrorism. La Convenzione è entrata in vigore in Svezia il 6 luglio 2002*). La ratifica della Convenzione è stata autorizzata dal Parlamento e la legge (*Lag om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall, m.m.; (SFS 2002:444). [Legge per la repressione del finanziamento di certi crimini particolarmente gravi in certe circostanze; (2002 :444)]*) ed il regolamento (*Förordning om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall, (SFS 2002:552)*) d'integrazione sono entrati in vigore il 1° luglio del 2002. La nuova legge considera come infrazione, in conformità con l'articolo 2 della Convenzione, il fatto di finanziare dei crimini terroristi. Ormai, le società sottoposte alla legge sul riciclaggio (*SFS 1993:768*) hanno l'obbligo di studiare tutte le transazioni che si possono ragionevolmente sospettare di avere lo scopo di finanziare le infrazioni terroriste, così come definite dalla legge.

Il 29 maggio del 2002, il Parlamento ha approvato la Decisione-quadro (*Prop. 2001/02:135 Sveriges antagande av rambeslut om bekämpande av terrorism. See also SOU 2002:98, Internationella brott och svensk jurisdiktion*). Il 4 dicembre 2002, una proposta di legge che definiva il crimine di terrorismo – fino ad allora sconosciuto nel diritto nazionale – è stata approvata dal governo e depositata presso il Consiglio legislativo (*Ds 2002:35 Straffansvar för terroristbrott, pp. 81-86. Il governo ha anche istituito una Commissione d'inchiesta incaricata di valutare se il sistema legislativo permette di prevenire e di combattere il terrorismo(Dir. 2001:120)*).

Nella primavera del 2002, la Svezia è stata criticata dal Comitato dei Diritti dell'Uomo delle Nazioni Unite e dal Comitato contro la Tortura delle Nazioni Unite per mancato apporto di garanzie sufficienti alla tutela dei diritti umani nell'ambito della sua lotta anti-terrorista. Il Comitato contro la Tortura ha in modo particolare criticato la legge sul controllo degli stranieri del 1991 (*Lag om särskild utlänningskontroll (SFS 1991:572), nota col nome di "legge anti-terrorista"*), che consente l'espulsione di stranieri sospettati di «terrorismo» previa la semplice decisione del governo (*Vedi il parere del Comitato contro la Tortura: CAT/C/CR/28/6, § 6(b)*). Nello stesso senso, vedi anche il parere del marzo 2002 del Comitato dei Diritti dell'Uomo delle Nazioni Unite, al momento dello studio del rapporto della Svezia (*UN Doc. CCPR/CO/74/SWE, § 12*). La suddetta decisione non può essere oggetto di appello né di revisione e lo straniero non conosce gli elementi di prova che l'hanno determinata.

SEZIONE 2

IL PROCESSO: UNA RIPARAZIONE INDISPENSABILE PER LE VITTIME

- > Testimonianze di vittime
- > Terrorismo e diritti delle vittime, Robert Cario

> L'accesso delle vittime alla giustizia penale internazionale, Claude Jorda

TESTIMONIANZE DI VITTIME

Cet attentat, imputé à Carlos, a été perpétré, il y a 28 ans et la justice traîne encore. Faut-il attendre que Carlos meurt en prison ou que nous n'existions plus pour qu'il n'y ait plus de procès ?

Michel, son père a été tué et sa mère blessée dans
l'attentat contre le Drugstore Saint-Germain
Paris 15 septembre 1994

Cela fait 20 ans que nous attendons que les autorités politiques et judiciaires prennent leurs responsabilités afin que Carlos se retrouve enfin devant les juges

Philippe, victime de l'attentat de la rue Marbeuf
Paris, 22 avril 1982

Un procès a eu lieu ; Les auteurs ont été condamnés, mais les Etats interpellés comme l'Irak, l'Iran, la Libye s'en sortent blanchis. Tous ces pays n'ont jamais été dérangés par la justice française : la France a des intérêts financiers, la vie humaine n'a à ses yeux aucune valeur.

Marie-Jo, victime de l'attentat contre les Galeries Lafayette
Paris, 7 décembre 1985

Qu'ont fait les politiques ? Qu'a fait la justice ? Quelques mois après le procès, Anis Naccache a été libéré par les autorités françaises, en accord avec l'Iran.

Claude, son épouse a été tuée et sa fille blessée dans l'attentat rue de Rennes
Paris, 17 septembre 1986

Je regrette qu'il existe encore en Europe des havres de paix pour les terroristes et que les différents systèmes judiciaires européens aboutissent finalement à la protection des terroristes et non à celle des victimes, ce qui est intolérable ; On est en droit d'attendre que les responsables soient arrêtés et jugés.

Cyril, victime de l'attentat du RER Saint Michel
Paris, 25 juillet 1995

Nous n'avons aucune information judiciaire à propos de cet acte de barbarie. C'est le néant total. J'attends de la justice que l'on recherche les coupables, qu'on les juge et qu'on les punisse. J'attends aussi une véritable coopération judiciaire tant européenne qu'internationale. Pour me reconstruire psychologiquement, j'ai besoin de connaître la vérité. Ne connaissant pas la vérité, demeurer dans le néant, comme être enterré vivant.

Marcelline, victime de l'attentat de Port Royal
Paris, 24 décembre 1994

Une commission rogatoire internationale a été lancée, mais les autorités algériennes n'ont jamais voulu coopérer avec la justice française. J'attends que les coupables soient arrêtés, jugés et condamnés.

Saïd, otage dans le détournement de l'Airbus
Alger, 24 décembre 1994

10 ans après l'attentat, nous avons eu un procès par contumace. Six libyens ont été condamnés par contumace. Ils sont sous le coup d'un mandat d'arrêt international, mais vivent totalement libres dans leur pays puisqu'ils n'ont jamais été extradés. D'ici 20 ans, si rien n'est fait, leur peine sera prescrite et ils pourront de nouveau voyager librement. A cette action s'est ajoutée la procédure contre le Colonel Kadhafi. La Cour d'appel avait rendu un arrêt très novateur en octobre 2000. Dans un délai extrêmement court, la

Cour de cassation a mis un terme à ce dossier : au prétexte que Kadhafi est en exercice, il est libre d'agir comme il le veut et de perpétrer les pires atrocités. A partir de combien de morts, les immunités vont-elles être écartées ?

Claire, sa mère a été tuée dans
l'attentat contre le DC d'UTA le 19 septembre 1989

TERRORISMO E DIRITTI DELLE VITTIME

Robert Cario

Professore di scienze criminali
Vicedirettore dell'Unità Jean Pinatel di Scienze criminali comparate
Direttore del DESS "Diritto delle vittime e vittimologia"
Università di Pau e Pays de l'Adour

Il secolo che si è concluso è da tutti salutato come quello della consacrazione dei diritti umani. Ciò è indubbiamente vero, come testimoniano i testi fondamentali e le convenzioni internazionali o regionali che sono state adottati principalmente dopo il secondo conflitto mondiale. Ma il secolo che si è appena concluso è stato certamente, per paradossale che ciò possa apparire, uno dei più violenti della storia dell'umanità. Con la circostanza aggravante che nessuna attenuante ragionevole potrà mai giustificare le atrocità commesse sulle popolazioni civili, nemiche rese oggetto di ideologie altrettanto estremiste che distruttrici. Tanto meno che nessuno può pretendere di ignorarne, tramite il canale delle « autostrade » mondiali dell'informazione, la perpetrazione, le esecrabili motivazioni e le drammatiche conseguenze.

Lunga è la lista di tali crimini, commessi nel quadro di guerre convenzionali o selvagge, indegne della specie umana e temiamo la scoperta da una parte o dall'altra della Terra di altre fosse comuni, testimonianze insopportabili della crudeltà e dell'intolleranza di alcuni di noi. Allo stesso modo in cui dobbiamo d'ora in poi, volenti o nolenti, adattare la vita quotidiana alle potenziali aggressioni terroriste, imprevedibili e cieche per definizione nelle loro manifestazioni. « Quello che oggi è in ballo [sembra essere] una rivalità mimetica su scala planetaria », commenta con molta pertinenza René Girard. Se questi atti sono definitivamente condannabili, possiamo in realtà sperare di vederli sparire – almeno diminuire in frequenza ed in intensità – allorché le fratture umane, culturali e sociali si cristallizzano attorno alla distribuzione, scandalosamente parsimoniosa delle ricchezze mondiali? Per essere partecipe *a priori* del senso comune, una siffatta domanda è più profondamente fondamentale per le vittime nella ricerca della verità, nella preoccupazione del « mai più » e nel doloroso risarcimento.

Tutte queste vittime hanno diritto, in qualità di protagonisti e non come semplici oggetti del procedimento penale repressivo, a un processo equo, separatore e riparatore. Tutte queste vittime devono simultaneamente ricevere un accompagnamento psicologico e sociale. È solo a queste condizioni ch'esse saranno in grado di passare dallo sconforto all'adattamento, di portare alla fine a termine l'inevitabile iter del lutto, per ritrovare il desiderio della vita, personale, sociale e politica. La definizione da parte della legge, al momento del giudizio definitivo (o in occasione delle diverse decisioni procedurali che conducono alla cessazione dell'azione penale) del colpevole e della vittima, è fondatrice della ricostruzione di quest'ultima. In mancanza di ciò osserviamo complicazioni serie, e il prolungamento della fase depressiva consecutiva alla rottura d'origine criminale può portare a manifestazioni psicosomatiche gravi, se non al suicidio. L'osservazione è essenziale perché sono precisamente le vittime che non hanno potuto per varie ragioni beneficiare di un accompagnamento psicologico e sociale – precoce, globale e evolutivo – che « s'aggrappano » alla pena e rivendicano quantità e condizioni di esecuzione all'altezza delle loro sofferenze esasperate. Ma prima di stigmatizzarle troppo rapidamente come vendicative, di rinchiuderne le azioni in processi vittimari, accertiamoci della realtà e dell'ampiezza delle loro sofferenze, così come della qualità dell'assistenza precedentemente ricevuta che è lungi dall'attestare a tutt'oggi la messa in atto di una strategia autenticamente ricostruttiva.

Pochi paesi sfuggono in effetti agli attentati terroristi, sempre vigliacchi e di inaudita violenza. Gli avvenimenti dell'11 settembre 2001 che hanno colpito il popolo americano ce lo ricordano tragicamente. Ma quante torri umane dovranno ancora esplodere sotto i nostri occhi (in diretta o ritrasmesse all'infinito) perché questi atti terroristi entrino nella categoria dei crimini contro l'umanità? Alcuni dei nostri concittadini hanno particolarmente sofferto per queste azioni estremiste, senza senso sul piano umano e politico. Gli uni al

prezzo della vita, a volte dopo atroci sofferenze, e altri segnati per sempre nel corpo dalle tracce di questi fatti criminali irreparabili. Altri ancora, risparmiati dai postumi fisici o semplici testimoni di questi atti inumani sono psicologicamente turbati dal trauma di queste scene d'orrore. Tutte queste vittime si vedono soprattutto alterare la qualità della vita, in tutte le sue forme e in modo duraturo.

Tutti i sopravvissuti, per avere guardato in faccia la morte, hanno attraversato al momento stesso dell'attentato uno stato di acuto stress, dalle modalità diverse. La maggior parte di loro, a distanza più o meno grande dall'avvenimento, soffre di stress post-traumatico dalle drammatiche conseguenze: in particolare il riemergere dei fatti criminali, disturbi del sonno, disturbi psicosomatici vari, modifiche della personalità, postumi auditivi persistenti, destrutturazione delle attitudini sociali e professionali, sentimento di colpevolizzazione riguardo alle vittime decedute. Traumi dello stesso ordine sono osservati tra le vittime sopravvissute agli incidenti collettivi, alle catastrofi naturali o tecnologiche che hanno anch'esse colpito in modo eccezionale nel corso degli ultimi anni del XX secolo il nostro paese e i paesi vicini.

Tali vittimizze collettive, molto complesse, richiedono interventi medici e psicologici immediati di grande qualità, per il tramite della messa in opera di équipes pluridisciplinari specialmente addestrate per trattare queste vittime sul piano fisico e/o psichico. Nello stesso senso, dispositivi di assistenza, sia giuridici e giudiziari sia sociali, vanno previsti specificamente nell'immediato, ma anche nel medio e nel lungo termine. Eppure è solo di recente che i diritti delle vittime sono emersi, tanto a livello regionale o internazionale che nel diritto nazionale, frequentemente sotto la pressione delle associazioni delle vittime (A). Va sottolineato come essi tendano comunque ad affermarsi ogni giorno di più attorno al tritico dei diritti al riconoscimento, all'accompagnamento e alla riparazione (B).

A. L'ÉMERGENZA RECENTE DEI DIRITTI DELLE VITTIME

I diritti delle vittime sono stati in effetti progressivamente sanciti dalla maggior parte dei rami del diritto e delle scienze umane. Tali diritti fondamentali delle vittime, parte integrante dei diritti dell'individuo o se si preferisce dei diritti dell'uomo, si inseriscono in un contesto umano, giuridico e sociale globale. Il diritto delle vittime appare per conseguenza di una reale complessità e impone una strategia di intervento pluridisciplinare. Occorre osservare subito che l'inverso del crimine non costituisce la prima preoccupazione del sistema di giustizia penale che si cristallizza sempre prevalentemente sulla ricerca della responsabilità dell'autore e della sanzione idonea da infliggergli. È spesso solo grazie alle lotte associative che il diritto positivo evolve, paradossalmente in seguito ad avvenimenti particolarmente tragici.

1. I contorni normativi dei diritti delle vittime

A qualche rara eccezione, è solo dalla fine degli anni settanta che il riconoscimento della vittima in qualità di parte in causa nel processo penale viene affermato nei testi ufficiali. In Francia, la vittima sembra aver beneficiato prima che altrove di un ruolo più attivo nel processo penale. Uno stesso movimento di compassione e di solidarietà nei confronti delle vittime si è delineato allo stesso tempo e con reciproche influenze, nelle norme sopranazionali di applicazione più o meno vincolante.

Il posto della vittima nel processo penale in Francia

La vittima che lo vuole può prendere parte al processo penale costituendosi parte civile davanti alle giurisdizioni repressive. Il « doppio volto » di questa azione (vendicativa e riparatrice) nelle mani della vittima fa sempre scorrere molto inchiostro. Per questo, occorre accompagnare questo movimento di riconoscimento procedurale con un risarcimento effettivo, esclusivamente a titolo di indennizzo fino a questi ultimi anni. L'idea di un fondo di garanzia da parte dello Stato dei risarcimenti accordati dal giudice in caso di debitore sconosciuto o insolubile non è nuova. Essa ha tuttavia preso forma solo di recente con la legge del 3 gennaio 1977 che ha offerto ad alcune vittime un ricorso in risarcimento contro lo Stato, doppiamente limitato in ogni caso dalla natura delle infrazioni (contro le persone) e dal carattere sussidiario delle forme parzialmente accordate. La Commissione d'indennizzo delle vittime di infrazioni è allora installata in seno a ogni Corte d'appello. La legge del 2 febbraio 1981 apre il campo d'applicazione a qualche infrazione contro i beni. La legge dell'8 luglio 1983 adatta la procedura in modo da assicurare alle vittime di infrazioni penali il risarcimento effettivo dei danni. Essa crea in particolare la « Commissione giurisdizionale » d'indennizzo presso ogni Tribunal de Grande Instance, abbinando ai due magistrati di carriera una persona che si è segnalata per l'interesse che porta ai problemi delle vittime, e introducendo il pubblico ministero. Essa rimuove soprattutto l'obbligo di giustificare un pregiudizio economico e di trovarsi in una situazione materiale grave: viene versato un indennizzo alla vittima che invoca una grave difficoltà nelle condizioni di vita. La legge del 30 dicembre 1985 completa la lista delle infrazioni interessate inserendovi gli attentati al pudore. Una tappa fondamentale è segnata dalla legge del 5 luglio 1985 che impone alle assicurazioni e ai Fondi di garanzia autoveicoli l'obbligo di indennizzare integralmente e in termini brevi le vittime della circolazione stradale. La legge del 9 settembre 1986 istituisce il Fondo di garanzia degli atti di terrorismo che assume integralmente tutti i pregiudizi subiti, contrariamente alle altre vittime, sempre sottoposte alle disposizioni del

1977. Vengono altresì considerati gli atti commessi intenzionalmente, in rapporto con un'impresa individuale o collettiva, che hanno come scopo la turbativa grave dell'ordine pubblico tramite l'intimidazione e il terrore.

La legge del 6 luglio 1990 armonizza tutti i regimi e sopprime la condizione di sussidiarietà. Essa generalizza il risarcimento integrale delle vittime di atti gravi contro le persone, e in minore misura quello delle lesioni corporali lievi e di alcune infrazioni contro i beni. I cittadini francesi, i cittadini dell'Unione Europea come anche gli stranieri in situazione regolare al momento dei fatti o della domanda di risarcimento sono tutti abilitati a questo. I parenti (aventi diritto o vittime indirette) della vittima possono anche loro pretendere a un risarcimento.

Leggi particolari completeranno l'edificio intrapreso. La legge del 31 dicembre 1991 crea un fondo specialmente destinato al risarcimento delle vittime dei danni risultanti dalla contaminazione con il virus dell'immunodeficienza umana causata da una trasfusione di prodotti a base di sangue o da un'iniezione di prodotti derivati dal sangue. La legge del 16 luglio 1992 permette d'interporre appello delle decisioni rese dai CVIV davanti alla Corte d'Appello sotto l'eventuale controllo della Corte di Cassazione. La legge del 4 gennaio 1993 riforma in profondità la procedura penale. Essa introduce in particolare in questa materia la possibilità per le associazioni di difesa delle vittime della circolazione stradale di costituirsi parte civile. La legge dell'8 febbraio 1995 porta i termini di prescrizione rispettivamente a 30 e a 20 anni per i crimini e i delitti terroristi. In modo ancora più significativo, la legge del 15 giugno 2000, che rafforza la protezione della presunzione di innocenza e i diritti delle vittime, istituisce un vero e proprio « statuto » a vantaggio delle vittime di infrazioni, perfezionato dalla legge del 9 settembre 2002. Il ruolo essenziale dei servizi di aiuto alle vittime è inoltre – e finalmente – sancito. La loro localizzazione territoriale dovrebbe essere ancora migliorata, dato che è oggi da tutti riconosciuto che essi partecipano efficacemente alla ricostruzione sociale delle vittime.

Le vittime sono in tal modo riconosciute in quanto titolari di diritti che esse possono attivare lungo tutte le diverse fasi del procedimento penale, i cui principi generali sono ricordati con forza dal nuovo articolo preliminare del Codice di procedura penale: equità, contraddittorio, uguaglianza dei mezzi, termine ragionevole, dignità e garanzia dei diritti delle parti. Si percepisce in ciò una netta e felice influenza delle istituzioni e degli strumenti regionali e internazionali impegnati nella promozione dei diritti della persona umana.

Le norme europee e il diritto penale internazionale

Il miglioramento significativo della presa in conto delle sofferenze delle vittime è stato fortemente influenzato dalle regolamentazioni europee e internazionali. Dal 1970, il *Consiglio d'Europa* ha incluso nel programma di lavoro il risarcimento delle vittime. In seguito alla Risoluzione R(77)27 che istituiva i principi direttori del risarcimento da parte dello Stato delle vittime di atti intenzionali di violenza grave, o dei loro aventi diritto allorché tale indennizzo non può essere garantito a un altro titolo, fu elaborata e aperta alla firma degli Stati il 24 novembre 1983 una convenzione. Entrata in vigore il 1° febbraio 1988 e ratificata dalla Francia il 29 maggio 1990, essa subordina il risarcimento da parte dello Stato al principio di sussidiarietà, al verificarsi di fatti di violenza intenzionale (fisica o psicologica) dalle conseguenze particolarmente gravi (attentati alla vita, all'integrità fisica o alla salute), con fissazione di un massimale e, ove sia il caso, esclusione delle vittime in condizioni economiche agiate. In forma più globale, sono state adottate altre Raccomandazioni dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa in riferimento in particolare a « La violenza in seno alla famiglia » (1985), « La posizione della vittima nel quadro del diritto penale e della procedura penale » (1985), « L'assistenza alle vittime e la prevenzione della vittimizzazione » (1987) e più di recente, « La mediazione in materia penale » (1999).

Nello stesso spirito, la *Commissione Europea* ha più recentemente orientato la riflessione sulle norme e misure da prendere a vantaggio delle vittime della criminalità nell'Unione Europea. Essa si è concretizzata nell'adozione di una Dichiarazione-Quadro, il 15 marzo 2001, relativa allo statuto delle vittime nel quadro dei procedimenti penali. Questa ricorda con vigore i principali diritti a cui possono pretendere le vittime, la necessaria sistematizzazione dei servizi e organismi di aiuto alle vittime e soprattutto l'indispensabile professionalizzazione degli intervenienti.

È con lo stesso slancio di solidarietà nei confronti delle vittime, la cui diversità va d'ora in poi al di là del quadro strettamente legale dell'infrazione, che le *Nazioni Unite* hanno adottato l'11 dicembre 1985 la Risoluzione 40/34 che reca la Dichiarazione dei principi fondamentali di giustizia relativi alle vittime della criminalità e alle vittime di abusi di potere, spesso condannate oltre a tutto all'oblio. Per gli uni come per gli altri, senza nessuna forma di discriminazione, è raccomandato con forza l'accesso alla giustizia nel quadro di un trattamento equo, così come vanno fermamente rispettate le obbligazioni di restituzione, di risarcimento equo, di indennizzo e assistenza (materiale, psicologica e sociale). Altri strumenti molteplici consentono ancora il perseguimento e la condanna per crimini internazionali, senza comunque disposizioni specifiche a vantaggio delle vittime, tranne l'affermazione del loro diritto al risarcimento.

L'assistenza alle vittime di crimini internazionali evolverà d'ora in poi profondamente grazie alla creazione recente della *Corte Penale Internazionale*, il cui Statuto è stato adottato nel corso di una Conferenza delle Nazioni Unite tenuta a Roma il 17 luglio 1998. Entrata in vigore con la sessantesima ratificazione (ossia l'11

aprile 2002), essa è competente per pronunciarsi sui crimini di genocidio, sui crimini contro l'umanità, sui crimini di guerra e le aggressioni commessi dopo il 1 luglio 2002. Magistrati e procuratore della CPI sono stati eletti nel corso del 1° semestre 2003. La Corte può essere investita da ogni Stato aderente, dal Consiglio di Sicurezza o dal procuratore (di sua iniziativa sulla base delle informazioni o delle denunce che gli sono trasmesse previa accordo della Camera preliminare). Il Regolamento di procedura e di prova, strumento di applicazione dello Statuto di Roma, contiene infatti disposizioni specialmente riservate alle vittime, relativamente alla protezione, alla partecipazione al procedimento e al risarcimento (Norme da 85 a 99 del Regolamento).

Ai sensi dello Statuto e del Regolamento, s'intende come vittima ogni persona fisica che abbia subito pregiudizio in conseguenza di un crimine commesso che ricade sotto la competenza della Corte. Può inoltre trattarsi di qualsiasi organizzazione o istituzione di cui un bene dedicato alla religione, all'insegnamento, alle arti, alle scienze o alla carità, un monumento storico, un ospedale o un altro luogo o oggetto usato a fini umanitari abbia subito un danno diretto (norma 85).

Nel corso del procedimento (davanti alla Camera preliminare; davanti alle Camere della Corte in fase preliminare, durante il processo o in fase d'appello), va tenuto conto dei bisogni delle vittime (norma 86). In termini di sicurezza innanzitutto, le Camere possono ordinare udienze a porte chiuse, ordinare misure atte a impedire la rivelazione dell'identità della vittima o il luogo in cui si trova, registrarne elettronicamente le deposizioni (con alterazione dell'immagine e della voce) e fare uso di pseudonimi. Ove sia il caso, può essere richiesta in particolare la presenza di uno psicologo nel corso delle deposizioni delle vittime traumatizzate o particolarmente vulnerabili (norma 88 del R.P.P., Art. 68 dello Statuto). Nello stesso spirito, poiché le intrusioni nella vita privata delle vittime rischiano di metterle in pericolo, le Camere devono controllare con vigilanza il modo in cui viene condotto l'interrogatorio onde evitare ogni assillo e ogni intimidazione (norma 88-5).

In forma più attiva, le vittime possono sollecitare per iscritto presso « l'Unità della partecipazione delle vittime e di risarcimenti » della Cancelleria l'autorizzazione di esporre i loro punti di vista e preoccupazioni davanti alla camera competente. Esse possono inoltre vedersi offrire la possibilità di fare dichiarazioni all'inizio e alla fine delle udienze davanti alla Corte. Le vittime sono libere nella scelta del loro rappresentante legale (salvo dover optare per un rappresentante comune a più vittime), la cui retribuzione potrà, ove sia il caso, essere a carico della Cancelleria della Corte (norma 90-5). La vittima o il suo rappresentante assiste e partecipa a tutte le udienze, può chiedere di interrogare un testimone, un esperto o l'imputato (norma 91-3). In tutte le fasi del procedimento, viene data notifica alla vittima o al suo rappresentante legale di tutte le decisioni (in particolare in caso di rifiuto da parte del procuratore di aprire un'inchiesta o di intraprendere un'azione legale e in occasione dell'udienza di conferma delle imputazioni). La Cancelleria deve informare a tempo debito la vittima dello svolgimento della procedura, in particolare della data delle udienze e del loro eventuale rinvio, nonché della data a cui saranno rese le decisioni. Lo stesso accade per le richieste, conclusioni o istanze e altri documenti relativi a queste richieste, conclusioni o istanze (norma 92-5). Le Camere possono poi sollecitare i punti di vista delle vittime o del loro rappresentante legale (norma 93).

Quanto alle procedure di risarcimento, la Cancelleria è incaricata di informarne le vittime (norma 96). Le richieste di risarcimento sono presentate dalle vittime, su loro iniziativa o su quella della Corte (salvo se la vittima si oppone) (norme 94-95). Esse sono corroborate da ogni documento giustificativo e, ove sia il caso, vengono designati esperti per aiutare la vittima o i suoi aventi diritto a determinare l'ampiezza del danno, della perdita o del pregiudizio causato e per suggerire diverse opzioni per quanto concerne i tipi appropriati di modalità di risarcimento. Se necessario, la Corte invita la vittima o il rappresentante legale e la persona riconosciuta colpevole, nonché le persone o gli Stati interessati a formulare osservazioni su queste perizie (norma 97). I risarcimenti, individuali o collettivi, possono assumere varie forme, in particolare: indennizzo (pregiudizi extrapatrimoniali ed economici), restituzione, riabilitazione, accompagnamento psicologico e aiuto materiale.

Le ordinanze di risarcimento a titolo individuale sono rese direttamente contro la persona effettivamente riconosciuta colpevole, i cui beni avranno potuto essere oggetto di una confisca su richiesta della Camera preliminare (norma 99 ; art. 57-e e 75 Statuto). L'ammontare del risarcimento può essere versato per mezzo del « Fondo a vantaggio delle vittime » (finanziato in particolare da sovvenzioni e stanziamenti pubblici o privati) (art. 79 Statuto; norme 98 e 99).

Il riconoscimento della vittima come attore del processo penale, davanti al giudice francese e in misura inferiore davanti alla Corte Penale Internazionale, costituisce un notevole progresso. Che si pensi in quest'ultimo caso al ruolo di semplice testimone che le accordano i tribunali penali internazionali *ad hoc*; senza contare sulla protezione ridotta di cui sono oggetto le vittime sia prima che dopo le deposizioni, senza trascurare le difficoltà economiche che esse devono affrontare in tali occasioni e senza dimenticare che nessun indennizzo può essere offerto loro in riparazione dei pregiudizi più che reali. Tale evoluzione deve molto all'azione delle ONG e delle Associazioni delle vittime.

2. Il ruolo essenziale delle Associazioni delle vittime

Eppure, occorre convincersi che le nostre società democratiche tardano ancora ad accordare pienamente alle vittime un riconoscimento legittimo. Le vittime sono in effetti ancora sbalottate fra il recupero politico ultra-securitario e l'opinione pubblica, infastidita nel migliore dei casi per non aver saputo evitare le violenze subite, indifferente nel peggiore, se non ostile contro le velleità di vendetta che animerebbero le vittime. È in questo contesto che, a partire dagli anni '80 per quanto riguarda la Francia, alcune vittime si sono costituite in associazione, preoccupate di conoscere la verità sul dramma che le aveva colpite. Le une raggruppano i genitori di bambini vittime (« Aide aux parents d'enfants victimes », A.P.E.V.), le altre quelle di attentati terroristi (« S.O.S. Attentats ») o quelle vittime di catastrofi o di incidenti collettivi, (« F.E.N.V.A.C. »).

Tutte queste associazioni hanno in comune di permettere alle vittime o alla loro stessa famiglia (il che le differenzia dalle associazioni di aiuto alle vittime) di incontrarsi al fine di rompere l'isolamento sociale e il ripiegamento su sé stesse. Queste riunioni sono l'occasione di parlarsi, di esprimere le rispettive sofferenze, di non colpevolizzarsi più per il fatto di essere ancora in vita, di ricevere il sostegno di persone che hanno attraversato le stesse drammatiche esperienze. Esse sono poi un luogo di scambio di informazioni e di formazione sul processo penale, di formulazione di proposte atte a migliorare l'assistenza da parte dei professionisti della giustizia, dell'aiuto alle vittime e più in genere degli organismi sanitari e sociali. Le associazioni di vittime forniscono inoltre agli aderenti un accompagnamento lungo tutto il processo penale, e ben al di là in certi casi particolarmente dolorosi. Esse contribuiscono con le loro prese di posizione a sensibilizzare le istituzioni e i cittadini alle conseguenze materiali, psicologiche e sociali della vittimizzazione.

Le inchieste epidemiologiche effettuate su iniziativa di SOS-attentats tra il 1985 e il 1998 sono da questo punto di vista notevoli. I risultati che esse sottolineano attestano la persistenza, molto tempo dopo i fatti, di sofferenze fisiche, psicologiche e sociali gravi, particolarmente preoccupanti in termini di salute pubblica. Dovrebbero portare a un miglioramento sostanziale dell'assistenza di tutte le vittime di infrazioni.

Sostenute dai pubblici poteri, le associazioni di vittime partecipano alle riforme in corso, con successo tanto maggiore in quanto queste sono dettate spesso dal sopravvenire di eventi tragici. Il riconoscimento dei diritti delle vittime progredisce in modo molto significativo grazie alle azioni condotte in occasione delle ondate di attentati terroristi che colpiscono il nostro paese dal 1985. Resta comunque vero che oggi le associazioni di vittime hanno il sentimento di essere ascoltate ma non veramente comprese. Orbene, « fintanto che le vittime avranno il sentimento di non potere ottenere dal sistema niente che vada nel senso del rispetto, del riconoscimento della loro sofferenza e dell'effettivo risarcimento, esse saranno costrette ad avere la sola vendetta come unica consolazione, come solo obiettivo ». Non c'è bisogno di ricordare qui quanto questa strategia sia destinata definitivamente al fallimento: « non si costruisce nulla sulla vendetta e sull'odio », ricordano con saggezza le associazioni di vittime più rappresentative. Nello stesso senso, è altrettanto vano farsi forza sul confronto dei diritti acquisiti per il trasgressore e « rifiutati » alla vittima per opposizione caricaturale. Il crimine è in realtà complesso per definizione e le situazioni penali dimostrano poi che l'intercambiabilità dei ruoli trasgressore/vittima è frequente, la vicinanza delle vulnerabilità rispettive è abbastanza spesso la regola.

Per riassumere, non c'è dubbio che la preoccupazione di salvaguardare i diritti delle vittime è reale nei testi nazionali e internazionali. Essendo questo diritto vano se non richiesto, il suo rispetto è purtroppo subordinato all'apprezzamento delle autorità o istituzioni giudiziarie interessate. Occorre allora sottolineare bene le caratteristiche fondamentali dei diritti delle vittime – che nessuno oggi contesta – per ottenere un'evoluzione significativa delle mentalità di coloro che ne sono i garanti.

B. LE CARATTERISTICHE FONDAMENTALI DEI DIRITTI DELLE VITTIME

La complessità delle vittimizze come quella dei dispositivi destinati a prevenirle, bloccarle e risarcirle, rende tanto più necessaria la protezione effettiva dei diritti specifici alla vittima. Sono vari: diritto all'accoglienza, all'ascolto, all'accesso al diritto; diritto a essere ascoltata, informata, protetta, aiutata, consigliata, orientata, difesa; diritto ad essere risarcita per i pregiudizi subiti di ordine fisico, materiale, psicologico e sociale. Questi vari diritti sono messi in atto dalla vittima, dai suoi aventi diritto e dai familiari nel quadro di un processo equo e rispettoso della dignità umana, essenza dell'umanità. Va da sé che essi sono suscettibili di variare d'intensità, di cumulo e di permanenza a seconda delle sofferenze specifiche a ognuna delle vittime, ma anche in funzione della messa in opera di dispositivi particolari di assistenza, molto fortemente mediatizzati come nel caso di attentati, di catastrofi o di incidenti collettivi. La principale difficoltà del loro pieno esercizio proviene ancora oggi dall'assenza di globalità della risposta socio-giudiziaria nei loro confronti, con vittime "frazionate" dai molteplici intervenienti nel processo penale. È comunque fondamentale che ogni vittima, intesa come persona che soffre, possa far rispettare i diritti al riconoscimento (A), all'accompagnamento (B) e al risarcimento (C).

1. Il diritto al riconoscimento

Riconoscere, è considerare la persona nella vittima. Orbene, attraverso il crimine subito, la vittima è proiettata nell'abisso che questa catastrofe intersoggettiva ha scavato. Il riconoscimento, la rinascita appare

allora come il solo modo di restaurare il legame sociale, di consentire alla vittima di reintegrare il gruppo umano.

Il riconoscimento presuppone in primo luogo il diritto di accedere al Diritto e ai suoi diritti, nel quadro di un'autentica strategia di *empowerment*, meccanismo pro-attivo con il quale gli individui, le organizzazioni o le comunità conseguono la padronanza delle proprie vicende. In mancanza di ciò, molte vittime restano ignorate, se non sconosciute: per ignoranza, per paura, per allontanamento, per incapacità fisica o mentale. Per questo ogni denuncia deve essere registrata dai servizi di polizia giudiziaria e trasmessa alle autorità giudiziarie. La presentazione di una denuncia deve essere il meno formale possibile (semplice lettera o fax), quale che sia il luogo in cui si trova la vittima, senza alcun deposito preliminare.

Il riconoscimento passa in seguito per l'accoglienza, altrettanto primordiale, delle vittime. Essa deve avere luogo a tutti gli stadi dell'assunzione della vittimizzazione, dalla rivelazione all'esecuzione delle decisioni giudiziarie. Locali specifici, arredati con calore, devono essere disponibili con un servizio permanente, a orari elastici, che comprendono il fine settimana e i giorni di festa. La visita delle sale d'udienza deve essere anch'essa sistematizzata, e va riservato alla vittima uno spazio privilegiato nel corso dello svolgimento delle udienze. In tutti questi luoghi, per favorire la parola alla vittima, provata fisicamente e psicologicamente dalla rivelazione dei fatti, l'accoglienza deve essere garantita da *équipe pluridisciplinari* (giuristi, medici, psicologi, lavoratori sociali) o almeno è necessaria la presenza di personale generico ma specialmente formato all'accoglienza delle vittime in totale discrezione.

Il riconoscimento passa allora per l'ascolto delle denunce e delle sofferenze della vittima, generalmente verbalizzate con grande difficoltà. Compassione, empatia e attenzione s'impongono. Quale che sia il luogo da cui si ascolta. Non potendo mediatizzare gli affetti dolorosi provenienti dal crimine subito, grandi sono le frustrazioni e generatrici d'incomprensione da parte delle vittime, animate allora dal dubbio del fondamento stesso dell'iter, della reale gravità dei fatti, o invase dal sentimento di « far valere » della giustizia penale, interessata soprattutto a raccogliere le prove della colpevolezza del trasgressore grazie, fra gli altri mezzi, alle loro dichiarazioni. Da soggetto di diritto, esse divengono allora oggetto di procedura. Tale situazione è particolarmente flagrante nella fase della sentenza in cui molto spesso solo l'ammontare del pregiudizio, per di più giustamente valutato, sembra interessare la giustizia.

2. Il diritto all'accompagnamento

Accompagnare è unirsi a qualcuno per andare dove sta andando, contemporaneamente a lui. Occorre quindi situare la vittima al centro dell'assistenza a cui ha diritto, poiché lei e lei sola sa di che cosa soffre, conosce la direzione in cui cercare, quali sono i suoi problemi cruciali e quali esperienze ha vissuto e forse rimosso.

L'accompagnamento presuppone che la vittima sia compresa: essa deve essere ascoltata certamente, ma anche creduta nelle sue dichiarazioni, e compresa se è straniera. La ricerca della verità è essenziale per la vittima e tutto va messo in atto affinché essa vi partecipi in prima persona. Le riunioni regolari e ravvicinate con le varie autorità di assistenza del suo caso la conforteranno in questo iter, sia che il caso avanzi sia che segni battute d'arresto. La visibilità del suo stato di vittima esige la registrazione dei fascicoli penali, ivi compreso con il nome della vittima (non solo con quello del trasgressore) e la creazione sistematica al loro interno di un lato vittima, di colore particolare, fornito di tutti gli elementi relativi al riconoscimento (indirizzo, recapito bancario, documenti attestanti i pregiudizi subiti, osservazioni relative alle conseguenze della vittimizzazione). In questo stesso spirito, la vittima si considererà ascoltata quando gli intervenienti la metteranno in contatto con il Servizio di aiuto alle vittime più vicino al suo domicilio. L'accompagnamento implica il diritto di non dover ripetere continuamente, davanti a ogni interlocutore, le circostanze del suo caso, le condizioni del suo risarcimento. La registrazione delle prime dichiarazioni dovrebbe essere generalizzata, nei limiti del fatto che la vittima sia d'accordo e sia autorizzata a ritirare dal fascicolo una registrazione controproducente o incompleta.

L'accompagnamento è anche il diritto della vittima a essere informata del prosieguo e delle caratteristiche del processo che sarà avviato. L'informazione verte inoltre sui diritti di cui dispone appunto la vittima per fare accogliere le sue richieste, relativamente alla situazione del trasgressore e alla sanzione, relativamente ai risarcimenti che ha il diritto di aspettarsi, in particolare davanti al o ai Fondi di garanzia previsti a questo scopo. La vittima ha il diritto di conoscere, in completa chiarezza e trasparenza, le potenzialità reali degli iter avviati, le possibilità di successo, le vicissitudini delle perizie e controperizie, le modalità e le strategie di difesa del trasgressore, la durata media delle procedure, i ricorsi di cui dispone, come quelli di cui dispongono vari organismi che intervengono nel risarcimento dei suoi pregiudizi, in forma d'indennizzo e quindi suscettibili di essere da loro recuperati. L'accompagnamento presuppone che vengano prodigati consigli alle vittime: per quanto concerne il da farsi per far cessare i disturbi che risultano dalla trasgressione, per rivolgersi ai servizi adeguati. Ogni intervento improvvisato va evitato poiché comporta conseguenze nefaste per la vittima, sia a livello del problema stesso da trattare, sia a quello della vittimizzazione secondaria che rischia di derivare da una risposta inadeguata. Il lavoro in partenariato, chiaramente stabilito per via convenzionale, è la soluzione ideale e realista nell'approccio globale delle sofferenze della vittima.

L'accompagnamento deve consolidare il diritto della vittima a essere protetta. Tutto deve essere messo in opera affinché essa non sia più in contatto con il trasgressore e per evitare il reiterarsi di nuovi episodi criminosi. La vittima va anche protetta dai media. L'avidità popolare per la cronaca nera conduce talvolta a superare il quadro obiettivo del diritto di informare. La pubblicazione di fotografie che rappresentano molto concretamente la vittima nel dramma che ha vissuto dovrebbe aver luogo, come minimo, con il suo pieno consenso. L'accompagnamento è ancora aiutare la vittima. Questa ha spesso bisogno di sostegno economico o di materiale d'emergenza destinato ad accompagnare le piccole cose della vita quotidiana. Traumatizzata più o meno profondamente dall'evento, essa è spesso incapace di padroneggiare la situazione nuova e ingiusta in cui è finita.

L'accompagnamento è infine e per l'essenziale favorire i diritti della difesa della vittima. La sistematizzazione dell'aiuto giurisdizionale a vantaggio delle vittime è inevitabile, dato che è normale che la solidarietà nazionale (se non internazionale) venga al loro soccorso e assuma le spese sempre onerose del processo penale (deposito, spese per copie, onorari vari e altre spese irripetibili). S'impone la semplificazione della costituzione di parte civile o della domanda presso la CPI (semplice lettera o fax in qualsiasi luogo in cui si trovi la vittima). Un patrocinio legale di qualità permette alla vittima di essere veramente protagonista del processo consentendogli in particolare di reclamare – di ricevere effettivamente – i diversi documenti del processo penale; di prendere conoscenza delle decisioni prese e delle loro motivazioni (in particolare in caso di archiviazione, d'ordinanza di non luogo a procedere, di decisione di rilascio o di assoluzione); di indirizzare il corso dell'istruzione, di ottenere e, ove sia il caso, di contestare le varie perizie mediche, psicologiche e sociali destinate a fissare più esattamente possibile l'ampiezza dei pregiudizi; di essere realmente parte nell'udienza di giudizio, di essere sempre convocata – e avvisata – dei luoghi, date e ore delle varie convocazioni diverse dalle udienze di giudizio. L'aiuto giurisdizionale va inoltre acquisito relativamente al saldo dei crediti e particolarmente quando il debitore è detenuto.

3. Il diritto al risarcimento

Risarcire è riconoscere l'altro, la sua collocazione e i suoi diritti in quanto persona. La reintegrazione della vittima o dei familiari fra gli altri esseri umani è un dovere assolutamente inevitabile. L'indennizzo materiale è necessario ma insufficiente nei confronti dei traumi psicologici e sociali duraturi che l'infrazione ha prodotto: equilibrio psichico fragilizzato, statuto sociale sminuito, attività professionale compromessa, relazioni intersoggettive turbate.

Il risarcimento dei pregiudizi deve essere integrale e effettivo, che si tratti di pregiudizi attuali o futuri, diretti o indiretti, quale che sia il reddito, senza massimale di indennizzo, che l'autore sia noto o meno. Esso deve essere rapido, accompagnato da acconti immediati e regolari, in funzione dell'evoluzione della situazione della vittima. Il diritto al risarcimento è esercitato innanzitutto sui pregiudizi economici provenienti dalla perdite subite: spese funerarie, spese mediche e accessorie, spese di ricovero, spese di rieducazione. Il deficit funzionale e la riduzione dell'autonomia richiedono il ricorso a terzi, degli apparecchi e materiali particolari, l'adattamento del luogo di vita, le perdite di beni vari. Il diritto al risarcimento copre inoltre il mancato guadagno: attività professionali interrotte o perdute ; incapacità di lavoro personale, incapacità permanente parziale o totale, riclassificazione professionale; pregiudizio giovanile causato da handicap vari che turbano la carriera scolastica o il futuro accesso a certe professioni. Il diritto al risarcimento concerne ancora i pregiudizi extrapatrimoniali, il cui indennizzo non è suscettibile di nessun ricorso da parte di un terzo pagante: pregiudizio funzionale di consenso, *pretium doloris* (sofferenze fisiche e psichiche, paure, rancore, ripiegamento in sé stesso), pregiudizio estetico, pregiudizio legato all'impossibilità di fondare una famiglia. Le sofferenze subite dalle vittime di attentati o di catastrofi collettive giustificano ancora il risarcimento della sindrome post-traumatica specifica, di cui dovrebbe beneficiare ogni vittima di infrazioni violente. Le conseguenze di traumi gravi possono apparire solo tardivamente dopo i fatti e risultano incompatibili con ogni forma di prescrizione.

La diversità e l'ampiezza dei pregiudizi richiedono il ricorso alla perizia medico-legale, comune a tutti gli esperti interessati. Contraddittoria, essa deve essere precisa e dettagliata quanto alle conseguenze attuali e prevedibili dello stato fisico e psicologico dell'interessato/a. La presenza del medico della vittima – da lei scelto – è vivamente raccomandata. Dopo la consolidazione, la determinazione di un tasso di incapacità, a partire da una tabella unificata, è fondamentale perché determina l'ammontare dell'aiuto materiale che sarà attribuito alla vittima in caso di postumi permanenti provocati dall'infrazione.

Va consolidato fermamente un autentico diritto alle cure, tanto per quanto riguarda le lesioni fisiche (trattamenti medici e chirurgici, vincoli materiali della vita quotidiana) che per i traumi psicologici (in senso largo) di cui soffrono le vittime. I pericoli della marginalizzazione, o addirittura dell'esclusione delle vittime sono reali in mancanza di assistenze specifiche, già dalla rivelazione dei fatti e per tutto il tempo in cui i disturbi persistono, per tutto il tempo in cui sarà compiuto l'iter del lutto, la simbolizzazione degli affetti in provenienza dell'infrazione.

Per essere da tutti ammesso, l'indennizzo di questi diversi pregiudizi potrebbe non evolvere « tra via crucis e specchio delle allodole ». Per rimediare a questo stato di fatto, tanto reale quanto inammissibile, occorre che il risarcimento sia versato alle vittime da un Fondo di aiuto alle vittime, che abbia l'onere di

esercitare ogni ricorso contro i trasgressori o i loro garanti, quale che sia l'origine delle vittimizzazioni, che il trasgressore sia riconosciuto colpevole o meno dei fatti dannosi.

In conclusione, è indiscutibile che una considerevole evoluzione ha avuto luogo negli ultimi anni in rapporto con la promozione dei diritti delle vittime di atti di terrorismo o di infrazioni violente. Quelli delle vittime dei crimini internazionali sono in corso di acquisizione. Questi diritti al riconoscimento, all'accompagnamento e al risarcimento di tutti i pregiudizi dovrebbero ora ricevere una consacrazione universale. Sotto la spinta delle associazioni di vittime e dei servizi di aiuto alle vittime, il legislatore ha messo in atto, nel diritto internazionale come nel diritto nazionale, un arsenale diversificato di provvedimenti destinati a meglio riconoscere nella vittima l'essere umano, degno di protezione. Sul piano procedurale, le riforme recenti tendono ad assicurare l'uguaglianza delle armi tra trasgressore e vittima. In modo sempre più decisivo, la vittima si vede rendere progressivamente il ruolo che non avrebbe mai dovuto perdere, quello di protagonista del processo penale. Attiva nel corso di tutto il procedimento, dovrebbe infine partecipare all'elaborazione della reazione giudiziaria al crimine commesso nei suoi confronti. Sul piano materiale, l'indennizzo tramite un fondo di garanzia appare come una soluzione felice e abbastanza efficace, se ognuno vi contribuisce solidalmente e proporzionalmente alle proprie ricchezze. Il risarcimento dei pregiudizi dovrebbe essere effettivamente globale, il più vicino possibile ai traumi subiti e fino alla loro completa consolidazione. Sul piano psico-sociale, l'assunzione dell'assistenza delle vittime rimane invece nettamente insufficiente. Bisogna da questo punto di vista rafforzare in modo significativo i mezzi di tutti gli intervenienti in termini di strutture d'accoglienza adatte ai bisogni delle vittime lungo tutto l'*iter victimae*. Nel diritto penale internazionale, le disuguaglianze flagranti non cesseranno di esistere a seconda della nazionalità delle vittime. C'è da temere che i più poveri, spesso resi più vulnerabili e ancora più vittimizzati, siano i meno assistiti. Occorrerebbe creare come minimo, in seno all'Unità di partecipazione delle vittime della CPI, delle figure di addetti all'accoglienza e all'accompagnamento, la cui missione consisterebbe nella messa in atto, con la vittima, di un piano di assistenza, almeno durante il processo. In una prospettiva ancora più solidale, bisognerebbe che degli specialisti di aiuto alle vittime si investano di più nelle équipes di cui dispongono in genere le ONG sul terreno stesso dei crimini internazionali.

Ma il nodo dell'evoluzione dell'aiuto alle vittime, su qualsiasi scala ci si collochi, si situa precisamente a livello della formazione pluridisciplinare dei professionisti che la mettono in opera. In mancanza di solide formazioni universitarie (iniziale e continua), baluardi del senso comune, nessuna delle missioni dell'insieme dei professionisti protagonisti dell'aiuto alle vittime potrà essere assicurata come si deve. Eppure è a questa sola condizione che si potrà reintrodurre l'umanità nel processo penale, dopo lo sconvolgimento psichico provocato dal passaggio all'atto criminale. La giustizia riparatrice offre prospettive promettenti in questo senso poiché permette di conciliare l'imperativo della risocializzazione del trasgressore condannato, con quelli della ricostruzione sociale della vittima traumatizzata dall'atto criminale, e del ripristino della pace sociale, sia che si tratti di crimini individuali, sia che si tratti di crimini collettivi o interetnici.

L'ACCESSO DELLE VITTIME ALLA GIUSTIZIA PENALE INTERNAZIONALE

Claude Jorda

Giudice presso della Corte Criminale Internazionale
Già Presidente del Tribunale Penale Internazionale per l'ex Jugoslavia

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Claude Jorda ha pronunciato questo intervento il 5 febbraio 2002, in occasione del convegno internazionale organizzato a Parigi (Assemblée nationale) da S.O.S. Attentats, quando era Presidente del Tribunale Penale Internazionale per l'ex Jugoslavia.

Nel Tribunale Penale Internazionale (TPII), la vittima è innanzitutto un testimone ed essa non può ottenere risarcimenti. Gli interessi del Procuratore non sono sempre gli stessi della vittima, ma la vittima può contribuire alla manifestazione della verità.

Quindi, la Corte Criminale Internazionale (CCI) costituisce un grandissimo progresso poiché la vittima partecipa *in personam* al procedimento e potrà sollecitare un risarcimento.

Lo statuto della vittima nell'ambito del TPII è legato allo statuto del Procuratore, titolare dell'azione pubblica, che rappresenta la difesa dell'ordine pubblico internazionale.

Lo statuto del TPII ha previsto un dispositivo di protezione della vittima in quanto testimone, ma non ha creato uno statuto *sui generis* per la vittima.

Più inquietante è il ruolo della vittima al processo. La vittima, considerata come testimone, non partecipa direttamente alla procedura. Essa non può avere un avvocato, non ha accesso agli elementi di prova e non viene informata dello svolgimento del procedimento. Non può infine ottenere nessun risarcimento dei danni subiti.

Questo sistema deriva dalla scelta della procedura (accusatoria), dagli imperativi della repressione e dalla protezione di diritti fondamentali dell'imputato, dal momento che l'apprezzamento della vittima era stato, all'epoca dello Statuto, giudicato tale da frenare la celerità dei procedimenti.

Quale valutazione critica si può dare di questo sistema? Il vantaggio è di non avere un attore terzo nel processo. Lo svantaggio è che gli interessi del Procuratore non corrispondono necessariamente a quelli della vittima. Ciononostante io sostengo che il risarcimento dei danni è indispensabile al ristabilimento della pace.

Mi sono sempre rammaricato del fatto che non sia stato creato un qualche diritto d'informazione della vittima che sarebbe stato una garanzia di sicurezza giuridica. Rispetto all'importanza di stabilire la verità dei crimini della Storia, il contributo della vittima è essenziale.

La Corte Criminale Internazionale ha fatto della vittima un soggetto dell'azione penale internazionale. Essa è inoltre titolare di un diritto al risarcimento. Lo statuto della CPI riconosce alla vittima un vero ruolo.

I progressi sono notevoli perché la vittima può ormai fare intendere la sua voce, può essere rappresentata da un avvocato di sua scelta e il Procuratore non è più solo a difendere i diritti legittimi delle vittime.

CAPITOLO III RESPONSABILITÀ PENALE INTERNAZIONALE PER TERRORISMO

SEZIONE 1 DIRITTO INTERNAZIONALE PENALE: TRA EVOLUZIONE ED ESITAZIONI

1. Terrorismo: quale qualificazione?

- > Terrorismo e Resistenza, Stéphane Hessel
- > Terrorismo: crimine contro l'umanità?, William A. Schabas e Clémentine Olivier
- > Terrorismo: ricerca di definizione o deriva liberticida?, Ghislaine Doucet

TERRORISMO E RESISTENZA

Stéphane Hessel

Ambasciatore di Francia

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Se vogliamo assegnare al diritto internazionale il posto che merita nella lotta contro il terrorismo, occorre dare a questo termine una definizione né troppo estensiva, né troppo unilaterale.

Si tratta evidentemente di una violenza estrema che terrorizza coloro contro cui si rivolge o si oppone, dirigenti di uno Stato o abitanti di un territorio dallo statuto contestato.

Quando un potere è esercitato con un alto livello di violenza, reprimendo brutalmente ogni forma di opposizione, quando la sua legittimità è contestata, la resistenza che i suoi sudditi gli oppongono può rivestire anch'essa un alto grado di violenza.

È quindi prima di tutto la nozione di legittimità che va analizzata.

Nella Storia, la contestazione della legittimità di poteri tirannici ha giustificato varie forme di resistenza. Si può essere tentati di denunciarle tutte come terroriste. Ma la violenza che viene opposta loro può essere denunciata come "terrorismo di Stato".

L'analisi delle cause che generano la resistenza permette di distinguere tra ciò che legittima la violenza e ciò che ne traccia i limiti, poiché più è grande lo squilibrio tra quelli che opprimono e quelli che resistono, più questi ultimi vedranno nella violenza spettacolare l'unico mezzo di farsi riconoscere.

Occorre anche agire su ciò che provoca la resistenza: la guerra e il suo corollario, l'occupazione. È l'occupazione del vinto da parte del vincitore che ha creato durante la Seconda Guerra Mondiale la "resistenza": La mia generazione che ha vissuto quella resistenza si sente oggi particolarmente solidale delle vittime delle occupazioni.

Per affrontare le nuove sfide, il diritto internazionale deve progredire e, per un'efficace prevenzione, è tempo ormai di mobilitare efficacemente le risorse necessarie per garantire a tutti i nostri contemporanei, ovunque sulla Terra, la messa in opera dei loro diritti.

TERRORISMO: CRIMINE CONTRO L'UMANITÀ?

William A. Schabas

Professore di Diritto, National University of Ireland, Galway
Direttore, Irish Centre for Human Rights

Clémentine Olivier

Preparazione di dottorato, National University of Ireland

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Gli attacchi dell'11 settembre 2001 sono stati riconosciuti da molte autorità come "crimini contro l'umanità" (cf. Mary Robinson, Me Geoffrey Robertson, Alain Pellet, Cherif Bassiouni). Altri giudizi sono stati più sfumati (cf. Antonio Cassese, Mark Drumbl, Nico Schrijver).

Da parte sua, Human Rights Watch ha utilizzato la qualifica di "crimini contro l'umanità", mentre la Commissione internazionale dei giuristi si è mostrata più esitante. (...)

È pur vero che questi attentati sono stati "generalizzati" e "sistematici" e che le vittime erano "civili". Ciononostante, questa qualifica letterale può essere applicata agli atti di quasi ogni serial killer.

Non esiste inoltre un precedente giudiziario significativo atto a puntellare questa interpretazione e il "terrorismo" è stato esplicitamente escluso dalla competenza della Corte Criminale Internazionale (CCI).

L'atto finale della Conferenza di Roma, adottato contemporaneamente allo Statuto della CCI, sottolinea che "gli atti terroristi, quali che ne siano gli autori, ovunque siano commessi e quali che ne siano le forme, i metodi e le motivazioni, sono crimini gravi che riguardano la comunità internazionale".

In certi casi tuttavia, atti che terrorizzano le popolazioni civili e che hanno obiettivi politici possono costituire crimini contro l'umanità, crimini di guerra o addirittura crimini di genocidio.

Ma il solo fatto che degli atti di terrorismo costituiscano attacchi "generalizzati" o "sistematici" contro i civili non basta a qualificarli come crimini contro l'umanità. (...)

Fino a poco tempo fa era generalmente accettato che la nozione di crimini contro l'umanità implicasse necessariamente una certa forma di intervento statale e ciò sarebbe probabilmente bastato a escludere gli avvenimenti dell'11 settembre.

Ma nel 1997, il Tribunale penale Internazionale per l'ex-Iugoslavia ha comunque sostenuto che i crimini contro l'umanità richiedevano una "politica di un governo, di un'organizzazione o di un gruppo" piuttosto che l'implicazione in senso stretto di una "politica di uno Stato". (...)

Questo approccio è stato confermato dallo Statuto della CCI (art. 7 (2)a) ma non permette di stabilire se detta designazione possa essere estesa a un gruppo come Al Qaeda.

Recentemente, il Tribunale penale Internazionale per l'ex-Iugoslavia ha deciso che l'esistenza di un piano o di una politica non erano necessari per qualificare un atto in quanto crimine contro l'umanità. (*Procureur c. Kunarac e al. (caso n° IT-96-23 & IT-96-23/1-A), Sentenza 12 giugno 2002, § 98.*)

La sentenza non menziona la necessità di un "piano" enunciata dallo Statuto della CCI (art. 7).

Nonostante questa decisione, appare chiaro che la definizione di crimini contro l'umanità implicava in passato una componente di politica dello Stato e questa definizione è stata ulteriormente ampliata alle atrocità commesse da entità "di tipo statale".

Non si potrebbe considerare come giuridicamente regolata la questione di sapere se i crimini contro l'umanità includano anche tutti i crimini commessi da gruppi organizzati quali Al Qaeda, "les Brigades rouges", "la bande Baader-Meinhof", "l'Armée Républicaine Irlandaise", "la Force des Volontaires de l'Ulster".

Il concetto di crimini contro l'umanità è stato elaborato a Norimberga, per evitare che le atrocità restino impunte.

Riguardo ai gruppi terroristi contemporanei, la principale difficoltà è piuttosto quella di fermarli. (...)

Inoltre, l'argomento secondo cui un processo penale sarebbe preferibile a un attacco militare non richiede che gli atti terroristi siano qualificati di crimini contro l'umanità. (...)

Benché una lettura letterale della definizione di crimini contro l'umanità possa consentirci di includervi le atrocità dell'11 settembre, un'interpretazione legata al contesto, all'oggetto e allo spirito dello Statuto della CCI rafforza considerevolmente l'opinione contraria.

TERRORISMO: RICERCA DI DEFINIZIONE O DERIVA LIBERTICIDA?

Ghislaine Doucet

Consulente giuridico internazionale
Dottore in legge

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Il terrorismo è stato a lungo abbinato alla difesa di convinzioni per un mondo necessariamente migliore, a volte con compiacimento passivo, a volte con l'apporto di un sostegno logistico e finanziario frutto di Stati terzi.

Il terrorismo è stato inserito, in questi casi precisi, nell'ambito del diritto dei popoli a disporre di sé stessi. Da legittime, le "guerriglie" sono diventate "legali" ed alcuni terroristi, già considerati come "combattenti della libertà", hanno avuto accesso allo statuto di combattenti regolari e beneficiato della protezione della Convenzione III di Ginevra del 12 agosto 1949.

Il ricorso al terrorismo resta tuttavia totalmente proibito, tanto in caso di conflitto armato internazionale che in caso di conflitto armato non internazionale. Ma gli autori di atti di terrorismo beneficiano in questi casi di garanzie minime organizzate dal Diritto Internazionale Umanitario (DIU) (cfr. art. 75, Protocollo I dell'8 giugno 1977 e Articolo 3 comune alle 4 Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949).

(...)

In tempo di pace i terroristi non hanno statuto. (...)

Da allora il terrorismo è divenuto la preoccupazione prima dei responsabili internazionali. Nonostante i progressi compiuti sia sul piano della qualificazione (II) sia su quello della definizione (III), la risposta della comunità internazionale appare a volte liberticida (I)

I. Di fronte ad entità molto potenti, senza esistenza giuridica internazionale, gli Stati hanno dovuto cercare soluzioni adatte. (...)

L'incapacità degli Stati a concordare una replica giusta, rischia però di condurre a derive liberticide dato che, o la replica è illegale poiché non rispetta né il DIU, né le garanzie fondamentali attribuite all'essere umano, oppure è al contrario quasi complice, accordando immunità a certi capi di Stato o di governo, accettando la non esecuzione di decisioni di giustizia e privando così le vittime del diritto a ottenere giustizia. (...)

La nuova sfida che devono ormai accogliere gli Stati risiede nel giusto equilibrio da trovare fra la lotta contro il terrorismo e il pieno rispetto del diritto. (...)

II. Dopo l'11 settembre 2001, la comunità internazionale poteva difficilmente continuare a isolare il terrorismo dalla tipologia classica delle infrazioni penali internazionali e ignorarne la qualificazione. (...)

Secondo il Consiglio di Sicurezza dell'ONU, il terrorismo costituisce un crimine che minaccia o attenta alla pace e alla sicurezza internazionale ed è entrato nella categoria dei crimini internazionali più gravi (cfr. Risoluzioni del Consiglio di Sicurezza dell'ONU). (...)

Riguardo alla competenza della Corte Criminale Internazionale (CCI), riteniamo che la CCI potrebbe dichiararsi competente a pronunciarsi su un atto di terrorismo costituente un crimine contro l'umanità. D'altro canto, se commessa in tempo di conflitto armato, l'infrazione terrorista potrebbe costituire, *a minima*, un crimine di guerra. Questa qualificazione comporterebbe *de facto* la competenza della CCI e il beneficio per gli altri delle garanzie minime previste dal DIU. (...)

III. La definizione del terrorismo si è sempre scontrata con ostacoli di natura molto politica. Pur condannando il terrorismo, gli Stati temono che l'accusa pubblica di un gruppo non statale controverso e, *a fortiori* di uno Stato, distruggano l'edificio diplomatico internazionale. (...)

Eppure, anche imperfette e balbettanti, le definizioni del terrorismo esistono (...) e la presunta assenza di definizione del terrorismo non dovrebbe più costituire un ostacolo per frenare il riconoscimento di questo crimine internazionale, o per rifiutare alle vittime un ruolo tanto prezioso quanto indispensabile nei procedimenti giudiziari.

2. Responsabilità penale e immunità dei dirigenti: Tra giustizia e diplomazia

> La responsabilità dei dirigenti per i crimini internazionali di uno Stato, Alain Pellet

> Il contributo dei tribunali ad hoc nella repressione del terrorismo, Cécile Tournaye

> La questione dell'immunità dei capi di Stato stranieri alla luce delle sentenze della Corte di Cassazione francese del 13 marzo 2001 e della Corte Internazionale di Giustizia del 14 febbraio 2002, Eric David

> In forse l'usanza internazionale?, Emmanuel Decaux

> Il principio della competenza universale alla luce dell'esperienza belga: il movimento del bilanciario, Damien Vandermeersch

> Immunità, impunità : Davvero la sola differenza è una consonante? L'immunità penale dei capi di Stato : tra consuetudine e evoluzione, Thierry Cretin

LA RESPONSABILITÀ DEI DIRIGENTI PER I CRIMINI INTERNAZIONALI DI UNO STATO

Qualche osservazione sommaria dal punto di vista del diritto internazionale

Alain Pellet

Professore alla Università di Paris X-Nanterre
Membro ed ex Presidente della
Commissione di Diritto Internazionale delle Nazioni Unite

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Gli Stati hanno da sempre impegnato la loro responsabilità nel caso di mancanza alle obbligazioni nei confronti di altri Stati, ma siccome non esisteva nessun meccanismo di accertamento o di sanzione delle infrazioni al diritto, spettava a ogni Stato accertare le violazioni commesse da un altro Stato riguardo alle obbligazioni nei suoi confronti e, nel caso di rifiuto di riparazione, farsi giustizia da solo ricorrendo a rappresaglie.

Questo sistema perdura ancor oggi, non senza qualche incrinatura.

Nella sentenza del 13 marzo 2001, emessa in seguito alla denuncia di S.O.S. Attentats e di Mme de Boëry sul caso del DC 10 della UTA del 1989, la Corte di Cassazione francese ha dischiuso la porta alla possibilità di giudicare in Francia dei governanti esteri, ivi compreso dei capi di Stato in esercizio.

(...)

In certi casi i governanti possono essere perseguiti personalmente anche se agiscono in nome dello Stato e nell'esercizio delle loro funzioni. Ciò costituisce una vera e propria rivoluzione concettuale che implica due cambiamenti essenziali nel diritto internazionale:

- l'individuo è considerato un "soggetto" di diritto internazionale, atto a dover rispondere delle sue azioni;
- laddove l'individuo in questione sia un governante, le immunità tradizionali, fonte d'impunità, possono scomparire.

(...)

Questa nuova evoluzione è analizzata in rapporto con la nozione di *jus cogens*, "norme imperative del diritto internazionale generale" la cui esistenza è consacrata dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 e che si impongono agli Stati anche contro la loro volontà, dal momento che sono state accettate e riconosciute come tali dalla comunità internazionale degli Stati nel suo insieme.

In questo caso, l'impegno della responsabilità personale dei governanti è un modo di sanzionare concretamente i comportamenti statali contrari al diritto dei popoli.

In quali casi e perché l'immunità dei governanti viene meno, siano essi in esercizio o meno al momento dell'azione giudiziaria?

Una delle funzioni principali del "crimine internazionale dello Stato" (cfr. progetto adottato dalla CDI nel 1996 e nel 2001 sulla responsabilità dello Stato e annesso alla risoluzione 56/83 dell'Assemblea Generale dell'ONU) è quella di definire i limiti dell'insopportabile.

È recente questa idea che esistano "fatti internazionalmente illeciti" di uno Stato più gravi di altri, che invocano reazioni più radicali poiché interessano la comunità internazionale nel suo insieme.

Per molto tempo, la responsabilità di uno stato poteva essere impegnata internazionalmente se erano riunite tre condizioni:

- l'esistenza di un "fatto internazionalmente illecito"
- l'imputazione di questo "fatto" a uno Stato

- l'accertamento di un danno subito da un altro Stato.

D'ora in poi, "ogni fatto internazionalmente illecito di uno Stato ne impegna la responsabilità internazionale" (articolo 1° del progetto della C.D.I. sulla responsabilità di uno Stato per un fatto internazionalmente illecito).

Deve trattarsi di una "violazione grave da parte di uno Stato dell'obbligazione derivante da una norma imperativa del diritto internazionale generale " (cfr. progetto della C.D.I. del 2001, articolo 40)

- l'articolo 40 rinvia implicitamente alla definizione dello *jus cogens* (Cfr. articolo 53 della Convenzione di Vienna del 1969 sul diritto dei trattati: "per norma imperativa di diritto internazionale generale si intende una norma che sia stata accettata e riconosciuta dalla Comunità internazionale degli Stati nel suo insieme in quanto norma alla quale non è permessa alcuna deroga e che non può essere modificata che da una nuova norma di diritto internazionale generale avente lo stesso carattere " (users.unimi.it/medialin/docs/convenzione_vienna.doc)

- il § 2 dell'articolo 40 precisa : "La violazione di una siffatta obbligazione è grave se denota da parte dello Stato responsabile una mancanza flagrante e sistematica all'esecuzione dell'obbligazione ".
(...)

Quando uno Stato commette una violazione siffatta, questa è necessariamente opera di individui: la responsabilità individuale dei suoi dirigenti può allora essere ricercata sul piano internazionale poiché si tratta di un fatto internazionalmente illecito di natura particolare, la cui repressione interessa la comunità internazionale nel suo insieme.

IL CONTRIBUTO DEI TRIBUNALI AD HOC NELLA REPRESSIONE DEL TERRORISMO

Cécile Tournaye

Giurista presso il Tribunale Penale Internazionale per l'ex Jugoslavia

Le opinioni espresse in questo articolo sono quelle dell'autrice e non impegnano affatto il TPII o l'Organizzazione delle Nazioni Unite.

Prima di analizzare il contributo eventuale della giurisprudenza dei tribunali *ad hoc* nella repressione del terrorismo in diritto penale internazionale, merita di essere formulata qualche considerazione preliminare, per valutare ciò che ci si può ragionevolmente attendere in questo campo dai tribunali *ad hoc*.

1. Né il terrorismo, né gli atti di terrorismo sono nozioni definite in diritto internazionale. Esiste una moltitudine di definizioni giuridiche che si intrecciano senza confondersi completamente. Nella pratica, gli atti di terrorismo, pur essendo universalmente repressi, sono qualificati diversamente a seconda delle giurisdizioni nazionali. Alcuni autori ne hanno concluso che il "terrorismo" non è una nozione giuridica ma definisce piuttosto un "fenomeno" sociale. Se questo fosse il caso, parlare di terrorismo o di atti di terrorismo come crimini internazionali sarebbe per lo meno prematuro poiché l'assenza di definizione impedisce *a fortiori* di far emergere gli elementi costitutivi di un eventuale crimine e vieta, in conformità con il principio di legalità, ogni condanna penale su questa base. Malgrado questa introvabile definizione giuridica, si possono evidenziare due elementi, che sembrano essere considerati molto ampiamente come caratterizzanti il terrorismo:

- l'atto terrorista ha per scopo di intimidire o provocare il terrore;
- l'atto terrorista ha un movente politico o ideologico.

Analizzeremo l'apporto eventuale dei tribunali, *ad hoc* prendendo come riferimento questi elementi caratteristici del terrorismo.

2. La missione dei tribunali *ad hoc* consiste nel giudicare crimini di guerra e crimini contro l'umanità commessi nel quadro di un preciso conflitto armato. Il terrorismo può invece essere perpetrato tanto in un contesto di pace relativa come in un contesto di guerra. L'apporto della giurisprudenza dei tribunali *ad hoc*

può di conseguenza riguardare solo un aspetto del terrorismo, quello degli atti terroristi commessi nel quadro di un conflitto armato.

3. Gli Statuti dei tribunali *ad hoc* non prevedono l'infrazione terrorista come infrazione distinta, e prevedono la competenza dei tribunali *ad hoc* esclusivamente per giudicare crimini di guerra e crimini contro l'umanità. L'analisi della loro giurisprudenza non sarà quindi interessante per il nostro studio se non nella misura in cui questa giurisprudenza può essere interpretata come una condanna di alcune forme di terrorismo in quanto crimine di guerra o crimine contro l'umanità.

4. I tribunali *ad hoc* conferiscono solo un ruolo ridotto alle vittime, che intervengono davanti a queste giurisdizioni solamente in quanto testimoni. Le regole di procedura e di prova contengono in effetti qualche disposizione dedicata al risarcimento da accordare alle vittime, ma queste disposizioni non sono mai state messe in atto veramente. Nessun insegnamento può quindi essere tratto su questo piano dalla pratica dei tribunali *ad hoc*. La Corte Criminale Internazionale (CCI) è più promettente a questo riguardo, ma il soggetto va al di là del quadro di questo articolo.

Malgrado questi limiti, la giurisprudenza dei tribunali *ad hoc* è interessante per il fatto che può aiutare a definire la nozione di atto di terrorismo quando esso è commesso nel quadro di un conflitto armato e/o valutare in quale misura costituisca un crimine di guerra o un crimine contro l'umanità (I). Il contributo più promettente dei tribunali *ad hoc* non si trova però forse nella determinazione dell'infrazione penale più adatta alla repressione del terrorismo nell'ordinamento giuridico internazionale. Il contributo più interessante si trova piuttosto nelle forme di imputazione dell'atto criminale riconosciute davanti ai tribunali *ad hoc*. La nozione di impresa criminale congiunta è da questo punto di vista particolarmente promettente per la repressione efficace del terrorismo nell'ordinamento giuridico internazionale (II).

1. IL TERRORISMO E LE INFRAZIONE PENALI GIUDICATE DAVANTI AI TRIBUNALI AD HOC

A. Crimine di guerra e terrorismo

Lo statuto del TPIR considera espressamente la competenza del tribunale a giudicare atti di terrorismo. L'articolo 4 dello statuto del TPIR, dedicato alle violazioni dell'articolo 3 comune alle Convenzioni di Ginevra e del Secondo Protocollo Aggiuntivo, cita gli "atti di terrorismo" tra le infrazioni rispetto alle quali questo tribunale ha giurisdizione. Lo statuto del TPIR riprende qui i termini dell'articolo 4 del Protocollo II, intitolato « garanzie fondamentali », e che cita « gli atti di terrorismo » tra gli atti « proibiti in ogni tempo e in ogni luogo » nei confronti di persone che non partecipano direttamente alle ostilità. Nessuna condanna su questa base è stata comunque pronunciata.

Lo stato del TPII non ha invece disposizioni del genere. Eppure, in funzione della sua giurisprudenza, il TPII potrebbe venire a confrontarsi prossimamente con atti che si avvicinano a questa tipologia. Il TPII ha interpretato l'articolo 3 del suo statuto come una clausola residuale, che permette di perseguire ogni violazione grave del diritto umanitario internazionale che non è già coperta dall'articolo 2 dello statuto, dedicato alle infrazioni gravi alle Convenzioni di Ginevra. La Camera d'appello ha posto quattro condizioni perché un crimine ricada sotto l'articolo 3 dello statuto:

- La violazione deve attentare a un norma del diritto umanitario internazionale,
- la norma in questione deve avere carattere d'uso comune o, se deriva dal diritto convenzionale, il trattato interessato deve incontestabilmente vincolare le parti alla data in cui il crimine è stato commesso e non deve opporsi né derogare alle norme imperative del diritto internazionale,
- la violazione deve essere grave, ossia deve costituire un'infrazione alle norme che proteggono valori importanti e deve comportare conseguenze gravi per la vittima,
- la violazione infine della norma deve comportare la responsabilità penale individuale dell'autore ai termini di diritto internazionale d'uso comune o convenzionale.

Si potrebbe in tal modo immaginare che il procuratore persegua un atto terrorista sulla base di quest'articolo. Varie disposizioni del diritto umanitario internazionale potrebbero in effetti essere invocate nel quadro di un'azione penale per atto terrorista. L'articolo 33 della quarta Convenzione di Ginevra relativa alla protezione dei civili, prevede che « le pene collettive, come anche ogni provvedimento di intimidazione o di terrorismo siano vietate ». L'articolo 4 del Protocollo II precedentemente citato costituisce un'altra fonte. Infine, gli articoli 51(2) del Protocollo I e 13(2) del Protocollo II dispongono che « sono vietati gli atti o minacce di violenza il cui scopo principale è diffondere il terrore tra la popolazione civile ». Il commento del CIRC presenta queste disposizioni come un'applicazione particolare della regola generale enunciata all'articolo 33 della Quarta Convenzione di Ginevra.

Gli « atti di terrorismo » interessati da queste disposizioni hanno per solo oggetto i civili o almeno delle persone che non partecipano direttamente alle ostilità. La loro definizione è indipendente da qualsiasi movente politico o ideologia particolare che implichi questi atti. Nel quadro di queste disposizioni, gli atti di terrorismo sono intesi quindi come atti miranti a terrorizzare una popolazione civile o persone che non partecipano direttamente alle ostilità. Essi costituiscono quindi una violazione del principio secondo cui la popolazione civile deve essere risparmiata dalle ostilità, principio riconosciuto come uno dei « principi cardinali » del diritto umanitario dalla Corte internazionale di giustizia, e come « lo zoccolo del diritto umanitario moderno » dal TPII. Il titolo stesso dell'articolo 4, « garanzie fondamentali », è a questo proposito esplicito. Il carattere d'uso comune di queste disposizioni non lascia di conseguenza dubbi. È altrettanto agevole concludere che la loro violazione costituirebbe un atto grave.

Il carattere criminale del terrore esercitato contro una popolazione civile non lascia anch'esso molti dubbi. Varie risoluzioni del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite prese nel corso del conflitto in ex Jugoslavia sembrano confermarlo. Il Presidente del Consiglio di Sicurezza fece, a nome di questo organo la seguente dichiarazione in occasione della seduta d'adozione della Risoluzione 900 (1994) del 4 marzo 1994: "Il Consiglio deplora gli atti recenti di violenza e di terrore, nonché di pulizia etnica, in particolare a Prijedor e a Banja Luka. Riafferma che il Tribunale Internazionale è stato creato con la risoluzione 827 (1993) del 25 maggio 1993 allo scopo di indagare su crimini di questa natura e di giudicare le persone accusate di averli commessi". Nella risoluzione 941 (1994) del 23 settembre 1994, il Consiglio di Sicurezza parla di una "campagna di terrore" condotta nel quadro di ciò che chiama la pratica della pulizia etnica e avverte ancora che il TPII ha competenza per esaminare le violazioni gravi del diritto umanitario internazionale. Il legame fra il terrore esercitato contro le popolazioni civili e la responsabilità penale individuale di coloro che ne sono autori è stato così chiaramente stabilito dal Consiglio di Sicurezza.

Resterebbe per i giudici da verificare se il terrore inflitto costituisce un crimine specifico in diritto internazionale. Gli atti di terrorismo non figurano infatti espressamente tra le infrazioni gravi previste dalle Convenzioni di Ginevra e tra le infrazioni previste dal Protocollo I. Si pone allora il problema di sapere se gli atti di terrorismo dovrebbero essere puniti in quanto tali, o se piuttosto rispondono alla definizione di altri crimini previsti nelle Convenzioni di Ginevra o nel Protocollo I, quali l'omicidio, la presa di ostaggi o l'attacco deliberato contro la popolazione civile.

Il TPII non si è ancora pronunciato su questo punto. Si può notare tuttavia che il Procuratore procede attualmente contro il generale Galic per il crimine di « pratica del terrore » per la sua partecipazione presunta all'assedio dei Serajevo. È la prima volta nella storia del tribunale *ad hoc* che il Procuratore persegue un tale crimine, che presenta come una violazione degli articoli 51(2) e 13 (2) dei Protocolli aggiuntivi. È anche la prima volta che un tale crimine è portato davanti a una giurisdizione internazionale.

B. Crimine contro l'umanità e terrorismo

I tribunali *ad hoc* hanno anche preso in considerazione il terrore inflitto alle popolazioni civili nel quadro di imputazioni per crimini contro l'umanità. Secondo la giurisprudenza dei tribunali *ad hoc*, il commettere un crimine contro l'umanità presuppone l'esistenza di un attacco massiccio o sistematico contro una popolazione civile. I tribunali *ad hoc* hanno definito l'attacco in termini sufficientemente ampi perché esso possa includere atti miranti a terrorizzare la popolazione civile. La sentenza *Kunarac* definisce così l'attacco come una linea di condotta implicante la commissione di atti di violenza, che, presi individualmente, possono variare grandemente in natura e gravità. L'attacco si definisce come un "accumulo di atti di violenza" diretti contro una popolazione civile, e il terrore risulta senza alcun dubbio dagli atti di violenza.

Il terrore è anche stato preso in considerazione per delimitare certi crimini impliciti nel quadro di un'incriminazione per crimini contro l'umanità. Nel caso *Krstic* in particolare, il terrore inflitto alla popolazione civile ha permesso di stabilire il carattere forzato del trasferimento di questa popolazione da Srebrenica. Il terrore è stato anche preso in considerazione nella valutazione dei trattamenti crudeli e inumani rimproverati all'imputato nel quadro del capo d'accusa di persecuzioni.

Il terrore può quindi essere usato come elemento di prova dell'esistenza di un attacco contro una popolazione civile, nel senso in cui questo termine è inteso nel quadro di un'imputazione per crimine contro l'umanità. Esso può inoltre essere usato come elemento di prova di un crimine implicito.

Infine, la sentenza di primo grado nel caso *Blaskic* ha tenuto conto del terrore a livello della pena, in quanto circostanza aggravante. La sentenza cita così fra le circostanze aggravanti « il ricorso a mezzi e metodi di combattimento aleatori, *sproporzionati e terrorizzanti*, quali l'uso delle « bombe baby », di lanciapiamme, granate o di un camion riempito d'esplosivo, ma anche le sofferenze fisiche e psicologiche evidenti patite dai sopravvissuti di questi eventi brutali ».

Vediamo quindi che i tribunali *ad hoc*, se non hanno mai trattato atti di terrorismo in quanto tali, hanno a volte preso in considerazione il terrore per stabilire l'esistenza di un crimine. Per il momento, è stato soltanto valutato come elemento di prova o come circostanza aggravante. I prossimi mesi ci diranno se il TPII ci vede anche un elemento costitutivo di uno specifico crimine di guerra. Se questo fosse il caso, il crimine di « pratica del terrore » resterebbe comunque distinto da un eventuale crimine di terrorismo. Sarebbe definito

sulla base delle disposizioni del diritto umanitario internazionale precedentemente citate e sarebbe principalmente caratterizzato come la volontà di usare il terrore dei civili come metodo di guerra. Nessun movente entrerebbe nella definizione di questo crimine, contrariamente alla maggior parte delle definizioni del terrorismo proposte oggi. In tal modo dunque solo una parte degli atti abitualmente qualificati come terroristi sarebbero puniti attraverso questo crimine.

II. IMPUTAZIONE DELL'ATTO TERRORISTA: CHI PUÒ ESSERE TENUTO RESPONSABILE ?

A. Imputazione a uno Stato

Il terrorismo, per essere un fenomeno che interessi l'ordinamento giuridico internazionale, presuppone l'implicazione, almeno indiretta in quanto autore o vittima, di diversi Stati. La giurisprudenza del TPII può indirettamente contribuire a determinare in quale condizioni uno Stato dovrebbe essere considerato, in diritto internazionale, implicato in un atto terrorista commesso sul territorio di uno Stato terzo.

Il TPII ha dovuto in effetti determinare la natura del conflitto che ha devastato l'ex Jugoslavia. Ciò facendo, ha dovuto adottare un testo che esplicitava le condizioni in cui l'implicazione di uno Stato terzo trasforma un conflitto interno in un conflitto internazionale. A torto o a ragione, per determinare la natura del conflitto in Bosnia Erzegovina il TPII si è ispirato al test usato dalla CIG nel caso delle attività militari e paramilitari in Nicaragua. La sentenza Nicaragua aveva precisato che la responsabilità di uno Stato terzo poteva essere ingaggiata per un atto illecito commesso nel quadro di un conflitto interno se l'autore o gli autori dell'atto illecito avevano in realtà agito « per conto » di questo Stato terzo. La Corte spiegava che una conclusione siffatta presupponeva che lo Stato terzo avesse il controllo *effettivo* sulle forze armate responsabili della violazione, *al momento in cui la violazione presunta era stata commessa*.

Il TPII si è ispirato a questo test, pur ampliandolo. La Camera d'appello ha precisato nella sentenza *Tadic* in data 15 luglio 1999 in quali circostanze le forze armate di un gruppo insurrezionale impegnate in un conflitto che le oppone alle autorità governative, sono ritenute agire "per conto" di uno Stato terzo. La Camera d'appello ha giudicato che "per imputare a uno Stato la responsabilità di atti commessi da gruppi militari o paramilitari, occorre stabilire che quest'ultimo esercita un controllo *globale* sul gruppo, non solo equipaggiandolo e finanziandolo, ma anche coordinando o prestando il suo concorso alla pianificazione d'insieme delle sue attività militari [...]. Non è tuttavia necessario esigere in più che lo Stato abbia dato al capo del gruppo o ai suoi membri istruzioni o direttive per commettere certi atti specifici contrari al diritto internazionale".

La CIG esige dunque che il controllo effettivo dello Stato terzo sia stabilito al momento in cui l'atto illecito viene commesso, mentre il TPII esige che lo Stato terzo eserciti un controllo globale che non presuppone necessariamente un controllo effettivo su ognuno degli atti commessi dal gruppo controllato.

Benché l'ampliamento si spiegasse all'origine con l'oggetto del test, che era differente (si trattava per la CIG di imputare una violazione del diritto umanitario a uno Stato, mentre per il TPII di determinare la natura del conflitto, indipendentemente da qualsiasi violazione), questo sviluppo giurisprudenziale potrebbe condurre a un'estensione delle cause d'imputazione di un atto terrorista a uno Stato. Constatiamo in effetti una volontà di ampliare le ipotesi in cui può essere ingaggiata la responsabilità di uno Stato, quando si tratta di terrorismo. Constatiamo inoltre come corollario e in modo sempre più pressante dopo gli attentati dell'11 settembre, una volontà di ampliare le circostanze in cui uno Stato debba essere considerato come Stato aggressore, contro cui può essere lanciata una guerra di legittima difesa. Il test presentato sopra potrebbe essere impiegato per determinare le condizioni in cui un gruppo terrorista debba essere considerato se ha agito per conto di uno Stato terzo, giustificando di conseguenza un intervento armato di legittima difesa contro questo Stato.

B. Imputazione all'individuo : l'impresa criminale congiunta

Ma è naturalmente dal punto di vista della messa in gioco della responsabilità penale individuale che l'apporto dei tribunali *ad hoc* sarà il più considerevole. Da questo punto di vista, la loro utilizzazione della teoria del « fine comune », anche chiamata « impresa criminale congiunta », come modo di ingaggiare la responsabilità individuale nell'ordinamento internazionale, è forse il loro maggiore contributo per una repressione efficace del terrorismo nell'ordinamento internazionale.

L'imputazione di un atto illecito è sempre difficile quando si tratta di criminalità di gruppo. Per questo motivo la teoria del fine comune, che consente di imputare il crimine a un più gran numero di persone rispetto alle teorie classiche di messa in gioco della responsabilità, è stata considerata a più riprese nella lotta contro la criminalità di gruppo. Essa rende ognuno dei « partecipanti » all'impresa criminale anche responsabili di tutti i crimini commessi nel quadro di questa impresa. Poco importa che uno dei membri abbia contribuito più o meno di altri all'elaborazione, alla pianificazione e quindi all'esecuzione del crimine. Tutti i membri dell'impresa incorrono nella responsabilità per aver commesso il crimine risultante dall'impresa criminale. Questa forma di messa in gioco della responsabilità è relativamente corrente nei sistemi detti di « common law », e lo è di meno nei sistemi detti di diritto continentale.

Il delitto di appartenenza a un'organizzazione criminale era previsto nello Statuto del Tribunale Militare Internazionale di Norimberga nel 1945, ma era stato usato allora solo con parsimonia. All'inverso, la teoria del fine comune non è espressamente prevista dagli statuti dei tribunali *ad hoc*, ma la giurisprudenza l'ha introdotta come una forma di complicità, poi come una forma di partecipazione a titolo principale ed essa vi è sempre più usata. La Camera d'appello ha spiegato che « la nozione del disegno comune in quanto forma di responsabilità a titolo di coautore è ben definita nel diritto internazionale d'uso comune [...] ed essa è inoltre sancita, anche se implicitamente, nello Statuto del Tribunale Internazionale ».

Tre categorie sono state distinte dalla giurisprudenza del TPII:

1. i casi di azione comune, in cui tutti i partecipanti al disegno comune hanno la stessa intenzione delittuosa di commettere un crimine (e in cui il crimine è intenzionalmente commesso da uno o più membri del gruppo);

2. i casi detti dei 'campi di concentrazione', in cui l'elemento morale richiesto consiste nel fatto che l'accusato sia stato a conoscenza della natura del sistema di cattivi trattamenti e abbia avuto l'intenzione di contribuirvi. Questo modo di ingaggiare la responsabilità è stato presentato come una semplice variante dell'azione comune precedentemente citata;

3. i casi in cui un individuo commette un crimine che non rientra nel « fine comune » ma che appare comunque come conseguenza naturale e prevedibile dell'esecuzione del fine comune. Questo caso non comporta la responsabilità penale individuale degli altri membri dell'organizzazione criminale se non a certe condizioni. L'individuo imputato su questa base deve innanzitutto avere avuto l'intenzione di prendere parte all'impresa criminale comune e contribuire - individualmente e collettivamente - all'obiettivo delittuoso di questa impresa; d'altra parte egli deve essere stato in grado di *prevedere* la perpetrazione, da un altro membro del gruppo, del crimine e delle sue conseguenze, anche se non costituivano l'oggetto del fine criminale comune.

Ciò richiama una tendenza che possiamo constatare in alcuni sistemi nazionali detti di diritto continentale preoccupati di migliorare il loro dispositivo giuridico per lottare contro il terrorismo. In Francia, la nozione di impresa criminale è usata per definire il crimine stesso di terrorismo. L'articolo 421-1 elenca una serie di infrazioni che costituiscono atti di terrorismo « quando sono intenzionalmente in rapporto con un'impresa individuale o collettiva che ha per scopo di turbare gravemente l'ordine pubblico con l'intimidazione o con il terrore ». L'articolo 421-2-1 del codice penale francese dispone per esempio: « costituisce inoltre atto di terrorismo il fatto di partecipare a un gruppo formato o a un'intesa stabilita in vista della preparazione, caratterizzata da uno o più fatti materiali, di uno degli atti di terrorismo citati negli articoli precedenti ». L'articolo 421-2-2 del codice penale, introdotto dalla legge del 15 novembre 2001, amplia ancora le cause d'invocazione della responsabilità penale prevedendo che « costituisce anche un atto di terrorismo il fatto di finanziare un'impresa terrorista fornendo, riunendo o gestendo fondi, valori o beni qualsiasi, oppure dando a questo fine consigli, con l'intento di vedere questi fondi, valori o beni usati, o sapendoli destinati a essere usati in tutto o in parte allo scopo di commettere uno qualunque degli atti di terrorismo previsti nel capitolo presente, indipendentemente dal sopravvenire eventuale di tale atto ». L'ordinanza israeliana sulla prevenzione del terrorismo definisce anche « l'organizzazione terrorista », piuttosto che l'atto terrorista. Il sistema giuridico tedesco ne dà un altro esempio penalizzando, dopo l'ondata di attentati degli anni '70, « la fondazione o la partecipazione a un'impresa criminale » il cui scopo è l'esecuzione di un omicidio, un sequestro di persona o la messa in pericolo della sicurezza nazionale.

La giurisprudenza dei tribunali *ad hoc* ha chiaramente riconosciuto questa forma di messa in gioco della responsabilità penale nell'ordinamento giuridico internazionale. Essa non ha comunque ancora delimitato precisamente i contorni e altri sviluppi sono prevedibili in questo campo.

In conclusione, il contributo dei tribunali *ad hoc* alla repressione del terrorismo nell'ordinamento giuridico internazionale è solo indiretta. Questi tribunali non hanno mai avuto, e non avranno mai da deliberare sull'esecuzione presunta di atti di terrorismo. Il loro contributo non è però trascurabile. La nozione di « terrore » non è assente dai crimini ch'essi si vedono sottoporre e la loro giurisprudenza può essere di un certo soccorso da questo punto di vista. Il loro contributo riguarda tuttavia prima di tutto le forme d'imputazione dell'atto illecito. La giurisprudenza dei tribunali ha esteso le forme di messa in gioco della responsabilità riconosciute classicamente nell'ordinamento internazionale. La nozione di impresa criminale congiunta appare particolarmente adatta a una repressione efficace del fenomeno terrorista. Fenomeno multiforme, difficilmente definibile in una definizione giuridica precisa, può essere causa di crimini molteplici, già riconosciuti come tali negli ordinamenti interni o internazionali. La gravità del fenomeno terrorista esige tuttavia che si reprima non solo il crimine, risultato dell'impresa criminale, ma l'impresa in sé, ossia tutti coloro che hanno permesso, da vicino o da lontano, l'esecuzione del crimine, e che fanno pesare sulla società la minaccia della recidiva che si manifesterà con l'esecuzione di un crimine simile e differente. La nozione d'impresa criminale congiunta sembra poter rispondere a questo bisogno, anche se occorre definirne chiaramente i contorni, al fine di evitare ogni deviazione verso un ritorno a una responsabilità semi-collettiva.

LA QUESTIONE DELL'IMMUNITÀ DEI CAPI DI STATO STRANIERI ALLA LUCE DELLE SENTENZE DELLA CORTE DI CASSAZIONE FRANCESE DEL 13 MARZO 2001 E DELLA CORTE INTERNAZIONALE DI GIUSTIZIA DEL 14 FEBBRAIO 2002

Eric DAVID

Professore alla Università Libre de Bruxelles (Belgio)

Avvertimento

La prima parte della nota che segue era stata redatta il 3 dicembre 2001 per il Livre noir – Terrorisme et responsabilité internationale, ossia due mesi e mezzo prima che la Corte Internazionale di Giustizia (CIG) emettesse la sentenza sul mandato d'arresto dell'11 aprile 2000 che condannava il Belgio per il non rispetto dell'immunità penale di un ministro degli Esteri in esercizio (sentenza del 14 febbraio 2002).

Questa sentenza ignora in larga misura le conclusioni del sottoscritto.

La prima parte di questa nota è stata comunque ripresa tale e quale per questa nuova pubblicazione poiché la sentenza della CIG presta largamente il fianco a critiche. La seconda parte appare quindi come una postfazione destinata a spiegare i problemi suscitati dalla sentenza della CIG, evidenziandone la portata.

I. LA SENTENZA DELLA CORTE DI CASSAZIONE FRANCESE DEL 13 MARZO 2001

1. Con la sentenza del 13 marzo 2001, la Corte di Cassazione francese ha cassato una sentenza della Camera d'accusa della *Cour d'appel* di Parigi del 20 ottobre 2000 che affermava la competenza del giudice istruttore nell'aprire un'istruttoria relativa alla responsabilità personale del capo dello Stato libico, il Colonnello Mouammar Gheddafi, nell'attentato commesso il 19 settembre 1989 contro un DC 10 in volo della compagnia UTA. Per la Corte di Cassazione, l'immunità dei capi di Stato stranieri era d'ostacolo all'istruttoria nel caso in cui: "le crime dénoncé quelle qu'en soit la gravité, ne relève pas des exceptions au principe de l'immunité de juridiction des chefs d'Etat étrangers en exercice".

2. Questa sentenza può certo sembrare deludente per i partigiani della lotta contro l'impunità poiché accoglie la regola tradizionale dell'immunità, anche per fatti gravi come la distruzione di un aereo civile in volo con 170 persone a bordo.

Ciò non toglie che si possa leggere questa sentenza in modo più positivo, nella misura in cui essa riconosce l'esistenza di eccezioni all'immunità del capo di Stato straniero.

3. La sentenza è deludente nella misura in cui sembra non tenere nessun conto di ciò che aveva detto il Tribunale Militare Internazionale (TMI) di Norimberga nella sua sentenza del 30 settembre-1° ottobre 1946, ovvero che: "*Il principio del diritto internazionale che, in alcune circostanze, protegge i rappresentanti di uno Stato non può essere applicato agli atti condannati come criminali dal diritto internazionale. Gli autori di questi atti non possono invocare la loro qualità ufficiale per sottrarsi alla procedura normale o mettersi al riparo dalla punizione*". (AD, 1946, p. 221)

4. Orbene, presupposta come novatrice, questa giurisprudenza è stata interinata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite (AGNU) quando ha unanimemente "confermato i principi di diritto internazionale riconosciuti dallo Statuto della Corte di Norimberga e dalla sentenza di detta Corte". Poi, nella tradizione delle partite di ping-pong che caratterizza l'elaborazione delle regole internazionali, l'AG ha rinviato la questione alla Commissione del Diritto Internazionale (CDI) affinché essa precisi il contenuto di questi principi. Quest'ultima lo ha fatto in effetti riaffermando nel 1950 la norma di esclusione dell'immunità per "un crimine sottoposto al diritto internazionale".

Dal momento che gli atti di terrorismo e in particolare gli attentati contro gli aerei sono fatti evidentemente incriminati dal diritto internazionale, la logica di questa giurisprudenza, di questa prassi e di questa dottrina, che rappresentano l'*opinio juris* della comunità internazionale all'epoca, avrebbe dovuto condurre oggi la Corte di Cassazione a escludere l'immunità del capo dello Stato libico.

5. Va tuttavia constatato che i testi che escludono espressamente l'immunità dei capi di Stato esteri hanno sempre limitato questa esclusione ai soli casi di crimini contro la pace, dei crimini di genocidio, dei crimini contro l'umanità e dei crimini di guerra.

È un elemento che ha dovuto certamente influenzare l'opinione della Corte di Cassazione.

D'altra parte, quando nelle sue conclusioni favorevoli al mantenimento dell'immunità, l'Avvocato generale Launay esclude il precedente della decisione *Pinochet* davanti alla Camera dei Lords, ciò avviene perché i crimini imputati a quest'ultimo "appartengono alla categoria dei *crimini contro l'umanità*, e non a quella dei crimini terroristi". In altre parole l'alto magistrato lasciava intendere che avrebbe potuto avere un punto di vista diverso se i fatti in causa fossero stati considerati crimini contro l'umanità, piuttosto che come atti di terrorismo.

6. Se la sentenza commentata è quindi deludente, le si possono trovare comunque dei punti positivi poiché ammette eccezioni alla regola dell'immunità. Se la sentenza non precisa quali siano queste eccezioni, si può però immaginare ch'esse si rifacciano all'ipotesi dei crimini contro la pace, dei crimini di guerra, dei crimini contro l'umanità e dei crimini di genocidio conformemente alle fonti che escludono l'immunità del capo dello Stato estero per queste quattro categorie di crimini (*supra* § 5).

L'esame delle conclusioni dell'Avvocato generale Launay consente di meglio definire queste eccezioni. I motivi accolti per escludere gli argomenti favorevoli all'esclusione dell'immunità attengono in particolare alla non pertinenza dei precedenti di Versailles, Norimberga e Tokyo (A.), degli statuti dei TPI e della CCI (B.) e del carattere di *jus cogens* della protezione dei diritti della persona (C.). Occorre esaminare questi argomenti per vedere se rimettono in causa la sospensione dell'immunità per le quattro categorie di crimini succitate.

A. La non pertinenza dei precedenti di Versailles, Norimberga e Tokyo

7. L'Avvocato generale respinge il precedente del Trattato di Versailles poiché l'art. 227 che prevedeva che fossero aperti procedimenti penali contro l'ex Imperatore di Germania non è mai stato applicato. L'argomento è poco convincente poiché l'esistenza di una norma non si misura dal suo livello di applicazione, altrimenti molte norme potrebbero essere considerate inesistenti: il fatto che i Paesi Bassi non abbiano mai consegnato Guglielmo II alle "Potenze alleate e associate" e che queste non abbiano quindi potuto procedere penalmente contro di lui non implica in sé la scomparsa del principio di sospensione dell'immunità che deriva dall'art. 227.

8. Stessa conclusione quando l'Avvocato generale non vuole trarre nessun insegnamento dai precedenti di Norimberga e Tokyo, a causa del fatto che questi tribunali non hanno giudicato né Hitler né Hiro-Hito: l'assenza di giudizio in questi due casi non ha ovviamente nessun significato; il suicidio di Hitler e la decisione di non procedere contro Hiro-Hito erano puri fatti, senza nessuna incidenza sulla norma di diritto – la sospensione dell'immunità – enunciata in termini chiari a Norimberga come a Tokyo.

9. Versailles, Norimberga e Tokyo restano quindi precedenti pertinenti per l'esclusione dell'immunità di un capo di Stato straniero.

Rigettando inoltre questi precedenti solo per il caso di un capo di Stato, l'Avvocato generale suggerisce *contrario* che questi precedenti siano pertinenti nel caso di procedimenti penali per uno dei fatti oggetto di questi testi, aperti non contro un capo di Stato, ma contro un membro di un governo straniero.

B. La non pertinenza degli statuti dei TPI e della CCI

10. L'Avvocato generale ritiene che gli statuti di queste giurisdizioni che escludono l'immunità di qualsiasi governante imputato ai termini di questi statuti non siano pertinenti poiché, nel caso dei TPI come in quello della CCI, la sospensione dell'immunità vi è esplicitamente prevista. Ciò provverebbe che non si possa derogare alla norma d'uso comune dell'immunità dei capi di Stato se non a condizione che un testo lo preveda espressamente.

Questa conclusione sembra ignorare che un uso comune può modificarne un altro.

In tal modo, nel caso dell'immunità degli **Stati** esteri, ricorderemo che è l'uso comune che ha sostituito alla norma d'uso comune dell'immunità assoluta, la norma dell'immunità ristretta limitata agli atti *jure imperii*. Dire che solo una convenzione può escludere un uso comune diventa dunque una petizione di principio.

11. L'Avvocato generale osserva che l'art. 98 dello Statuto della CCI sancisce l'immunità dei capi di Stato terzi rispetto allo Statuto dal momento che la Corte non può obbligare uno Stato partecipe dello Statuto ad agire in violazione delle sue obbligazioni internazionali "in materia d'immunità degli Stati o d'immunità diplomatica".

L'argomento potrebbe dare luogo a lunghi sviluppi, in particolare sul legame tra l'immunità e il riconoscimento della qualità ufficiale dell'accusato da parte dello Stato del tribunale. I limiti di questa nota non lo consentono.

Resta vero che l'art. 98 non può in nessuno modo intaccare la portata dell'art. 27 dello Statuto che sospende chiaramente l'immunità di un governante straniero contro cui si proceda per un crimine previsto nello Statuto.

Ammettendo che l'art. 27 produca effetti solo nei confronti di Stati legati dallo Statuto – il che potrebbe essere il caso di **tutti** gli Stati membri dell'ONU in caso di ricorso alla CCI da parte del Consiglio di Sicurezza (Statuto, art. 13, b) -, resta vero che in linea di massima nulla s'opporrebbe a che uno Stato terzo rifiuti sulla base del diritto d'uso comune l'immunità di un capo di Stato straniero per un crimine oggetto di una delle quattro categorie succitate. La sentenza che la Corte Internazionale di Giustizia emetterà a breve nel caso *del mandato d'arresto dell'11 aprile 2000* (Repubblica Democratica del Congo contro Belgio) dovrebbe contribuire a precisare questo punto in un senso o nell'altro.

12. Quello che va soprattutto colto è che né l'Avvocato generale, né la Corte di Cassazione escludono i precedenti di Versailles, di Norimberga, di Tokyo, dei TPI e della CCI in base al fatto che si trattava di tribunali internazionali mentre il caso del volo UTA era soggetto a una giurisdizione interna. Implicitamente, è un modo di riconoscere che, anche se l'esclusione dell'immunità del capo di Stato straniero è prevista negli statuti delle giurisdizioni internazionali, essa non sembra per questo meno trasferibile alle giurisdizioni interne.

C. La non pertinenza del carattere di jus cogens delle norme di protezione dei diritti dell'uomo

13. È per motivi specifici alla Francia che l'Avvocato generale esclude l'argomento tratto dal carattere imperativo della repressione degli attentati più gravi diretti contro i diritti fondamentali della persona umana: pur riconoscendo che detti diritti fanno parte dello *jus cogens*, l'Avvocato generale constata nondimeno che la Francia non ha mai accettato lo *jus cogens* e per questo motivo ha sempre rifiutato di aderire alla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati che sancisce il principio (art. 53).

14. Argomento poco convincente: innanzitutto è sorprendente dire che uno Stato può escludere unilateralmente il carattere imperativo di una norma mentre, per definizione, questa è "una norma accettata e riconosciuta dalla comunità internazionale degli Stati **nel suo insieme**" (Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, art 53; il grassetto è nostro). In secondo luogo occorre osservare che la Francia esclude solo la nozione **generale** di *jus cogens*. Essa non rigetta il carattere imperativo di **alcune** norme internazionali, in particolare i diritti fondamentali della persona umana, come lo prova al sua adesione a strumenti che sanciscono questi diritti e ne affermano il carattere inderogabile (Convenzione europea dei diritti dell'uomo, art. 15 Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, art. 4, Convenzione sul genocidio, Convenzioni di Ginevra del 1949, art. comune 1 e 3).

Considerato in questo modo, l'argomento erroneo del rifiuto da parte della Francia dello *jus cogens* finisce piuttosto con il confermare quello che vuole invalidare.

15. Al di là del caso particolare della Francia, il ragionamento dell'Avvocato generale conduce *a contrario* alla conclusione che in uno Stato che **ammette** lo *jus cogens*, l'immunità di un capo dello Stato straniero non sarebbe d'ostacolo ad azioni penali destinate ad assicurare la protezione dei diritti fondamentali della persona umana, in particolare delle azioni penali per una delle quattro categorie di crimini succitate.

16. Un bicchiere mezzo vuoto o mezzo pieno? Abbiamo preferito considerare la sentenza del 13 marzo 2001 sotto un angolo positivo, pur comprendendo il legittimo rammarico provato alla sua lettura dalle vittime di attentati terroristi. Riconoscendo che esistono eccezioni alla regola dell'immunità di un capo di Stato straniero in esercizio, la Corte di Cassazione sembra ammettere *a contrario* il principio di procedimenti penali contro un capo di Stato straniero per crimini contro la pace, crimini di genocidio, crimini contro l'umanità e crimini di guerra.

Le conclusioni dell'Avvocato generale, per criticabili che siano sotto molti aspetti (*supra* §§ 7, 8, 10, 11, 13, 14), tendono a confortare questa conclusione (*supra* §§ 5, 15).

17. La Corte europea dei diritti dell'uomo viene a sua volta a portare in modo significativo il suo contributo all'abbattimento del piedistallo dell'immunità del capo di Stato in esercizio. Nel caso *Al-Adsani contro R.-U.*, la Corte ha fatto capire in effetti che il carattere imperativo del divieto della tortura poteva sospendere l'immunità penale di un capo di Stato straniero. Anche se la Corte ha comunque concluso – e grazie a un solo voto di maggioranza (9 voti contro 8) – che uno **Stato** straniero poteva opporre la sua immunità a un'azione **civile**, la riserva dell'immunità **penale** per gli **individui** costituisce un passo supplementare nella

lotta contro l'impunità. La creazione imminente dello Statuto della Corte Criminale Internazionale dovrebbe contribuire al suo trionfo.

3 dicembre 2001

II. LA SENTENZA DELLA CORTE INTERNAZIONALE DI GIUSTIZIA DEL 14 FEBBRAIO 2002

18. Come abbiamo detto all'inizio di questa nota, posteriormente ai commenti relativi alla sentenza del 13 marzo 2001, la CIG ha emesso la sentenza sul caso *del mandato d'arresto dell'11 aprile 2000 (Repubblica Democratica del Congo contro Belgio)*. Questa decisione, resa il 14 febbraio 2002 con 13 voti contro 3, invalida quasi interamente i commenti che precedono poiché essa giudica che un ministro degli Affari Esteri (MAE) in esercizio continua a beneficiare di un'immunità penale assoluta, anche nel caso in cui sia accusato di un grave crimine di violazione del diritto umanitario internazionale.

Esamineremo nelle pagine che seguono le lacune e i difetti della sentenza (A.), e quindi la sua portata (B.) (*Il sottoscritto faceva parte dei legali del Belgio nel caso del mandato d'arresto: le considerazioni che seguono rappresentano ovviamente solo i punti di vista personali dell'autore*)

A. Le lacune e i difetti della sentenza

19. La sentenza non è veramente motivata. La Corte si limita a dire in un paragrafo che, dopo aver accuratamente analizzato la pratica internazionale e nazionale, essa non riesce a dedurre l'esistenza di un'eccezione alla regola dell'immunità e che gli statuti delle giurisdizioni penali internazionali "non le consentivano di concludere all'esistenza nel diritto internazionale di uso comune di una tale eccezione per quanto riguarda le giurisdizioni nazionali" e che le decisioni di queste giurisdizioni non trattavano "la questione dell'immunità dei ministri degli Affari Esteri in esercizio allorché sono accusati di aver commesso crimini di guerra o crimini contro l'umanità".

Questa assenza di motivazione o di spiegazione è frustrante sotto molti punti di vista.

20. Innanzitutto la Corte non s'interroga sul riconoscimento al Belgio di uno statuto di "obiettore persistente" (*Cfr. Pêcheries anglo-norvégiennes, CIJ, Rec. 1951, p. 131.*): nella sua comparsa di risposta il Belgio aveva osservato che al momento dell'esame dei principi di Norimberga nel 1950 da parte della 6^a Commissione dell'AGNU, vari Stati avevano sottolineato l'importanza del Principio III, che rifiuta qualsiasi immunità agli agenti di uno Stato implicati in un crimine contro la pace, un crimine di guerra o un crimine contro l'umanità; il Belgio aveva detto a questo proposito:

"It seemed that the Nuremberg Tribunal has been justified in deciding in its judgement that the principle of international courtesy which in certain circumstances protected the representative of a State could not be invoked and was not applicable in the case of criminal acts under international law".

Il Belgio non ha mai modificato questo rifiuto di ammettere l'immunità dell'autore dei crimini succitati, rifiuto fondato sulla gravità del crimine, non sulla natura interna o internazionale del tribunale investito, né sul punto di sapere se il governante messo in causa era in esercizio o no.

La CIG si è comunque attenuta a una valutazione generale dell'immunità di un MAE senza prendere in considerazione l'opinione particolare dello Stato difensore nei confronti della regola discussa.

21. La Corte avrebbe potuto constatare che l'immunità di un MAE è legata al riconoscimento da parte dello Stato a cui si pretende opporre l'immunità della qualità del titolare. In altri termini, non esiste una regola assoluta, e in qualche modo obiettiva d'immunità di un governante estero: questa immunità dipende dal riconoscimento da parte dei suoi pari delle qualità ufficiali di questo governante o del capo di Stato straniero. Conseguenza concreta e pratica è che se uno Stato può sottomettere al suo gradimento discrezionale la venuta nel suo territorio di un diplomatico o di una missione speciale, o dichiarare un diplomatico o un membro di una missione speciale *persona non grata*, e, previa un ragionevole lasso di tempo non riconoscerli più l'immunità, uno Stato può agire allo stesso modo nei confronti di un governo straniero.

Ciò che è possibile per semplici motivi d'opportunità politica, lo è *a fortiori* per motivi di diritto. I fatti in causa potevano giustificare un rifiuto di riconoscimento delle qualità ufficiali del sig. Yerodia. Il mandato d'arresto dell'11 aprile 2000 avrebbe potuto indurre eventualmente il governo belga a rifiutare l'immunità del sig. Yerodia perché era suo diritto.

Reciprocamente, era anche diritto di questo governo di non tenere conto del mandato d'arresto. È d'altro canto quello che sostiene lo stesso giudice istruttore quando afferma che il mandato non sarà applicato se il sig. Yerodia è un invitato ufficiale del governo belga o di un'organizzazione internazionale di cui il Belgio è membro:

"En vertu du principe général de loyauté de l'action de la justice, une immunité d'exécution doit être, à notre sens, reconnue à tout représentant d'un Etat qui est accueilli sur le territoire belge en tant que tel (en visite officielle)"

In uno come nell'altro dei due casi, si vede che l'immunità è innanzitutto un fenomeno di riconoscimento reciproco, che essa è quindi relativa e niente affatto assoluta.

22. La Corte non ha detto poi nulla neppure sul carattere non esecutivo *per se* del mandato d'arresto. Questo non poteva vincolare giuridicamente uno Stato straniero, salvo applicazione di un trattato di estradizione. Ora, anche in questa ipotesi, gli Stati legati al Belgio da un trattato di estradizione sarebbero stati tenuti ad arrestare una persona ricercata solo nei limiti del diritto internazionale generale. Se l'immunità riconosciuta a un ministro straniero può rendere vana una domanda di estradizione, la diffusione del mandato d'arresto non poteva comportare l'arresto automatico dell'interessato all'estero.

Questo punto è stato riconosciuto dalla Camera delle messe sotto accusa della *Cour d'appel* di Bruxelles quando si è pronunciata sull'ammissibilità delle denunce con costituzione di parte civile dirette contro il Primo ministro israeliano, A. Sharon. Confermando ciò che il giudice *ad hoc* Van den Wyngaert aveva detto nella sua opinione dissidente sulla sentenza emessa nel caso del *mandato d'arresto*, la Camera constata

"que même un mandat d'arrêt international tel que celui émis dans l'aff. *Yerodia*, ne pouvait produire d'effets dans les pays tiers ; qu'il n'a pas d'effet 'effectif' extraterritorial ; que les mandats d'arrêt internationaux proprement dits n'existent pas, pas plus en droit belge qu'en droit international."

È molto spiacevole che la CIG non se ne sia resa conto!...

23. A supporre che il mandato d'arresto fosse stato eseguito in uno Stato terzo, questa esecuzione avrebbe implicato una decisione sovrana dello Stato richiesto di metterla in pratica, che avesse o meno un trattato di estradizione, e ciò avrebbe significato il riconoscimento da parte di questo Stato della validità del mandato d'arresto, malgrado l'immunità invocata dalla RDC. La controversia, stavolta ben reale, sarebbe allora nata fra questo Stato e la RDC, non tra il Belgio e la RDC.

24. La Corte non analizza le decisioni adottate dal Belgio in appoggio alla sue conclusioni. Orbene, l'estratto citato della sentenza di Norimberga (*supra* § 2) era eloquente e significativo da un doppio punto di vista:

- esso era del tutto generale e non teneva conto **né** del fatto di sapere se gli atti in causa erano giudicati da una giurisdizione internazionale **oppure** interna, **né** del fatto che gli accusati non erano più in funzione al momento del processo;

- mentre l'art. 7 dello Statuto del TMI di Norimberga (come le disposizioni corrispondenti di altri tribunali penali internazionali - *supra* §§ 10 e seg.), preso alla lettera sembra escludere la qualità ufficiale dell'imputato solo come motivo di scusa o causa di giustificazione relativamente al fondo e non come eccezione procedurale, l'estratto sopra citato del TMI di Norimberga mostra chiaramente che l'immunità è rifiutata tanto come eccezione procedurale, ("Gli autori di questi atti non possono invocare la loro qualità ufficiale per sottrarsi alla **procedura** normale. (Il grassetto è nostro)) che come eventuale causa di scusa o di giustificazione ("Gli autori di questi atti non possono invocare la loro qualità ufficiale per [...] mettersi al riparo dalla **punizione** [...]") (il grassetto è nostro)).

Il Tribunale di Tokyo ha pienamente confermato questo punto.

25. La Corte non è stata più loquace sulla giurisprudenza *Al-Adsani* (*supra* § 17), né sui lavori della CDI che, nel quadro dei "Principi di Norimberga", e poi del "Progetto di codice dei crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità", ha costantemente affermato, dal 1950 al 1996, che l'immunità penale di una persona non impediva che si procedesse penalmente contro di lei per crimini gravi di competenza del diritto umanitario internazionale.

26. La Corte non ha risposto nulla a questi argomenti; il suo ragionamento si è limitato all'espressione della sua convinzione, ossia che non era "pervenuta a dedurre da questa prassi" una qualsivoglia eccezione all'immunità, e che le norme citate dal Belgio "non le permettevano ulteriormente di concludere" che una tale eccezione esistesse e che le decisioni internazionali citate dal Belgio "non contraddicono in nulla le constatazioni a cui la Corte ha sopra proceduto. Punto. La decisione è impressionista, la petizione di principio prende il posto della motivazione.

B. La portata della sentenza

27. La sentenza concerne solo il diritto internazionale d'uso comune (1.); mantiene la possibilità di alcuni procedimenti penali (2.) ma resta ambigua sulla possibilità di un'istruttoria senza che ciò tocchi l'interessato (3.).

1. La sentenza concerne solo il diritto d'uso comune

28. La Corte ha indicato chiaramente che la sentenza si collocava nel quadro del diritto internazionale d'uso comune. Ha dichiarato in effetti che si pronuncerà sulle questioni che le vengono sottoposte "sulla base del diritto internazionale d'uso comune" (sentenza, §§ 52 ; vedi anche §§ 53 e 58). Si può dedurre che la sentenza non pretende contraddire le convenzioni internazionali che ammettono i procedimenti penali contro i rappresentanti di uno Stato in caso di genocidio (Convenzione del 9 dicembre 1948 sul crimine di genocidio (art. IV), di crimine di guerra o di crimine contro l'umanità; Convenzione dell'O.N.U. del 26 novembre 1968 sulla non prescrittibilità dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità, art. II). Ogni Stato partecipe di queste convenzioni può quindi avvalersene per rigettare l'immunità di un governante straniero in esercizio, nelle condizioni previste da questi strumenti.

2. La sentenza mantiene la possibilità di alcuni procedimenti penali

29. La Corte comincia col dire a giusto titolo che immunità non implica impunità:

"Mentre l'immunità di giurisdizione riveste un carattere procedurale, la responsabilità penale concerne il fondamento del diritto. L'immunità di giurisdizione può certo essere d'ostacolo ai procedimenti per un certo tempo oppure nei confronti di alcune infrazioni, ma non potrebbe esonerare la persona che ne beneficia da ogni responsabilità penale" (sentenza, § 60)

30. La Corte considera poi quattro ipotesi in cui l'immunità del MAE non è d'ostacolo a procedimenti penali. Si tratta in primo luogo di tre ipotesi classiche di procedimenti o nel paese stesso del MAE, o all'estero quando lo Stato d'origine del MAE ha deciso di sospendere la sua immunità, oppure infine quando sono i TPI o la CCI a procedere contro il MAE (sentenza, § 61). Fin là nessun problema.

31. Il quarto caso è molto più inquietante. La Corte considera che dopo la cessazione delle sue funzioni, contro un ex MAE possa procedere un tribunale nazionale di uno Stato straniero:

- o per fatti commessi prima o dopo l'esercizio delle funzioni di MAE. Anche in tal caso, nessun problema: per esempio i procedimenti contro Sharon vanno sospesi, non ridotti a nulla; potranno riprendere non appena non sarà più ministro;
- o per fatti commessi durante le funzioni se si tratta di fatti di carattere ... **privato!**

La Corte dice:

"A condizione di essere competente secondo il diritto internazionale, un tribunale di uno Stato può giudicare un ex MAE di un altro stato al titolo di atti compiuti prima o dopo il periodo durante il quale ha occupato questa funzione, nonché a titolo di atti che, benché compiuti durante questo periodo, **lo sono stati a titolo privato**" (sentenza, § 61; il grassetto è mio)

32. In altre parole, se si trattasse di atti compiuti a titolo **ufficiale** – per esempio ordinare o coprire ufficialmente crimini di guerra o crimini contro l'umanità – bisognerebbe considerare che ogni procedimento è ormai escluso? Una risposta affermativa sarebbe coerente con quello che afferma la Corte al § 55 della sentenza:

"A questo riguardo non è possibile operare una distinzione tra gli atti compiuti da un MAE a titolo 'ufficiale' e quelli che lo sarebbero stati a titolo 'privato', come non lo è fra gli atti compiuti dall'interessato prima di occupare le funzioni di MAE e quelli compiuti nell'esercizio delle sue funzioni."

Come suggerisce a giusto titolo il giudice *ad hoc* belga, C. Van den Wyngaert (op. diss., § 36), un ragionamento siffatto condurrebbe all'enormità denunciata da Lord Steyn nella prima decisione *Pinochet* della Camera dei Lords (25 nov. 1998) :

"It follows that when Hitler ordered the 'final solution' his act must be regarded as an official act deriving from the exercise of his functions as head of state. That is where the reasoning of the Divisional Court inexorably leads." (citato *in* op. diss. Van den Wyngaert, § 36)

33. Nella fattispecie presente, ignoriamo se questa era l'intenzione della Corte. Il giudice Van den Wyngaert si limita a dire che la Corte avrebbe dovuto sfumare questa dichiarazione e:

"dire chiaramente che la sua sentenza non potrebbe in nessun caso condurre a una conclusione siffatta e che tali atti non potranno mai essere coperti da una qualsivoglia immunità." (op. diss. Van den Wyngaert, § 36)

Il giudice Oda interpreta la sentenza come tale da non vietare affatto al Belgio di emettere un nuovo mandato d'arresto contro Yerodia. Opponendosi di conseguenza alla decisione della Corte che obbliga il Belgio a rendere vano il mandato d'arresto, egli scrive:

"Given that the Court concludes that the violation of international law occurred in 2000 and **the Court would appear to believe that there is nothing in 2002 to prevent Belgium from issuing a new arrest**

warrant against Mr. Yerodia, this time as a *former* Foreign Minister and not the incumbent *Foreign Minister*, there is no practical significance in ordering Belgium to cancel the arrest warrant of April 2000." (op. diss. Oda, § 15; il grassetto è mio).

Così anche per i giudici Higgins, Kooimans e Burgenthal, la Corte non doveva obbligare la Corte ad annullare il mandato d'arresto poiché

"As soon as he [Yerodia] ceased to be Minister for Foreign Affairs, the illegal consequences attaching to the warrant also ceased." (op. indiv. Higgins, Kooimans e Burgenthal, § 89)

Queste opinioni tendono a mostrare che l'immunità di Yerodia non lo protegge più al termine delle sue funzioni. È inoltre un modo di dire che i fatti che gli sono rimproverati non appartengono alla sfera degli atti ufficiali poiché, anche agli occhi dei giudici favorevoli all'immunità, il mandato d'arresto potrebbe ormai produrre i suoi effetti.

34. Altri argomenti confortano questa conclusione:

- la Corte non ha sconfessato le sentenze *Pinochet* (sentenza, § 58); certo essa non dice espressamente che il ragionamento dei *Law Lords* si applica al caso di un MAE in esercizio, ma neppure contesta la conclusione delle due sentenze *Pinochet*, ovvero che per definizione i crimini contro l'umanità o gli atti di tortura non possono costituire atti della funzione. Dovrebbe essere consentito dedurre (sembra ...) che le sentenze *Pinochet* rimangono buoni precedenti; i giudici Higgins, Kooimans e Burgenthal vanno nello stesso senso:

"It is now increasingly claimed in the literature [ref. omitted] that serious international crimes cannot be regarded as official acts because they are neither normal State functions nor functions that a State alone (in contrast to an individual) can perform [ref. omitted]. This view is underscored by the increasing realization that State-related motives are not the proper test for determining what constitutes public State acts. The same view is gradually also finding expression in State practice, as evidenced in judicial decisions and opinions. [ref. omitted]" (op. indiv. Higgins, Kooimans e Burgenthal, § 85).

- il giudice Al-Khasawneh non ha detto nulla su questo punto, ma siccome sostiene la legalità di un procedimento penale contro un ministro straniero in esercizio per crimini gravi di violazione del diritto umanitario internazionale (op. indiv. Al-Khasawneh, §§ 5-8), ciò presuppone *a fortiori* che ammetta tali procedimenti quando il ministro non è più in esercizio;

- Nei suoi scritti e nelle arringhe, la stessa RDC ammette che gli atti della funzione non coprono i crimini di guerra o i crimini contro l'umanità; essa ripete che « immunità non significa impunità », che esiste "una preoccupazione molto legittima di combattere una scandalosa impunità", che "l'immunità è funzionale e che i crimini di diritto internazionale la cui conoscenza essa impedisce **temporaneamente** alle giurisdizioni interne, sono per la maggior parte crimini divenuti non prescrivibili per via convenzionale" (il grassetto è nostro); la RDC non pretende quindi che l'immunità perduri al di là delle funzioni del MAE accusato di crimini di diritto internazionale; è vero che questa restrizione della RDC nelle sue conclusioni non vincola la Corte; a titolo di promemoria, essa dichiara d'altra parte (a proposito della competenza universale) che "la regola *ultra petita* non potrebbe impedirle di affrontare certi punti di diritto nella sua motivazione" (sentenza, § 43);

- nel caso particolare di Yerodia, si può considerare che le parole che ha pronunciato nel corso di una conferenza stampa non sono un discorso ufficiale (come sarebbe un discorso davanti a un parlamento) e che si tratta certamente di atti privati per i quali non gode più di nessuna immunità.

35. È dunque concesso interpretare la sentenza della Corte in un senso meno restrittivo di quello che potrebbe suggerire una prima lettura. Ciò non esclude comunque l'ambiguità fondamentale della sospensione dell'immunità per atti compiuti "a titolo privato", un'ambiguità che gli avvocati di ex dittatori e di ex ministri compromessi in gravi violazioni del diritto umanitario internazionale non mancheranno di sfruttare per tentare di sottrarre i clienti a ogni procedimento penale, non appena i fatti si riferiscano ad atti commessi all'epoca un cui erano in funzione e qualora si trattasse di atti governativi.

3. La sentenza resta ambigua sulla possibilità di un'istruttoria senza che ciò abbia influenza sull'interessato.

36. Se la sentenza della Corte esclude ogni atto d'esecuzione contro un MAE in esercizio, se ne può dedurre che esso esclude ogni procedimento giudiziario, quando non si accompagna di **nessun** provvedimento esecutivo? Varie considerazioni sembrano giustificare questa interpretazione.

1° Leggiamo al § 54 della sentenza che:

"[...] le funzioni di un MAE sono tali che per tutta la durata del suo incarico, egli beneficia di un'**immunità di giurisdizione penale** e di un'inviolabilità **totali** all'estero [...]"

2° Nel dispositivo, al § 78,

"la Corte [...] 2. Con 13 voti contro 3 *Afferma* che l'emissione [...] del mandato d'arresto dell'11 aprile 2000 e la sua diffusione internazionale [...] hanno ignorato **l'immunità di giurisdizione penale** e l'invulnerabilità di cui il MAE in esercizio della RDC godeva in virtù del diritto internazionale";

Parlando d'immunità di giurisdizione "totale" (§ 54), la sentenza può rivolgersi a ogni atto di giurisdizione, ivi compreso il ricorso a un giudice istruttore, quando questi, nell'accettare di essere adito, fa "atto di giurisdizione".

3° Al § 55, la Corte osserva che l'arresto di un MAE in uno Stato straniero costituisce, quali che ne siano le ragioni, un ostacolo all'esercizio delle funzioni ufficiali e quindi una violazione delle regole delle immunità; la Corte aggiunge:

"**Inoltre**, il semplice fatto che recandosi in un altro Stato e che attraversandolo questi possa essere **esposto a un procedimento giudiziario** può dissuaderlo dal viaggiare all'estero quando è nell'obbligo di farlo per assolvere alle sue funzioni." (il grassetto è mio)

Che cosa intende la Corte per "esposto a un procedimento giudiziario?" Si è esposti a un procedimento giudiziario quando un magistrato competente è adito di una causa, apre un'indagine o un'istruttoria non accompagnata da atti esecutivi. La Corte di Cassazione francese tende ad andare in questo senso perché cassa (13 marzo 2001) la sentenza della Camera d'accusa che confermava "l'ordinanza del Giudice istruttore che aveva affermato che vi era motivo per un'istruttoria".

37. In senso inverso, si possono trovare nella motivazione della Corte elementi che mostrano che essa non ha mai voluto andare così lontano:

1° Al § 54, la Corte precisa che l'immunità è destinata a proteggere il ministro straniero contro ogni "**atto d'autorità** che fosse **d'ostacolo** all'esercizio delle sue funzioni":

"[...] le funzioni di un MAE sono tali che per tutta la durata dell'incarico egli beneficia di un'immunità di giurisdizione penale e di un'invulnerabilità totali all'estero. Questa immunità e invulnerabilità proteggono l'interessato contro ogni "**atto d'autorità** da parte di uno Stato estero che fosse **d'ostacolo all'esercizio delle sue funzioni**". (il grassetto è nostro)

Siccome il semplice fatto di aprire un'istruttoria non ostacola affatto l'esercizio delle funzioni, questa istruttoria rimane compatibile con l'immunità di giurisdizione.

2° Al § 53, la Corte spiega che gli obiettivi dell'immunità sono di permettere al ministro straniero di agire senza nessun vincolo :

"Nel diritto internazionale d'uso comune, le immunità riconosciute al MAE non gli sono accordate per il suo vantaggio personale, ma per **permettergli di assolvere liberamente le sue funzioni** per conto dello Stato che rappresenta [...] **viaggiare all'estero** e [...] **essere in misura di farlo liberamente** quando se ne presenti il bisogno [...] **rimanere in costante collegamento** con il suo governo nonché con le missioni diplomatiche che questo mantiene nel mondo intero, e **poter comunicare in ogni momento** con i rappresentanti di altri Stati [...] rappresentare il suo Stato con il semplice esercizio della sua funzione. [...]" (il grassetto è nostro)

È chiaro che gli atti succitati — "viaggiare all'estero e [...] essere in misura di farlo liberamente quando se ne presenti il bisogno [...] rimanere in costante collegamento con il suo governo nonché con le missioni diplomatiche che questo mantiene nel mondo intero, e poter comunicare in ogni momento con i rappresentanti di altri Stati [...] rappresentare il suo Stato con il semplice esercizio della sua funzione." — sono comportamenti niente affatto ostacolati dall'apertura di un'istruttoria.

D'altronde, come ricorda il giudice Van den Wyngaert,

"un crimine di cui un diplomatico è supposto essere l'autore può essere oggetto di un'indagine fintantoché il diplomatico non è interrogato o citato a comparire in giustizia. M. J. Salmon si pronuncia molto chiaramente a questo proposito" (*Manuel de droit diplomatique*, 1994, p. 304." (op. dissid., § 75).

J. Salmon scrive infatti esattamente questo a pag. 303 della sua opera:

"Lorsqu'il y a des indices qu'une infraction pénale a été commise par un agent diplomatique, les autorités de police judiciaire mènent leur enquête autant que faire se peut sans interpellier cet agent ; elles font rapport aux autorités supérieures et au ministre des Affaires étrangères qui, habituellement, avertit le chef de mission (ainsi, *BYBIL*, 1980, p. 421). Il est en tout cas interdit de présenter à un agent diplomatique une citation d'avoir à comparaître en justice."

Se la polizia può condurre un'inchiesta, lo stesso accade per il Giudice istruttore purché questa inchiesta non implichi nessun contatto diretto con l'agente diplomatico.

3° Quanto al fatto di non permettere di « esporre » un ministro straniero a un procedimento giudiziario, si può considerare ragionevolmente che ciò mira al divieto fatto all'autorità giudiziaria di prendere contatto con questo ministro e non di aprire un'istruttoria. Secondo il *Nouveau petit Robert* (1993), "esporre qualcuno a"

significa "abbandonare, consegnare a [...], mettere qualcuno in situazione pericolosa [...], metterlo in pericolo [...]". Non è certo il caso di un'istruttoria o di un'indagine che, nella misura in cui non comportano nessun atto esecutivo nei confronti della persona interessata o dei suoi beni, non minacciano evidentemente l'esecuzione delle sue funzioni. La descrizione delle funzioni di un MAE al § 53 della sentenza conferma questa interpretazione: nella misura in cui il ruolo delle immunità è di permettere al MAE "di assolvere liberamente le sue funzioni", di viaggiare "liberamente quando se ne faccia sentire il bisogno", "di restare in costante collegamento con il suo governo", e "di poter comunicare in qualsiasi momento con i rappresentanti di altri Stati", è chiaro che l'apertura di un'istruttoria senza atti esecutivi nei confronti di questo ministro non minaccia nessuna delle suddette funzioni e che ciò non "espone" il MAE a un procedimento giudiziario. Così è per i giudici Higgins, Kooimans e Buergethal,

"No exercise of criminal jurisdiction may occur which fails to respect the inviolability or infringes the immunities of the person concerned. We return below to certain aspects of this facet, but will say at this juncture that **commencing an investigation on the basis of which an arrest warrant may later be issued does not of itself violate those principles.**" (op. indiv., § 59)

38. La formulazione della Corte alimenta comunque un'ambiguità, e anche da questa gli avvocati dei ministri e capi di Stato in funzione non mancheranno di trarre profitto.

CONCLUSIONI

39. Mentre la sentenza della Corte di Cassazione francese del 13 marzo 2001 lasciava la porta aperta a un'interpretazione restrittiva dell'immunità di un capo di Stato in esercizio accusato di crimini gravi sottoposti al diritto umanitario internazionale, interpretazione compatibile con gli insegnamenti delle sentenze di Norimberga e di Tokyo, con i lavori della CDI e con le implicazioni della giurisprudenza della Corte EDH (*supra* § 8, 9, 17, 24, 25), la CIG l'ha rinchiusa nell'ipotesi del diritto internazionale d'uso comune.

40. Indipendentemente dalle debolezze della motivazione di questa sentenza (*supra* §§ 19-26), ne trarremo il dato che le eccezioni all'immunità penale di un capo di Stato o di un MAE in esercizio accusato di crimini gravi sottoposti al diritto umanitario internazionale si limitano ormai ai casi che derivano, esplicitamente o implicitamente dalla sentenza della CIG: sospensione dell'immunità da parte dello Stato d'origine dell'imputato, procedimenti penali in questo Stato, procedimenti davanti ai TPI o la CCI, procedimenti posteriori alle funzioni per fatti che non sono ad esse relativi, restando inteso che, se ci si basa sulla sentenza emessa dalla Camera dei Lords nel caso *Pinochet*, i crimini gravi in violazione del diritto umanitario internazionale non possono essere mai considerati come atti della funzione (*supra* §§ 30-35).

Dal momento che la sentenza della CIG si limita al diritto internazionale d'uso comune, non rimette quindi in causa le esclusioni convenzionali dell'immunità che troviamo nelle convenzioni del 1948 (genocidio) et del 1968 (non prescrittibilità dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità) (*supra* § 28).

Sembra inoltre per finire che il fatto di aprire un'inchiesta o un'istruttoria giudiziaria nei confronti di un capo di Stato o di un MAE accusato di crimini gravi sottoposti al diritto umanitario internazionale non sia incompatibile con la sua immunità fintantoché nessun atto giudiziario è rivolto a questa persona e, *a fortiori* che essa non sia oggetto di nessun provvedimento vincolante (*supra* §§ 36-37).

41. In conclusione, non possiamo che rammaricarci di una giurisprudenza dai modi pretoriani che, senza altre spiegazioni, calpesta le norme che, pur non essendo mai state applicate da una giurisdizione interna, non per questo sembrano meno solidamente fissate dai tempi di Norimberga, se non di Versailles nel 1919. All'ora della lotta contro l'impunità, ricordata solennemente dal preambolo dello Statuto della CCI (comma 4-6), la sentenza della CIG apporta un ostacolo supplementare a che vi sia un po' più di etica nei rapporti internazionali. Pesante responsabilità! Se è certo che la Corte ha voluto privilegiare la serenità dei rapporti tra gli Stati richiudendo una scatola di Pandora, essa ne ha aperta un'altra, come lo ricorda a giusto titolo il giudice Van den Wyngaert, inducendo i responsabili di crimini gravi contro il diritto umanitario internazionale ad aggrapparsi al potere per evitare di dover rispondere un giorno dei loro atti (op. indiv., § 87).

30 giugno 2003

IN FORSE L'USANZA INTERNAZIONALE?

Emmanuel Decaux

Professore alla Università Panthéon-Assas, Parigi II

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

L'USANZA INTERNAZIONALE E INCERTA NEL DIRITTO FRANCESE

La magistratura francese, giudicante o amministrativa, è reticente a definire l'esistenza di una usanza internazionale (cf. giurisprudenza Aquarone). (...)

Conformemente allo Statuto della Corte Internazionale di Giustizia (CIG), cf. www.onuitalia.it/nu/corteintgiustizia/statuto.html le fonti del diritto internazionale includono in particolare le "convenzioni internazionali" e "l'usanza internazionale come prova di una pratica generale accettata come pratica di diritto". (...)

Vengono tradizionalmente distinti due elementi costitutivi dell'usanza: l'esistenza di una pratica generale (i "precedenti"), e la consapevolezza che questa pratica è "di diritto" (*opinio juris sive necessatis*). (...)

L'USANZA INTERNAZIONALE TROPPO CERTA PER IL GIUDICE FRANCESE

Nella sua decisione del 13 marzo 2001, la Corte di Cassazione francese fa riferimento al "diritto penale internazionale d'uso comune" ed evoca "l'usanza internazionale".

La Corte di Cassazione francese confronta d'altronde l'usanza passata e la norma emergente. (...)

Infine, la Corte di Cassazione francese si limita a rilevare che il colonnello Gheddafi è "chef d'Etat en exercice de la Jamarhiriya Arabe Libyenne". (...)

Il punto dell'immunità degli altri "dirigenti" (*rulers*) è stato posto recentemente davanti alla CIG (sentenza del 14 febbraio 2002, caso del *Mandato di cattura dell'11 aprile 2000* – detto caso Yerodia). La CIG ha chiesto al Belgio di annullare il mandato di cattura spiccato contro l'ex ministro, opponendo le immunità funzionali di un ministro degli Affari Esteri al principio della competenza universale (...)

Nel caso relativo invece ad *Certaines procédures pénales engagées en France*, (denuncia contro vari responsabili congolesi, fra cui il Presidente della Repubblica, Sassou Nguesso), la CIG ha rifiutato all'unanimità di accordare le misure cautelari reclamate dal Congo (ordinanza del 17 giugno 2003). (...)

L'INCERTA USANZA INTERNAZIONALE IN DIRITTO INTERNAZIONALE

I "principi di Norimberga" escludono formalmente l'immunità di un Capo dello Stato.

Più di recente, i due Tribunali penali internazionali *ad hoc*, prevedono la responsabilità dei governanti. E inoltre, il Tribunale penale internazionale per il Rwanda, nel condannare un ex Primo ministro del governo di transizione, ha visto in questo incarico una "circostanza aggravante". (...)

D'altro canto, lo Statuto della CCI prevede la responsabilità dei Capi di Stato per alcuni crimini internazionali: il principio d'uso comune tradizionale dell'immunità assoluta dei Capi di Stato stranieri ne esce male. (...)

A voler supporre ammessa la scomparsa dell'immunità assoluta in favore dei Capi di Stato esteri, occorrerà precisare per quali atti vi sarebbe eccezione all'immunità e determinare quali giurisdizioni, nazionali o internazionali, sarebbero competenti.

Solo la pratica, ossia i precedenti giudiziari, permetterà di definire una *opinio juris* della "comunità internazionale degli Stati nel loro insieme" a questo riguardo.

IL PRINCIPIO DELLA COMPETENZA UNIVERSALE ALLA LUCE DELL'ESPERIENZA BELGA: IL MOVIMENTO DEL BILANCIERE

Damien VANDERMEERSCH

Vicepresidente e Giudice Istruttore, Tribunal de première instance de Bruxelles
Professore, Università catholique de Louvain (Belgio)

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

La competenza universale (C.U.), eccezione al principio di territorialità del diritto penale, consiste nell'attitudine di un giudice a esaminare un'infrazione, indipendentemente dal luogo in cui è stata commessa e quali che siano la nazionalità dell'autore e quella della vittima.

In lo Diritto internazionale umanitario (DIU), questa dimensione universale è stata ricordata nel preambolo dello Statuto della Corte Criminale Internazionale (CCI). (...)

LA COMPETENZA UNIVERSALE OBBLIGATORIA

Diverse convenzioni impongono agli Stati firmatari l'obbligo di dotare le rispettive giurisdizioni di una competenza per giudicare gli autori presunti di crimini di diritto internazionale, anche quando questi siano stati commessi all'estero e che i loro autori non siano cittadini di questo Stato.

Nella quasi totalità dei casi, questa competenza universale procede dal principio *aut dedere aut iudicare* (obbligazione di estradare o trasferire alla giurisdizione internazionale, o invece perseguire e giudicare): le giurisdizioni nazionali sono competenti qualunque sia il luogo dell'infrazione, la nazionalità dell'autore e quella della vittima. (...)

Per assicurare la trasposizione nel diritto interno di queste obbligazioni, il legislatore nazionale può elaborare per ogni convenzione una legislazione specifica (adattamento tramite incorporazione, oppure dotarsi di una normativa generale (adattamento tramite rinvio). (...))

In tal modo il Belgio si è dotato di una disposizione generale che dà competenza al giudice per tutti i casi in cui una convenzione internazionale contenga una regola obbligatoria di estensione di competenze delle giurisdizioni degli Stati firmatari (legge del 18 luglio 2001). (...)

LA COMPETENZA UNIVERSALE AUTONOMA

La competenza universale può rivestire un carattere facoltativo, se non volontario, allorché degli Stati, come la Spagna, adottano legislazioni autonome su base volontaria.

In Belgio, il principio della competenza universale (legge del 16 giugno 1993) è originale perché si estende al di là degli obblighi contratti dal Belgio sul piano internazionale: include i crimini di guerra e i crimini contro l'umanità commessi in periodo di conflitto armato o meno.

Per le violazioni del DIU, nessun legame di appartenenza al territorio di una giurisdizione è richiesto e il giudice belga è competente anche se lo straniero non è trovato sul suolo belga.

Grazie alla costituzione di parte civile, la competenza universale prende una dimensione particolare poiché ogni persona che si pretenda vittima dell'infrazione ha la facoltà di attivare il principio di competenza universale e provocare la messa in opera di un'azione giudiziaria tramite l'apertura di un'istruttoria. (...)

Le molteplici denunce depositate in Belgio sulla base del principio di competenza universale (...) hanno indotto il legislatore belga a modificare la legislazione penale. La legge del 23 aprile 2003 introduce un filtro per le denunce che non presentino un legame di appartenenza con il Belgio (...) e consente all'esecutivo di prendere l'iniziativa di una dichiarazione di incompetenza delle giurisdizioni belghe in certe circostanze. (...)

LA LEGITTIMITÀ E L'OPPORTUNITÀ DELLA COMPETENZA UNIVERSALE

Può uno Stato *ex officio* concedere alle sue giurisdizioni una competenza extraterritoriale in nome della protezione di interessi o di valori universalmente riconosciuti?

Questo problema si pone con acuità quando l'esercizio della competenza universale non è subordinato a nessuna esigenza di legame di appartenenza con il territorio della giurisdizione, in particolare l'esigenza della presenza dell'imputato. (...)

La competenza universale pone infatti il problema di sapere fino a dove può estendersi la responsabilità di uno Stato quando violazioni gravi del DIU sono state commesse al di fuori della sue frontiere e di quale è il ruolo assegnato al giudice nazionale nella repressione di questi crimini, sapendo che la CCI non comporterà affatto l'esclusione del suo intervento. (...)

La competenza universale (...) offre alle autorità nazionali una latitudine d'azione per condurre una politica criminale responsabile. (...)

CONCLUSIONE

Il Belgio è confrontato al movimento del bilanciere: dopo un'adesione senza riserve a favore della competenza universale, assistiamo allo smantellamento di questo principio sulla pressione di alcuni Stati i cui dirigenti sono stati messi in causa dalle denunce. (...)

IMMUNITÀ, IMPUNITÀ : DAVVERO LA SOLA DIFFERENZA È UNA CONSONANTE? L'immunità penale dei capi di Stato : tra consuetudine e evoluzione

Questo articolo tratta dell'immunità pénale dei capi di Stato rispetto al diritto internazionale. Non affronta il problema dell'immunità secondo quanto disposto dalla Costituzione francese

Thierry Cretin

Magistrato distaccato presso la Commissione europea

Avvertenza : *Le opinioni espresse sono personali e non impegnano l'istituzione per la quale l'autore lavora.*

Il 19 settembre 1989, il DC 10 della compagnia aerea UTA in volo sul deserto sahariano del Teneré con 156 passeggeri e 14 membri di equipaggio a bordo, esplose in volo. Non ci sono superstiti.

Ci si rende conto ben presto che quest'esplosione è di origine criminale. Peraltro, a Parigi vengono perseguite sei persone per i capi d'imputazione di assassinio e distruzione di beni con sostanza esplosiva, che ha provocato la morte in relazione con un'azione terrorista. Queste sei persone sono riconosciute colpevoli dei fatti e condannate il 10 marzo 1999 al carcere a vita dalla *Cour d'assises* di Parigi, però in contumacia, non essendo presenti al processo.

Queste azioni giudiziarie e queste condanne non soddisfano la sete di giustizia delle famiglie e non rispondono alle domande poste dalla sorella di una delle vittime o dall'associazione S.O.S. Attentats sulla reale portata delle responsabilità: queste ultime decidono allora di mettere direttamente e personalmente in causa il capo dello stato libico Muammar Gheddafi, per i capi d'imputazione di complicità in omicidio volontario e distruzione di beni con sostanza esplosiva che ha provocato la morte in relazione ad un'azione terrorista, costituendosi parte civile davanti al Decano dei giudici istruttori di Parigi. La loro affermazione è che i sei condannati hanno agito con l'appoggio logistico della Libia, lo stato di cui sono originari, e che, per questa ragione, il capo di questo stato vede coinvolta la sua responsabilità penale a titolo di complicità.

È a questo stadio che nasce la questione giuridica decisa dalla Corte di Cassazione nella sentenza del 13 marzo 2001.

Nella sua sentenza, la Sezione penale della Corte di Cassazione contraddice la decisione della Sezione di accusa della *Cour d'appel* di Parigi del 20 ottobre 2000 che aveva giudicato che "*l'immunità copre solo gli atti di pubblico potere o d'amministrazione pubblica compiuti dal capo di Stato, a condizione che non siano considerati come crimini internazionali*" aggiungendo "*che nessuna immunità può coprire dei fatti di complicità in omicidio volontario e di distruzione di beni con sostanza esplosiva che ha provocato la morte in relazione con un'azione terrorista, consistente per un capo di Stato nell'aver ordinato l'esplosione di un aereo di linea che trasportava 170 civili*".

Dal canto suo, la Corte di Cassazione francese, ultima giurisdizione a decidere, insiste sul fatto che "le consuetudini internazionali si oppongono a che i capi di Stato in esercizio possano, in mancanza di disposizioni contrarie che s'impongano alle parti interessate, essere l'oggetto di procedimenti davanti alle giurisdizioni penali di uno Stato estero."

Si può allora pensare che la Sezione penale della Corte di Cassazione consacra l'impunità dei capi di Stato basandosi sulla comune regola dell'immunità e che adotta una posizione ben lontana da quella assunta dalla Camera dei Lord britannica in occasione della richiesta d'estradizione di Augusto Pinochet inoltrata da un giudice spagnolo. Ci si pongono domande su quel che può sembrare un passo indietro dell'ideale di giustizia posta come un'esigenza moderna e universale. Senza voler qui decidere della questione della responsabilità penale nel merito, ci si può dire infine che c'è ben poca differenza tra i due termini, immunità e impunità, solo una consonante, una piccola consonante in più o in meno.

In realtà, queste due sentenze opposte riflettono con stupefacente fedeltà il dualismo della situazione attuale. Quella della Sezione d'accusa di Parigi s'iscrive nella corrente di pensiero nata dopo la prima guerra

mondiale, corrente favorevole all'avvento di una giustizia penale internazionale e fondata in gran parte sul rifiuto dell'impunità. A questo riguardo è sintomatico leggere i motivazioni di questa decisione: fanno riferimento allo statuto dei Tribunali militari di Norimberga e di Tokyo, dei Tribunali penali internazionali per l'ex-Iugoslavia e per il Ruanda, alle convenzioni internazionali firmate durante la seconda metà del secolo scorso e, infine, allo statuto della Corte Criminale Internazionale i cui 18 giudici. Con simili punti di riferimento, questa giurisdizione rifiuta logicamente l'argomento dell'immunità al quale oppone una tendenza della storia giuridica e giudiziaria. La Corte di Cassazione francese constata invece lo stato del diritto consuetudinario internazionale così come esiste e nulla più. Da un lato, il diritto in movimento, considerato da alcuni come progressista, dall'altro il diritto consacrato, più tradizionale, considerato da altri come inadeguato all'ideale contemporaneo di giustizia basato – insistiamo su questo punto – sul rifiuto dell'impunità.

IL RIFIUTO DELL'IMPUNITÀ

Prima di esaminare il ragionamento alla base del sempre più importante riferimento al rifiuto dell'impunità che, da più di cinquant'anni è il vivaio degli argomenti della corrente di pensiero sovra-nazionalista della giustizia penale, ricordiamo succintamente quale è stato il cammino percorso dalla prima guerra mondiale ad oggi.

In realtà, tutto comincia con l'articolo 227 del Trattato di Versailles che dispone che "le potenze alleate mettono in accusa Guglielmo II Hohenzollern (...) per offesa suprema contro la morale internazionale e la sacra autorità dei trattati" e prevede di farlo giudicare da cinque giudici provenienti dagli Stati Uniti, dalla Gran Bretagna, dalla Francia, dall'Italia e dal Giappone. Ma questo progetto non venne mai realizzato perché la richiesta tendente alla consegna dell'accusato e indirizzata dagli alleati ai Paesi Bassi il 16 gennaio del 1920 rimase senza effetto. Nonostante questo insuccesso, l'articolo 227 del trattato divenne una fonte feconda per i giuristi dell'Associazione Internazionale di Diritto Penale che, in modo particolare per l'impulso di Vespasien Pella, Jean Graven, Henri Donnedieu de Vabres, Stefan Glaser, proseguì attivamente i suoi lavori in vista dell'elaborazione di un'organizzazione giurisdizionale sovra-nazionale in grado di giudicare a un livello universale i pregiudizi più gravi arrecati al "diritto delle genti". Per una decina d'anni l'idea ha progredito, ma il secondo conflitto mondiale ha cristallizzato questo primo slancio. Poi, alla fine, la fata delle relazioni politiche internazionali si è chinata sulla culla di quest'aspirazione che ha sofferto per lunghi decenni delle realtà del mondo bipolare nato dagli accordi di Yalta, dato che ognuna delle due superpotenze occupava la scena internazionale in tutti i settori e rifiutava di vedersi rivolgere contro ciò che essa considerava come l'arma giudiziaria penale.

Nondimeno, una breve parentesi era stata aperta: la rivelazione fatta all'opinione pubblica della vastità dei crimini commessi durante la seconda guerra mondiale e, in modo particolare il genocidio degli ebrei, la brutalità delle aggressioni giapponesi contro la Cina e gli Stati Uniti, ebbero come conseguenza l'instaurazione dei Tribunali militari internazionali di Norimberga e di Tokyo. Oltre ad essere la manifestazione del rifiuto dell'impunità poiché, per la prima volta, vengono criminalizzati degli atti di guerra e i loro autori vengono sottoposti ad un processo, questi tribunali sono anche un primo passo in materia di rifiuto dell'immunità. Il fatto di essere un capo di Stato non è una "scusa assolutoria" (articolo 7 dello statuto del TMI di Norimberga), e non è sufficiente "in sé a liberare l'accusato dalla responsabilità" (articolo 6 dello statuto del TMI di Tokio).

Quarantacinque anni più tardi, poco dopo la fine della guerra fredda, i tribunali internazionali per l'ex-Iugoslavia ed il Ruanda conoscono anch'essi nel loro statuto una disposizione simile: "La qualità ufficiale di un accusato, sia come capo di Stato sia come capo di governo (...) non lo esonera dalla sua responsabilità ...". Il riferimento al rifiuto dell'impunità si installa dunque nel diritto positivo internazionale.

Poi, cinque anni dopo, il 17 luglio 1998, a Roma (Italia), la conferenza diplomatica di plenipotenziari delle Nazioni Unite sulla creazione di una Corte criminale internazionale conclude i suoi lavori con l'adozione dello statuto della Corte criminale internazionale (CCI) il cui articolo 27 recita: "la qualità ufficiale di capo di Stato o di governo (...) non esonera in nessun caso dalla responsabilità penale ...". Lo stesso articolo aggiunge: "Le immunità o regole di procedura speciali che possono essere legate alla qualità ufficiale di una persona, in virtù del diritto interno o del diritto internazionale, non impediscono alla Corte di esercitare la sua competenza nei riguardi di questa persona". Decisamente, il rifiuto dell'immunità continua a radicarsi.

Oggi la Francia ha certo ratificato questo testo il 9 giugno 2000 ed ha votato in febbraio 2002 una legge che prevede le modalità della cooperazione delle autorità francesi con la CCI, ma è tuttavia necessario insistere su tre punti:

- questa Corte è appena entrata in vigore ed il suo Procuratore, designato nel mese di aprile 2003 nella persona di Luis Moreno Ocampo al termine di aspre discussioni, ha prestato giuramento solo a metà giugno dello stesso anno;
- la Corte criminale internazionale è una giurisdizione sovra-nazionale indipendente dalle giurisdizioni nazionali e che applica un diritto di origine convenzionale distinto dal diritto nazionale di fonte legislativa;

- in ogni caso, la Corte criminale internazionale non ha il terrorismo nella sua sfera di competenza materiale. Ritourneremo su questo punto.

Nel caso dell'attentato terrorista del DC 10 dell'UTA, il rifiuto dell'impunità s'ispira alle stesse correnti di pensiero che interessano la giustizia penale internazionale ma non ha in assoluto la stessa portata: nel primo caso si tratta di favorire la pace, nel secondo di favorire il ritorno della serenità individuale mediante la conoscenza della verità e l'effetto catartico del processo. Questi due aspetti possono talvolta combinarsi.

La ricerca della pace internazionale attraverso la giustizia

Per esempio, a proposito del secondo conflitto mondiale si può dire che la sola vittoria militare non sarebbe stata una risposta sufficiente agli atti imputabili ai capi nazisti: sarebbe stata unicamente una vittoria della forza contro un'altra forza, delle armi contro le armi, mentre era necessario imporre la sanzione e la supremazia della legge sulla forza brutale e cinica con due obiettivi più importanti: evitare di dimenticare quanto era successo ed evitare il senso d'impunità. Se le cose fossero restate solo a livello militare, il rischio era di vedere l'insuccesso nazista ridotto alla sola disfatta di fronte ad un esercito più forte e più potente senza che venisse mai più evocato il carattere intrinsecamente criminale delle azioni dei responsabili del III Reich. Ora, importava non solo che l'esercito nazista fosse sconfitto e disfatto, ma anche che i responsabili della Germania hitleriana fossero puniti come malfattori, con riferimento a determinati principi. Si usciva dal campo strettamente militare per entrare in quello della legge. Certo, non bisogna essere ingenui ed è evidente che ci fu un aspetto del processo nettamente spettacolare, ma bisogna constatare che gli alleati fecero ricorso al simbolo della giustizia al di là della sola superiorità delle armi. Erano stigmatizzate le responsabilità individuali, invece del solo confronto impersonale tra gli Stati. Chi potrebbe affermare che questo aspetto è definitivamente eliminato in caso di atti criminali d'ispirazione terrorista? Si tratta anche in questo caso, di sottolineare le responsabilità individuali come hanno voluto farlo l'associazione S.O.S. Attentats e la sorella di una vittima costituendosi parte civile.

Questo tema del rifiuto dell'impunità è onnipresente non appena si affronta il problema dei crimini umanitari e della guerra. Il Centro Internazionale dei Diritti della Persona e dello Sviluppo Economico (CIDPDD) pubblicava fino in febbraio 1998 una rivista intitolata "Info-impunité". Nell'ultimo numero di questa rivista si può leggere che la condizione più importante per l'instaurazione di una vera democrazia in Cambogia è il ricorso a uno o a più autentici processi, essendo la giustizia l'unico modo per andare oltre gli odi e i pensieri reconditi sui quali non è possibile costruire una pace duratura. *"Ancora una volta viene proclamata l'impossibilità di fare la pace eludendo la giustizia. Sotto il regno dell'amnistia e dell'amnesia gli odi vendicativi continueranno senza fine ad alimentare lotte sanguinose ed alleanza politiche ambigue"*. Si aggiunge poi : *"...l'imputabilità degli individui deve essere vista come legata al processo più vasto di riconciliazione nazionale "*. Tutta questa impostazione è vigorosamente riassunta da Mary Robinson, Alto Commissario delle Nazioni Unite per i Diritti dell'Uomo nella formula : *"... le violazioni attuali dei diritti dell'uomo sono la causa dei conflitti di domani"*, restando inteso che per i partigiani di questa tesi, solo un processo permette di oltrepassare l'odio e di conquistare la serenità. Questa opinione predomina attualmente, ma la lucidità impone la modestia. Nel divenire storico, i cicli sono lunghi e bisognerà attendere molti decenni prima di sapere se le azioni penali contro Slobodan Milosevic, ad esempio, sono di natura da pacificare durevolmente le relazioni conflittuali che animano le popolazioni serbe e albanesi del Kosovo da diversi secoli. Louise Arbour, procuratore dei TPI, convinta dell'utilità della giustizia come mezzo per ripristinare una pace duratura e per appianare gli odi, ha sempre conservato la lucidità di chi ha la conoscenza del mestiere di fronte alla realtà criminale : *"I tribunali non hanno mai impedito il crimine e il rischio della sanzione incita il suo autore a essere più abile "*.

La ricerca della pace individuale attraverso la giustizia

Sul piano individuale, il processo è sempre più considerato come l'opportunità data ad una vittima di sapere, di capire, di esprimere il suo dolore e la sua sofferenza, di far valere la sua visione delle cose, di confrontare l'accusato alle conseguenze delle sue azioni: insomma non è opportuno privare la vittima del processo. Il processo le rende la sua dignità ingiungendo all'autore di prendere in considerazione le conseguenze umane e non solo "politiche" dei suoi atti, come in materia di terrorismo. Gli psicologi ci hanno insegnato che per la vittima il primo passo per assumere il lutto è questo. È anche qui che risiede l'interesse del processo.

Dopo aver esaminato questo tema contemporaneo del rifiuto dell'impunità che ha in modo particolare portato alla creazione dei Tribunali penali sovra-nazionali, bisogna tentare di capire perché queste giurisdizioni non hanno il terrorismo nel loro campo di competenza materiale.

LE AZIONI TERRORISTE, PASSIBILI DI UNA GIURISDIZIONE SOVRA-NAZIONALE?

In un articolo del mese di ottobre 2001 intitolato "La sola risposta al terrorismo", il giudice spagnolo Baltazar Garzon spiegava l'interesse primordiale di un spazio giudiziario unico ed universale che presupponeva, secondo lui, *"l'urgente ratifica dello statuto della Corte criminale internazionale e la qualifica del terrorismo come crimine contro l'umanità rilevante del principio di giustizia penale universale"*.

Ma la realtà è un'altra. La competenza materiale del giudice penale internazionale, nello stato delle istituzioni giudiziarie sovra-statali, non ha conosciuto ampliamenti del suo campo dal 1946 ad oggi. Possiamo anche affermare che almeno momentaneamente, la CCI ha solo tre capi di competenza, non più di quanti ne avessero i TMI di Norimberga e di Tokyo, mentre il mondo si è trovato ad affrontare dalla fine della seconda guerra mondiale innumerevoli tipi di fenomeni criminali internazionali di gravità rara per la pace, la dignità, la salute e la sicurezza dei popoli. Tre meritano di essere citati: il terrorismo, i crimini contro il personale delle Nazioni Unite e le forme più gravi di criminalità organizzata tra cui il traffico illecito di stupefacenti. Il problema dell'attribuzione di questi nuovi campi di competenza alla CCI è stato evocato durante i lavori preparatori della conferenza dei plenipotenziari di Roma.

Ma in questa sede ci occuperemo solo del problema del terrorismo.

Seguendo la proposta del giudice Garzon, il terrorismo come crimine passibile della CCI non sarebbe certo un'innovazione. Ricordiamoci della convenzione del 16 novembre 1937 adottata a Gineva ma mai entrata in vigore perché non ratificata. Questo strumento internazionale venne istituito in seguito all'attentato perpetrato il 9 ottobre 1934 a Marsiglia contro il re Alessandro I di Jugoslavia e Louis Barthou, ministro francese degli affari esteri, azione voluta dagli Ustascia croati. Con due convenzioni di cui una del 16 novembre 1937, gli Stati decidevano di creare una corte criminale internazionale per giudicare gli autori di azioni terroriste. È un primo esempio. Ricordiamoci anche della proposta francese (1982) di Robert Badinter, allora ministro della giustizia, di creare una giurisdizione penale europea per il giudizio degli autori di fatti terroristi. È questo un secondo esempio.

Questi progetti non hanno trovato soluzioni concrete, ma è certo che :

- l'attività dei gruppi terroristi corrisponde di frequente alla definizione di crimine contro l'umanità. Non si potrebbe considerare, in alcune circostanze, che posare ripetutamente delle bombe, o diffondere gas mortali in luoghi pubblici, sono atti costitutivi di persecuzione di un gruppo o di una collettività identificabile per motivi politici, razziali o religiosi?

- l'attività dei gruppi terroristi, spesso sostenuti da alcuni Stati sul piano logistico, pone alle giustizie nazionali dei problemi strettamente legati alle relazioni internazionali come alcuni esempi lo hanno fatto capire nel passato o lo fanno capire oggi. Liberare uno stato da questo tipo di contingenza con il ricorso ad un tribunale sovra-nazionale può essere considerato come un vantaggio anche se il realismo non deve far dimenticare la difficoltà d'amministrare materialmente la prova nella sfera internazionale. Ritorniamo su questo punto.

Il dibattito è grave; se è vero che non ci sarebbero probabilmente state difficoltà giuridiche importanti incorporando le attività criminali internazionali come il terrorismo nella competenza della CCI, motivi di lucidità tattica hanno portato a fare la scelta di una sfera di competenza ristretta che raccolga facilmente un consenso. Ampliando troppo il campo d'intervento della giustizia penale internazionale, è probabile che la conferenza di Roma si sarebbe saldata con un insuccesso che avrebbe paralizzato a lungo qualsiasi progresso in questo campo.

Per il futuro, notiamo semplicemente che l'articolo 123 dello statuto della CCI comincia ad aprire una porta autorizzando l'ampliamento della lista dei crimini rilevanti della sua competenza.

UNA GIUSTIZIA DIFFICILE DA AMMINISTRARE

Supponiamo un momento che le questioni dell'immunità e la competenza materiale della CCI non siano più un ostacolo: si farebbe allora immediatamente giustizia? No!

E questo perché la giustizia è un'arte tutta d'esecuzione che si basa su un'esigenza assoluta: l'amministrazione della prova. La prova si ricerca perché non c'è giustizia senza verità sufficientemente dimostrata, ed è un diritto elementare dovuto sia agli accusati che alle vittime. Privarne gli accusati sarebbe un diniego di giustizia, sottrarlo alle vittime significherebbe vietar loro la comprensione dei fatti e delle azioni dei responsabili. Ora, se c'è un campo dove le vittime hanno bisogno di comprendere, è proprio questo. Per riprendere le parole dell'avvocato Holleaux, la giustizia passa per gli accusati e per le vittime : "attraverso il diritto, per il diritto, nel diritto". Dobbiamo ostinarci nella ricerca della prova secondo queste tre esigenze.

Ma amministrare la prova a livello internazionale è una difficoltà notevole perché si scontra, secondo l'espressione di Claude Jorda, con gli Stati; la prova riposa finalmente su di essi, è sul loro territorio che dobbiamo trovarla, là dove si esercita la loro sovranità. E i giuristi sanno tutti che qualsiasi legge penale è studiata su questa base. La legge si applica ad un territorio sul quale si esercita una sovranità esclusiva di qualsiasi altra. E l'immunità dei dirigenti fa corpo con il concetto stesso di sovranità.

Uno spazio giudiziario internazionale non è più completamente un sogno, è diventato una realtà, certo imperfetta ma comunque una realtà. Ma deve ancora diventare uno spazio giudiziario internazionale che corrisponda allo spazio internazionale criminale e terrorista poiché anche questo è una realtà. E, paradosso

delle situazioni, per andar più avanti in questo senso, abbiamo bisogno della diplomazia, di questa diplomazia fredda, di questa "realpolitik" degli Stati sovrani che viene messa in opposizione con l'ideale universale di giustizia.

CONCLUSIONI

Questo giro d'orizzonte storico dimostra che la giustizia penale internazionale ha compiuto dei veri progressi nel corso degli ultimi decenni. Gli ottimisti terranno conto solo di questo, mentre gli altri sottolineeranno il paradosso di una giustizia penale che impone dei principi superiori agli Stati-nazioni mentre questi applicano sempre le leggi interne restrittive e fanno riferimento *in fine* a consuetudini internazionali sorpassate.

Si dice che la lenta, difficile ma ineluttabile affermazione della giustizia penale internazionale per giudicare i crimini più gravi non era niente altro che una "*intelligenza dell'indignazione*".

Ma come non comprendere l'indignazione di coloro che sono oggi privati della semplice possibilità di capire la realtà della complessa struttura delle responsabilità della genesi di un atto terrorista? Forse la prova cercata non sarebbe mai stata trovata, ma lo stato delle consuetudini internazionali li ha privati di una possibilità di riuscirci.

E in questo caso, la porta è aperta perché alcuni pensino che c'è ben poca differenza tra le due parole, immunità e impunità.

SEZIONE 2 QUALI RISPOSTE AL TERRORISMO?

- > Approccio criminologico e vittimologico del terrorismo, Reynald Ottenhof
- > Terrorismo e Responsabilità Penale Internazionale, Ahmedou Ould Abdallah
- > Guerra contro il terrorismo: fondamenti giuridici e riflessioni sulle prospettive, Yves Sandoz
- > Il diritto internazionale umanitario a fronte della guerra contro il terrorismo, Michel Veuthey

APPROCCIO CRIMINOLOGICO E VITTIMOLOGICO DEL TERRORISMO

Reynald Ottenhof

Professore emerito Università di Nantes
Vicepresidente dell'Associazione internazionale di Diritto Penale
Vicepresidente dell'Institut Supérieur International de Sciences Criminelles
Direttore della Revue internationale de droit pénal

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Come e perché cercare di spiegare seriamente, e se possibile scientificamente, le condotte così contrarie alle leggi dell'umanità che gli atti terroristi costituiscono? Tentare di comprendere non è già un po' accettare, se non approvare, ciò che non può che generare il rifiuto nel più profondo di noi stessi? Proprio in questo risiede lo specifico del terrorismo: portare l'inumano verso l'indicibile, al punto di ridurre il giurista alla ricerca di una definizione a non trovare altro da dire se non che il terrorismo è caratterizzato ... dall'uso del terrore!

Definire il terrorismo costituisce certo una necessità giuridica. Ma ci si chiede se non sia una missione impossibile.

I negoziatori delle Convenzioni internazionali e i legislatori nazionali, pressoché d'accordo sul principio e sulle modalità della repressione, si spaccano sul contenuto della definizione.

Si porrà come postulato che le difficoltà incontrate per trattare giuridicamente il terrorismo risiedono nell'insufficienza del ricorso all'analisi criminologica del fenomeno. Questa è la nostra ipotesi di lavoro. Per verificarne il fondamento, occorre applicare le regole metodologiche di base della criminologia generale. La prima fra tutte, allorché si tratti di analizzare un aspetto del fenomeno criminale, consiste nell'applicare la regola dei livelli di interpretazione. Essa conduce a distinguere tra il crimine, il criminale e la criminalità. Trasposta alla nostra materia, essa invita a prendere in considerazione successivamente il terrore, il terrorista e il terrorismo. (...)

L'approccio criminologico dell'autore dell'atto terrorista costituisce senza dubbio l'aspetto più difficile e più controverso dell'analisi globale del terrorismo.

Tra le applicazioni particolari, due meritano la nostra attenzione.

- La prima concerne la presenza di una rappresentazione notevole di donne tra i terroristi, e del ruolo che queste svolgono in questo tipo di organizzazioni.

- La seconda riguarda la necessità di completare l'approccio criminologico della personalità terrorista con un *approccio vittimologico* dal momento che in materia di terrorismo la vittima, individuale o collettiva, svolge un ruolo importante. Tra le **vittime individuali** va fatta una distinzione tra le vittime "innocenti" e le vittime "colpevoli" da parte dei terroristi stessi. Osserviamo che i terroristi accordano una particolare attenzione alla nozione di **vittima collettiva**.

Riguardo al terrorismo, si tratta di analizzare questo fenomeno criminale sul piano eziologico e sul piano della reazione sociale.

Ogni tentativo di spiegazione rischia di essere alterato da due elementi turbativi: l'aspetto politico e l'aspetto fantasmatico del fenomeno. Le spiegazioni fondate su una generalizzazione operata a partire da tale o tal'altra forma di terrorismo, che sia a partire da un'area o a partire da un modus operandi rischiano di privilegiare la dimensione aneddotica a scapito della dimensione scientifica. Appare di conseguenza utile ricorrere ai vari modelli d'analisi dei tipi di società abitualmente proposti, al fine "*d'éviter la tentation du réductionnisme et de l'unilatéralisme, de l'unifactorialisme dans l'explication théorique du phénomène*" (D. Szabo, *Science et crime*, éd. Vrin et Bellamion, Paris et Montréal, 1986, p. 218. *Adde* : M. Wievorka, *Société et terrorisme*, Fayard, 1988)

Tra i vari modelli proposti, un posto particolare va fatto ai modelli elaborati da D. Szabo, in particolare allo scopo di suggerire un'analisi globale del terrorismo.

L'analisi della reazione sociale contro il terrorismo può ritrovare la sua coerenza nel ricorso a modelli di politica criminale. In questo modo la strategia di "guerre civile mondiale" non ha altro scopo se non quello di destabilizzare un ordine pubblico internazionale fondato sull'egemonia della potenza dominante. Ancora una volta la reazione della società internazionale deve rivestire un carattere consensuale, esprimendosi attraverso strumenti di cooperazione internazionale.

Trattandosi della repressione del terrorismo in seno alla società internazionale, l'opera presente illustra perfettamente l'interesse rappresentato dalla creazione di una giurisdizione penale internazionale, le cui decisioni saranno messe in atto al di là dell'intervento degli Stati implicati. La non implicazione dello Stato interessato può limitare i rischi di azioni terroriste dirette contro i cittadini di questo Stato, in vista di ottenere in cambio la liberazione dei terroristi perseguiti. La competenza di una tale giurisdizione presuppone tuttavia preventivamente risolta la definizione del terrorismo in quanto crimine internazionale. E sappiamo quanto a questo riguardo si sia lontani dall'accordarsi sul senso delle parole.

TERRORISMO E RESPONSABILITÀ PENALE INTERNAZIONALE

Ahmedou Ould Abdallah

Représentant spécial du Secrétaire général de l'O.N.U pour l'Afrique de l'Ouest
Special representative of the U.N. Secretary General for West Africa

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Uccide senza discriminazione, lascia vittime prostrate e senza scampo. Non risparmia vecchi, bambini, ricchi, poveri. Distrugge la grande e la piccola proprietà, le scuole e gli ospedali. Genera la paura e la psicosi e semina ovunque il terrore, ivi compreso fra gli Stati, deboli o forti che siano.

Il terrorismo internazionale è divenuto la prima fonte d'instabilità e il soggetto numero uno dell'azione diplomatica internazionale

Che cos'è il terrorismo?

Attacchi sempre più audaci e micidiali, che colpiscono i beni, i corpi e gli spiriti e sono spesso trasmessi in diretta dai media mondiali.

La mondializzazione è uno dei corollari del terrorismo. La generalizzazione dell'accesso all'informazione garantisce agli atti terroristi una fortissima mediatizzazione che comporta il rischio della loro glorificazione politica, con la conseguente creazione di effetti perversi di imitazione e di emulazione. (...)

Al riparo dietro il principio della sovranità, gli Stati non cessano di evocare i rischi di ingerenza straniera come minaccia alla loro indipendenza, giustificando in tal modo il rigetto del consenso attorno alla definizione del terrorismo.

E i governanti, pur se democratici, rimangono sordi alle sofferenze delle vittime future, presenti o passate, anche quando si tratti di connazionali.

Il terrorismo appare di fatto come compagno di strada e alleato naturale della vecchia ragione di Stato. Ma le cause all'origine di questa violenza sono sempre le stesse: guerre locali, repressioni cicliche, disoccupazione dei giovani. (...)

È gran tempo di cambiare l'approccio alla lotta contro il terrorismo, cercando una definizione giuridica che tenga conto dell'interesse delle vittime e impegnando la responsabilità dei mandanti. (...)

Lottare contro il terrorismo: un ruolo per la giustizia internazionale

Perché sia duratura, la lotta contro il terrorismo deve essere fondata sul rispetto della legge nazionale e internazionale, ed è essenziale la conoscenza delle cause dello stesso. (...)

La "guerra contro il terrorismo" può essere vinta solo se si fonda sul diritto e sulla cooperazione internazionale.

Le vittime non possono continuare ad essere ignorate a vantaggio della onnipotente ragione di Stato.

La lotta contro il terrorismo sarà difficile, ma la vittoria è garantita se l'azione riunisce tutti i protagonisti in uno sforzo politico, diplomatico ed economico coerente.

La migliore difesa passa per la promozione e il radicamento delle libertà e della democrazia attraverso il mondo, poiché i deficit di democrazia e l'esclusione politica in molti paesi restano potenti alleati del terrorismo.

GUERRA CONTRO IL TERRORISMO: FONDAMENTI GIURIDICI E RIFLESSIONI SULLE PROSPETTIVE

Yves Sandoz

Membro di CICR, Professore, Università di Ginevra e di Friburgo

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

L'espressione "guerra al terrorismo" non viene accolta in un senso stretto e militare, ma in un'accezione molto più larga. Essa include molteplici aspetti, alcuni dei quali non riguardano né il diritto internazionale che concerne l'uso della forza (*jus ad bellum*) né il diritto internazionale umanitario (*jus in bello*).

La "guerra al terrorismo" in senso largo comprende anche la possibilità di azioni militari.

Per quanto riguarda le garanzie giuridiche, i rischi che oggi appaiono molto chiaramente sono innanzitutto legati alla presunzione d'innocenza e all'*habeas corpus*. (...)

L'importanza della collaborazione di tutti gli Stati rischia di spingere uno Stato tradizionalmente rispettoso dei diritti dell'uomo, a chiudere un occhio, per amore di reciprocità, sulle pratiche di uno Stato e sulla realtà delle affermazioni di quest'ultimo nei confronti di un presunto "terrorista" di cui richiede l'estradizione: è evidente che il diritto di asilo e la protezione dei rifugiati, così come erano stati stabiliti nella Convenzione del 1951 relativa allo statuto dei rifugiati, rischiano di uscire malmenati da questa compiacenza fra Stati, e occorre esserne consapevoli.

Riguardo le garanzie di trattamento

(...)

Alcuni atti, come la detenzione prolungata senza giudizio, rimettono d'altra parte in causa sia le garanzie giuridiche sia le garanzie di trattamento: la detenzione indeterminata può divenire in effetti una vera e propria tortura morale.

La cosa che mi sembra più grave nella situazione attuale, è l'assenza di chiarezza e l'ipocrisia. Coloro che sono stati catturati in occasione del conflitto afgano hanno diritto alla protezione del diritto internazionale umanitario. (...)

Non vi è nulla di peggio dell'indebolimento montante delle garanzie fondamentali, che non può non avere un effetto di contagio, incoraggiando le pratiche illecite di Stati già ben poco scrupolosi riguardo al rispetto di tali garanzie. (...)

Mi sembra d'altronde pericoloso includere i responsabili di atti terroristi in una categoria speciale.

(...)

Conclusioni

L'esigenza di Stati forti e credibili implica un approccio più solidale dei problemi internazionali e quindi una politica di cooperazione allo sviluppo molto più generosa.

Lottare contro l'impunità dei terroristi resta certo una lotta legittima. Ma affinché diventi una lotta nobile, occorre iscriverla nell'iter molto più vasto della costruzione di un ordine internazionale nuovo, più forte, più giusto e più solidale.

IL DIRITTO INTERNAZIONALE UMANITARIO A FRONTE DELLA GUERRA CONTRO IL TERRORISMO

Michel Veuthey

Dottore in legge, Professore, Fordham University School of Law
Direttore, Center for International Health and Cooperation

AVVERTIMENTO

Sintesi. L'articolo completo è disponibile in Francese e in Inglese

Il diritto internazionale umanitario (DIU), applicabile nei conflitti armati vieta gli atti di terrorismo. Ma lo si applica alla guerra contro il terrorismo?

Il DIU permette di valutare il terrorismo, che può essere definito come insieme di atti commessi contro civili e prigionieri allo scopo di seminare il terrore:

1. Il DIU comporta una gamma di disposizioni che vietano specificamente il terrorismo e che sono indirizzate sia ai governi, sia alle altre controparti non istituzionali in conflitto.

2. Il divieto degli attacchi contro i civili è alla base del DIU scritto e di quello d'uso comune.

3. Le Convenzioni I, II, III di Ginevra proteggono i membri delle forze armate, feriti, naufraghi o prigionieri di guerra.

4. Secondo il DIU, la scelta dei metodi e dei mezzi della guerra non è illimitata.
Detto principio è valido nel contesto del terrorismo e della guerra contro lo stesso.

5. L'articolo 1 comune alle Convenzioni di Ginevra del 1949 ed al Protocollo additionnel (Protocollo aggiuntivo) I del 1977 obbliga gli Stati "a rispettare e a garantire il rispetto" del DIU "in tutte le circostanze".

Questa doppia responsabilità è importante nel quadro del terrorismo e della guerra contro il terrorismo: gli Stati impegnati non possono creare luoghi o periodi in cui il DIU non sia applicabile e gli altri non possono impunemente lasciar sussistere questi "vuoti giuridici" che possono rapidamente divenire dei "buchi neri di umanitarismo".

La guerra contro il terrorismo ingaggiata dagli Stati Uniti rende forse il DIU desueto?

Gli attacchi dell'11 settembre, qualificati a volte come crimini contro l'umanità, non costituiscono manifestazioni di ostilità ai termini del DIU. Le persone arrestate sul territorio americano non possono essere automaticamente considerate come prigionieri di guerra o internati civili ai termini delle Convenzioni III e IV del 1949.

I combattenti catturati in Afghanistan e in Iraq dovrebbero invece vedersi riconoscere lo statuto di PG; le persone catturate in occasione di un conflitto armato internazionale dovrebbero beneficiare della Convenzione IV ossia del Protocollo I (art. 75) o del Protocollo II (art. da 4 a 6), e, come minimo, dell'articolo 3 comune alle Convenzioni di Ginevra.

Al di fuori di un conflitto armato, queste persone beneficiano di diritti non derogabili.

Conclusione

Il terrorismo è una forma di guerra. Il suo risorgere corrisponde allo squilibrio delle forze poiché di fronte alla sola Superpotenza mondiale, ogni opposizione che prendesse la forma di una guerra convenzionale sarebbe condannata alla sconfitta.

Il DIU viene oggi sfidato sia dal terrorismo sia dal contro-terrorismo nei suoi principi stessi.

Sarebbe quindi opportuno

- Riaffermare i principi fondamentali e universali del DIU
- Esercitare pressioni sui responsabili politici e militari, formare i militari e gli opinion makers
- Rafforzare l'applicazione dei principi del DIU

Se la guerra contro il terrorismo può essere globale, essa non può in nessun caso diventare totale poiché sarebbe la negazione dei diritti dell'uomo, delle usanze universali umanitarie e dell'insieme del DIU.

CONCLUSIONE

SULLA NECESSITÀ DI UNA RISPOSTA PENALE UNIVERSALE AL CRIMINE DI TERRORISMO

Ghislaine Doucet

Consulente giuridico internazionale
Dottore in legge

L'autore si esprime a titolo personale. Le opinioni qui espresse non coinvolgono gli enti per i quali l'autore lavora.

Gli Stati hanno realizzato notevoli progressi per ostacolare il terrorismo, tanto sul piano internazionale che sul piano regionale, e in modo particolare in seno all'Unione europea. Con una forza più o meno coercitiva, gli Stati membri sono ormai obbligati a integrare nella loro legislazione penale interna la lotta contro il terrorismo, a prevederne l'infrazione e la sanzione degli autori.

Ciononostante, sul piano internazionale, anche se il terrorismo è diventato prioritario e malgrado l'unanime condanna di quest'atto vile ed abominabile, la piena cooperazione giudiziaria incontra ancora molti ostacoli, e diverse zone d'ombra sussistono ancora per un trattamento imparziale dei suoi autori.

Per quanto riguarda la qualifica dell'atto di terrorismo, le linee direttrici essenziali che risultano dalle riflessioni degli esperti sono due.

Commesso in tempo di guerra, il terrorismo è un'infrazione grave all' Diritto Internazionale Umanitario (DIU). Gli autori godono del beneficio delle garanzie minime fondamentali. Possono essere giudicati da qualunque Stato parte alle Convenzioni di Ginevra, in virtù del principio *aut dedere aut judicare* e, in caso di carenza, dalla Corte Criminale Internazionale (CCI), il cui statuto prevede la sua competenza per tali atti.

Commesso in tempo di pace, gli autori concordano nel sostenere che quando l'atto di terrorismo può essere qualificato di crimine contro l'umanità, nulla dovrebbe ostacolare la competenza della CCI.

Ciononostante, la giurisdizione della Corte interviene solo a titolo complementare rispetto alle giurisdizioni penali interne, e sempre che le altre condizioni, siano rispettate, specialmente il fatto che lo Stato in questione sia parte allo statuto della CCI.

Questi limiti e il fatto che il terrorismo non sia formalmente incluso nella competenza della CCI anzi ne è stato deliberatamente escluso, ha come risultato il fatto che la sanzione degli atti di terrorismo è lasciata all'apprezzamento unilaterale degli Stati, nella misura in cui abbiano acquisito una legislazione penale interna *ad hoc* e se si conformino alle regole internazionali o regionali in vigore.

Ora, nella maggior parte dei casi e qualunque sia l'infrazione internazionale presa in considerazione, gli Stati rifiutano, sul piano giudiziario interno, di arrestare, giudicare, condannare i dirigenti di Stato ancora in esercizio, presunti mandanti di tali crimini, senza curarsi dell'obbligo *aut dedere, aut judicare* che deriva dalle 4 Convenzioni di Ginevra.

Ciò è ancora più vero nel campo del terrorismo, **in quanto manca** di "riconoscimento", come se l'atto di terrorismo potesse essere, in ragione del suo carattere "politico", più "scusabile" di un'altra infrazione internazionale, come se si volesse evitare di "occuparsene" troppo, per timore forse che i nemici di oggi possano diventare gli alleati di domani.

La difficoltà di comprendere con esattezza il terrorismo può portare a soluzioni altrettanto unilaterali che illegali, alla negazione dei diritti inerenti alla persona umana. La guerra condotta contro l'Afghanistan, e quella lanciata successivamente contro l'Iraq mettono in evidenza il fatto che la risposta al terrorismo internazionale non è ancora controllata con la serenità e il discernimento indispensabili. L'assenza del riconoscimento di uno status per le persone detenute nella base americana di Guantanamo, così come le risposte militari organizzate contro una popolazione sono altrettanti esempi di violazioni delle disposizioni essenziali dello DIU e, a minima, del diritto internazionale nel campo dei diritti dell'uomo.

D'altro canto, le intollerabili immunità, ancora invocate come pretesto di una consuetudine antiquata per proteggere i dirigenti in esercizio da qualsiasi azione giudiziaria, sono altrettanto illegali e devono essere definitivamente abolite dagli Stati, qualunque sia il crimine commesso, ivi compreso quello di terrorismo.

Il differente trattamento giudiziario riservato ad un dirigente di Stato mandante di crimini contro l'umanità o di genocidio, rispetto a quello di chi ordina di commettere atti di terrorismo, instaurato dagli Stati nello Statuto della CCI, non è né realmente fondata né socialmente ammissibile.

Allo stesso modo, il rifiuto degli Stati di arrestare e giudicare tutti gli autori e complici di crimini di terrorismo in applicazione del principio della competenza universale, non è più accettabile, anche se si trattasse di dirigenti in esercizio.

Se si ammette inoltre che il crimine di terrorismo può rientrare nella ristretta categoria molto ristretta degli attentati al *jus cogens*, allora la scelta di non rispettare un obbligo consuetudinario e inderogabile rende lo stato carente e responsabile quanto il criminale.

A minima, è certo che il terrorismo, commesso in tempo di guerra o in tempo di pace, è contrario al diritto internazionale convenzionale o consuetudinario, poiché gli attacchi deliberati contro le popolazioni civili sono assolutamente proibiti e nessuna causa, per quanto giusta essa sia, può giustificarli: la trasgressione di questo divieto generale e assoluto deve essere punita. Nondimeno, per essere coerente, la sanzione deve essere armonizzata perché attualmente il rischio di arrivare a sanzioni disparate o ad un'assenza di punizione è grande.

Quali sono le strade da seguire per giungere all'armonizzazione necessaria?

Nel campo del terrorismo si deve proseguire lungo la via dell'universalità, aperta dai tribunali penali internazionali *ad hoc* dapprima, e dalla CCI in seguito, ma anche da molteplici strumenti internazionali al primo posto tra i quali le 4 Convenzioni di Ginevra del 1949, che obbligano gli Stati membri ad applicare il principio della giurisdizione universale.

A tal proposito, la CCI deve riconoscere la propria competenza, nei limiti dello Statuto, verso stati che non ne sono parte, per i crimini di terrorismo commessi in tempo di pace a partire dal momento in cui si tratta di un crimine internazionale qualificato dal Consiglio di sicurezza dell'ONU come infrazione internazionale che costituisce una minaccia o arreca pregiudizio alla pace ed alla sicurezza internazionali.

La CCI potrebbe intervenire in almeno tre casi: su ricorso da parte del Consiglio di sicurezza (art. 13, b) dello statuto); per inadempimento di una giurisdizione penale interna (art. 17, 1. a) e b), 2 e 3); quando è evidente che la procedura presso una giurisdizione nazionale "mirava a sottrarre la persona interessata alla sua responsabilità penale" (art. 20, 3. a), o che non è stata condotta "nel rispetto delle garanzie di un processo equo previste dal diritto internazionale" (art. 20, 3. b).

In attesa della revisione dello statuto della CCI, nel quale peraltro nessuno ha la certezza che i crimini di terrorismo saranno allora integrati, i giudici internazionali dovranno senza dubbio costruire la loro giurisprudenza seguendo i casi che saranno loro sottoposti (volta per volta).

Un'altra soluzione potrebbe essere riconoscere che un atto di terrorismo è assimilabile, in assenza degli elementi costitutivi di un crimine contro l'umanità, ad un atto di guerra o ad un atto dichiarativo di guerra, in maniera da rendere immediatamente applicabile lo DIU e, *de facto*, far scattare la competenza della CCI.

Il raggiungimento di una risposta giudiziaria armoniosa e rispettosa dei diritti delle vittime e dei diritti della difesa, ma anche delle basi democratiche della nostra società internazionale, dipende incontestabilmente dalle risposte date a questi problemi.

Su questo punto, appare in effetti abbastanza chiaro che non si potrà trovare un consenso finché tutti gli aspetti del terrorismo non saranno nettamente affrontati. In particolare, è assolutamente necessario che gli Stati non allontanino più dalle loro riflessioni il problema del terrorismo di Stato, molto spesso "produttore" del terrorismo che emana da entità non statali.

Tutti questi indugi generano un relativo disdegno verso le vittime del terrorismo, spesso abbandonate al loro destino di vittime, talvolta indennizzate, molto presto dimenticate ed escluse dal loro ruolo e private della loro presenza, pure indispensabile, nelle procedure giudiziarie.

Per di più, l'assenza di risposta giudiziaria, per qualsivoglia motivo, rischia di provocare dei sordidi mercanteggiamenti diplomatico-finanziari nei quali la giustizia, essendo esclusa, è disonorata.

Per questa ragione, di fronte alle conseguenze insopportabili del terrorismo nell'ambito delle popolazioni civili, l'arma giudiziaria appare come la tecnica più sicura quando i mezzi di prevenzione hanno fallito, a condizione che questa sia universalmente ammessa ed utilizzata, senza indugi o timidezza, senza arrecare pregiudizio ai diritti essenziali della persona umana e senza proteggere alcuni dirigenti poco scrupolosi, lasciando alle vittime il posto che devono occupare nell'ambito della procedura.

Ogni Stato ha la responsabilità di trovare o no una risposta giudiziaria universale al terrorismo internazionale attraverso una giusta applicazione degli obblighi convenzionali e consuetudinari esistenti e mediante l'ampliamento della competenza della giurisdizione penale internazionale per includervi i crimini di terrorismo.