

## La sentenza Calipari: *Volenti non fit iniuria?*

di Matteo Tondini\* e Federica Bertolin<sup>□</sup>

(3 aprile 2008)

### 1. Introduzione

Il 3 gennaio 2008 viene depositata la sentenza della Terza Corte d'Assise di Roma (Sent. n. 07/21 del 25 ottobre 2007, in *Guida al diritto*, 2008, 6, 44 ss.) sul caso riguardante la morte di Nicola Calipari, il funzionario del SISMI ucciso a Baghdad il 4 marzo 2005 dal “fuoco amico” di una pattuglia statunitense, mentre in auto riportava verso l'aeroporto della Capitale irachena la giornalista del “Manifesto” Giuliana Sgrena, rapita e appena liberata dai suoi sequestratori. Nell'episodio veniva ferito un altro funzionario del SISMI, il Maggiore Andrea Carpani, alla guida dell'autovettura, e la stessa Sgrena. La sentenza, già impugnata dalla Procura avanti la Corte di Cassazione, ha dichiarato il non doversi procedere per difetto di giurisdizione. Secondo la pronuncia della Corte esisterebbe una consuetudine internazionale, detta “legge dello zaino”, che in via generale disporrebbe la giurisdizione esclusiva dello stato di bandiera per i corpi di spedizione stazionanti in territorio straniero nel corso di un'occupazione militare. Tale consuetudine (il cui disposto verrebbe addirittura riportato in una Risoluzione del Consiglio di sicurezza direttamente applicabile nell'ordinamento italiano), derogherebbe alla norma interna che disciplina l'esercizio dell'azione penale del giudice italiano sull'imputato.

Ciò premesso, a leggere le 30 pagine del provvedimento, si fa fatica a poter cogliere la logica dell'iter motivazionale che ha condotto la Corte a negare la giurisdizione italiana sul caso *de quo*, tanto che ci si chiede se la debolezza argomentativa di certi passaggi della sentenza non sia frutto della sensibilità del caso, piuttosto che della novità della materia trattata dal giudice.

### 2. Qualificazione giuridica dei fatti e giurisdizione ordinaria

*In primis*, va notato che la sentenza configura i fatti oggetto del giudizio quali ipotesi di reato commesse all'estero da militari ai danni di altri militari (nel provvedimento i funzionari

---

\* Dottorando di ricerca in “Sistemi politici e cambiamento istituzionale” presso IMT – Alti Studi Lucca; *Project Advisor*, Ambasciata d'Italia a Kabul (Afghanistan), Unità Tecnica Locale (Direzione Generale per la Cooperazione allo Sviluppo). Note e commenti a [m.tondini@imtlucca.it](mailto:m.tondini@imtlucca.it). *I giudizi e le opinioni espressi nello scritto sono esclusivamente dell'autore e non sono necessariamente condivisi dal Ministero degli Affari Esteri, dall'Ambasciata d'Italia a Kabul o dall'UTL Kabul.*

□ Avvocato del Foro di Treviso ([bertolin.federica@gmail.com](mailto:bertolin.federica@gmail.com)).

Gli autori ringraziano l'STV Davide Giovannelli per il costruttivo scambio di vedute sull'argomento trattato.

del SISMI vengono qualificati come tali), in regime di occupazione militare, ovvero in un contesto bellico o “parabellico” (il significato giuridico di tale ultima espressione rimane peraltro oscuro). In ciò, il provvedimento amplia il disposto dei precedenti giudizi di Cassazione in tema di terrorismo. Difatti, la Suprema Corte, nel non opporsi all’inquadramento della situazione in Iraq come caratterizzata dall’esistenza di un conflitto armato/occupazione, aveva finora fatto riferimento solo alla situazione in atto prima del 28 giugno 2004, giorno del formale passaggio di consegne al Governo provvisorio iracheno (Cfr. C. Cass., I, 17 gennaio 2007, n. 1072), ove invece i fatti oggetto della sentenza in commento sono successivi di diversi mesi a tale data. La natura dei delitti in ipotesi commessi dall’imputato, Mario Luis Lozano (omicidio volontario e tentato omicidio), ossia la qualificazione giuridica dei medesimi quali delitti “oggettivamente politici” (come stabilito dal GUP) o meno, non viene invece presa in esame nella sentenza. Secondo la Corte, difatti, ciò inciderebbe solo sull’eventuale mancanza della condizione di procedibilità (ex art. 8 c.p.): l’imputato, difatti, non si trova sul suolo italiano, come richiesto dall’art. 10 c.p. per la perseguibilità del delitto comune dello straniero all’estero. Qui il giudice correttamente si è dovuto soffermare preliminarmente sulla questione pregiudiziale della giurisdizione, evitando di conseguenza di doversi pronunciare nel merito. La Corte aveva, difatti, probabilmente ben presente al momento della pronuncia, che proprio la qualificazione giuridica dei fatti commessi avrebbe potuto creare ulteriori polemiche attorno al caso; non tanto in tema di caratterizzazione politica del reato, quanto per via della possibile esistenza di una causa di giustificazione/non punibilità a vantaggio dell’imputato, rappresentata dal rispetto delle regole d’ingaggio da parte di quest’ultimo (Sul tema cfr. J. P. Pierini, “Rules of Engagement, Status of Forces Agreements and Criminal Law: Different Approaches as to the Legal Base of the Use of Force in Military Operations and Conflicts of Jurisdiction in respect of Foreign Friendly Fire”, *paper* presentato all’XV<sup>th</sup> *International Congress of Social Defense*, Toledo, 21 settembre 2007; L. D’Angelo, “Missioni militari all’estero, regole di ingaggio e cause di non punibilità codificate nella legislazione penale comune e militare”, in *Dir. Pen. Proc.*, 2005, 9, 1161 ss.). Inoltre, si sarebbero potute rilevare analogie con il caso dell’ambulanza colpita dai militari italiani durante la “Battaglia dei ponti” di Nassiriya (reato ex art. 191 c.p.m.g.), in relazione al quale gli imputati sono stati assolti poiché «non punibili per aver ritenuto di agire in stato di necessità militare» (caso di necessità militare “putativa”). La regola sarebbe potuta valere, in linea di principio, pure per il soldato Lozano, anche se la Procura nella richiesta di rinvio a giudizio sostiene che, nel corso delle indagini, non sono emersi

elementi «a sostegno di causa di giustificazione comunque putativa, fondata su errore scusabile (illegittimo uso delle armi o legittima difesa) rispetto all'occorso, che potrebbe comportare conclusione giudiziale di non punibilità» (F. Sarzanini, "Calipari, schiaffo dagli USA: il caso è chiuso", in *Corriere della sera*, 14 giugno 2006, 14).

Portando il ragionamento all'estremo, inoltre, si sarebbe potuto sostenere, per assurdo, che l'uccisione del funzionario del SISMI non costituisca giuridicamente un omicidio, ma un legittimo uso della violenza bellica contro "il nemico", guidato dal principio di necessità militare (che in un conflitto armato è soprattutto un criterio per l'impiego della forza, prima che una causa di giustificazione), sebbene il soggetto colpito si rivelasse poi un funzionario di un governo alleato. Allo stato, difatti, non paiono emergere elementi che avvalorano la tesi della conoscenza, da parte delle Autorità USA, dell'identità degli occupanti, salvo il caso di sporadiche dichiarazioni (a parte i dubbi riportati da Giuliana Sgrena nel libro *Fuoco amico*, Milano, Feltrinelli, 2005, 136 ss., si vedano le dichiarazioni di Wayne Madsen, ex agente della *National Security Agency* rilasciate a Rai News 24 – cfr. S. Ranucci, *Intervista a Wayne Madsen, ex agente NSA*, 4 marzo 2006, <http://www.rainews24.rai.it/video.asp?videoID=1518>); circostanza che certo avrebbe qualificato il fatto come un omicidio volontario (e *a fortiori* come un delitto politico), anche aggravato dalla premeditazione. Al contrario, il semplice non attenersi alle ROE (*Rules of Engagement*) ricevute, a seconda del valore giuridico attribuito a queste ultime, potrebbe condurre ad un'imputazione per disobbedienza, ovvero, al massimo, per un reato colposo (Cfr. D'Angelo, *op. cit.*; V. Fara, "Regole d'ingaggio, bandi militari e costituzione", in *Dir. Pub. Comp. Eur.*, 2006, 2, 542). A ben vedere, difatti, anche la Procura di Roma, almeno stando alle fonti di stampa, pensava in un primo momento di rubricare il reato quale «omicidio colposo con eccesso colposo in uso legittimo delle armi» (S. Menafrà, Calipari, "Lozano sarà incriminato", in *Manifesto*, 2 dicembre 2005, 9). Successivamente, per motivare l'imputazione di omicidio, nella richiesta di rinvio a giudizio la Procura di Roma ha dichiarato che l'azione di fuoco esercitata contro l'auto con a bordo le vittime sarebbe stata «non solo eccedente rispetto alle regole d'ingaggio», ma si sarebbe svolta al di fuori di queste (Sarzanini, *op. cit.*), quasi che il militare USA avesse aperto il fuoco completamente non curante delle disposizioni ricevute.

In linea teorica, inoltre, sempre a voler equiparare Calipari ai militari operanti in Iraq, si potrebbe pensare che il fatto in sé sia teoricamente da ascrivere alla cognizione del giudice militare, vista l'applicabilità, all'epoca dei fatti, dell'art. 9, L. 31 gennaio 2002, n. 6, previsto dalla L. 30 luglio 2004, n. 207, art. 10, in deroga all'applicazione della parte IV del

c.p.m.g. – sulla procedura militare di guerra – e, *a fortiori*, dell'art. 232 del medesimo codice). A ben vedere, invece, il Legislatore, inserendo un'apposita disposizione nella legge di finanziamento delle missioni militari italiane all'estero, ha introdotto una disciplina speciale che prevede la punibilità dello straniero che commette «reati [...] in territorio iracheno, a danno dello Stato o di cittadini italiani partecipanti alle missioni», parimenti stabilendo la competenza del Tribunale ordinario di Roma. La perseguibilità dello straniero è sottoposta ad una condizione di procedibilità, rappresentata dalla «richiesta del Ministro della giustizia e sentito il Ministro della difesa per i reati commessi a danno di appartenenti alle Forze armate» (Da ultimo, D.L. 31 gennaio 2008, n. 8, art. 5 – in corso di conversione). La norma in questione pare quindi configurare una riserva di giurisdizione passiva esclusiva a vantaggio del giudice ordinario. Ad ogni buon conto, nella sentenza in esame, la Corte rammenta che «non vi è traccia di nessun coinvolgimento del Ministro della Difesa nella vicenda». Di qui discenderebbe la non utilizzabilità della disposizione in parola e la possibilità di riferirsi unicamente alle norme ordinarie del c.p. per stabilire l'eventuale giurisdizione italiana sul caso. Probabilmente, la Procura, conscia dell'inapplicabilità di tale legge speciale per processare Lozano, ha considerato Calipari quale soggetto (militare) non partecipante alle missioni di cui sopra. E' noto difatti che la medesima Procura, in altri casi riguardanti attacchi ai danni dei militari italiani all'estero ha fatto ampio uso di tale disciplina speciale sulla giurisdizione passiva. Ovvero, e lo si dica in maniera assorbente rispetto alle considerazioni che precedono, ravvisando nella morte di Nicola Calipari un'ipotesi di delitto politico, ha correttamente ritenuto di far prevalere l'applicazione dell'art. 8 c.p. che riguarda tutti i delitti soggettivamente od oggettivamente politici. Il concorso della norma da ultimo enunciata con quella contenuta nell'art. 10 della L. 30 luglio 2004, n. 207, difatti, è soltanto apparente.

Non sembra che la Corte, da parte sua, abbia preso nella dovuta considerazione tali questioni.

Per completezza, si vuole precisare che l'art. 5 della L. 29 marzo 2007 n. 38 ha disposto l'applicazione del codice penale militare di pace in luogo del codice penale militare di guerra, nei confronti del personale militare impiegato nelle missioni all'estero; pertanto, in ossequio al principio di successione delle leggi penali nel tempo (c.p. art. 2 co. 2), viene in tal modo totalmente esclusa l'applicabilità delle disposizioni del c.p.m.g. ai procedimenti in corso, e ove vi siano state condanne, ne viene interrotta l'esecuzione. A tal proposito, l'impossibilità di applicare il c.p.m.g. ai procedimenti in corso è stato confermato da un recente arresto giurisprudenziale, relativo al caso dei tre ufficiali italiani

accusati di omissioni nella difesa della base militare italiana di Nassiriya, attaccata dai miliziani islamici nel 2003.

In conclusione quindi, volendo mettere momentaneamente da parte ogni considerazione sul merito del reato contestato (come visto poc'anzi, si potrebbe sostenere che, in guerra, il *friendly fire* può non essere giuridicamente qualificabile come un omicidio), la Corte d'Assise di Roma era l'unico foro italiano competente a giudicare sul caso e l'omicidio/tentato omicidio a fini politici gli unici reati contestabili. Del resto, a voler negare la configurabilità dell'omicidio per mancanza di antigiuridicità del fatto e ipotizzando la presenza dell'imputato sul suolo italiano, sarebbe stato comunque paradossale processare Lozano per il reato di mera violata consegna (sempre a considerare le regole di ingaggio quali ordini gerarchici).

### 3. La "legge dello zaino"

La Corte d'Assise nella decisione in commento parte dal presupposto dell'esistenza di una consuetudine internazionale in base alla quale «i contingenti militari che si trovano all'estero in regime di guerra o di pace, rispondono in via esclusiva alle proprie leggi e allo Stato di appartenenza». Tale principio, chiamato "legge della bandiera" o "dello zaino", sempre secondo la pronuncia della Corte romana, si presenterebbe quale «principio giuridico incontestato, che può vantare un'applicazione secolare». Nel ricordare che la consuetudine internazionale è costituita da un comportamento costante ed uniforme tenuto dagli Stati (*diuturnitas*), e dal ripetersi di tale comportamento con la convinzione della sua giuridica obbligatorietà (*opinio juris sive necessitatis*), appare necessario fin d'ora precisare che, a parere di chi scrive, non risulta che vi sia oggi alcuna norma internazionale, generalmente riconosciuta, in base alla quale i contingenti militari all'estero rispondano in via esclusiva alla giurisdizione dello Stato d'invio (cfr. anche A. Cassese, "La legge e il caso Calipari", in *Repubblica*, 15 gennaio 2008, 19). Si è abbondantemente riflettuto sulla questione in scritti precedenti (M. Tondini, "L'esercizio della giurisdizione sul personale militare all'estero nella prassi degli status of forces agreements", in *Rassegna dell'Arma dei Carabinieri*, 2007, 3, 37). Secondo la Corte, poi, tale principio sarebbe ribadito da un conforme orientamento giurisprudenziale. In verità, già il Tribunale di Roma, nel 1989 si era espresso in maniera coincidente all'opinione di chi scrive, affermando che «appare problematico affermare l'esistenza, a tutt'oggi, di una consuetudine che sancisca la giurisdizione esclusiva di uno Stato sui propri Corpi Armati di stanza all'estero. Tale

principio, che pure ha avuto applicazione fino al secondo conflitto mondiale, risulta nell'ultimo quarantennio praticamente ignorato dalle Convenzioni che hanno istituzionalizzato la presenza di Corpi di truppa stranieri negli Stati aderenti a singoli accordi difensivi. Al contrario, nella prassi internazionale più recente si assiste alla formazione di una consuetudine diretta ad affermare, in modo sempre più radicato, il principio del "locus regit actum", con rigorose limitazioni delle ipotesi eccezionali» (Trib. Roma, Uff. G.I., Ord. 30 dicembre 1989, richiamata in C. Cost., sent. n. 446/1990). Né un simile assunto ha ricevuto dimostrazioni di sorta da parte del decidente, attraverso l'enunciazione di una casistica realmente omogenea di accordi internazionali, pronunce giurisprudenziali, atti normativi o di governo reiterati e applicati dalla maggioranza degli Stati con una certa continuità nel tempo.

Un'autorevole dottrina (N. Ronzitti, "Bisogna stipulare accordi specifici per i rapporti interni alle coalizioni", in *Guida al diritto*, 2008, 6, 52 ss.), se da un lato ha ritenuto che non sia in base alla consuetudine richiamata dalla Corte che si debba negare la cognizione del Giudice italiano sul caso *de quo*, dall'altro, con una ricostruzione non del tutto condivisibile, ha indicato il fondamento giuridico di detta preclusione in una regola consuetudinaria che vuole i funzionari degli Stati (i militari vengono ricompresi in tale categoria) all'estero coperti da immunità funzionale. Tuttavia, l'esistenza di tale norma consuetudinaria dovrebbe considerarsi del tutto minoritaria (a favore, D. Fleck, "Are Foreign Military Personnel Exempt from International Criminal Jurisdiction under Status of Forces Agreements?", in *Journal of International Criminal Justice*, 2003, 654 ss.) e comunque superata dalla prassi di stipulare, per l'appunto, specifici *Status of Forces Agreements* (SOFAs) (cfr. *infra*, para. 4).

In sostanza, la prevalenza data dalla sentenza in esame alla giurisdizione attiva quale criterio esclusivo non poggia su alcuna norma internazionale generalmente riconosciuta, né siamo di fronte ad alcun «principio giuridico incontestato, che può vantare un'applicazione secolare». Tanto più che già la Corte permanente di giustizia nel caso *Lotus*, si è espressa sull'insussistenza di una tale consuetudine (PCIJ, Series A, No. 10, 1927, p. 24).

#### **4. I SOFAs e la Risoluzione del Consiglio di sicurezza n. 1546 (2004)**

Da ultimo, la Corte cerca, in buona sostanza, di evidenziare l'analogia tra gli strumenti normativi internazionali applicabili alla vicenda irachena e la presunta consuetudine

appena discussa. A tal fine, il Collegio cita numerosi casi di SOFAs. Questi possono definirsi «accordi internazionali, in forma semplificata o solenne, tra due o più soggetti di diritto internazionale, che definiscono nel dettaglio lo stato giuridico del personale e del materiale appartenente alle forze armate nazionali in territorio straniero» (cfr. Tondini, *op. cit.*, 23). Quasi sempre i SOFAs disciplinano l'esercizio della giurisdizione sul personale militare e civile straniero, imponendo una riserva esclusiva a vantaggio di uno dei contraenti, ovvero un riparto di giurisdizione. Costituendo strumenti pattizi, i SOFAs dovranno essere stretti tra due o più soggetti di diritto internazionale, mentre lo Stato di stazionamento dovrà poter esercitare effettivamente la propria sovranità e prestare validamente il proprio consenso. In mancanza di tale consenso ovvero in caso di assenza di un'autorità effettiva, si assisterebbe ad una forma di occupazione, che implicherebbe l'immunità per l'occupante unicamente dalla giurisdizione dello Stato territoriale (e qui si la norma ha origine consuetudinaria; sul tema cfr. gen. G. P. Barton, "Foreign Armed Forces: Immunity from Supervisory Jurisdiction", in *British Yearbook of International Law* (Brit. YBIL), Vol. 26, 1949, 380 ss.; *Ibid.*, "Foreign Armed Forces: Immunity from Criminal Jurisdiction", in Brit. YBIL, Vol. 27, 1950, 186 ss.; *Ibid.*, "Foreign Armed Forces: Qualified Jurisdictional Immunity", in Brit. YBIL, Vol. 31, 1954, 341 ss.). *Strictu sensu*, quindi, i SOFAs disciplinano lo status delle forze armate in situazioni diverse da quelle di un conflitto armato o di un'occupazione; regime, questo, ritenuto esistente dalla Corte all'epoca dei fatti. La sentenza, al contrario, nel passaggio in cui parla dell'UN Model SOFA (UN Doc. A/45/594 (1990)) afferma che quest'ultimo non rappresenta ancora un *Status of Forces Agreement*, poiché «non reca la firma di uno stato *occupato* (corsivo aggiunto)». Tale espressione vale a dimostrare che la sentenza va incontro su tale materia a delle evidenti aporie. Ciò appare ancora più evidente allorché la Corte tenta un esame della prassi dei SOFAs, confondendo situazioni in cui un SOFA non è mai stato firmato, come nei casi di Afghanistan, Somalia e Kosovo (situazioni simili, appunto, ad occupazioni militari), con altre in cui la stesura di un accordo si è resa indispensabile, vista la natura di *peacekeeping* dell'operazione e, *a fortiori*, la presenza di un governo (più o meno) effettivo con cui accordarsi (come, tra i casi citati, in Egitto, Bosnia-Erzegovina, Croazia ed Albania).

A questo punto, entra in gioco la Risoluzione del Consiglio di sicurezza n. 1546 (2004), adottata in corrispondenza del "passaggio di consegne" tra gli occupanti ed il nuovo Governo dell'Iraq. In allegato alla Risoluzione è riportato uno scambio di lettere tra l'allora capo del Governo provvisorio iracheno, Ayad Allawi, e l'ex Segretario di Stato USA, Colin

Powell, richiamato al paragrafo n. 10 della Risoluzione medesima («the multinational force [MNF] shall have the authority to take all necessary measures to contribute to the maintenance of security and stability in Iraq in accordance with the letters annexed to this resolution»). Nella lettera di Powell è scritto che «[i]n order to continue to contribute to security, the MNF *must continue to function* under a framework that affords the force and its personnel the status that they need to accomplish their mission, and in which the contributing states *have responsibility for exercising jurisdiction* over their personnel (corsivi aggiunti)». Secondo la Corte, il disposto della Risoluzione troverebbe applicazione diretta nel nostro ordinamento, per effetto dell'ordine di esecuzione con cui è stata data attuazione alla Carta delle Nazioni Unite nel sistema giuridico italiano. La Risoluzione varrebbe quindi quale SOFA e si situerebbe sulla scia della presunta consuetudine riguardante la giurisdizione esclusiva degli Stati sul proprio personale militare all'estero.

Senza volersi soffermare nuovamente sull'inesistenza di tale consuetudine e sull'impossibilità di riferirsi formalmente alla Ris. 1546 quale SOFA, possono comunque sollevarsi talune obiezioni alla ricostruzione espressa dal collegio. *In primis*, va rilevato che l'enunciato riportato nella lettera del Segretario di Stato si limita ad affermare che gli Stati partecipanti all'operazione continueranno ad avere giurisdizione sul proprio personale militare, con esclusione della giurisdizione irachena. Quindi, appare erronea l'interpretazione della Corte, secondo cui, invece, l'«impostazione tutta americana» della frase «have responsibility for exercising jurisdiction» significherebbe che la Risoluzione dispone la giurisdizione *esclusiva* degli Stati d'invio sul proprio personale militare. Secondariamente, il giudice romano, facendo riferimento alla nota dottrina sugli effetti diretti delle decisioni prese da parte delle organizzazioni internazionali (tesi, in sé, piuttosto dibattuta e affatto pacifica), non prende in considerazione che il caso in questione disciplina la materia penale. Anche a concordare con l'esclusività delle giurisdizioni, difatti, ciò necessariamente imporrebbe l'attuazione della Risoluzione medesima mediante un atto avente forza di legge (cfr. Cassese, *op. cit.*; Ronzitti, *op. cit.*, p. 54), pena la violazione del principio di riserva di legge in materia penale e, in ogni caso, dell'art. 80 Cost., che, a rigore, impone una legge di ratifica per tutti quegli accordi che «prevedono arbitrati o regolamenti giudiziari, o importano [...] modificazioni di leggi».

Del resto Powell, nella lettera al Presidente iracheno, pare unicamente chiedere (ed ottenere) al nuovo Governo dell'Iraq il mantenimento del regime di extraterritorialità per le truppe internazionali, in vigore durante il regime di occupazione. La Ris. 1546, così, sarebbe servita a solamente a conferire il *placet* del Consiglio di sicurezza e la

discendente legittimazione internazionale dell'operazione. In Iraq, difatti, al momento della morte di Calipari, vigeva (e vige tuttora) l'*Order 17*, emanato nel 2003 dalla *Coalition Provisional Authority* (CPA) – l'Autorità d'occupazione costituita all'indomani dell'invasione anglo-americana. L'*Order* garantisce al personale straniero che opera sotto l'autorità della CPA l'immunità pressoché assoluta dalla cognizione dei tribunali iracheni e stabilisce la giurisdizione penale esclusiva degli Stati d'invio sul personale civile e militare straniero appartenente alla CPA medesima, alla Forza multinazionale o ai consulenti stranieri eventualmente assunti (art. 2). L'Italia però non ha mai firmato un SOFA con la CPA o con gli USA, che includesse l'accettazione dell'Ordine, mentre la stesura di un accordo con il Governo provvisorio iracheno sarebbe stata comunque prematura, visto lo stato d'occupazione. Non si può ritenere, difatti, che la mera partecipazione dell'Italia alla Coalizione internazionale operante in Iraq possa implicare, di per sé, l'implicita accettazione dell'*Order*. In ogni caso, poi, anche a voler ammettere tale accettazione implicita, come visto poc'anzi, le norme sull'esercizio della giurisdizione penale incluse nel provvedimento della CPA, per essere applicate in Italia, avrebbero dovuto trovar posto in un atto avente forza di legge. Come già visto, invece, il Legislatore ha deciso, all'opposto, di ribadire la potestà punitiva del giudice italiano mediante l'emanazione di una legge speciale, non tenendo in alcuna considerazione la norma straniera e non facendo alcuna distinzione in relazione al soggetto attivo del reato. Dunque, l'*Order 17*, in assenza di un SOFA debitamente ratificato, non può impedire, a rigore, che i militari di un paese membro della Coalizione possano essere giudicati in via concorrente presso l'Autorità giudiziaria italiana (o di altro paese partecipante). Inoltre, l'iter argomentativo che precede è stato svolto sulla base dell'assunto che Calipari operasse quale agente, *latu sensu*, della CPA o della Forza multinazionale in Iraq e fosse dunque da considerarsi "coperto" dall'Ordine in questione. In caso contrario, la questione inerente l'efficacia dell'Ordine non si porrebbe neppure.

## 5. Conclusioni

Dalle numerose considerazioni espresse nello scritto, appaiono evidenti vizi ed aporie della sentenza, che ci si augura possano essere rilevati dalla Corte di Cassazione in sede di pronuncia sul ricorso avanzato dalla Procura. Da ultimo, si possono offrire taluni rilievi finali in tema di sussistenza del delitto politico e delle relative conseguenze. In effetti le particolari funzioni istituzionali ricoperte dal dott. Calipari e dal Magg. Carpani, hanno

indotto non senza un fondamento la Procura della Repubblica a vedere integrato l'elemento materiale del delitto politico, oggettivamente inteso. Ai sensi dell'art. 8 c.p., infatti, è sufficiente ad integrare un delitto politico il fatto che il bene offeso, o meglio l'interesse tutelato, sia di natura politica. Tuttavia, ciò non esclude che, anche nel reato politico in senso oggettivo, debba essere presente l'elemento soggettivo: poiché nel delitto politico il dolo si manifesta nella forma specifica del fine politico da perseguire, solo la presenza di detto dolo può qualificare come politico un delitto che offenda un bene già oggettivamente politico. Orbene, a parere di chi scrive, dal momento che dagli atti non sembra risultare che i militari americani conoscessero le identità degli occupanti della Toyota Corolla in avvicinamento, rimarrebbe per ciò solo escluso il carattere politico del reato e di conseguenza l'operatività della norma di cui all'art. 8 c.p.

La sentenza mette comunque in luce talune gravi carenze della normativa applicabile ai militari italiani all'estero e forse l'impreparazione del giudice ad affrontare casi che impongono una maggiore sensibilità verso temi specifici, i quali verosimilmente occuperanno uno spazio crescente tra gli argomenti trattati negli anni a venire dai Tribunali e dalle Corti italiane. Sullo sfondo rimane l'ipocrisia, anche qui tutta italiana, della partecipazione di contingenti militari nazionali a conflitti armati secondo le regole giuridiche proprie dello stato di pace. Questa volta a pagarne le conseguenze è stato un servitore dello Stato.