

Pursuant to Pre-Trial Chamber I's instruction dated 26-06-2025, this document is reclassified as Public

Annex I

Confidential

attualità

R. PICCIRILLO

170.3 IL CASO ALMASRY. COME E PERCHÉ L'ITALIA HA MANCATO LA PRIMA OCCASIONE UTILE PER COOPERARE CON LA CORTE PENALE INTERNAZIONALE NELLA CONSEGNA DI UN RICERCATO PER CRIMINI DI GUERRA E CONTRO L'UMANITÀ

The Almasry case. How and why Italy missed the first opportunity to cooperate with the International Criminal Court in the surrender of a man wanted for war crimes and crimes against humanity

Il lavoro analizza criticamente il provvedimento della Corte d'appello di Roma che ha liberato il generale libico Osama Almasry Njeem, ricercato dalla Corte penale internazionale per una serie di gravi crimini di guerra e contro l'umanità, coordinando le disposizioni della legge di cooperazione n. 237 del 2012 con le disposizioni dello Statuto di Roma e del codice di procedura penale in materia di estradizione. Si sofferma quindi sul ruolo del Ministro nelle procedure di consegna, frainteso dalle autorità giudiziarie e governative coinvolte nella procedura, e sul grave impatto della vicenda per la credibilità del Paese ospite della Conferenza istitutiva della CPI e per la stessa effettività del diritto penale internazionale.

The article critically analyses the decision of the Rome Court of Appeal to release the Libyan General OSAMA ALMASRY Njeem, wanted by the ICC for a number of serious war crimes and crimes against humanity. The article illustrates how to reconcile the provisions of the Law No. 237 of 2012 with the provisions of the Rome Statute and the Code of Criminal Procedure on extradition. It then considers the role of the Minister of Justice in the surrender proceedings, which was misunderstood by the Italian judicial and governmental authorities, and the serious implications of the affair for the credibility of Italy, the host country of the ICC's founding conference, and for the effectiveness of international criminal law.

di **Raffaele Piccirillo**

Sostituto procuratore generale presso la Corte di cassazione

Sommario **1.** Il mandato di arresto internazionale emesso nei confronti del generale libico Osama Elmasry *alias* Almasri Njeem: i crimini e gli elementi di contesto. — **2.** Le condotte indiziate secondo lo standard dei «*reasonable grounds to believe*». — **3.** I titoli di responsabilità secondo l'art. 25 StCPI. — **4.** Le esigenze cautelari e l'essenzialità dell'esecuzione del mandato di arresto per la prosecuzione del procedimento. — **5.** La questione della giurisdizione della CPI. — **6.** L'ordinanza della Corte d'appello di Roma e il *parere* del Procuratore generale. — **7.** La critica corale all'approccio dell'Autorità giudiziaria romana. — **8.** La caratterizzazione verticale dei rapporti di cooperazione con la CPI. — **9.** Il ruolo del Ministro nelle procedure di cooperazione con la Corte penale internazionale. — **10.** I vizi rilevabili dal Ministro e il metodo della consultazione. — **11.** Cosa avrebbero potuto fare le Autorità giudiziarie romane, nonostante l'inerzia del Ministro: praticamente tutto, salvo che emettere il decreto finale di consegna. — **12.** La richiesta di osservazioni della CPI alle Autorità italiane e la prospettiva del deferimento alle Nazioni Unite. — **13.** Conclusioni: il caso Almasry e lo spirito del tempo.

1. IL MANDATO DI ARRESTO INTERNAZIONALE EMESSO NEI CONFRONTI DEL GENERALE LIBICO OSAMA ELMASRY ALIAS AL-MASRI NJEEM: I CRIMINI E GLI ELEMENTI DI CONTESTO

Il 18 gennaio 2025 la Camera preliminare I della Corte penale internazionale, rispondendo ad una richiesta formulata dal *Prosecutor* il 2 ottobre 2024, ha emesso, a maggioranza dei suoi componenti, un mandato di arresto nei confronti di Osama Elmasry, *alias* Almasri Njeem per crimini contro l'umanità e crimini di guerra previsti dagli artt. 7 e 8 dello Statuto di Roma.

Nella stessa data il mandato veniva trasmesso al *Registrar* (una sorta di Cancelleria della Corte) che informava sei Paesi europei dei possibili spostamenti del ricercato, rivolgendosi, per quanto concerne l'Italia al *focal point* designato (l'Ambasciata italiana nei Paesi Bassi) ⁽¹⁾.

Le contestazioni riguardano crimini di guerra e/o contro l'umanità.

Le due categorie che, insieme al genocidio e al crimine di aggressione, delimitano la competenza per materia della Corte penale internazionale, si caratterizzano per i cosiddetti elementi di contesto, che li qualificano rispetto a comportamenti analoghi che siano compiuti su scala "individuale".

Per i crimini di guerra l'elemento di contesto è costituito dal fatto che il crimine sia consapevolmente commesso «nell'ambito di un esteso e sistematico attacco contro popolazioni civili»; per i crimini contro l'umanità occorre che essi siano commessi «come parte di un piano o di un disegno politico o come parte di una serie di crimini analoghi commessi su larga scala».

Esclusi alcuni degli addebiti delineati nella richiesta del *Prosecutor* ⁽²⁾, il mandato contesta l'imprigionamento in violazione di norme fondamentali del diritto internazionale [art. 7 (1)(e)]; l'offesa alla dignità personale (art. 8(2) (c) (ii) e trattamenti crudeli (Art. 8 (2) (c) (i); trattamenti umilianti e degradanti, commessi nell'ambito di un conflitto armato non internazionale contro persone che non partecipano direttamente alle ostilità [art. 8 lett. c) par. ii)]; la tortura (art. 8 (2) (c) (i); la violenza sessuale [art. 7 (1)(g) e 8(2)(e)(vi)]; lo stupro [artt. 7 (1)(g) e 8 (2) (c) (i)]; l'omicidio consumato [artt. 7 (1)(a) e 8(2)(c)(i)]; la persecuzione contro un gruppo o una collettività dotati di propria identità, per ragioni di ordine politico, razziale, nazionale, etnico, culturale, religioso o di genere [art. 7 (1)(h)].

Alcuni di questi crimini sono contestati esclusivamente quali crimini contro l'umanità, altri esclusivamente come crimini di guerra, altri ancora con duplice "etichetta" (stupro, schiavitù sessuale, violenza sessuale, tortura).

Gli elementi di contesto dei crimini di guerra descritti nel mandato rimandano al conflitto armato divampato in Libia tra il Government of National Accord (GNA) e il Libyan National Army (LNA) del generale libico Haftar.

Nel quadro del conflitto, il ricercato Almasri riveste posizione apicale nel RADA Special Deterrence Force (SDF), un gruppo islamico radicale schierato dalla parte del GNA, le cui azioni si indirizzano a soggetti estranei alle parti in conflitto, protetti ai sensi dell'art. 3 delle Convenzioni di Ginevra del 1949, in quanto sottoposti a privazione della libertà personale per motivi legati al conflitto in corso.

⁽¹⁾ Confutando alcune ricostruzioni complottiste, C. TARFUSSE (Il caso Al-Masri, ovvero come distruggere la già ridotta credibilità di un Paese, in *la legislazione penale on line*, 13 febbraio 2025, p. 1 a.) testimonia, alla luce della ultradecennale esperienza di giudice e vicepresidente della CPI, l'assenza di qualsiasi anomalia nelle scansioni temporali dell'emissione del mandato, tenuto conto della complessità della richiesta e dell'improvvisa accelerazione determinata dalla notizia degli spostamenti del generale libico in Europa.

⁽²⁾ La Camera preliminare ritiene "at this stage" non sufficienti gli indizi presentati dal *Prosecutor* a sostegno degli addebiti di riduzione in schiavitù e schiavitù sessuale, emissione di sentenze non precedute da regolare giudizio, tentato omicidio (pp. 24-27 del mandato).

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

Per quanto attiene ai crimini contro l'umanità, l'*attacco esteso* è riferito alle migliaia (circa 5140, secondo il Procuratore) di soggetti detenuti presso la Mitiga Prison («*the largest detention facility in western Libya*»), identificati quali oppositori del GNA o delle forze RADA SDF o dell'ideologia di detti gruppi, per ragioni religiose (cristiani o atei), morali (comportamento immorale e omosessualità), oppure perché sospettati di sostenere gruppi armati avversari (LNA e ISIS), con finalità di costrizione.

2. LE CONDOTTE INDIZIATE SECONDO LO STANDARD DEI «*REASONABLE GROUNDS TO BELIEVE*»

I fondati motivi per ritenere che Almasri abbia commesso i crimini contestati nel mandato («*reasonable grounds to believe that person has committed a crime within the jurisdiction of the Court*») ⁽³⁾, che rappresentano lo standard cognitivo richiesto dall'art. 58 StCPI, sono illustrati nelle pagine 11-28 del provvedimento (*alleged crimes*), con i limiti espositivi che caratterizzano i provvedimenti della Corte, secondo le previsioni statutarie, le quali richiedono: l'indicazione del nome della persona ricercata e di ogni elemento utile alla sua identificazione; precisi riferimenti al reato di competenza della Corte che giustifica l'arresto; una concisa esposizione dei fatti sussunti nella diverse fattispecie incriminatrici ⁽⁴⁾.

Apprezziamo così i fatti distillati nelle diverse contestazioni e i titoli della loro imputazione soggettiva al ricercato ⁽⁵⁾.

Quanto ai fatti, si segnala quanto segue.

L'illegalità dell'*imprisonment*, quale crimine contro l'umanità, è ritenuta in base alla carenza di mandati e basi legali per gli arresti; alla negazione dei diritti difensivi, cure mediche e contatti con i familiari; al sistematico assoggettamento dei detenuti a torture e «*brutal interrogations*» per procurarsi informazioni e provocare uno stato di «*physical and mental submission*»; alla sottoposizione a perquisizioni corporali umilianti; al collocamento dei detenuti in condizioni di isolamento ovvero in celle sporche (filthy) e non ventilate, sovraffollate al punto da impedire il riposo; alle condizioni di malnutrizione e disidratazione, causativi di malattie che hanno determinato, in alcuni casi, la morte dei detenuti.

Gli addebiti di *tortura* sono fondati sulla pratica della sottoposizione dei detenuti, nelle palazzine amministrative e nelle celle della Mitiga Prison, a percosse e violenze intensive (con pugni, tubi in plastica, bastoni, elettrocuzioni); sull'internamento in spazi angusti; sulla costrizione a posizioni di stress (*balanco* e *falqa*). Le pratiche erano finalizzate a ottenere confessioni e informazioni su altri targets potenziali; in qualche caso miravano a soddisfare esigenze, per così dire, «ricreative» («*for the entertainment and amusement of guards*»).

Le accuse di *sexual violence* commesse dal SDF/RADA staff e da Almasri personalmente, nei confronti di almeno ventidue vittime, stigmatizzano le molestie consistite in toccamenti delle «private parts» dei soggetti detenuti nella Mitiga Prison; nell'abuso di minori (ivi compreso un bambino di cinque anni) e di giovani uomini da parte di alcune autorità del penitenziario;

⁽³⁾ MANCA NOTA MANCA TESTO NOTA

⁽⁴⁾ Nel sistema della CPI i «*reasonable grounds to believe*» rappresentano uno standard inferiore rispetto ai «*substantial grounds to believe*» richiesti dall'art. 61 StCPI per la conferma delle accuse da parte della Camera preliminare (una sorta di rinvio a giudizio), oltre che, ovviamente, rispetto alla prova «*beyond any reasonable doubt*», che definisce la regola del giudizio di merito. Sul punto, v. M. MIRAGLIA, *L'iter procedurale conseguente alla richiesta della Corte penale internazionale per la consegna di una persona*, in *Leg. pen.*, 2013, n. 3, 2013, p. 784.

⁽⁵⁾ Un'accurata analisi degli addebiti formulati nel mandato di cattura in esame è stata recentemente compiuta anche da M. CRIPPA - L. PARSİ, *I profili di responsabilità del generale libico ELMASRY nel mandato di arresto della Corte penale internazionale*, in *Sistema penale*, 8 febbraio 2025.

nell'abuso di donne detenute nell'apposita sezione del carcere; nelle perquisizioni corporali eseguite *coram populo*, con modalità percepite «*a sexually and humiliating manner*», e accompagnate da insulti, minacce e percosse, e perciò in alcun modo riconducibili ad ipotesi di perquisizione legale.

Le accuse di stupro rimandano ai rapporti sessuali realizzati da parte delle SDF/RADA *forces* o da altri detenuti, in danno anche di minori, in condizioni di minaccia e violenza esplicita o comunque di consenso invalido perché condizionato dalla lunga e umiliante condizione detentiva ⁽⁶⁾.

A sostegno delle accuse di omicidio si menzionano almeno 34 soggetti uccisi all'interno della Mitiga Prison nel periodo considerato: quattro deceduti a seguito di ferite da arma da fuoco; dodici deceduti a seguito di torture e gravi maltrattamenti; sedici deceduti per carenza di trattamenti medici adeguati; due perché costretti a dormire nel cortile della prigione in condizioni climatiche proibitive (*freezing temperature*).

L'accusa di persecuzione descrive la privazione di diritti fondamentali (maltrattamenti, lavori forzati al servizio della prigione, abusi fisici e psicologici, percosse con il *Falqa method*, costrizione all'indottrinamento islamico) subita da una serie di *target*, selezionati sulla base della provenienza territoriale (subsahariana), del credo (atei, cristiani), del genere e dell'orientamento sessuale (omosessuali), delle convinzioni politiche dissonanti da quelle del SDF/RADA, secondo la definizione dell'art. 7 (1)(h) dello Statuto ⁽⁷⁾.

3. I TITOLI DI RESPONSABILITÀ SECONDO L'ART. 25 STCPI

Rispetto ai modelli di responsabilità disegnati dall'art. 25 dello Statuto, la Camera Preliminare sottolinea il ruolo direttivo concretamente esercitato da Osama Almasri sul carcere di Mitiga, così come emerge dall'organizzazione dei turni di guardia e dall'emissione di istruzioni e ordini, dal potere decisionale sulla collocazione dei detenuti, dal potere disciplinare esercitato sugli stessi.

La *Pretrial Chamber* evidenzia poi: che le violenze sui detenuti costituivano «*a common practice among prison guards and commanders*», che ne riferivano ad ALMASRI; che quest'ultimo ordinava di percuotere i detenuti in maniera tale da non lasciare tracce visibili e puniva le guardie che, impietosite, consentivano ai detenuti contatti con i propri familiari o l'approvvigionamento di cibo di migliore qualità.

Almasri avrebbe poi personalmente eseguito atti di violenza fisica, tortura, aggressioni sessuali, spari contro i detenuti, omicidi.

Ne consegue che, rispetto ai diversi crimini contestati, il ricercato è qualificato, alternativamente e/o cumulativamente, come *perpetrator* o *co-perpetrator* [art. 25 (3) (a)], mandante/istigatore [art. 25 (3) (b)], complice (*abetting/aiding*), ai sensi dell'art. 25(3)(d). Non sono, invece, configurate le più complesse ipotesi di responsabilità omissiva propria e impropria previste dall'art. 28 StCPI (*Commander responsibility*).

⁽⁶⁾ Gli artt. 7 e 8 dello Statuto distinguono, per usare una terminologia a noi familiare fino all'entrata in vigore della legge n. 66 del 1996, tra *rape*, intesa come violenza sessuale consistente in penetrazioni (*invasion of the body*) e atti di libidine violenti (*sexual violence*).

⁽⁷⁾ MANCA TESTO NOTA MANCA TESTO NOTA

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

4. LE ESIGENZE CAUTELARI E L'ESSENZIALITÀ DELL'ESECUZIONE DEL MANDATO DI ARRESTO PER LA PROSECUZIONE DEL PROCEDIMENTO

Tra le esigenze cautelari che, secondo l'art. 58 (1) (b) StCPI, possono giustificare l'emissione della misura cautelare, la Camera preliminare evidenzia la necessità di garantire la comparizione di Almasri davanti alla Corte, essendo ritenute improbabili tanto la consegna volontaria dell'accusato, quanto la cooperazione spontanea delle autorità libiche nella consegna del ricercato e nell'assunzione di autonome iniziative di repressione dei reati ipotizzati ⁽⁸⁾.

Detta esigenza è la prima tra quelle elencate dalla disposizione statutaria («*to ensure the person's appearance at trial*») ⁽⁹⁾ e si lega al fatto che soltanto eccezionalmente il processo internazionale può essere celebrato «*in absentia*» ⁽¹⁰⁾.

Per le ragioni indicate il mandato di arresto e la sua esecuzione, nel sistema della CPI, non rappresentano un'eccezione alla regola del processo a piede libero, ma una condizione per la sua stessa celebrazione ⁽¹¹⁾.

Inoltre, in quel sistema, che non conosce il concetto dell'iscrizione della notizia di reato, è il mandato d'arresto a sancire il passaggio dalla *situation* (l'indagine che ha per oggetto l'insieme degli eventi accaduti in un certo ambito temporale e spaziale) al *case*, ovvero «l'instaurazione del procedimento a carico di un soggetto al quale vengono attribuiti fatti specifici riconducibili in quel perimetro» ⁽¹²⁾.

5. LA QUESTIONE DELLA GIURISDIZIONE DELLA CPI

Non essendo la Libia (stato di cittadinanza del ricercato e luogo di commissione dei fatti) Stato parte dello Statuto di Roma e non avendo essa accettato la giurisdizione della Corte, i giudici della Camera preliminare hanno dovuto porre a base della loro decisione un *referral* del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite (art. 13 lett. b ⁽¹³⁾), che è stato identificato dalla maggioranza dei componenti della camera preliminare, nella Risoluzione 1970 del 2011.

⁽⁸⁾ «The majority of the Chamber accepts that it is "highly unlikely that [Mr. Njeem] would surrender voluntarily, given his alleged conduct, nor in any event is it likely that the Libya's authorities will cooperate in [Mr. Njeem] voluntary appearance given Libya's challenges to the ICC's jurisdiction over all crimes and suspects within its territory, and lack of domestic proceedings related to the serious allegations contained in the application» (Warrant of arrest for Mr. Osama Elmasry/Almasry Njeem, p. 33).

⁽⁹⁾ Le altre esigenze cautelari contemplate dalla disposizione sono assimilabili a quelle previste dalle lett. a) e c) del nostro art. 274 c.p.p.: «(ii) To ensure that the person does not obstruct or endanger the investigation or the court proceedings; or (iii) Where applicable, to prevent the person from continuing with the commission of that crime or a related crime which is within the jurisdiction of the Court and which arises out of the same circumstances».

⁽¹⁰⁾ L'art. 63 StCPI, rubricato *Trial in the presence of the accused*, prevede, quale regola generale, che «The accused shall be present during the trial». Costituisce eccezione, giustificata in presenza di comportamenti interruttivi dell'ordinata sequenza processuale, la celebrazione in assenza, temperata da tecnologie funzionali alla partecipazione a distanza: «If the accused, being present before the Court, continues to disrupt the trial, the Trial Chamber may remove the accused and shall make provision for him or her to observe the trial and instruct counsel from outside the courtroom, through the use of communications technology, if required. Such measures shall be taken only in exceptional circumstances after other reasonable alternatives have proved inadequate, and only for such duration as is strictly required».

⁽¹¹⁾ M. MIRAGLIA, *L'iter procedurale conseguente alla richiesta della Corte penale internazionale per la consegna di una persona*, in *Leg. pen.*, n. 3, 2013, p. 781 osserva che «la mancata esecuzione del mandato e la conseguente mancata disponibilità materiale dell'imputato determinano l'irrimediabile stasi del processo stesso».

⁽¹²⁾ M. MIRAGLIA, *op. cit.*, p. 783.

⁽¹³⁾ In tema di Condizioni di procedibilità, l'art. 13 StCPI recita che «La Corte può esercitare il proprio potere giurisdizionale su uno dei crimini di cui all'articolo 5, secondo le disposizioni del presente Statuto, se (...) b) il Consiglio di Sicurezza, nell'ambito delle azioni previste dal Capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, segnala al procuratore una situazione nella quale uno o più di tali crimini appaiono essere stati commessi».

attualità

R. PICCIRILLO | 170.3

La risoluzione si riferiva alla rivolta contro il regime di Muammar Gaddafi e alla crisi divampata tra il Libyan Nazionale Army e il Government of National Accord (GNA).

La maggioranza dei componenti della Camera ha ritenuto esistenti sufficienti elementi di collegamento tra la situazione considerata nella Risoluzione e quella nel cui contesto furono commessi i crimini contestati nel mandato («*the majority is therefore satisfied that the crisis in Libya extended until at least 2 October 2024, i.e. the day the Prosecution submitted the Application*»).

Nella sua *dissenting opinion*, la giudice Liera, pur riconoscendo, sul piano storico, la continuità del conflitto civile insorto nel 2011 («*it may be factually correct that a situation of turmoil has been going since the 2011*»), reputa che questo non basti a stabilire un nesso sufficiente tra i fatti contestati e la situazione considerata dal Consiglio di Sicurezza nella Risoluzione 1970, relativa ai crimini commessi nella Libyan ARAB Jamahiriya di Muammar Gaddafi contro la popolazione civile.

La giudice messicana dubita della tesi secondo la quale le Forze Speciali di Deterrenza trarrebbero la propria origine dalla crisi del 2011.

Richiamando analogicamente la *situation* della Repubblica Centrafricana, ella sottolinea come, in quel caso, il *referral* originario emesso dal Consiglio di sicurezza nel 2002 (CAR I) fu appositamente aggiornato per coprire le investigazioni relative a fatti successivi (CAR II).

Nel contempo, la giudice dissenziente esclude che la periodica sottoposizione al consiglio di sicurezza dei *reports* delle iniziative assunte dal Procuratore presso la CPI valga a costruire una sorta di implicito consenso all'esercizio della giurisdizione.

Liera manifesta, infine, la preoccupazione che, aderendo all'indirizzo della maggioranza della Camera, la Corte possa sentirsi investita di giurisdizione rispetto ad uno Stato non parte senza limiti di tempo, con pregiudizio per la propria credibilità.

Il tema merita attenzione perché, nell'informativa resa alle Camere dal Ministro Nordio a seguito della scarcerazione di Almasri, la *dissenting opinion* della giudice messicana e il dubbio sulla giurisdizione della Corte hanno assunto un certo rilievo per giustificare l'inerzia ministeriale ⁽¹⁴⁾.

Occorre allora precisare che, pur non essendo il tema della giurisdizione (*admissibility of the case*) definitivamente risolto dalla Camera preliminare, il percorso per far valere la questione è segnato dallo Statuto e dalla legge n. 237 del 2012 in termini che escludono sia l'iniziativa officiosa, sia (com'è ovvio) un ruolo decisionale del Ministro sulla questione.

In particolare, l'art. 13 c. 4 della legge di cooperazione stabilisce che la questione deve essere sollevata dalla difesa del ricercato, nell'udienza deputata alla decisione sulla consegna, innanzi alla Corte d'appello, la quale, laddove non la ritenga manifestamente infondata, sospende il proprio procedimento e trasmette gli atti al Ministro per il successivo inoltro alla CPI, sola abilitata a decidere della propria competenza, secondo l'art. 19 StCPI (*Questioni pregiudiziali sulla competenza della Corte e procedibilità del caso*) ⁽¹⁵⁾.

⁽¹⁴⁾ Il resoconto stenografico dell'Informativa dei Ministri Nordio e Piantadosi alla Camera dei deputati è reperibile, oltre che sul sito istituzionale della Camera, in Sistema Penale, Caso Almasri e informativa urgente del governo al parlamento, 6 febbraio 2025.

⁽¹⁵⁾ La disposizione statutaria individua i soggetti legittimati all'eccezione nell'imputato destinatario di un mandato d'arresto o di comparizione ai sensi dell'art. 58 StCPI; nello stato che ha giurisdizione sul crimine e che stia conducendo o abbia condotto indagini, al fine di far valere la preminenza della giurisdizione nazionale secondo il principio di complementarietà; nello Stato del quale sia richiesta l'accettazione della competenza ai sensi dell'art. 12 StCPI; nel Procuratore presso la CPI. Individua quindi nella sola Corte o nella sua Camera preliminare, a seconda dello stato del

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

6. L'ORDINANZA DELLA CORTE D'APPELLO DI ROMA E IL PARE-RE DEL PROCURATORE GENERALE

La Corte d'appello di Roma, ricevuta una richiesta di scarcerazione da parte del difensore del generale libico, interpella il Procuratore generale per il parere.

Il Procuratore generale, avendo ricevuti gli atti dall'omologo torinese, nel cui distretto era avvenuto l'arresto, ritiene che la sua esecuzione da parte della polizia giudiziaria, sulla base della *red notice* inserita nel sistema Interpol dalla Corte penale internazionale, non sia rituale perché non preceduta da interlocuzioni con il Ministro della giustizia, ritenute necessarie in base, par di comprendere, all'art. 2 della legge n. 237 del 2012, che attribuisce al Ministro la cura in via esclusiva dei rapporti di cooperazione dello Stato italiano e la Corte penale internazionale.

Il Procuratore dà quindi conto del fatto che il Ministro, pur informato in data 20 gennaio 2025 immediatamente dopo la ricezione degli atti dalla Questura di Torino (in data 19 gennaio 2025, analoga informativa era stata trasmessa al Ministero dalla stessa DIGOS torinese), non ha assunto iniziative e chiede la scarcerazione del ricercato ⁽¹⁶⁾.

La prospettazione del Procuratore è condivisa dalla Corte d'appello che – senza neppure convocare le parti per l'udienza e senza aver proceduto all'identificazione dell'arrestato (rimasto, a quanto pare, a Torino) – dichiara il non luogo a provvedere sulla “convalida” del provvedimento precautelare e dispone l'immediata scarcerazione di Almasry, in base ad un ragionamento così articolato:

a) l'arresto è stato eseguito, di fatto e a prescindere dal richiamo formale dell'art. 11 della legge n. 237 del 2012, in base ad una norma tipica delle procedure estradizionali, l'art. 716 c.p.p., in tema di applicazione provvisoria di “arresto da parte della polizia giudiziaria” che consente, nei casi di urgenza, di procedere all'arresto della persona nei confronti della quale sia stata presentata la domanda di arresto provvisorio se ricorrono le condizioni di cui all'art. 715 c. 2 c.p.p. (dichiarazione dello Stato estero inerente l'esistenza di un provvedimento restrittivo della libertà personale e dell'intenzione di presentare domanda di estradizione; descrizione dei fatti con specificazione del reato e delle pene previste, nonché degli elementi utili all'identificazione del ricercato; pericolo di fuga);

b) l'art. 716 c.p.p. non sarebbe applicabile alle procedure di consegna attivate su mandato della Corte penale internazionale perché l'art. 11 della legge non prevede espressamente la possibilità del cd. arresto di iniziativa e si atterrebbe come disposizione esaustiva della materia, da coordinare con la già richiamata previsione dell'art. 2 che, attribuendo al Ministro la competenza esclusiva dei rapporti tra la Corte e lo Stato italiano, impedirebbe restrizioni della libertà del ricercato che non siano precedute dall'interlocuzione del Ministro con la Procura generale di Roma;

c) non soccorrerebbe il richiamo espresso dell'art. 3 della legge n. 237 del 2012 alle disposizioni del codice in materia di estradizione (titoli II, III, IV del libro XI, che includono l'art. 716 c.p.p.) «ove non diversamente disposto dalla presente legge e dallo Statuto», perché il silenzio dell'art. 11 sull'arresto di iniziativa corrisponderebbe ad una precisa volontà del legislatore («*ubi lex voluit dixit; ubi noluit tacuit*»).

procedimento, il soggetto abilitato a decidere. Il monopolio è pacifico in dottrina (tra gli altri, v. C. AMALFITANO, *Un primo, parziale adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale*, in *Legislazione penale*, 3, 2013, p. 724)

⁽¹⁶⁾ La consultazione ministeriale trova conferma in una nota ministeriale del 21.1.2025, nella quale il Ministro, confermata la ricezione del complesso carteggio, asserisce di essere intento a valutare «la trasmissione formale della richiesta della CPI al Procuratore generale di Roma, ai sensi dell'art. 4 della legge n. 237 del 2012».

7. LA CRITICA CORALE ALL'APPROCCIO DELL'AUTORITÀ GIUDIZIARIA ROMANA

Un coro di critiche ha accompagnato il provvedimento di non luogo a provvedere della Corte romana che, in effetti, si caratterizza per estrema fragilità argomentativa ⁽¹⁷⁾.

Sul piano delle forme, anche i (pochi) sostenitori dell'approccio della Corte d'appello al tema dell'applicabilità dell'art. 716 c.p.p., hanno convenuto sul fatto che la categoria dell'*irritualità*, evocata dal Procuratore generale, è estranea alle alternative decisorie in tema di convalida e che la Corte avrebbe dovuto, caso mai, pronunciarsi in termini di convalida o non convalida dell'arresto ⁽¹⁸⁾.

La singolarità del *decisum* è probabilmente figlia dell'anomalia della procedura seguita dalla Corte che, ricevuta una richiesta di scarcerazione dalla Difesa del generale libico, chiede un *parere* al pubblico ministero e, senza citare le parti né identificare l'arrestato, si pronuncia nei termini sopra indicati in una sorta di rito cartolare.

Nel merito, non è ben chiaro perché l'espresso richiamo delle disposizioni del codice di rito in materia di estradizione, per tutto quanto non espressamente disciplinato dalla legge del 2012, non valga ad estendere alle procedure di consegna alla Corte lo schema dell'arresto eseguito sulla base della *red notice* della Corte penale internazionale; perché, insomma, non sia proprio quel richiamo a spiegare perché l'art. 11 non abbia bisogno di disciplinare autonomamente l'arresto d'urgenza.

L'incongruenza è particolarmente avvertita se si considerano, oltre alla gravità dei crimini consegnati alla competenza della Corte penale internazionale ⁽¹⁹⁾, la già evidenziata indispensabilità della presenza del consegnando per la celebrazione del processo innanzi alla Corte penale internazionale ⁽²⁰⁾ e i fattori di sistema che si illustreranno nei paragrafi seguenti.

L'aver trascurato detti elementi induce in più di un commentatore la legittima preoccupa-

⁽¹⁷⁾ M. CAIANIELLO - C. MELONI, *Caso Almasri: una discutibile interpretazione della legge di cooperazione dell'Italia con la CPI ha portato alla scarcerazione del primo ricercato arrestato sul suolo europeo nell'ambito delle indagini in Libia*, in *Sistema penale*, 24 gennaio 2025; L. PARSÌ, *La Corte d'appello di Roma ordina la scarcerazione di AL Masri: alcune riflessioni sull'esecuzione da parte delle autorità italiane dei mandati di arresto emessi dalla Corte Penale Internazionale*, in *Giustizia insieme*, 25 gennaio 2025; V. BOLICI - A. DI MARTINO, *La pagliuzza e la trave: il caso Almasri*, in *Questione giustizia*, 25 gennaio 2025; G. VANACORE, *La scarcerazione del generale libico Elmasri. Nota critica alla interpretazione resa dalla Corte di appello di Roma sull'art. 11 della legge di cooperazione tra l'Italia e la Corte penale internazionale*, in *Sistema penale*, 27 gennaio 2025; M. CHIAVARIO, *L'eclissi del diritto. L'amarezza e lo sconcerto*, in *Avvenire*, 23 gennaio 2025; A. NAPPI, *Fare chiarezza sul caso Almasri*, in *Questione giustizia*, 3 febbraio 2025; K. GAVRYSH, *Un po' di chiarezza sulla mancata consegna di Osama Elmasry Njeem alla Corte penale internazionale*, in *SIDIBlog*, 24 gennaio 2025; L. POLTRONIERI ROSSETTI, *The failure to arrest and surrender Osama Elmasry Njeem: That Awful Mess in Rome*, in <https://www.ejiltalk.org/>, 27 gennaio 2025.

⁽¹⁸⁾ G. COLAIACOVO, *L'art. 716 c.p.p. non è applicabile alla procedura cautelare per la consegna di una persona ricercata dalla Corte penale internazionale. Un appunto in controtendenza sul caso Almasri*, in *penale.it*, 10 febbraio 2025. Muovendo da prospettiva opposta, conviene sull'irritualità del provvedimento della Corte d'appello C. TARFUSSEER, *Il caso Al-Masri, ovvero come distruggere la già ridotta credibilità di un Paese*, in *lalegislazionepenale.on line*, 13 febbraio 2025, p. 6.

⁽¹⁹⁾ Il peso argomentativo della gravità dei crimini che perimetrano l'ambito di intervento della CPI è efficacemente reso da A. DI MARTINO, *La decisione ministeriale di non consegnare un sospetto criminale internazionale come legittimo atto politico discrezionale?*, in *Questione giustizia*, 5 febbraio 2025, che collega il tema alla distinzione tra cooperazione orizzontale tra gli Stati e cooperazione verticale degli Stati parte dello Statuto di Roma con la CPI: «il procedimento di «consegna» del sospettato di crimini previsti dallo Statuto di Roma non è affatto un normale procedimento di estradizione: quest'ultimo riguarda rapporti fra Stati, e crimini «ordinari» (cioè previsti dal diritto interno); quello di consegna alla Corte è un diverso, speciale procedimento di cooperazione, che concerne i più gravi crimini che scuotono la coscienza della comunità internazionale in quanto tale)».

⁽²⁰⁾ Anche L. PARSÌ, *Un volo di Stato chiude il caso Al Masri*, cit., nt. 9 osserva: «Come noto, la CPI non prevede la possibilità di procedere nei confronti di imputati *in absentia*. Solo in casi assolutamente eccezionali, la Corte ha

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

zione che, così interpretate, le disposizioni interne non permetteranno «l'esecuzione di nessun mandato di arresto della CPI sul territorio italiano; né ora né mai» ⁽²¹⁾.

8. LA CARATTERIZZAZIONE VERTICALE DEI RAPPORTI DI COOPERAZIONE CON LA CPI

Il tema della distinzione strutturale tra estradizione e consegna alla CPI ha acquistato particolare attualità alla luce dell'informativa ministeriale del 5 febbraio 2025, nella quale il Ministro Nordio – silente nel corso della procedura, fatti salvi una raccomandazione di riservatezza all'indirizzo della Corte e un comunicato nel quale afferma di essere intento a valutare il complesso incarto – ha spiegato di aver disatteso la sollecitazione del Procuratore generale di Roma, per ragioni di carattere giuridico; e questo sul presupposto che il ruolo assegnato all'autorità governativa dalla legge di cooperazione non sia quello di un mero *passacarte* ⁽²²⁾.

Ora, è vero che la legge n. 237 del 2012 non realizza pienamente l'auspicio di totale disintermediazione politica formulato, non senza ragione, da alcuni dei suoi primi commentatori.

Si auspicava, infatti, che il metodo della cooperazione con la CPI replicasse lo schema del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie in ambito UE (mandato di arresto europeo, ordine europeo di indagine ecc.), caratterizzato dal contatto diretto tra la Corte penale internazionale e le autorità giudiziarie nazionali.

Agli albori della legge del 2012, si sottolineò il paradosso per il quale, per i medesimi reati che radicano la giurisdizione della Corte, una richiesta di cooperazione proveniente da altro Stato membro dell'Unione dovrebbe essere trattata con le dinamiche semplificate proprie del mutuo riconoscimento; mentre la stessa richiesta, laddove proveniente direttamente dalla Corte, sarebbe assoggettata al più obsoleto metodo della rogatoria e dell'extradizione ⁽²³⁾.

Il paradosso è stato però sempre ritenuto più apparente che reale, essendo rintracciabili, senza sforzo, nello Statuto e nella stessa legge di cooperazione una nomenclatura e delle disposizioni che riducono al minimo i margini del sindacato governativo e gli stessi motivi di rifiuto opponibili da parte dell'autorità giudiziaria nazionale.

Sul piano della nomenclatura, deve segnalarsi l'utilizzo del termine "consegna" (*surrender* o *remise*), anziché estradizione (*extradition*) che rimarca proprio il carattere vincolato dell'adempimento per lo Stato nazionale, chiamato a fungere da "braccio operativo" della CPI sulla base di una cessione di sovranità giurisdizionale che sta alla base del trattato istitutivo ⁽²⁴⁾.

recentemente determinato che è possibile svolgere l'udienza di conferma delle accuse (equiparabile all'udienza preliminare prevista dal nostro ordinamento) in assenza dell'indagato (CPI, Camera preliminare III, situazione in Uganda, *Procuratore c. Joseph Kony, Decision on the criteria for holding confirmation of charges proceedings in absentia*, ICC-02/04-0105-532 (29 ottobre 2024).

⁽²¹⁾ C. TARFUSSE, *op. cit.*, p. 5.

⁽²²⁾ V. il Resoconto stenografico della seduta della Camera dei deputati del 5 febbraio 2025, p. 3.

⁽²³⁾ M. CAIANIELLO, *L'adozione di un metodo obsoleto, pur con qualche ammodernamento*, in *Leg. pen.*, n. 3 del 2013, 817 s. L'osservazione è ripresa in M. CAIANIELLO - C. MELONI, *Caso Almasri: una discutibile interpretazione*, cit., par. 3.: «se, per ipotesi, Almasri fosse stato attinto da un mandato di arresto tedesco o francese, la procedura di consegna, sotto l'egida del mandato di arresto europeo, sarebbe stata spedita nei tempi e diretta nel contatto tra autorità giudiziarie, mentre il Ministro non avrebbe potuto giocarvi alcun ruolo sul piano giuridico (salvo facilitare lo scambio di informazioni, ove necessario)».

⁽²⁴⁾ In questo senso si esprime M. DELLI SANTI, *Non ci sono margini discrezionali su crimini efferati. Cooperare con la Corte internazionale è un obbligo*, commento apparso sul quotidiano *Avvenire* del 6 febbraio 2025, all'indomani dell'informativa alle Camere del Ministro Nordio. La distinzione tra la "consegna" esecutiva dei mandati di cattura emessi dalla CPI e la procedura estradizionale orizzontale è autorevolmente sottolineata anche da A. DI MARTINO, *La*

Si spiegano così gli artt. 4 e 11 della legge n. 237 del 2012 che, diversamente da quanto avviene nell'estradizione orizzontale (v. art. 708 c. 1, c.p.p.), non contemplano alcuna discrezionalità del Ministro nell'inoltro delle richieste di consegna, né indicano criteri di esercizio della presunta discrezionalità.

Si spiega così anche l'art. 13, comma 7, della stessa legge, che utilizza il verbo "provvede", anziché "decide nel merito" (art. 708 c.p.p.), per designare l'atto ministeriale che, superata la fase giurisdizionale, conclude la procedura di consegna.

Alla luce dei doveri di cooperazione sopra richiamati andrebbe letta anche la funzione di trasmissione assegnata al Ministro dall'art. 4 della legge del 2012.

«Certamente il Ministro riceve le richieste – si è detto – e certamente ha anche la competenza a darvi seguito. Nel caso di specie non ha espresso questa sua seconda competenza, che costituisce, a ben vedere, la veste dell'obbligo di cooperazione, di dare, cioè, doverosamente seguito alla richiesta di consegna, assicurando che l'esecuzione avvenga in tempi rapidi e con le modalità dovute» ⁽²⁵⁾.

È del resto affermazione condivisa dagli esperti che l'applicazione delle previsioni in materia di estradizione, laddove richiamate, deve avvenire con adattamenti rispondenti ad una logica di maggiore semplificazione poiché quelle norme furono «pensate (...) per regolare la cooperazione giudiziaria tra autorità statali, ovvero tra soggetti che si pongono su un piano di parità nell'ambito dei loro reciproci rapporti»; mentre è «diverso il caso della Corte che si colloca, rispetto agli ordinamenti e ai tribunali interni, a un livello gerarchicamente sovraordinato, essendo la sua istituzione mirata al perseguimento di un obiettivo globalmente condiviso, ossia quello della repressione dei crimini internazionali», in un quadro che deve tener conto «delle particolari garanzie che il sistema di giustizia penale internazionale offre in tema di tutela dei diritti dell'imputato» ⁽²⁶⁾.

Colpisce allora come il provvedimento della Corte d'appello manchi di qualsiasi riferimento alle disposizioni statutarie, che, in quanto recepite, fanno parte dell'ordinamento interno e delle quali la legge del 2012 intende garantire strutturalmente l'attuazione, come ricordano l'art. 1 della stessa legge di cooperazione: «lo Stato italiano coopera con la Corte penale internazionale conformemente alle disposizioni dello Statuto della medesima Corte, reso esecutivo dalla legge 12 luglio 1999, n. 232 (...) nel rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento giuridico italiano»; e anche l'art. 2 c. 3 che attribuisce al Ministro il dovere, nel dar seguito alle richieste di consegna, di assicurare «che sia rispettato il carattere riservato delle medesime e che l'esecuzione avvenga in tempi rapidi e con le modalità dovute».

Già i primi commentatori della legge del 2012 affermarono che «la disciplina della consegna nei confronti della Corte penale internazionale si "costruisce" attraverso le disposizioni della l. 237/2012 e quelle contenute nello Statuto della Corte stessa, per quanto la legge interna

decisione, in *Questione giustizia*, 5 febbraio 2025. Nello stesso senso, in sede di primo commento alla legge n. 237 del 2013, C. PRIVIDORI, *La legge italiana di adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale*, in *AIC - Osservatorio costituzionale*, aprile 2014, p. 7 che, esprimendosi sul tema della doppia incriminazione, invita a interpretare la legge del 2012 «alla luce di quanto specificato dall'art. 102 dello Statuto di Roma in merito alla diversità di uso dei termini consegna ed estradizione: espressione di una differenza non meramente terminologica, ma anche e soprattutto sostanziale volta a riconoscere l'alterità delle forme di cooperazione degli Stati con la CPI rispetto alle classiche forme di cooperazione giudiziaria interstatali». Nello stesso senso C. TARFUSSE, *Il caso Al-Masri*, cit., p. 7 e A. NAPPI, *Caso Almasri: il governo in parlamento*, cit.

⁽²⁵⁾ DI MARTINO - BOLICI, *La pagliuzza*, cit.

⁽²⁶⁾ C. RAGNI, *Il coordinamento delle norme procedurali interne con la specificità degli obblighi previsti dallo Statuto*, in *Leg. pen.*, 2013, n. 3, 751 s.

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

non dice (oltre che attraverso le norme codicistiche, nel silenzio di entrambi i testi normativi)»⁽²⁷⁾.

La Corte d'appello e, prima ancora, il Procuratore generale si sottraggono a questo compito e così trascurano una serie di previsioni statutarie che assegnano allo Stato parte nel suo complesso, e dunque anche ai suoi organi giudiziari:

a) il dovere di assicurare il rispetto dell'art. 59 per il quale «lo Stato parte che ha ricevuto una richiesta di fermo, o di arresto e di consegna prende *immediatamente* provvedimenti per fare arrestare la persona di cui trattasi secondo la sua legislazione e le disposizioni del capitolo IX del presente Statuto», dove il riferimento alla legislazione nazionale assume rilievo puramente *modale* e non incide sulla sussistenza dell'obbligo qualificante «che è quello di provvedere e di provvedere, come si è detto, *immediatamente*»⁽²⁸⁾;

b) il dovere di piena cooperazione ("*fully cooperate*") con la Corte nelle inchieste e azioni giudiziarie che la stessa svolge per reati di sua competenza (art. 86 dello Statuto);

c) il dovere dello Stato di garantire meccanismi di arresto provvisorio d'urgenza, in attesa che siano presentate la richiesta di consegna e i documenti giustificativi (art. 92 dello Statuto).

Le autorità giudiziarie romane trascurano l'avvenuto inserimento da parte della CPI della *red notice* relativa al mandato di cattura in oggetto tramite Interpol, che non costituisce un'anomalia procedurale ma un adempimento previsto dall'art. 87 comma 1 lett. b) dello Statuto, che non ha altro significato che quello di propiziare arresti urgenti dei ricercati⁽²⁹⁾.

Si realizza così, senza che i dati testuali (letti integralmente e sistematicamente) lo consentano, l'effetto paradossale di attribuire al sistema di cooperazione verticale previsto dallo Statuto un tasso di effettività inferiore a quello che connota la cooperazione orizzontale tra gli Stati, anche quando questa riguarda reati assai meno gravi di quelli che delimitano la competenza della CPI.

È utile rammentare che l'arresto urgente sulla base di *red notice* è previsto e attuato persino nelle estradizioni non assistite da trattati e fondate sulle regole non scritte della reciprocità e della cd. *courtoisie internationale*, e dunque in un quadro di impegni assai meno vincolanti di quelli derivanti dall'adesione allo Statuto.

Del resto, anche nel contesto della cooperazione bilaterale, si registra l'assenza, in alcuni trattati, di clausole dedicate all'arresto urgente e allora soccorre la disposizione dell'art. 696 c.p.p., del tutto omologa all'art. 3 della legge n. 237 del 2012⁽³⁰⁾.

Last but not least, giova richiamare come l'interpretazione contrastante, oltre che con la

⁽²⁷⁾ M. MIRAGLIA, *Il procedimento di consegna*, in *Leg. pen.*, 2013, n. 3, 811.

⁽²⁸⁾ DI MARTINO - BOLICI, *La pagliuzza e la grave*, cit K. GAVRYSH, *Un po' di chiarezza*, p. 4 ritiene che, a prescindere dall'integrazione dell'art. 716 c.p.p., la disposizione dell'art. 59 StCPI sia norma *self-executing*, sufficiente a fondare la legittimità dell'arresto.

⁽²⁹⁾ Spiega C. TARFUSSE (Il caso AL-MASR, p. 3) che l'inserimento della *red notice* (arrestare) nel sistema informatico Interpol fa seguito, secondo le prassi della Corte penale internazionale, alla localizzazione del ricercato in un determinato territorio. Prima di questo momento il segnale di allerta è denominato *blue notice* e ha il significato di una segnalazione di monitoraggio.

⁽³⁰⁾ M. CAIANIELLO - C. MELONI, op. cit., correttamente osservano che neppure il trattato di mutua assistenza giudiziaria tra l'Europa e gli Stati Uniti d'America siglato nel 2003 contempla l'arresto urgente e, tuttavia, nessuno ha mai dubitato dell'applicabilità dell'art. 716 c.p.p., atteso che l'art. 696 c.p.p. prevede l'integrazione della norma codicistica, «salvo che le disposizioni contenute nelle convenzioni internazionali non dispongano diversamente». Gli autori notano che «la legge n. 237 del 2012 non regola "diversamente", rispetto all'art. 716 c.p.p., l'arresto di urgenza da parte della polizia: semplicemente non se ne occupa affatto». In base all'art. 716 c.p.p., è stato, ad esempio, tratto in arresto e inizialmente trattenuto, sulla base di una *red notice* statunitense seguita da richiesta di mantenimento del Ministro, l'ingegnere iraniano Abedini, protagonista di un noto caso collegato alla vicenda della giornalista Cecilia Sala.

lettera, con il *télos* del Trattato istitutivo della Corte integra una violazione dell'art. 31 par. 1 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati ⁽³¹⁾ e come venga qui in gioco anche la violazione della Convenzione internazionale contro la tortura ⁽³²⁾.

9. IL RUOLO DEL MINISTRO NELLE PROCEDURE DI COOPERAZIONE CON LA CORTE PENALE INTERNAZIONALE

In tale contesto, il ruolo del Ministro (non investito, si ripete, di decisioni di merito come quelle previste in materia estradizionale) è effettivamente di tipo esecutivo, tale da precludergli, con ogni probabilità, un sindacato di tipo politico ⁽³³⁾; e comunque tale, certamente, da impedirgli un sindacato tecnico sulla motivazione del provvedimento, come quello evocato (soltanto *ex post*) nell'informativa resa al Parlamento lo scorso 5 febbraio, sindacato peraltro mai esplicitato mentre la richiesta veniva trattata dai suoi uffici, né tradottosi in consultazioni con la CPI, come prescritto dall'art. 97 dello Statuto ⁽³⁴⁾.

La dimensione verticale informa, del resto, lo stesso vaglio giurisdizionale delle richieste di cooperazione della Corte.

L'art. 59 c. 4 StCPI, nel riconoscere allo Stato Parte richiesto un margine di valutazione delle circostanze urgenti ed eccezionali tali da giustificare la libertà provvisoria e delle garanzie che permettono allo Stato di detenzione di consegnare la persona alla Corte, espressamente esclude che le autorità competenti siano abilitate «a verificare se il mandato è stato regolarmente rilasciato secondo i capoversi a) e b) del paragrafo 1 dell'art. 58»: capoversi ove si definiscono i presupposti cognitivo (*reasonable grounds to believe...*) e funzionale (necessità) del mandato.

È poi largamente condivisa l'opinione, fondata sul testo della legge di cooperazione, secondo la quale non operano nei rapporti con la Corte i motivi sostanziali di rifiuto solitamente previsti dalle convenzioni bilaterali o dalle disposizioni sussidiarie del Libro XI, salvo che non si tratti della salvaguardia dei diritti fondamentali espressamente richiamati dall'art. 1 della legge n. 237 del 2012.

⁽³¹⁾ Lo nota K. GAVRYSH, *Un po' di chiarezza*, p. 4.

⁽³²⁾ Lo notano C. MELONI - M. CAIANIELLO, *op. cit.*, par. 3.

⁽³³⁾ Dubita della legittimità di una valutazione politica della consegna anche A. DI MARTINO, *La decisione ministeriale*, in *Questione giustizia*, 5 febbraio 2025 che, polemizzando con alcune voci emerse nel dibattito giornalistico (O. MAZZA, in *Il Dubbio del 30 gennaio 2025* e P. BORGNA, in *Huffingtonpost* del 31 gennaio 2025) aggancia questo tema a quello dell'inopponibilità alla CPI delle immunità funzionali. Secondo questo Autore «È inappropriato affermare una libera discrezionalità politica nel non cooperare nella lotta contro l'impunità per i primi. Innanzi tutto, è appena il caso di ricordare che il commettere core crimes – che sono spesso realizzati da (o con il supporto di) apparati statuali – non può esser considerato espressione legittima di sovranità – almeno a partire da Norimberga, per tutto il Novecento e certamente con il più ampio consenso dopo gli anni Novanta. Coerentemente, quei crimini non sono atti per i quali, davanti ai tribunali internazionali, sia opponibile l'immunità funzionale (...) Come non è assoluta la sovranità, in questo ambito, non è assoluto il potere della Realpolitik, e neppure è assoluta – cioè rimessa alla pura discrezionalità politica – la facoltà di opporre ragioni di sicurezza nazionale. Queste possono essere opposte soltanto nei limiti previsti dallo Statuto di Roma, che qui sono del tutto inconferenti (cfr. essenzialmente l'art. 72 dello Statuto)». Nello stesso senso A. NAPPI, *Caso Almasry: il governo in parlamento*, in *Sistema penale*, 7 febbraio 2025, per il quale «Il Ministro non sembra considerare la differenza tra l'estradizione, che attiene al rapporto tra stati sovrani, e la funzione sovranazionale della Corte penale internazionale, alla quale gli stati aderenti hanno ceduto in parte la propria sovranità giurisdizionale per alcuni gravissimi reati. Il Ministro della giustizia non ha dunque alcun ruolo di sindacato politico sulle richieste provenienti dalla Corte penale internazionale».

⁽³⁴⁾ È difficile dar torto ad A. NAPPI, *Caso Almasry: il governo in parlamento*, quando osserva «è evidente che l'informativa resa sul punto dal Ministro non è stata destinata a fornire al Parlamento un'illustrazione delle ragioni del procedimento, bensì solo a giustificare *ex post* la sua inerzia».

Pursuant to Pre-Trial Chamber I's instruction dated 26-06-2025, this document is reclassified as Public

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

La stessa clausola di doppia incriminazione, volendola intendere inclusa nel richiamo dei diritti fondamentali, ha limitata portata selettiva, se si considerano la natura delle condotte incriminate dallo Statuto e il consolidato orientamento giurisprudenziale, che non richiede l'esatta corrispondenza della configurazione normativa e del trattamento della fattispecie, ma solo l'applicabilità della sanzione penale, in entrambi gli ordinamenti, ai fatti per cui si procede ⁽³⁵⁾.

Gli altri motivi di rifiuto della consegna, previsti dall'art. 13 c. 3 della legge n. 237 del 2012 delimitano fortemente l'ambito della stessa fase giurisdizionale di deliberazione del mandato.

Si tratta della mancata emissione del provvedimento restrittivo o della sentenza definitiva di condanna da parte della Corte penale internazionale (lett. a); della non corrispondenza tra la persona richiesta e quella comparsa innanzi all'autorità giudiziaria (lett. b); della contrarietà con i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico dello Stato (lett. c); del *ne bis in idem*, fatte salve le previsioni dell'art. 89 par. 2 e dell'art. 20 dello statuto, per le quali neppure il precedente giudicato ostacola l'esecuzione del mandato, se il processo celebrato innanzi ad una giurisdizione nazionale mirava a sottrarre l'interessato alla sua responsabilità; o se quel processo non è stato condotto in modo indipendente e imparziale nel rispetto delle garanzie previste dal diritto internazionale, e comunque in modo compatibile con il fine di assicurare la persona interessata alla giustizia (lett. d).

Non è appropriato il richiamo della facoltà di consultazione del Ministro della giustizia con altri uffici o ministri, prevista in termini generali dall'art. 2 della legge citata, per suffragare la tesi che riconosce discrezionalità politica alla sua valutazione.

Nel contesto descritto, sembra più ragionevole ritenere che la previsione si riferisca, in realtà, al variegato ambito delle forme di cooperazione elencate dall'art. 93 dello Statuto e rimandi alla eventuale necessità pratica di collaborazioni esterne al plesso del Ministero della giustizia per l'esecuzione di alcune di esse ⁽³⁶⁾.

Sul piano degli obblighi di cooperazione ha pertanto limitato rilievo il grave ritardo accumulato dal nostro Paese nell'implementazione delle disposizioni incriminatrici dello Statuto, pur giustamente segnalato in un documento dell'Avvocatura emesso a commento della vicenda Almasri ⁽³⁷⁾.

Resta ferma, ovviamente, le necessità di colmare la lacuna che incide, però, non sulla vigenza e sulla praticabilità del dovere di cooperazione.

Piuttosto, la mancata implementazione della parte di diritto sostanziale dello Statuto può compromettere l'esercizio della giurisdizione domestica sui crimini internazionali, giurisdizione che, nella prospettiva dello Statuto, ha posizione prioritaria rispetto alla competenza com-

⁽³⁵⁾ Ha ormai rilievo puramente storico il dibattito ingenerato dalla mancata specifica previsione nell'ordinamento, al tempo dell'entrata in vigore della legge n. 237 del 2012, della fattispecie di tortura (sul tema v. C. RAGNI, cit. p. 753 nt. 10). In termini generali, la tipologia di crimini che delimita la competenza della CPI trova sempre un addentellato nelle fattispecie incriminatrici interne, sia pure depurate dell'elemento di contesto (stupro, detenzione e perquisizione illegale, omicidio, maltrattamenti).

⁽³⁶⁾ A. NAPPI, *Caso Almasry*, cit. indica esemplificativamente il caso di richieste probatorie aventi ad oggetto la localizzazione di beni da sequestrare o confiscare o la riesumazione ed esame di cadaveri, la cui esecuzione impone il raccordo con amministrazioni diverse dal Ministero della giustizia.

⁽³⁷⁾ Ci riferiamo al documento dell'osservatorio Europa dell'Unione delle Camere Penali, intitolato *Il caso Almasri*, pubblicato il 25 gennaio 2025, nel quale si rievoca l'impantanamento del progetto di attuazione della parte sostanziale dello Statuto elaborato dalla Commissione istituita dalla Ministra Cartabia nell'anno 2022 e presieduta dai professori Francesco Palazzo e Fausto Pocar, con il prezioso contributo dell'Avvocatura. Per una ricostruzione accurata della singolare vicenda legislativa v. A. VALLINI, *Il codice a pezzi. Ascesa e caduta della proposta di legge organica sui crimini internazionali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2023, p. 91 ss.

plementare della Corte, che subentra soltanto nei casi in cui lo Stato Parte sia giuridicamente o di fatto incapace (*inability*) o indisponibile (*unwillingness*) a reprimere la violazione ⁽³⁸⁾.

10. I VIZI RILEVABILI DAL MINISTRO E IL METODO DELLA CONSULTAZIONE

Certamente gli artt. 87, 91 e 92 dello Statuto prescrivono modalità di presentazione e documentazione delle richieste della Corte penale internazionale, in ordine alla cui inosservanza il Ministro può muovere dei rilievi (nel caso in esame, per esempio, sembrerebbe violata la previsione della traduzione del mandato in una lingua ufficiale del Paese di esecuzione, contenuta nell'art. 87 c. 2 StCPI).

Il rilievo della violazione di queste previsioni non può però tradursi nel rifiuto *tout court* della cooperazione, ma deve dar luogo a consultazioni tempestive con la Corte, come prescritto dagli artt. 91 e 97 ⁽³⁹⁾: un metodo dialogico, insomma, tipico anche della cooperazione orizzontale, che, nel caso di specie, è stato palesemente disatteso ⁽⁴⁰⁾.

È chiarissimo l'art. 97 StCPI per il quale "quando uno Stato parte, investito di una richiesta ai sensi del presente capitolo, constata che la stessa solleva difficoltà che potrebbero intralciare o impedirne l'esecuzione, esso consulta senza indugio la Corte per risolvere il problema. Tali difficoltà potrebbero, in modo particolare, essere le seguenti: a) le informazioni non sono sufficienti per dar seguito alla richiesta; b) nel caso di una richiesta di consegna, la persona reclamata rimane introvabile malgrado ogni sforzo dispiegato, oppure l'inchiesta svolta ha permesso di determinare che la persona che si trova nello Stato richiesto non è manifestamente quella indicata dal mandato; o c) il fatto che lo Stato richiesto sarebbe costretto, per dar seguito alla richiesta nella forma in cui si trova, di infrangere un obbligo convenzionale che già ha nei confronti di un altro Stato ⁽⁴¹⁾.

Il medesimo metodo avrebbe potuto governare la risoluzione dei rilievi (*ex post*) formulati da Ministro nella sua informativa al Parlamento sul tema della precisa indicazione delle date di commissione dei crimini.

⁽³⁸⁾ Sul tema ci permettiamo di rinviare a R. PICCIRILLO, *Giurisdizione penale universale e crimini internazionali nel progetto di codice Palazzo-Pocar*, in Manacorda - Meloni (a cura di), *Le questioni aperte della giustizia penale internazionale nella prospettiva interna*, Giuffrè, 2024, p. 37 ss.

⁽³⁹⁾ L'art. 91 c. 4 StCPI prevede che «Su richiesta della Corte, uno Stato parte intrattiene con quest'ultima sia in generale, sia a proposito di una particolare questione, consultazioni sulle condizioni previste dalla sua legislazione interna che potrebbero applicarsi secondo il paragrafo 2, capoverso c). Nell'ambito di tali consultazioni lo Stato parte informa la Corte delle particolari esigenze della sua legislazione». Il richiamato comma 2 lett. c) – nel prevedere che la richiesta di arresto o di consegna debba essere corredata dei documenti, dichiarazioni ed informazioni che possono essere pretesi nello Stato richiesto per procedere alla consegna, avverte che «tuttavia le esigenze dello Stato richiesto non devono essere più onerose in questo caso rispetto alle richieste di estradizione presentate in applicazione di trattati o di intese concluse fra lo Stato richiesto ed altri Stati e dovrebbero anzi, se possibile, esserlo, di meno, in considerazione del carattere particolare della Corte». Il metodo della consultazione ispira anche altre disposizioni statutarie, come quella dell'art. 59 par 5 in tema di libertà provvisoria o quella dell'art. 72 in tema di Protezione delle informazioni attinenti alla sicurezza nazionale, attuata dall'art. 5 della legge n. 237 del 2012, in tema di trasmissione alla Corte di atti e documenti che possano compromettere la sicurezza nazionale.

⁽⁴⁰⁾ Nel *press release* del 22 gennaio 2025, la Corte penale internazionale, non smentita sul punto da alcun rappresentante del Governo, lamenta, tra l'altro, come, pur avendo rappresentato al Ministro la propria disponibilità a risolvere qualsiasi problema eventualmente rilevato negli atti trasmessi, non abbia ottenuto alcuna risposta, per poi apprendere – *without prior notice or consultation with the Court* – che Mr. Osama Elmasry Njeem era stato rilasciato e trasferito in Libia.

⁽⁴¹⁾ La violazione dell'art. 97 è, non a caso, richiamata nella *Invitation to provide submissions concerning failure to surrender Osama Elmasry/Almasry Njeem to the Court following his arrest*, indirizzata dalla Pre-Trial Chamber CPI alle Autorità italiane in data 17 febbraio 2025.

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

A tale riguardo, giova subito rappresentare che l'attento confronto tra il mandato originario del 18 gennaio 2025 e la versione corretta trasmessa al Ministero il 24 gennaio 2025, previa desecretazione del provvedimento, segnala, al netto di poche correzioni formali, un'unica correzione di rilievo nel paragrafo 100 delle conclusioni, in cui si legge che i fatti, più dettagliatamente descritti nei paragrafi precedenti, sarebbero stati commessi «*from 15 february 2015 onwards*», anziché «*from 15 february 2011 onwards*»⁽⁴²⁾.

Non ha del resto avuto seguito la promessa del Ministro di mettere a disposizione del Parlamento una tavola sinottica, dalla quale sarebbero dovute emergere ben più gravi difformità, tali da far ritenere il mandato "radicalmente nullo" o addirittura "completamente sbagliato".

L'analisi delle due versioni del mandato fa ritenere insomma fondata la posizione del Procuratore della Corte che, nella sua richiesta di constatazione dell'infrazione, definisce "*minor corrections*", comunque emendabili previa consultazione, quelle apportate nella seconda versione del mandato⁽⁴³⁾.

11. COSA AVREBBERO POTUTO FARE LE AUTORITÀ GIUDIZIARIE ROMANE, NONOSTANTE L'INERZIA DEL MINISTRO: PRATICAMENTE TUTTO, SALVO CHE EMETTERE IL DECRETO FINALE DI CONSEGNA

Acclarata l'erroneità della ricostruzione giuridica sottesa ai provvedimenti dell'Autorità giudiziaria romana, resta da comprendere quale sviluppo alternativo avrebbe potuto avere la vicenda, in assenza di un'iniziativa ministeriale.

Ci pare allora di poter affermare che l'arresto fondato sulla *red notice* e sull'informativa della Questura di Torino, già corredata del mandato inclusivo della richiesta di arresto provvisorio, avrebbe potuto essere vagliato per la convalida ai sensi dell'art. 716 c.p.p., a prescindere da qualsiasi iniziativa del Ministro.

Si è osservato che l'arresto urgente rappresenta l'istituto domestico con il quale si dà attuazione alla previsione dell'art. 92 StCPI, che prevede il fermo della persona ricercata, già prima che siano presentate la richiesta di consegna e i documenti giustificativi, secondo la previsione dell'art. 87 StCPI.

Convalidato il provvedimento precautelare, il Procuratore generale di Roma avrebbe dovuto richiedere l'applicazione provvisoria della misura cautelare ai fini della consegna, ai sensi dell'art. 14 della legge n. 237 del 2012 che, neppure per questo adempimento, prevede un'iniziativa o un nulla osta ministeriale.

La richiesta di consegna avrebbe dovuto quindi essere vagliata dalla Corte nel merito, tenendo conto delle previsioni degli artt. 58 e 59 StCPI che, come detto, precludono un sindacato sui gravi indizi e sulla necessità della cautela.

Si può ragionare intorno alla locuzione dell'art. 11 cit. (richiamato anche dall'art. 14) per la quale «il Procuratore generale, ricevuti gli atti, chiede alla medesima Corte d'appello l'applicazione della misura della custodia cautelare nei confronti della persona per la quale è richie-

⁽⁴²⁾ <https://www.icc-cpi.int/>

⁽⁴³⁾ Public redacted version of the Prosecution's request for a finding of non-compliance under article 87(7) against the Republic of Italy for the release of Osama Elmasry/Almasri Njeem, 25.2.2025, in *Sistema Penale*, 26.2.2025, p. 12, con nota di M. CRIPPA, *Caso Elmasry: il procuratore della CPI chiede di accertare la violazione degli obblighi di cooperazione da parte dell'Italia per il mancato arresto*.

sta la consegna», tenendo conto del fatto che la Procura generale di Torino aveva certamente trasmesso il mandato all'omologa romana.

Sennonché, non pare che detta previsione significhi che gli atti debbano necessariamente pervenire al Procuratore attraverso il canale ministeriale. E questo perché: *a)* la disposizione in materia di arresto estradizionale non specifica quale debba essere la provenienza di detti atti e così abilita i canali di trasmissione consueti (Europol, Eurojust, Ambasciata italiana all'Aja che, come detto, aveva prontamente ricevuto il mandato dal *Registrar* della CPI, Corte penale internazionale); *b)* l'art. 2 c. 1 della legge n. 237 del 2012, non richiamato nell'art. 11, laddove menziona l'esclusiva ministeriale in tema di rapporti con la CPI, sembra riferirsi ai rapporti esterni del Paese con la Corte, senza specifici riferimenti al tema (distintamente disciplinato) della cooperazione nell'esecuzione dei mandati di arresto ⁽⁴⁴⁾.

Nel contesto di tali disposizioni, in realtà, il ruolo del ministro viene in rilievo:

- nell'art. 11, comma 4, come destinatario finale, per il tramite del Procuratore generale di Roma, del verbale che documenta il consenso del ricercato alla consegna;
- nell'art. 13 comma 4, come veicolo presso la Corte penale internazionale delle eccezioni sollevate dalla difesa per difetto di giurisdizione;
- dall'art. 13 comma 7, come soggetto investito dell'emissione del decreto finale di consegna, dopo l'esaurimento della fase giurisdizionale di competenza della Corte d'appello e, eventualmente, della Corte di cassazione e degli accordi relativi al tempo, luogo e modalità della consegna;
- nell'art. 14 comma 3 come soggetto che deve comunicare alla Corte l'avvenuta esecuzione della misura cautelare provvisoria.

Mai è previsto un ruolo propulsivo o un potere di blocco del rappresentante del governo nel corso dell'iter procedurale, come quelli evocati dal Procuratore generale nel parere in cui dà conto di avere investito il Ministro senza riceverne istruzioni.

L'affermazione delle autorità giudiziarie romane è davvero singolare, se si considera che neppure le richieste conclusive del Procuratore generale sulla eseguibilità della consegna presuppongono, ai sensi dell'art. 13 comma 1 l. cit., la concertazione o l'approvazione ministeriale.

Tanto è, del resto, coerente con un sistema che esclude la connotazione discrezionale (tecnica e/o politica) dello stesso provvedimento ministeriale di consegna ⁽⁴⁵⁾.

Per queste ragioni, i sostenitori dell'applicabilità dell'art. 716 c.p.p. *in subiecta materia* eccettuano la previsione del comma 4, a termini del quale, nel caso di mancata richiesta ministeriale di mantenimento della misura, questa perde efficacia con il decorso dei dieci giorni dalla convalida. Ma, anche volendo ritenere applicabile il comma 4, la richiesta e l'applicazione interinale della misura avrebbe quanto meno imposto al Ministro di assumersi la responsabilità politica della scelta di non chiederne il mantenimento.

Per altro verso, la regolare citazione delle parti da parte della Corte d'appello per la convalida dell'arresto urgente (omessa nel caso di specie) avrebbe imposto al Procuratore generale di assumersi la responsabilità di non chiedere la misura ⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴⁴⁾ In questo senso, G. VANACORE, *op. cit.*

⁽⁴⁵⁾ C. MELONI – M. CAIANIELLO, *Caso Almasri: una discutibile interpretazione*, correttamente osservano che «fare del Ministro della giustizia la cruna dell'ago di questa procedura appare incoerente con l'impostazione della legge n. 237 del 2012, nella quale, il ruolo del Ministro nella cooperazione con la Cpi è di carattere servente, non decisionale».

⁽⁴⁶⁾ C. TARFUSSE (op. cit., p. 5) segnala che la tempistica della vicenda Almasri mette a nudo «non solo una sinergia tra giustizia requirente e giustizia giudicante (...) ma anche tra potere politico e potere giudiziario, con buona pace

Pursuant to Pre-Trial Chamber I's instruction dated 26-06-2025, this document is reclassified as Public

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

Non essendo previsto, nella disciplina pre-cautelare alcun potere/dovere di impulso ministeriale, ci pare superfluo in questa sede soffermarci sulla possibilità per il Ministro di compensare *ex post* la ritenuta irritalità dell'arresto, mediante una rituale richiesta di misura cautelare, secondo lo schema tipico del rapporto tra iniziativa precautelare del P.M. o della P.G. e misura cautelare per propriamente detta: schema secondo il quale la presunta illegittimità della prima non si ripercuote sull'applicabilità della seconda.

Si è correttamente osservato che lo schema del rapporto di autonomia tra art. 390 ss. c.p.p. e art. 291 ss. c.p.p. poteva essere replicato nel contesto dell'art. 716 c.p.p., ove pure si distingue una fase intesa alla verifica di legittimità della restrizione urgente o d'iniziativa da una fase intesa all'emissione della misura ⁽⁴⁷⁾.

La prospettiva sembra condivisa anche dal Procuratore Kahn, nella recente richiesta di constatazione dell'infrazione dell'art. 87 (7) StCPI ⁽⁴⁸⁾.

In base a quanto sopra si è detto, deve ritenersi che l'inerzia ministeriale (da ascrivere, al di là delle ragioni esibite *ex post*, ad un'*unwillingness* non motivata in termini convincenti) non avrebbe comunque impedito al procuratore generale di attivarsi per la richiesta della misura ⁽⁴⁹⁾.

12. LA RICHIESTA DI OSSERVAZIONI DELLA CPI ALLE AUTORITÀ ITALIANE E LA PROSPETTIVA DEL DEFERIMENTO ALLE NAZIONI UNITE

La Pre-trial Chamber, all'unanimità, in data 17 febbraio 2025, ha invitato le Autorità italiane a presentare osservazioni (*submissions*) circa la *failure to surrender* e la mancata previa consultazione della Corte penale internazionale per la risoluzione delle difficoltà esecutive asseritamente riscontrate, a termini del già richiamato art. 97 StCPI ⁽⁵⁰⁾.

In attesa della risposta delle Autorità italiane, il Procuratore Khan ha indirizzato alla CPI un parere (ovviamente non vincolante) nel quale chiede di constatare la non conformità della condotta delle autorità italiane, ai sensi dell'art. 87 (7) StCPI: «Se uno Stato Parte non aderisce ad una richiesta di cooperazione della Corte, diversamente da come previsto dal presente Statuto, impedendole in tal modo di esercitare le sue funzioni ed i suoi poteri in forza del presente Statuto, la Corte può prenderne atto ed investire del caso l'Assemblea degli Stati parte o il Consiglio di sicurezza se è stata adita da quest'ultimo».

Preso atto del dibattito tra i giuristi italiani e delle contraddittorie spiegazioni rese finora dalle autorità governative, il procuratore ha opportunamente segnalato che eventuali difetti di

dell'autonomia e indipendenza della magistratura, in una materia, oltretutto in cui gli spazi di discrezionalità sono (...) strettissimi».

⁽⁴⁷⁾ Convengono sul punto numerosi commentatori, tra i quali C. MELONI - M. CAIANELLO, *Caso Almasri: una discutibile interpretazione*, par. 3; G. VANACORE, *La scarcerazione del generale libico Elmasry*, par. 3; K. GAVRYSH, *Un po' di chiarezza*, p. 5.

⁽⁴⁸⁾ A p. 9 del documento si legge: «(...) even if the Appeals Chamber in Rome was correct not to validate NJEEM's arrest on 19 January 2025 — again, a conclusion based on an interpretation of the Law n. 237/2012 which is disputed by most academic commentators — the Ministry of Justice should have addressed the General Prosecutor's request and transmitted the Requests on 20 January 2025. As of 12:40 pm on 20 January 2025, the Minister was in possession and in the process of reviewing the Requests. The transmission (required under articles 4 and 11 of the Law n. 237/2012) would have allowed the Court of Appeal in Rome to order anew the detention (misura cautelare) of NJEEM under art. 11 of the Law n. 237/2012 and to ultimately fulfil Italy's duty to cooperate with the Court».

⁽⁴⁹⁾ Convengono sulla responsabilità (non esclusiva) del Procuratore generale A. NAPPI (*Fare chiarezza sul caso Almasri*, in *Questione giustizia*, 3 febbraio 2025; *Il Caso Almasri*, par. 1) e G. VANACORE, *La scarcerazione*, par. 3.

⁽⁵⁰⁾ ICC-01/11-162 reperibile in <https://www.icc-cpi.int/>

coordinamento tra le autorità nazionali non costituiscono «*in itself a valid justification for not taking the required action*». Ha ravvisato un'ulteriore violazione nella mancata informazione della Corte sulla prospettiva di espulsione del generale libico.

Ha quindi evidenziato come il rientro in pompa magna del generale libico nel suo Paese, tenuto conto della sua rete di protezione, oltre a pregiudicare lo sviluppo delle indagini, espone le vittime, i testimoni e i loro familiari «*to the potential serious risk of harm*».

Motivata la gravità delle violazioni (pluralità delle infrazioni; livello apicale delle decisioni adottate; grave impedimento della giurisdizione della Corte; mancato riconoscimento della violazione), il Procuratore ha sollecitato il deferimento dell'Italia innanzi all'Assemblea degli Stati parte o al Consiglio di sicurezza come «*the most effective way*» per proteggere l'integrità delle procedure e incoraggiare l'Italia a conformarsi, in futuro, ai propri obblighi internazionali.

13. CONCLUSIONI: IL CASO ALMASRY E LO SPIRITO DEL TEMPO

Non può sfuggire il grave danno reputazionale che la confusa e opaca gestione della vicenda Almasry sta procurando ad un Paese che pure ha ospitato la Conferenza istitutiva dello Statuto della Corte penale internazionale; ha prestato alla Corte ben due vicepresidenti; ha attivamente concorso alle stesse indagini "Situation in Lybia"; soprattutto, ha alimentato con il contributo di autorevolissimi giuristi (Giuliano Vassalli, Antonio Cassese, Flavia Lattanzi, Giovanni Conso) il sogno della protezione dei diritti fondamentali contro le più gravi aggressioni per il tramite del diritto penale, sulla base di fattispecie non irretroattive applicate da un Corte precostituita.

Si è giustamente osservato che la deludente *performance* ha contrassegnato la prima occasione nella quale l'Italia è stata chiamata a cooperare con la CPI, in un caso, tutto sommato, semplice, perché non involgente le delicate tematiche della preminenza della giurisdizione della Corte sulle immunità personali e funzionali, che, invece, vengono in rilievo nelle discusse vicende dei mandati di cattura emessi nei confronti di Capi di stato esteri come Putin e Netanyahu ⁽⁵¹⁾.

Probabilmente la vicenda riflette lo spirito del tempo.

Un tempo segnato dalla crisi del multilateralismo, dall'elogio della *realpolitik*, dalla diffidenza verso la giurisdizione, percepita come potere che, senza legittimazione popolare, costringe i governanti eletti entro i limiti dello Stato di diritto.

Numerosi segnali testimoniano di questo clima, a livello internazionale e interno.

Si va dall'Executive Order emesso dal Presidente Trump, il 6 febbraio 2020, con il quale si prospettano un divieto di ingresso e congelamento dei beni a carico dei giudici e funzionari della Corte (e relativi familiari), accusata di «intraprendere azioni illegali contro gli Stati Uniti

⁽⁵¹⁾ L. POLTRONIERI ROSSETTI, nei concluding remarks del contributo sopra citato, osserva, a commento della vicenda: «*It would also be the first time that this happens in relation to a person not holding a high-level political post and in the absence of any immunity-related potential obstacles*». Con riferimento al mancato arresto del Presidente della Federazione russa, v. *Fianding under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Mongolia with the request by the Court to cooperate in the arrest and surrender of Vladimir Vladimirovich Putin and referral to Assembly of States Parties*, ICC-01/22, 24.10.2024. Sul tema generale della cedevolezza o meno delle immunità rispetto ai crimini che perimetrano la giurisdizione della CPI, v. M. FRULLI, *Immunities of State Official and Crimes under International Law: Where do we stand?*, in MANACORDA - MELONI, *Le questioni aperte della giustizia penale internazionale nella prospettiva interna*, Giuffrè, 2024, p. 51 ss.; A. DI MARTINO, intervento nel panel "Immunities" del Convegno *Domesticating International Criminal Justice - Current Challenges*, Università di Milano, 30 settembre/1 e 2 ottobre 2021, Report pubblicato in *Sistema penale*, p. 23.

attualità**170.3** | R. PICCIRILLO

e il nostro stretto alleato Israele», contrastata dall'Unione Europea e dalle Nazioni Unite con un documento non votato dall'Italia; al misterioso impantanamento della proposta di implementazione degli artt. 7 e 8 StCPI elaborata dalla Commissione Palazzo-Pocar, nominata sotto il Governo Draghi; alle opinioni critiche espresse sull'operato della Corte da commentatori che pure ammettono di essere a digiuno delle necessarie competenze ⁽⁵²⁾.

⁽⁵²⁾ V. E. GALLI DELLA LOGGIA, *La guerra e i crimini di guerra*, Corriere della sera, 12 dicembre 2024, ove l'autore ammette di avere scarse reminiscenze di diritto internazionale, di non sapere nulla di diritto internazionale umanitario, di essersi fatto spiegare che i crimini di guerra consistono nella messa a repentaglio della vita dei civili e nella distruzione di infrastrutture proprie della vita civile e cancella decenni di elaborazione sulle "regole" che anche la guerra deve rispettare, affermando la natura utopica del diritto e delle sentenze della giustizia internazionale.

attualitto
R. PICCIRILLO

170.3 THE ALMASRY CASE. HOW AND WHY ITALY MISSED THE FIRST OPPORTUNITY TO COOPERATE WITH THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT IN THE SURRENDER OF A MAN WANTED FOR WAR CRIMES AND CRIMES AGAINST HUMANITY

The Almasry case. How and why Italy missed the first opportunity to cooperate with the International Criminal Court in the surrender of a man wanted for war crimes and crimes against humanity

The paper critically analyzes the decision of the Court of Appeal of Rome that freed Libyan General Osama Almasry Njeem, wanted by the International Criminal Court for a series of serious war crimes and crimes against humanity, coordinating the provisions of the Cooperation Law No. 237 of 2012 with the provisions of the Rome Statute and the Code of Criminal Procedure on extradition. He then dwells on the role of the Minister in the surrender procedures, misunderstood by the judicial and governmental authorities involved in the procedure, and on the serious impact of the affair on the credibility of the host country of the Conference establishing the ICC and on the very effectiveness of international criminal law.

The article critically analyses the decision of the Rome Court of Appeal to release the Libyan General OSAMA ALMASRY Njeem, wanted by the ICC for a number of serious war crimes and crimes against humanity. The article illustrates how to reconcile the provisions of the Law No. 237 of 2012 with the provisions of the Rome Statute and the Code of Criminal Procedure on extradition. It then considers the role of the Minister of Justice in the surrender proceedings, which was misunderstood by the Italian judicial and governmental authorities, and the serious implications of the affair for the credibility of Italy, the host country of the ICC's founding conference, and for the effectiveness of international criminal law.

of Raffaele Piccirillo

Deputy Prosecutor General at the Court of Cassation

Table of Contents 1. The international arrest warrant issued against Libyan General Osama Elmasry alias Almasri Njeem: the crimes and the elements of context. — 2. Conduct under the standard of 'reasonable grounds to believe'. — 3. Liability under Article 25 of the Italian Civil Code. — 4. The precautionary requirements and the essential nature of the execution of the arrest warrant for the continuation of the proceedings. — 5. The question of the jurisdiction of the ICC. — 6. The order of the Court of Appeal, Rome and the opinion of the Attorney General. — 7. The choral criticism of the approach of the Roman judicial authority. — 8. The vertical characterization of cooperation relations with the ICC. — of the Minister in cooperation procedures with the International Criminal Court. — 9. The role 10. The defects that may be detected by the Minister and the method of consultation. — 11. What could the Roman judicial authorities have done, despite the Minister's inertia: practically everything, except to issue the final decree of surrender. — 12. The ICC's request for comments from the Italian authorities and the prospect of referral to the United Nations. — 13. Conclusions: the Almasry case and the spirit of the time.

attualitto

R. PICCIRILLI 170.3

O

1. THE INTERNATIONAL ARREST WARRANT ISSUED AGAINST LIBYAN GENERAL OSAMA ELMASRY ALIAS AL-MASRI NJEEM: CRIMES AND BACKGROUND

On 18 January 2025, the Pre-Trial Chamber I of the International Criminal Court, responding to a request made by the *Prosecutor* on 2 October 2024, issued, by a majority of its members, an arrest warrant against Osama Elmasry, *alias* Almasri Njeem for crimes against humanity and war crimes provided for in Articles 7 and 8 of the Rome Statute. On the same date, the mandate was sent to the *Registrar* (a sort of Registry of the Court) which informed six European countries of the possible movements of the requested person, addressing, as far as Italy is concerned, the *designated focal point* (the Italian Embassy in the Netherlands)

⁽¹⁾ The charges concern war crimes and/or crimes against humanity.

The two categories that, together with genocide and the crime of aggression, delimit the jurisdiction of the International Criminal Court, are characterized by the so-called contextual elements, which qualify them with respect to similar behaviors that are carried out on an "individual" scale.

For war crimes, the contextual element is constituted by the fact that the crime is knowingly committed "in the context of a widespread and systematic attack against civilian populations"; for crimes against humanity they must be committed "as part of a plan or a political design or as part of a series of similar crimes committed on a large scale". Excluding some of the charges outlined in the *Prosecutor's request*⁽²⁾, the warrant contests imprisonment in violation of fundamental norms of international law [Article 7(1)(e)]; offence against personal dignity (Article 8(2)(c)(ii) and cruel treatment (Article 8(2)(c)(i)); humiliating and degrading treatment, committed in the context of a non-international armed conflict against persons who do not directly participate in hostilities (Article 8(c)(ii)); Torture (art.8(2) (c) (i); sexual violence (art. 7 (1)(g) and 8(2)(e)(vi)); rape (Articles 7 (1)(g) and 8 (2) (c) (i)); murder (Articles 7 (1)(a) and 8(2)(c)(i)); persecution against a group or collectivity with its own identity, for reasons of political, racial, national, ethnic, cultural, religious or gender (art. 7 (1)(h)).

Some of these crimes are contested exclusively as crimes against humanity, others exclusively as war crimes, others with a double "label" (rape, sexual slavery, sexual violence, torture).

The contextual elements of the war crimes described in the warrant refer to the armed conflict that broke out in Libya between the Government of National Accord (GNA) and the Libyan National Army (LNA) of Libyan General Haftar.

In the context of the conflict, the wanted Almasri holds a top position in the RADA Special Deterrence Force (SDF), a radical Islamic group aligned with the GNA, whose actions are aimed at subjects outside the parties to the conflict, protected under art. 3 of the Geneva Conventions of 1949, as they were subjected to deprivation of personal liberty for reasons related to the ongoing conflict.

⁽¹⁾ Refuting some conspiracy reconstructions, C. TARFUSSE (The Al-Masri case, or how to destroy the already reduced credibility of a country, in *la legislazione penale online*, 13 February 2025, p. 1 a.) testifies, in the light of more than ten years of experience as judge and vice-president of the ICC, the absence of any anomaly in the time frames of the issuance of the warrant, taking into account the complexity of the request and the sudden acceleration determined by the news of the Libyan general's movements in Europe.

⁽²⁾ The Preliminary Chamber considers "at this stage" that the evidence presented by the Prosecutor in support of the charges of enslavement and sexual slavery, issuance of sentences not preceded by a regular trial, attempted murder (pp. 24-27 of the mandate) is insufficient.

attualitto

170.3 | R. PICCIRILLO

As far as crimes against humanity are concerned, the *widespread* attack refers to the thousands (about 5140, according to the Prosecutor) of subjects detained at the Mitiga Prison ("*the largest detention facility in western Libya*"), identified as opponents of the GNA or the RADA SDF forces or the ideology of these groups, for religious reasons (Christians or atheists), moral reasons (immoral behavior and homosexuality), or because they are suspected of supporting enemy armed groups (LNA and ISIS), with the purpose of coercion.

2. CONDUCT UNDER THE STANDARD OF "REA- SONABLE GROUNDS TO BELIEVE"

The reasonable grounds to believe that Almasri committed the crimes alleged in the warrant ⁽³⁾, which represent the cognitive standard required by Article 58 of the Italian Civil Code, are illustrated on pages 11-28 of the order (*alleged crimes*), with the expository limits that characterise the Court's measures, according to the revisionists, which require: the indication of the name of the requested person and any element useful for his or her identification; precise references to the offence within the jurisdiction of the Court justifying the arrest; a concise exposition of the facts subsumed in the various incriminating cases ⁽⁴⁾.

We thus appreciate the facts distilled in the various disputes and the titles of their subjective imputation to the wanted person ⁽⁵⁾.

As for the facts, the following should be noted.

The illegality of imprisonment, as a crime against humanity, is held on the basis of the lack of warrants and legal bases for arrests; the denial of defensive rights, medical care and contact with family members; the systematic subjection of detainees to torture and "*brutal interrogation*" in order to obtain information and provoke a state of "*physical and mental submission*"; the subjection to humiliating body searches; the placement of detainees in solitary confinement or filthy and unventilated cells, overcrowded to the point of preventing rest; to the conditions of malnutrition and dehydration, causing diseases that have determined, in some cases, the death of prisoners.

The charges of *torture* are based on the practice of subjecting detainees, in the administrative buildings and cells of Mitiga Prison, to beatings and intensive violence (with fists, plastic pipes, sticks, electrocutions); on internment in cramped spaces; on the coercion to distress positions (*balancoefalqa*). The practices were aimed at obtaining confessions and information on other potential targets; in some cases they aimed to satisfy needs, so to speak, "*recreational*" ("*for the entertainment and amusement of guards*"). The accusations of *sexual violence* committed by the SDF/RADA staff and by Almasri personally, against at least twenty-two victims, stigmatize the harassment consisting of touching the "*private parts*" of the subjects detained in the Mitiga Prison; in the abuse of minors (including a five-year-old child) and young men by some prison authorities;

⁽³⁾ NO NOTE NO TEXT NOTE.

⁽⁴⁾ In the ICC system, *reasonable grounds to believe* are a lower standard than the *substantial grounds to believe* required by Article 61 of the IPC for the confirmation of charges by the Pre-Trial Chamber (a sort of committal for trial), as well as, of course, the "*beyond any reasonable doubt*" evidence, which defines the rule of judgment on the merits. On this point, see. M. MIRAGLIA, *The procedural process consequent to the request of the International Criminal Court for the surrender of a person*, in *Leg. pen.*, 2013, n. 3, 2013, p. 784.

⁽⁵⁾ A careful analysis of the charges formulated in the arrest warrant in question has also recently been carried out by M. CRIPPA - L. PARISI, *I profiles of responsibility of Libyan General ELMASRY in the arrest warrant of the International Criminal Court*, in *Sistema penale*, 8 February 2025.

attualità
R. PICCIRILLI 170.3
O

in the abuse of women detained in the appropriate section of the prison; in body searches carried out *coram populo*, in a manner perceived as "as a sexually and humiliating manner", and accompanied by insults, threats and beatings, and therefore in some way attributable to the hypothesis of legal search.

The accusations of rape refer to sexual relations carried out by the SDF/RADA *forces* or by other prisoners, including to the detriment of minors, in conditions of threat and explicit violence or in any case of invalid consent because it was conditioned by the long and humiliating prison condition ⁽⁶⁾.

In support of the murder charges, at least 34 subjects killed inside the Mitiga Prison in the period under consideration are mentioned: four died as a result of gunshot wounds; twelve deaths as a result of torture and severe ill-treatment; sixteen deceased lack of adequate medical treatment; two because they were forced to sleep in the prison courtyard in prohibitive climatic conditions (*freezing temperature*).

The accusation of persecution describes the deprivation of fundamental rights (ill-treatment, forced labor in prison service, physical and psychological abuse, beatings with the *Falqa method*, coercion to Islamic indoctrination) suffered by a series of *targets*, selected on the basis of territorial origin (sub-Saharan), creed (atheists, Christians), gender and sexual orientation (homosexuals), political beliefs dissonant with those of the SDF/RADA, according to the definition of art. 7 (1)(h) of the Statute ⁽⁷⁾.

3. THE TITLES OF LIABILITY ACCORDING TO ART. 25 STCPI

With respect to the models of responsibility designed by art. 25 of the Statute, the Pre-Trial Chamber emphasizes the managerial role concretely exercised by Osama Almasri on the Mitiga prison, as it emerges from the organization of guard shifts and the issuance of instructions and orders, from the decision-making power on the placement of prisoners, from the disciplinary power exercised over them. The *Pretrial Chamber* then points out: that the violence against prisoners constituted "a common practice among prison guards and commanders", who reported it to ALMASRI; that the latter ordered the beating of prisoners in such a way as to leave no visible traces and punished the guards who, taking pity, allowed the prisoners contact with their families or the supply of better quality food.

Almasri would then personally carry out acts of physical violence, torture, sexual assaults, shooting at detainees, murders.

It follows that, with respect to the various alleged crimes, the wanted person is qualified, alternately and/or cumulatively, as a *perpetrator* or *co-perpetrator* [art. 25 (3) (a)], instigator/instigator [art. 25 (3) (b)], accomplice (abetting/aiding), pursuant to art. 25 (3) (d). On the other hand, the more complex hypotheses of proper and improper omissive liability provided for by art. 28 StCPI (*Commander responsibility*).

⁽⁶⁾ Articles 7 and 8 of the Statute distinguish, to use familiar terminology until the entry into force of Law no. 66 of 1996, *trape*, understood as sexual violence consisting of *invasion of the body and acts of violent lust (sexual violence)*.

⁽⁷⁾ NO NOTE TEXT NO NOTE TEXT.

attualitto
 170.3 | R. PICCIRILLO

4. THE PRECAUTIONARY REQUIREMENTS AND THE ESSENTIAL NATURE OF THE EXECUTION OF THE ARREST WARRANT FOR THE CONTINUATION OF THE PROCEEDINGS

Among the precautionary requirements which, according to Article 58 (1) (b) of the Italian Civil Code, may justify the issuance of the precautionary measure, the Pre-Trial Chamber highlights the need to ensure Almasri's appearance before the Court, since both the voluntary surrender of the accused and the spontaneous cooperation of the Libyan authorities in the surrender of the requested person and in the undertaking of autonomous initiatives to repress the alleged crimes are considered unlikely⁽⁸⁾. That requirement is the first of those listed in the statutory provision (*'to ensure the person's appearance at trial'*)⁽⁹⁾ and is linked to the fact that it is only exceptionally that an international trial may be conducted *"in absentia"*.

For the reasons indicated, the arrest warrant and its execution, in the ICC system, do not represent an exception to the rule of the trial on the loose, but a condition for its very celebration⁽¹¹⁾.

Moreover, in that system, which does not know the concept of the registration of the crime report, it is the arrest warrant that sanctions the passage from the situation (the investigation that has as its object the set of events that occurred in a certain temporal and spatial context) to the case, or "the initiation of the procedure against a person to whom specific facts attributable to that perimeter are attributed"⁽¹²⁾.

5. THE QUESTION OF THE JURISDICTION OF THE ICC

Since Libya (the status of citizenship of the requested person and the place where the acts were committed) is not a State party to the Rome Statute and since it did not accept the jurisdiction of the Court, the judges of the Pre-Trial Chamber had to base their decision on a *referral* to the United Nations Security Council (art. 13 lett. b⁽¹³⁾), which was identified by the majority of the members of the pre-trial chamber, in Resolution 1970 of 2011.

of the

⁽⁸⁾ «The majority of the Chamber accepts that it is "highly unlikely that [Mr. Njeem] would surrender voluntarily, given his alleged conduct, nor in any event is it likely that the Libya's authorities will cooperate in [Mr. Njeem] voluntary appearance given Libya's challenges to the ICC's jurisdiction over all crimes and suspects within its territory, and lack of domestic proceedings related to the serious allegations contained in the application» of arrest for Mr. Osama Elmasry/Almasry Njeem, p. 33).

(Warrant

⁽⁹⁾ Lealtreesigenzecaularicontemplatedalladisposizionesononoassimilabiliaquelleprevistedallelett.a)ec)del nostro art. 274 c.p.p.: «ii) To ensure that the person does not obstruct or endanger the investigation or the court proceedings; or (iii) Where applicable, to prevent the person from continuing with the commission of that crime or a related crime which is within the jurisdiction of the Court and which arises out of the same circumstances».

⁽¹⁰⁾ Article 63 of the StCPI, entitled *Trial in the presence of the accused*, provides, as a general rule, that 'The accused shall be present during the trial'. The exception, justified in the presence of behaviors interrupting the orderly procedural sequence, is the celebration in absence, tempered by technologies functional to participation a distanza: «If the accused, being present before the Court, continues to disrupt the trial, the Trial Chamber may remove the accused and shall make provision for him or her to observe the trial and instruct counsel from outside the courtroom, through the use of communications technology, if required. Such measures shall be taken only in exceptional circumstances after other reasonable alternatives have proved inadequate, and only for such duration as is strictly required».

⁽¹¹⁾ M. MIRAGLIA, *The procedural process consequent to the request of the International Criminal Court for the surrender of a person*, in *Leg. pen.*, n. 3, 2013, p. 781 observes that "the failure to execute the warrant and the consequent lack of material availability of the accused determine the irremediable stasis of the trial itself".

⁽¹²⁾ M. MIRAGLIA, *op. cit.*, p. 783.

⁽¹³⁾ On the subject of the Conditions of Procedure, Article 13 of the Italian Civil Code states that 'The Court may exercise its jurisdiction over any of the offences referred to in Article 5, in accordance with the provisions of this Statute, if... (b) the Security Council, in the context of the actions provided for in Chapter VII of the Charter of the United Nations, shall bring to the attention of the Prosecutor a situation in which one or more of these crimes appear to have been committed.'

attualità

R. PICCIRILLI 170.3

O

The resolution referred to the uprising against the regime of Muammar Gaddafi and the crisis that flared up between the Libyan National Army and the Government of National Accord (GNA). The majority of the members of the Chamber considered that there were sufficient elements of connection between the situation considered in the Resolution and that in which the crimes alleged in the mandate were committed (*"the majority is therefore satisfied that the crisis in Libya extended until at least 2 October 2024, i.e. the day the Prosecution submitted the Application"*).

In her *dissenting opinion*, Judge Liera, while acknowledging, on a historical level, the continuity of the civil conflict that arose in 2011 (*"it may be factually correct that a situation of turmoil has been going since the 2011"*), considers that this is not sufficient to establish a sufficient link between the facts complained of and the situation referred to by the Security Council in Resolution 1970, relating to the crimes committed in Muammar Gaddafi's Libyan ARAB Jamahiriya against the civilian population.

The Mexican judge doubts the thesis according to which the Special Deterrence Forces would have their origin in the 2011 crisis.

Referring to the *situation* in the Central African Republic by analogy, she points out that, in that case, the *original referral* issued by the Security Council in 2002 (CAR I) was specifically updated to cover investigations relating to subsequent events (CAR II). At the same time, the dissenting judge excludes that the periodic submission to the Security Council of the *reports* of the initiatives taken by the Prosecutor at the ICC is sufficient to build a sort of implicit consent to the exercise of jurisdiction.

Finally, Liera expresses concern that, by adhering to the direction of the majority of the Chamber, the Court may feel invested with jurisdiction over a State that does not party without time limits, with prejudice to its credibility.

The issue deserves attention because, in the information given to the Chambers by Minister Nordio following Almasri's release, the *dissenting opinion* of the Mexican judge and the doubt about the jurisdiction of the Court have taken on a certain importance to justify ministerial inertia⁽¹⁴⁾.

It should therefore be pointed out that, although the issue of jurisdiction (*admissibility of the case*) has *not* been definitively resolved by the Pre-Trial Chamber, the path to assert the question is marked by the Statute and by Law No. 237 of 2012 in terms that exclude both the officious initiative and (of course) a decision-making role of the Minister on the issue. In particular, art. Article 13(4) of the Cooperation Law establishes that the question must be raised by the defence of the requested person, at the hearing responsible for deciding on surrender, before the Court of Appeal, which, if it does not consider it manifestly unfounded, suspends its proceedings and transmits the documents to the Minister for subsequent forwarding to the IPC, which alone is empowered to decide on its competence, according to art. 19 StCPI (*Preliminary questions on the jurisdiction of the Court and admissibility of the case*)⁽¹⁵⁾.

⁽¹⁴⁾ The stenographic report of the Information of Ministers Nordio and Piantedosi to the Chamber of Deputies can be found, as well as on the institutional website of the Chamber, in the Penal System, Almasry Case and urgent information from the government to parliament, 6 February 2025.

⁽¹⁵⁾ The statutory provision identifies the persons entitled to the exception in the defendant who is the recipient of an arrest warrant or appearance pursuant to Article 58 of the Italian Civil Code; in the State which has jurisdiction over the crime requested by conducting or has conducted investigations, in order to assert the primacy of national jurisdiction in accordance with the principle of complementarity; in the State of which the acceptance of jurisdiction pursuant to art. 12 StCPI; in the Prosecutor at the CPI. He then identifies in the Court alone in his preliminary Chamber, depending on the state of the

attualito

170.3 | R. PICCIRILLO

6. THE ORDER OF THE COURT OF APPEAL OF ROME AND THE *OPINION* OF THE ATTORNEY GENERAL

The Court of Appeal of Rome, having received a request for release from the Libyan general's lawyer, consulted the Attorney General for his opinion.

The Prosecutor General, having received the documents from his Turin counterpart, in whose district the arrest had taken place, considers that its execution by the judicial police, on the basis of the *red notice* inserted in the Interpol system by the International Criminal Court, is not ritual because it was not preceded by discussions with the Minister of Justice, considered necessary on the basis of the Article 2 of Law No. 237 of 2012, which gives the Minister exclusive responsibility for the cooperation relations of the Italian State and the International Criminal Court.

The Prosecutor then gives an account of the fact that the Minister, although informed on 20 January 2025 immediately after the receipt of the documents from the Turin Police Headquarters (on 19 January 2025, similar information had been transmitted to the Ministry by the Turin DIGOS itself), did not take any initiatives and asks for the release of the wanted person⁽¹⁶⁾.

The Prosecutor's perspective is shared by the Court of Appeal which – without even summoning the parties for the hearing without having proceeded to identify the arrested (he remained, apparently, in Turin) – declares that there is no need to provide for the "validation" of the precautionary measure and orders the immediate release of Almasry, based on a reason articulated as follows:

a) the arrest was carried out, de facto and regardless of the formal reference to art. 11 of Law no. 237 of 2012, on the basis of a rule typical of extradition procedures, art. 716

c.p.p., on the subject of the provisional application of "arrest by the judicial police" which allows, in cases of urgency, to proceed with the arrest of the person against whom the request for provisional arrest has been submitted if the conditions set out in art. 715 c. 2 c.p.p. (declaration of the foreign State concerning the existence of a measure restricting personal liberty and the intention to submit an extradition request; description of the facts with specification of the crime and the penalties envisaged, as well as the elements useful for the identification of the wanted person; danger of absconding);

b) Article 716 of the Code of Criminal Procedure would not be applicable to surrender procedures activated under the mandate of the International Criminal Court because Article 11 of the law does not expressly provide for the possibility of the so-called arrest on the initiative and would act as an exhaustive provision on the subject, to be coordinated with the aforementioned provision of Article 2 which, by attributing to the Minister the exclusive competence for relations between the Court and the Italian State, it would prevent restrictions on the freedom of the requested person that are not preceded by the Minister's interlocution with the General Prosecutor's Office in Rome;

c) the express reference of Article 3 of Law No 237 of 2012 to the provisions of the Code on extradition (Titles II, III, IV of Book XI, which include Article 716) would not be helpful

c.p.p.) "unless otherwise provided for by this law and by the Statute", because the silence of art. 11 on the arrest of the initiative corresponds to a precise intention of the legislature (*«ubi lex voluit dixit; ubi noluit tacuit»*).

procedure, the person authorised to decide. Monopoly is undisputed in doctrine (among others, see C. AMALFITANO, *A first, partial adaptation to the Statute of the International Criminal Court*, in *Criminal Legislation*, 3, 2013, p. 724)

⁽¹⁶⁾ The ministerial consultation is confirmed by a ministerial note dated 21.1.2025, in which the Minister, having confirmed the receipt of the complex correspondence, states that he is intent on evaluating "the formal transmission of the request of the ICC to the Prosecutor General of Rome, pursuant to art. 4 of Law no. 237 of 2012".

attualit to

R. PICCIRILLI 170.3

O

7. THE CHORAL CRITICISM OF THE APPROACH OF THE ROMAN JUDICIAL AUTHORITY

A chorus of criticism has accompanied the Roman Court's decision of non-prosecution which, in fact, is characterized by extreme argumentative fragility⁽¹⁷⁾.

In terms of forms, even the (few) supporters of the Court of Appeal's approach to the issue of the applicability of art. 716 of the Code of Criminal Procedure, agreed on the fact that the category of irri-tuality, evoked by the Prosecutor General, is extraneous to the decision-making alternatives in terms of validation and that the Court should, if anything, have ruled in terms of validation or non-validation of the arrest⁽¹⁸⁾.

The singularity of the *decisum* is probably the result of the anomaly of the procedure followed by the Court which, having received a request for release from the Libyan general's Defense, asks the public prosecutor for an *opinion* and, without naming the parties or identifying the arrested, pronounces itself in the terms indicated above in a sort of paper-based rite.

On the merits, it is not clear why the express reference to the provisions of the Code of Extradition Regulations, for all matters not expressly regulated by the 2012 law, does not serve to extend to the procedures for surrender to the Court the scheme of arrest carried out on the basis of the *red notice* of the International Criminal Court; why, in short, it is not precisely that reference that explains why Article 11 does not need to autonomously regulate arrest urgent.

The inconsistency is particularly evident if one considers, in addition to the seriousness of the crimes handed over to the jurisdiction of the International Criminal Court⁽¹⁹⁾ the already highlighted indispensability of the presence of the surrendered for the celebration of the trial before the International Criminal Court⁽²⁰⁾ and the systemic factors that will be illustrated in the following paragraphs. The neglect of these elements induces in more than one commentator the legitimate concern of the

⁽¹⁷⁾ M. CAIANIELLO-C. MELONI, *Almasri case: a questionable interpretation of Italy's cooperation law with the ICC led to the release of the first wanted person arrested on European soil as part of the investigations in Libya, in Criminal System*, 24 January 2025; L. PARSI, *The Court of Appeal of Rome orders the release of AL Masri: some reflections on the execution by the Italian authorities of the arrest warrants issued by the International Criminal Court*, in *Giustizia insieme*, 25 January 2025; V. BOLICI - A. DI MARTINO, *The straw and the beam: the Almasri case*, in *Questione giustizia*, 25 January 2025; G. VANACORE, *The release of Libyan General Elmasri. Critical note to the interpretation given by the Court of Appeal of Rome on art. 11 of the law of cooperation between Italy and the International Criminal Court*, in *Penal System*, 27 January 2025; M. CHIAVARIO, *The eclipse of law. L'amarezza e lo sconcerto*, in *Avvenire*, 23 January 2025; A. NAPPI, *Clarifying the Almasri case*, in *Questione giustizia*, 3 February 2025; K. GAVRYSH, *A bit of clarity on the failure to surrender Osama Elmasry Njeem to the International Criminal Court*, in *SIDIBlog*, 24 January 2025; L. POLTRONIERI ROSSETTI, *The failure to arrest and surrender Osama Elmasry Njeem: That Awful Mess in Rome*, in <https://www.ejiltalk.org/>, 27 January 2025.

⁽¹⁸⁾ G. COLAIACOVO, *Art. 716 of the Code of Criminal Procedure is not applicable to the precautionary procedure for the surrender of a person wanted by the International Criminal Court. A note meeting tendency on the Almasri case*, in *penale.it*, 10 February 2025. Starting from the opposite perspective, it agrees on the irregularity of the Court's decision C. TARFUSSE, *The Al-Masri case, or how to destroy the already reduced credibility of a country*, in *la legislazione penale online*, 13 February 2025, p. 6.

⁽¹⁹⁾ The argumentative weight of the seriousness of the crimes that circumscribe the scope of intervention of the ICC is effectively rendered by A. DI MARTINO, *The ministerial decision not to surrender an international criminal suspect as a legitimate discretionary political act?*, in *Questione giustizia*, 5 February 2025, which links the issue to the distinction between horizontal cooperation between States and vertical cooperation of States parties to the Rome Statute with the ICC: *"the procedure for the 'surrender' of the suspect of crimes provided for by the Rome Statute is by no means a normal extradition procedure: the latter concerns relations between States, and 'ordinary' crimes (i.e. crimes provided for by domestic law); that of surrender to the Court is a different, special procedure of cooperation, which concerns the most serious crimes that shake the conscience of the international community as such"*.

⁽²⁰⁾ Also L. PARSI, *Un volo di Stato chiude il caso Al Masri*, cit., nt. 9 observes: *"However, the ICC does not provide for the possibility of proceeding against defendants in absentia. Only in absolutely exceptional cases has the Court*

attualitto
170.3 | R. PICCIRILLO

that, thus interpreted, the internal provisions will not allow "the execution of any ICC arrest warrant on Italian territory; neither now nor ever" ⁽²¹⁾.

8. THE VERTICAL CHARACTERIZATION OF COOPERATION RELATIONS WITH THE ICC

The issue of the structural distinction between extradition and surrender to the ICC has acquired particular relevance in the light of the ministerial information of 5 February 2025, in which Minister Nordio – silent during the procedure, except for a confidentiality recommendation to the Court and a statement in which he states that he is intent on evaluating the complex file – explained that he had disregarded the request of the Attorney General of Rome, for legal reasons; and this on the assumption that the role assigned to the governmental authority by the law of cooperation is not that of a mere *paper-pusher*⁽²²⁾. Now, it is true that Law No. 237 of 2012 does not fully realize the wish for total political disintermediation formulated, not without reason, by some of its first commenters.

It was hoped that the method of cooperation with the ICC would replicate the scheme of mutual recognition of judicial decisions within the EU (European arrest warrant, European investigation order, etc.), characterised by direct contact between the International Criminal Court and the national judicial authorities.

At the dawn of the 2012 law, the paradox was underlined that, for the same offences that entrench the jurisdiction of the Court, a request for cooperation from another Member State of the Union should be treated with the simplified dynamics of mutual recognition; while the same request, if it comes directly from the Court, would be subject to the more obsolete method of letters rogatory and extradition⁽²³⁾. The paradox, however, has always been considered more apparent than real, since it is possible to find, without effort, in the Statute and in the law of cooperation itself a nomenclature and provisions that minimize the margins of government review and the same grounds for refusal that can be enforced by the national judicial authority.

In terms of nomenclature, the use of the term "surrender" (*surrender* or *remise*), rather than extradition, which emphasizes precisely the constrained nature of the fulfilment for the nation State, called upon to act as the "operational arm" of the ICC on the accession of jurisdictional sovereignty that is at the basis of the founding treaty ⁽²⁴⁾.

— — — — —
recently determined that it is possible to carry out the hearing to confirm the charges (comparable to the preliminary hearing provided for by our legal system) in the absence of the suspect (ICC, Pre-Trial Chamber III, situation in Uganda, *Prosecutor v. Joseph Kony, Decision on the criteria for holding confirmation of charges proceedings in absentia*, ICC-02/04-0105-532 (29 October 2024).

⁽²¹⁾ C. TARFUSSE, *op. cit.*, p. 5.

⁽²²⁾ See the Stenographic Report of the Chamber of Deputies session of 5 February 2025, p. 3.

⁽²³⁾ M. CAIANIELLO, The adoption of an obsolete method, albeit with some modernization, in Leg.pen., n.3del2013, 817s. The observation is taken up in M. CAIANIELLO-C. MELONI, *Almasri case: a questionable interpretation, cit.*, para.3.: "if, in the first case, Almas had been drawn from a German or French arrest warrant, the surrender procedure, under the aegis of the European arrest warrant, would have been sent on time and directed into contact between judicial authorities, while the Minister would not have been able to play any role in it on a legal level (except to facilitate the exchange of information, where necessary)".

⁽²⁴⁾ In this sense, M.DELLISANTI, There are no discretionary margins as heinous ones. Cooperation with *the International Court is an obligation*, a comment that appeared in the newspaper *Avvenire* of 6 February 2025, the day after Minister Nordio's briefing to the Chambers. The distinction between the executive "delivery" of the arrest warrants issued by the ICC and the horizontal extradition procedure is also authoritatively underlined by A. DI MARTINO, *La*

attualità
R. PICCIRILLI 170.3
O

This explains arts. 4 and 11 of Law no. 237 of 2012 which, unlike what happens in horizontal extradition (see art. 708 c. 1, c.p.p.), do not contemplate any discretion of the Minister in the forwarding of requests for surrender, nor do they indicate criteria for exercising the presumed discretion.

This also explains art. 13, paragraph 7, of the same law, which uses the verb "provides", instead of "decides on the merits" (art. 708 of the Code of Criminal Procedure), to designate the ministerial act which, after passing the judicial phase, concludes the surrender procedure.

In the light of the above-mentioned duties of cooperation, the transmission function assigned to the Minister by art. 4 of the 2012 law.

"Certainly the Minister receives the requests – it was said – and certainly also has the competence to follow up on them. In the present case, it has not expressed its second competence, which constitutes, on closer inspection, the guise of the obligation to cooperate, that is, to dutifully comply with the request for surrender, ensuring that the execution takes place quickly and in the due manner" ⁽²⁵⁾.

It is moreover a statement shared by experts that the application of the provisions on the subject of tradition, the above-mentioned, must take place with adaptations responding to a logic of greater simplification since those rules were "designed (...) to regulate judicial cooperation between State authorities, or between entities that place themselves on an equal footing in the context of their mutual relations"; while "the case of the Court is different, which, with respect to domestic legal systems and tribunals, is placed at a hierarchically superordinate level, since its institution is aimed at the pursuit of a globally shared objective, namely that of the repression of international crimes", in a framework that must take into account "the particular guarantees that the international criminal justice system offers in terms of the protection of the rights of the accused" ⁽²⁶⁾.

It is therefore striking how the Court of Appeal's provision lacks any reference to the statutory provisions, which, as transposed, are part of the domestic legal system and whose implementation the 2012 law intends to structurally ensure, as recalled by art. 1 of the same cooperation law: "the Italian State shall cooperate with the International Criminal Court in accordance with the provisions of the Statute of the same Court, made enforceable by Law no. 232 of 12 July 1999 (...) in compliance with the fundamental principles of the Italian legal system"; and also art. 2 c. 3 which gives the Minister the duty, in following up on requests for surrender, to ensure "that the confidential nature of the same is respected and that the execution takes place quickly and in the due manner".

The first commentators on the 2012 law already stated that "the discipline of the delivery to the International Criminal Court is "constructed" through the provisions of Law 237/2012 and those contained in the Statute of the Court itself, as far as domestic law

decision, in *Questione giustizia*, 5 February 2025. In the same sense, in the first comment on Law No. 237 of 2013, C. PIVIDORI, *The Italian Law of Adaptation to the Statute of the International Criminal Court*, in *AIC - Constitutional Observatory*, April 2014, p. 7 which, expressing itself on the issue of double criminality, invites to interpret the 2012 law "in the light of what is specified by art. 102 of the Rome Statute regarding the difference in the use of the terms surrender and extradition: an expression of a difference that is not merely terminological, but also and above all substantial aimed at recognizing the otherness of the forms of cooperation between States and the ICC compared to the classic forms of interstate judicial cooperation". In the same sense, C. TARFUSSE, *Il caso Al-Masri*, cit., p. 7 and A. NAPPI, *Caso Almasri: il governo in parlamento*, cit.

⁽²⁵⁾ DI MARTINO - BOLICI, *La pagliuzza*, cit.

⁽²⁶⁾ C. RAGNI, *The coordination of internal procedural rules with the specificity of the obligations provided for by the Statute*, in *Leg. pen.*, 2013, n. 3, 751 s.

attualito

170.3 | R. PICCIRILLO

does not say (as well as through the code norms, in the silence of both normative texts)" ⁽²⁷⁾.

La Corte d'appello e, prima ancora, il Procuratore generale si sottraggono a quest'obbligo e così negletta una serie di disposizioni statutarie che assegnano allo Stato parte, nel suo complesso, e quindi anche ai suoi organi giudiziari:

a) il dovere di assicurare l'osservanza dell'articolo 59, secondo il quale "lo Stato parte che ha ricevuto una richiesta di detenzione, arresto e resa deve *immediatamente* prendere le misure per far sì che la persona in questione sia arrestata in conformità con la sua legislazione e le disposizioni del capitolo IX dello Statuto", dove il riferimento alla legislazione nazionale assume un valore puramente *modale* e non influisce sull'esistenza dell'obbligo qualificante "che consiste nel fornire e nel fornire, come ha già detto, *immediatamente*" ⁽²⁸⁾;

b) il dovere di piena cooperazione ("*full cooperate*") con la Corte nelle indagini e nei procedimenti che la Corte svolge per i reati sotto la sua giurisdizione (articolo 86 dello Statuto);

c) il dovere dello Stato di assicurare meccanismi per l'arresto provvisorio di emergenza, pendente la presentazione della richiesta di resa e dei documenti di supporto (articolo 92 dello Statuto). Le autorità giudiziarie romane trascurano il fatto che la Corte ha inserito la *red notice* relativa all'arresto in questione attraverso l'Interpol, il che non costituisce un'anomalia procedurale ma un adempimento previsto dall'art. 87 paragrafo 1 lett. b) dello Statuto, che non ha alcun altro significato che quello di propiziare arresti urgenti di persone ricercate ⁽²⁹⁾. Così, senza i dati testuali (letti integralmente e sistematicamente) che lo consentono, l'effetto paradossale di attribuire al sistema di cooperazione verticale previsto dallo Statuto un'efficacia inferiore a quella che caratterizza la cooperazione orizzontale tra Stati, anche quando si tratta di reati molto meno gravi di quelli che delimitano la competenza della Corte.

È utile ricordare che l'arresto urgente sulla base della *red notice* è previsto e attuato anche in estradizioni non assistite da trattati e basate sulle regole non scritte di reciprocità e sulla cosiddetta "red notice". *courtoisie internationale*, e quindi all'interno di un quadro di impegni molto meno vincenti di quelli derivanti dall'adesione allo Statuto.

Inoltre, anche nel contesto della cooperazione bilaterale, vi è l'assenza, in alcuni trattati, di clausole dedicate all'arresto urgente e quindi alla disposizione dell'art. 696 c.p.p., pienamente omologhe all'art. 3 della Legge n. 237 del 2012 ⁽³⁰⁾.

Last but not least, è utile ricordare come l'interpretazione contrastante, così come con la

⁽²⁷⁾ M. MIRAGLIA, *The delivery procedure*, in *Leg. pen.*, 2013, n. 3, 811.

⁽²⁸⁾ DIMARTINO-BOLICI, *The straw and the grave, cited by Gavrysh, A bit of clarity*, p. 4 considera che, indipendentemente dall'integrazione dell'articolo 716 del Codice di Procedura Penale, la disposizione dell'articolo 59 del Codice di Procedura Civile è una regola auto-esecutiva, sufficiente a stabilire la legittimità dell'arresto.

⁽²⁹⁾ C. TARFUSSEER *explains (The AL-MASR case*, p. 3) che l'inserimento della *red notice* (arresto) nel sistema informatico dell'Interpol segue, secondo le pratiche della Corte Internazionale di Giustizia, la localizzazione della persona ricercata in un dato territorio. Prima di questo, il segnale di avviso è chiamato *blu notice*, e significa un rapporto di monitoraggio.

⁽³⁰⁾ M. CAIANIELLO - C. MELONI, op. cit., correttamente osserva che non è nemmeno il trattato di assistenza giudiziaria reciproca tra l'Europa e gli Stati Uniti d'America, firmato nel 2003, che prevede l'arresto urgente e, tuttavia, nessuno ha mai messo in dubbio l'applicabilità dell'articolo 716 del Codice di Procedura Penale, dato che l'articolo 696 del Codice di Procedura Penale prevede per l'integrazione delle norme, "salvo le disposizioni contenute nei convenzioni internazionali che ne prevedano altrimenti". Gli autori notano che "La Legge n. 237 del 2012 non regola diversamente l'arresto di emergenza da quello previsto dall'articolo 716 del Codice di Procedura Penale: non lo regola affatto". Secondo l'art. 716 del Codice di Procedura Penale, che, per esempio, prevede l'arresto e la detenzione iniziale sulla base di una *US red notice* seguita da una richiesta di mantenimento da parte del Ministro, l'iraniano ingegnere Abedini, protagonista di un caso ben noto legato alla storia del giornalista Cecilia Sala.

attualità
R. PICCIRILLI 170.3
O

letter, with the *t los* of the Treaty establishing the Court, constitutes a violation of Article 31(1) of the Vienna Convention on the Law of Treaties⁽³¹⁾ and how the violation of the International Convention against Torture⁽³²⁾ is also at stake here.

9. THE ROLE OF THE MINISTER IN COOPERATION PROCEDURES WITH THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT

In this context, the role of the Minister (not invested, it is repeated, with decisions on the merits such as those provided for in extradition matters) is actually of an executive nature, such as to preclude him, in all likelihood, from a political review⁽³³⁾; and in any case, certainly, such as to prevent him from a technical review of the reasons for the measure, such as the one mentioned (only *ex post*) in the information given to Parliament on 5 February last, a review that was never explicit while the request was being processed by its offices, nor translated into consultations with the ICC, as required by art. 97 of the Statute⁽³⁴⁾.

Moreover, the vertical dimension informs the Court's requests for cooperation from the courts to the same jurisdictional scrutiny.

Article 59(4) of the Italian Civil Code, while recognising that the requested State Party has a margin of assessment of urgent and exceptional circumstances such as to justify provisional freedom and the guarantees that allow the State of detention to surrender the person to the Court, expressly excludes the competent authorities from being empowered "to verify whether the warrant has been duly issued in accordance with paragraphs (a) and (b) of paragraph 1 of art. 58": paragraphs where the cognitive prerequisites are defined (*reasonable grounds to believe...*) and functional (necessity) of the mandate.

The opinion, based on the text of the law on cooperation, is also widely shared, according to which the substantive grounds for refusal usually provided for by bilateral conventions or subsidiary provisions of Book XI do not apply in relations with the Court, except in the case of safeguarding the fundamental rights expressly referred to in art. 1 of Law no. 237 of 2012.

⁽³¹⁾ K. GAVRYSH, *A Little Clarity*, p. 4.

⁽³²⁾ This is noted by C. MELONI - M. CAIANIELLO, *op. cit.*, par. 3

⁽³³⁾ Also doubting the legitimacy of a political assessment of the surrender is A. DI MARTINO, *The ministerial decision*, in *Questione giustizia*, 5 February 2025 who, polemicizing with some voices that emerged in the journalistic debate (O. MAZZA, in *Il Dubbio* of 30 January 2025 and P. BORGNA, in *Huffingtonpost* of 31 January 2025) links this issue to that of the unenforceability of functional immunities against the IPC. According to this author, "It is inappropriate to assert political freedom in non-cooperation in the fight against impunity for the former. First of all, it is hardly necessary to remember that committing crimes – which are often carried out by (or with) the support of state apparatuses – cannot be considered a legitimate expression of sovereignty – at least since Nuremberg, throughout the twentieth century and certainly with the widest consensus after the nineties. Consistently, those crimes are not acts for which, before international tribunals, functional immunity can be invoked (...) Just as sovereignty is not absolute, in this context, the power of Realpolitik is not absolute, nor is the faculty of opposing reasons of national security absolute – that is, left to pure political discretion. These can be opposed only within the limits provided for by the Rome Statute, which are completely irrelevant here (see essentially Article 72 of the Statute)". In the same sense, A. NAPPI, *Almasry Case: the Government in Parliament*, in *Penal System*, 7 February 2025, for which "The Minister does not seem to consider the difference between extradition, which pertains to the relationship between sovereign states, and the supranational function of the International Criminal Court, to which the adhering states have partially ceded their jurisdictional sovereignty for some very serious crimes. The Minister of Justice therefore has no role of political review on the requests coming from the International Criminal Court".

⁽³⁴⁾ It is difficult to disagree with A. NAPPI, *Almasry Case: the government in Parliament*, when it observes 'it is clear that the information on this point by the Minister was not intended to provide Parliament with an illustration of the reasons for the procedure, but only to justify *ex post* its inertia'.

attualitto**170.3 | R. PICCIRILLO**

The double criminality clause itself, if it is understood to be included in the reference to fundamental rights, has limited selective scope, if we consider the nature of the conduct incriminated by the Statute and the consolidated jurisprudential orientation, which does not require the exact correspondence of the regulatory configuration and the treatment of the case, but only the applicability of the criminal sanction, in both legal systems, to the facts for which proceedings are being made ⁽³⁵⁾.

The other grounds for refusal of surrender, provided for by art. 13 c. 3 of Law no. 237 of 2012 strongly delimit the scope of the judicial phase of the deliberation of the mandate. This is the failure to issue the restraining order or the final sentence of conviction by the International Criminal Court (lett. a); of the non-correspondence between the requested person and the person who appeared before the judicial authority (letter with the fundamental principles of the legal system of the State (letter

b) of opposition

c); *ne bis in idem*, without prejudice to the provisions of Article 89(2) and Article 20 of the Statute, according to which the previous judgment does not hinder the execution of the warrant either, if the trial before a national court was intended to relieve the person concerned of his liability; or if the trial was not conducted independently and impartially in compliance with the guarantees provided for by international law, and in any case in a manner compatible with the purpose of bringing the person concerned to justice (lit. d).

It is not appropriate to refer to the right of consultation of the Minister of Justice with other offices or ministers, provided for in general terms by art. 2 of the aforementioned law, to support the thesis that recognizes political discretion to its evaluation.

In the context described, it seems more reasonable to consider that the provision refers, in reality, to the varied scope of the forms of cooperation listed in art. 93 of the Statute and refers to the possible practical need for collaborations outside the Ministry of Justice complex for the execution of some of them ⁽³⁶⁾.

In terms of cooperation obligations, therefore, the serious delay caused by our country in the implementation of the incriminating provisions of the Statute has limited importance, although rightly pointed out in a document of the Attorney General issued commenting on the case by Almasri ⁽³⁷⁾.

Obviously, the need to fill the gap remains, but it does not affect the validity and practicability of the duty of cooperation.

Rather, failure to implement the substantive law part of the Statute may jeopardise the exercise of domestic jurisdiction over international crimes, a jurisdiction which, from the perspective of the Statute, takes precedence over compulsory.

⁽³⁵⁾ The debate generated by the lack of specific provision in the legal system, at the time of the entry into force of Law no. 237 of 2012, of the case of torture (on the subject v. C.RAGNI, cit.p.753nt.

10). Interminigeneral, the type of law that delimits the competence of the ICC always finds an indictment in the internal incriminating cases, even if purified of the element of context (rape, illegal detention and search, murder, ill-treatment).

⁽³⁶⁾ A. NAPPI, *Almasry Case*, cit. indicates as an example the case of evidentiary requests concerning the location of assets to be seized or confiscated or exhumed and medically recovered, the execution of which requires liaison with administrations other than the Ministry of Justice.

⁽³⁷⁾ We refer to the document of the Europe Observatory of the Union of Criminal Chambers, entitled *The Almasri case*, published on 25 January 2025, which recalls the bogging down of the project for the implementation of the substantial part of the Statute drawn up by the Commission established by Minister Cartabia in the year 2022 and chaired by Professors Francesco Palazzo and Fausto Pocar, with the valuable contribution of the Legal Profession. For an accurate reconstruction of the singular legislative eventav. A.VALLINI, *Il codice a pezzi. Ascesa e caduta della proposta di legge organica sui crimini internazionali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2023, p. 91 ss.

attualit to

R.PICCIRILLI 170.3

O

of the Court, which takes over only in cases where the State Party is legally
 o de facto incapable (*inability*) or unwilling (*unwillingness*) to repress the violation ⁽³⁸⁾.

10. THE DEFECTS THAT CAN BE DETECTED BY THE MINISTER AND THE METHOD OF CONSULTATION

Certainly arts. Articles 87, 91 and 92 of the Statute prescribe procedures for the submission and documentation of requests from the International Criminal Court, in relation to the non-compliance with which the Minister may raise objections (in the case at hand, for example, the provision for the translation of the warrant into an official language of the executing country, contained in Article 87 paragraph 2 of the Italian Civil Code, would seem to have been violated).

However, the finding of violation of these provisions cannot be translated into the *outright refusal* of cooperation, which must be given to timely consultations with the Court, as required by Articles 91 and 97⁽³⁹⁾: a dialogical method, in short, also typical of horizontal cooperation, which, in the present case, has been clearly disregarded ⁽⁴⁰⁾.

Article 97 of the Italian Civil Code is very clear, according to which "when a State Party, before which a request under this chapter has been made, finds that it raises difficulties which could hinder its execution, it shall consult the Court without delay in order to resolve the problem. Such difficulties could, in particular, be the following: (a) the information is not sufficient to comply with the request; (b) in the case of a request for surrender, the person complained of remains nowhere to be found despite all efforts made, or the investigation carried out has led to the conclusion that the person in the requested State is clearly not the person indicated by the warrant; or (c) the fact that the requested State would be obliged, in order to comply with the request in its current form, to breach an obligation to another State which it already has vis-à-vis another State⁽⁴¹⁾ tag.

The same method could have governed the resolution of the (*ex post*) remarks made by the Minister in his information to Parliament on the issue of the precise indication of the dates of commission of the crimes.

⁽³⁸⁾ On this subject, we allow ourselves to refer to R.PICCIRILLO, Universal Criminal Jurisdiction and International Crimes in the draft code Palazzo-Pocar, in Manacorda - Meloni (eds.), *The open issues of international criminal justice in the internal perspective*, Giuffrè, 2024, p. 37 ss.

⁽³⁹⁾ Article 91(4) of the Italian Civil Code provides that 'At the request of the Court, a State Party shall hold consultations with the Court, both in general and on a particular matter, on the conditions laid down in its domestic law which might apply in accordance with paragraph 2(2)(c)). In the context of such consultations, the State shall inform the Court of the particular requirements of the legislation.' Paragraph 2(c) of the abovementioned paragraph – while providing that the request for arrest or surrender must be accompanied by the documents, statements and information which may be demanded by the requested State in order to proceed with the surrender, warns that', however, the requirements of the requested State must not be more onerous in this case than extradition requests made pursuant to treaties or arrangements concluded between the requested State and other States and should be, if possible, so, less so, in view of the particular nature of the Court'. The consultation method also inspires other statutory provisions, such as that of art. 59 par.5 on the subject of provisional freedom or that of art. 72 on the protection of information relating to national security, implemented by Article 5 of Law No. 237 of 2012, on the subject of transmission to the Court of acts and documents that may compromise national security.

⁽⁴⁰⁾ In the press release of 22 January 2025, the International Criminal Court, which has not been denied on this point by any representative of the Government, complains, inter alia, that, although it has represented to the Minister its willingness to resolve any problem that may be detected by the documents transmitted, it has not received any response, and then learns – without prior notice or consultation with the Court – that Mr.OsamaElmasry Njeemera was released and transferred to Libya.

⁽⁴¹⁾ The violation of art. 97 is, not surprisingly, referred to in the *Invitation to provide submissions concerning failure to surrender Osama Elmasry/Almasry Njeem to the Court following his arrest, addressed by the Pre-Trial Chamber CPI to the Italian Authorities* on 17 February 2025.

attualitto

170.3 | R. PICCIRILLO

In this regard, it should be noted at the outset that the careful comparison between the original mandate of 18 January 2025 and the corrected version sent to the Ministry on 24 January 2025, after declassification of the measure, indicates, net of a few formal corrections, a single significant correction in paragraph 100 of the conclusions, which states that the facts, more detailed in the previous paragraphs, would have been committed 'from 15 February 2015 onwards', instead of 'from 15 February 2011 onwards'⁽⁴²⁾.

Moreover, the Minister's promise to make a synoptic table available to Parliament was not followed, from which much more serious discrepancies should have emerged, such as to make the mandate considered "radically null and void" or even "completely discarded".

In short, the analysis of the two versions of the mandate suggests that the position of the Prosecutor of the Court of Justice is well-founded, who, in his request for a declaration of the infringement, defines those made in the second version of the mandate as "minor corrections", which can in any case be amended after consultation.

11. WHAT COULD THE ROMAN JUDICIAL AUTHORITIES HAVE DONE, DESPITE THE MINISTER'S INERTIA: PRACTICALLY EVERYTHING, EXCEPT TO ISSUE THE FINAL DECREE OF SURRENDER

Having ascertained the erroneous nature of the legal reconstruction underlying the measures of the Roman judicial authority, it remains to be understood what alternative development the vicissitude could have had, in the absence of a ministerial initiative.

It seems to us then that we can affirm that the arrest based on the *red notice* and on the information of the Turin Police Headquarters, already accompanied by the mandate including the request for provisional arrest, could have been examined for validation pursuant to art. 716 of the Code of Criminal Procedure, regardless of any initiative by the Minister.

It has been observed that the urgent arrest represents the domestic institution with which the provision of art. 92 of the Italian Civil Code, which provides for the detention of the requested person, even before the request for surrender and the supporting documents are submitted, according to the provision of art. 87 StCPI.

Once the precautionary measure had been validated, the Attorney General of Rome should have requested the provisional application of the precautionary measure for the purposes of surrender, pursuant to art. 14 of Law no. 237 of 2012 which, not even for this fulfilment, provides for an initiative or ministerial clearance.

The request for surrender should therefore have been examined by the Court on its merits, taking into account the provisions of art. 58 and 59 StCPI which, as mentioned, preclude a union on the serious clues and the need for caution.

One can reason around the locution of art. 11 cit. (also referred to in art. 14) for which "the Prosecutor General, upon receipt of the documents, asks the same Court of Appeal to apply the measure of pre-trial detention against the person for whom the request is made

⁽⁴²⁾ <https://www.icc-cpi.int/>

⁽⁴³⁾ Public redacted version of the Prosecution's request for a finding of non-compliance under article 87(7) against the Republic of Italy for the release of Osama Elmasry/Almasri Njeem, 25.2.2025, in *Sistema Penale*, 26.2.2025, p. 12, with a note by M. CRIPPA, *Elmasry Case: the ICC Prosecutor asks to ascertain the violation of Italy's cooperation obligations for the failure to arrest*.

attualità

R. PICCIRILLI 170.3

O

is the delivery", taking into account the fact that the General Prosecutor's Office of Turin had certainly transmitted the mandate to its Roman counterpart.

However, it does not seem that this provision means that the documents must necessarily reach the Prosecutor through the ministerial channel. This is because: a) the provision on extradition arrest does not specify what the origin of these documents must be and thus enables the usual transmission channels (Europol, Eurojust, the Italian Embassy in The Hague which, as mentioned, had promptly received the mandate from the *Registrar* of the ICC, International Criminal Court); b) Article 2, paragraph 1 of Law No. 237 of 2012, not referred to in Art. 11, where it mentions ministerial exclusivity on the subject of relations with the ICC, seems to refer to the country's external relations with the Court, without specific references to the (distinctly regulated) issue of cooperation in the execution of arrest warrants ⁽⁴⁴⁾.

In the context of these provisions, in reality, the role of the minister is highlighted:

- in art. 11, paragraph 4, as the final recipient, through the Prosecutor General of Rome, of the report documenting the requested person's consent to the surrender;
- in art. 13 paragraph 4, as a vehicle to the International Criminal Court of the objections raised by the defense for lack of jurisdiction;
- art. 13 paragraph 7, as the subject entrusted with the issuance of the final delivery decree, after the exhaustion of the judicial phase under the jurisdiction of the Court of Appeal and, possibly, of the Court of Cassation and of the agreements relating to the time, place and manner of delivery;

- in art. 14 paragraph 3 as the person who must notify the Court of the execution of the provisional precautionary measure.

There is never a propulsive role or a blocking power of the government representative during the procedural process, such as those evoked by the Attorney General in the opinion in which he gives an account of having invested the Minister without receiving instructions.

The statement of the Roman judicial authorities is truly singular, if we consider that not even the final requests of the Attorney General on the enforceability of the surrender presuppose, pursuant to art. 13 paragraph 1 of the Law cit., the consultation or ministerial approval.

This is, moreover, consistent with a system that excludes the discretionary (technical and/or political) connotation of the same ministerial surrender measure ⁽⁴⁵⁾. For these reasons, the supporters of the applicability of art. 716 c.p.p. *in subiecta materia* except for the provision of paragraph 4, according to which, in the event of no ministerial request to maintain the measure, it loses effectiveness with the expiry of ten days from validation. But, even if paragraph 4 were to be considered applicable, the request and interim application of the measure would at least have required the Minister to assume political responsibility for the decision not to request its maintenance.

On the other hand, the regular summons of the parties by the Court of Appeal for the validation of the urgent arrest (omitted in the present case) would have required the Prosecutor General to take responsibility for not requesting the measure ⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴⁴⁾ In this sense, G. VANACORE, *op. cit.*

⁽⁴⁵⁾ C. MELONI – M. CAIANIELLO, *Almasri Case: a questionable interpretation*, correctly observe that "making the Minister of Justice the eye of the needle of this procedure appears inconsistent with the approach of Law No. 237 of 2012, in which, the role of the Minister in cooperation with the Cpi re of a non-decisional nature".

⁽⁴⁶⁾ C. TARFUSSE (op.cit., p.5) points out that the timing of the Almasri affair lays bare 'not only a synergy between the prosecuting justice and the judging justice (...) but also between political power and judicial power, with all due respect

attualità

170.3 | R. PICCIRILLO

Since there is no provision in the precautionary discipline for any power/duty of ministerial impulse, it seems superfluous here to dwell on the possibility for the Minister to compensate *ex post* for the deemed irregularity of the arrest, by means of a ritual request for a precautionary measure, according to the typical outline of the relationship between the precautionary initiative of the Public Prosecutor or the Public Prosecutor and the precautionary measure periphrastically said: the second scheme in which the presumptive legitimacy of the former does not have repercussions on the applicability of the second.

It has been correctly observed that the scheme of the relationship of autonomy between Article 390 et seq. of the Code of Criminal Procedure and Article 291 et seq. of the Code of Criminal Procedure could be replicated in the context of Article 716 of the Code of Criminal Procedure, which also distinguishes between a phase aimed at verifying the legitimacy of the urgent or initiative restriction and a phase aimed at issuing the measure ⁽⁴⁷⁾.

The perspective seems to be shared also by Prosecutor Kahn, in the recent request for a declaration of the infringement of art. 87 (7) StCPI⁽⁴⁸⁾.

On the basis of the above, it must be considered that the ministerial inertia (to be ascribed, beyond the reasons presented *ex post*, to an *unmotivated unwillingness unconvincing* intermin) would not have prevented the Attorney General from taking action for the request for the measurement of the *ra*⁽⁴⁹⁾.

12. THE ICC'S REQUEST FOR OBSERVATIONS FROM THE ITALIAN AUTHORITIES AND THE PROSPECT OF REFERRAL TO THE UNITED NATIONS

On 17 February 2025, the Pre-trial Chamber unanimously invited the Italian Authorities to submit submissions on the *failure to surrender* and the failure to consult the International Criminal Court for the resolution of the enforcement difficulties allegedly encountered, pursuant to the aforementioned Article 97 of the Italian Civil Code ⁽⁵⁰⁾.

Pending the response of the Italian authorities, Prosecutor Khan has addressed an opinion to the ICC (obviously not binding) in which he asks to ascertain the non-compliance of the conduct of the Italian authorities, pursuant to art. 87 (7) StCPI: 'If a State Party does not accede to a request for cooperation from the Court, other than as provided for in this Statute, thereby preventing it from exercising its functions and powers under this Statute, the Court may take note of it and refer the matter to the Assembly of the States Parties

to the Security Council if it has been referred by the latter'.

Having taken note of the debate among Italian jurists and the contradictory explanations given so far by the government authorities, the prosecutor opportunely pointed out that any defects in the

of the autonomy and independence of the judiciary, in a matter, moreover, in which the spaces of discretion are (...) very narrow'.

⁽⁴⁷⁾ Numerous commentators agree on this point, including C. MELONI - M. CAIANELLO, *Almasri Case: A Questionable Interpretation*, par. 3; G. VANACORE, *The Release of the Libyan General Elmasry*, par. 3; K. GAVRYSH, *A Little Clarity*, p. 5.

⁽⁴⁸⁾ Ap. 9 del documento si legge: «(...) even if the Appeals Chamber in Rome was correct not to validate NJEEM's arrest on 19 January 2025 — again, a conclusion based on an interpretation of the Law n. 237/2012 which is disputed by most academic commentators — the Ministry of Justice should have addressed the General Prosecutor's request and transmitted the Request on 20 January 2025. As of 12:40 p.m. on 20 January 2025, the Minister was in possession and in the process of reviewing the Requests. The transmission (required under articles 4 and 11 of the Law n. 237/2012) would have allowed the Court of Appeal in Rome to order a new detention (misura cautelare) of NJEEM under art. 11 of the Law n. 237/2012 and to ultimately fulfil Italy's duty to cooperate with the Court».

⁽⁴⁹⁾ They agree on the (non-exclusive) liability of the Attorney General A. NAPPI (*Clarifying the Almasri case, in Questione giustizia*, 3 February 2025; *The Almasri Case*, par. 1) and G. VANACORE, *La scarcerazione*, par. 3.

⁽⁵⁰⁾ ICC-01/11-162 available in <https://www.icc-cpi.int/>

attualità

R. PICCIRILLI 170.3

O

coordination between national authorities does not *constitute 'in itself a valid justification for not taking the required action'*. It saw a further violation in the failure to inform the Court about the prospect of expulsion of the Libyan general.

He then highlighted how the return of the Libyan general to his country with great fanfare, taking into account his protection network, in addition to jeopardizing the development of the investigations, exposes the victims, witnesses and their families *"to the potential serious risk of harm"*.

Having justified the seriousness of the violations (plurality of violations; top level of the decisions adopted; serious impediment of the Court's jurisdiction; failure to recognize the violation), the Prosecutor requested that Italy be referred to the Assembly of States Parties or the Security Council as *"the most effective way"* to protect the integrity of procedures and encourage Italy to comply with its international obligations in the future.

13. CONCLUSIONS: THE ALMASRY CASE AND THE SPIRIT OF THE TIME

The serious reputational damage that the confused and opaque management of the Almasry affair is causing to a country that hosted the Conference establishing the Statute of the International Criminal Court cannot be overlooked; he has lent the Court two vice-presidents; has actively participated in the same "Situation in Libya" surveys; above all, it has nourished the dream of protecting fundamental rights against the most serious attacks by means of criminal law, on the basis of non-retroactive cases applied by a pre-established Court, with the contribution of highly authoritative jurists (Giuliano Vassalli, Antonio Cassese, Flavia Lattanzi, Giovanni Conso).

It has been rightly observed that the disappointing *performance* marked the first occasion on which Italy was called upon to cooperate with the ICC, in a case, all in all, simple, because it did not involve the delicate issues of the pre-eminence of the Court's jurisdiction over personal and functional immunities, which, on the other hand, are discussed in the events of arrest warrants issued against foreign heads of state such as Putin and Netanyahu⁽⁵¹⁾.

Probably the story reflects the spirit of the time.

A time marked by the crisis of multilateralism, by the praise of *realpolitik*, by the distrust of jurisdiction, perceived as a power that, without popular legitimacy, forces elected rulers within the limits of the rule of law.

Numerous signs testify to this climate, internationally and domestically. They range from the Executive Order issued by President Trump, on February 6, 2020, which envisages an entry ban and asset freeze against judges and officials of the Court (and their families), accused of "taking illegal actions against the United States

⁽⁵¹⁾ L. POLTRONIERIROSSETTI, in concluding the marks of the above-mentioned contribution, observes, commenting on the case: «It would also be the first time that this happens in relation to a person not holding a high-level political post and in the absence of any immunity-related potential obstacles». Con riferimento al mancato arresto del Presidente della Federazione russa, v. *Fianding under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Mongolia with the request by the Court to cooperate in the arrest and surrender of Vladimir Vladimirovich Putin and referral to Assembly of States Parties*, ICC-01/22, 24.10.2024. Sul tema generale della cedevolezza o meno delle immunit  rispetto ai crimini che perimetrano la giurisdizione della CPI, v. M. FRULLI, *Immunities of State Officials and Crimes under International Law: Where do we stand?*, in MANACORDA - MELONI, *Le questioni aperte della giustizia penale internazionale nella prospettiva interna*, Giuffr , 2024, p. 51ss.; A. DIMARTINO, *Intervento nel panel "Immunities"* del Convegno Domesticating International Criminal Justice - Current Challenges, Universit  di Milano, 30 settembre/1e

2 October 2021, *Report* published in *Criminal System*, p. 23.

attualità**170.3 | R. PICCIRILLO**

and our close ally Israel", opposed by the European Union and the United Nations with a document not voted for by Italy; the mysterious bogging down of the proposal for the implementation of Articles 7 and 8 of the StCPI drawn up by the Palazzo-Pocar Commission, appointed under the Draghi government; the critical opinions expressed on the Court's work by commentators who admit that they lack the necessary expertise⁽⁵²⁾.

⁽⁵²⁾ V. E. GALLI DELLA LOGGIA, *War and War Crimes*, Corriere della Sera, 12 December 2024, where the author admits that he has been experiencing international law, that he knows nothing about international human law, that he has had it explained that war crimes consist in the endangerment of civilian lives and the destruction of infrastructures proper to civilian life and erases decades of elaboration on the "rules" that even war it must respect, affirming the utopian nature of the law and the rulings of international justice.



C. Tarfusser

IL CASO AL-MASRI OVVERO COME DISTRUGGERE LA, GIÀ RIDOTTA, CREDIBILITÀ DI UN PAESE

di Cuno Tarfusser
(*Ex Giudice della Corte Penale Internazionale*)

Sommario: 1. Introduzione. – 2. La Corte Penale Internazionale. – 3. Sabato 18 gennaio 2025. – 4. Domenica 19 gennaio 2025. – 5. Da lunedì 20 gennaio 2025. – 6. Martedì 21 gennaio 2025 – 7. L'ordinanza della Corte d'appello. – 8. Atto dovuto o atto voluto?

1. Ha davvero dell'incredibile come, nel giro di poche ore, fretta, approssimazione, ed ora anche opacità, abbiano causato un incalcolabile danno alla giustizia, al governo, alla giustizia internazionale e alla credibilità dell'Italia; quella stessa Italia una volta culla del diritto (questa almeno è la retorica) e culla della giustizia internazionale, avendo avuto un ruolo decisivo nella nascita, a Roma nel 1998, della Corte penale Internazionale, che - forse è il caso di ricordarlo - in virtù della ratifica (legge n. 232/1999) fa parte dell'architettura giudiziaria del nostro Paese.

In questa breve disamina volta ad evidenziare in quale fase del procedimento sono stati commessi errori e chi li ha commessi, causando questa perdita di credibilità, procederò cronologicamente.

2. La Corte Penale Internazionale non è certamente un organo giudiziario perfetto e nemmeno lo potrebbe essere, considerato che è il frutto di una conferenza diplomatica, svoltasi a Roma nel giugno/luglio 1998, e quindi inevitabilmente di molti compromessi. Lo posso dire io, ma lo potrebbero dire molte altre italiane e molti altri italiani che, dalla sua entrata in vigore l'1° luglio 2002, hanno dato il loro contributo per rendere la Corte funzionale ai fini per cui è stata creata, ovvero "*porre termine all'impunità degli autori di tali crimini* [i crimini internazionali, ndr] *contribuendo in tal modo alla prevenzione di nuovi crimini*"¹.

¹ Dal preambolo allo Statuto di Roma.



Opinioni

Il caso Al Masri

C. Tarfusser

Tanto premesso, e per gli undici anni che ho trascorso all'interno della Corte, quale giudice e anche quale suo vicepresidente, conoscendone quindi perfettamente i meccanismi e le dinamiche, posso dire che cadono nel vuoto tutte le accuse complottiste e le speculazioni politiche che le vengono rivolte in relazione alla vicenda Al-Masri. Nessuna stranezza nella tempistica del mandato di arresto, nessun complotto in danno dell'Italia, nessuna volontà di "colpire" il nostro Paese e il suo governo. Lo affermo senza timore di essere smentito, conoscendo benissimo il funzionamento e le dinamiche proprio di quella Divisione preliminare di cui ho fatto parte ed essendo ancora in assiduo contatto con diversi esponenti della Corte.

La segnalazione dell'Interpol che Al-Masri - da tempo inserito nel suo sistema informatico con una cd *blue notice* - era arrivato in Europa diventando "catturabile", è giunta alla Corte in un momento successivo prossimo al 6 gennaio 2025, rendendo attuale e urgente la richiesta di mandato di arresto, che il Procuratore presso la Corte, Karim Khan, aveva depositato alla Camera preliminare il 2 ottobre 2024.

Del tutto comprensibile e nulla di strano che la Camera preliminare - che non tratta solo il caso Al-Masri ed i cui giudici siedono anche in altre Divisioni e Camere della Corte - avesse preso in mano la richiesta di arresto solo a seguito di questa segnalazione. Da questo momento era diventato urgente (i) leggere attentamente la richiesta e le prove allegate, (ii) discutere in camera di consiglio le questioni sostanziali e processuali, (iii) deliberare e (iv) redigere il provvedimento in lingua inglese con traduzione in arabo. I passaggi sommariamente descritti, già di per sé lenti e complessi, sono stati ulteriormente rallentati dall'emergere di un'opinione dissenziente (anche questo nulla di strano, anzi!), seppure solo per motivi processuali, non certo sostanziali.

3. Finalmente la mattina di sabato 18 gennaio 2025 la CPI emette il mandato di arresto a carico di Al-Masri per innumerevoli ipotesi di crimini contro l'umanità. Lo fa tramettendolo al *Registrar*, organo amministrativo della Corte che cura i rapporti con l'esterno. Lo stesso 18 gennaio 2025 la CPI, per il tramite del *Registrar*, informa sei paesi europei dei possibili *whereabouts* del catturando, chiedendo la collaborazione per il suo arresto e la consegna.

Questa informazione è avvenuta per il tramite dei cd *focal points* o punti di contatto, indicati da ciascun paese. Per l'Italia il punto di contatto è l'Ambasciata italiana nei Paesi Bassi. *Quindi il 18 gennaio, informata del mandato di cattura l'Ambasciata italiana, la Corte ha assolto al suo dovere di informare il Governo e per esso il Ministro della Giustizia.*



Opinioni

Il caso Al Masri

C. Tarfusser

Contestualmente la CPI ha chiesto ad INTERPOL di modificare la segnalazione nel loro sistema informatico da *blue notice* (monitorare) a *red notice* (arrestare).

4. L'Ufficio DIGOS della Questura di Torino, allertato della presenza sul territorio di propria competenza di una persona iscritta per le ricerche e l'arresto nel sistema INTERPOL, di prima mattina di domenica 19 gennaio si reca nell'albergo in cui questi alloggiava, dando esecuzione al mandato di arresto emesso da un'Autorità giudiziaria – la Corte penale internazionale - riconosciuta dall'ordinamento italiano in forza, come detto sopra, della legge di ratifica dello Statuto di Roma n 232/1999. Dell'avvenuto arresto informa immediatamente, ed in perfetta conformità della legge, il Ministero della Giustizia, la Corte d'appello di Roma e il Procuratore generale di Roma.

5. A questo punto – essendo il Ministro informato sin da sabato 18 dalla CPI del mandato di arresto a carico di Al-Masri ed essendo il Ministro, il procuratore generale e la Corte d'appello di Roma informati sin da domenica 19 dalla DIGOS dell'avvenuto arresto di Al-Masri – *“il procuratore generale presso la corte d'appello di Roma, ricevuti gli atti, chiede (avrebbe dovuto chiedere) alla medesima corte d'appello l'applicazione della misura della custodia cautelare nei confronti della quale è richiesta la consegna.”* (art. 11, 1° comma, legge n. 237/2012).

La Corte, a sua volta, previa identificazione della persona e richiesta del suo consenso, o meno, alla consegna alla Corte Penale Internazionale entro tre giorni dall'arresto (art. 11, 4° comma, legge n. 237/2012), avrebbe dovuto provvedere con ordinanza, ricorribile per Cassazione, sulla custodia cautelare, confermandola, eventualmente concedendo la libertà provvisoria, con o senza prescrizioni, previa informazione della Corte penale internazionale (art. 11, 2° e 3° comma, legge n. 237/2012).

Questa prima fase non doveva certamente essere svolta e concludersi nelle 48 ore, come sostenuto da più parti per giustificare i tempi precipitosi, bensì nei cinque giorni dall'esecuzione della misura previsti dall'art 717 c.p.p. cui rinvia l'art. 3 della legge 237/2012². Questa tempistica è sostenuta anche dall'analoga previsione dell'art. 294 c.p.p. in materia di interrogatorio di garanzia che deve seguire l'esecuzione di una misura cautelare.

A questo punto si sarebbe aperta una seconda, breve, fase procedimentale, volta a verificare l'insussistenza delle condizioni che impedirebbero la consegna della persona

² *“In materia di consegna ... si osservano, se non diversamente disposto dalla presente legge e dallo statuto, le norme contenute nel ... codice di procedura penale”* in materia di estradizione.



Opinioni

Il caso Al Masri

C. Tarfusser

alla CPI, ovvero: mandato non emesso dalla CPI, persona diversa da quella ricercata, violazione di principi fondamentali e persona già condannata nello Stato per i medesimi fatti. (art. 13, 3° comma, legge n. 237/2012).

In assenza di condizioni ostative, la Corte avrebbe dovuto decidere per la consegna della persona alla CPI, trasmettendola al Ministro per l'esecuzione.

Ricevuta la sentenza *“il Ministro della Giustizia provvede con decreto sulla richiesta di consegna entro venti giorni”* (art. 13, 7° comma, legge n. 237/2012). La lettera della norma *non lascia spazio discrezionale al Ministro* che, in linea con l'obbligo di cooperazione degli Stati Parte con la CPI (artt. 86 e segg. dello Statuto di Roma³), *“provvede”* alla consegna.

Unico modo per sottrarsi all'obbligo di cooperazione è quello di assumersi la responsabilità politica violando lo Statuto di Roma che, ribadisco, è norma interna dello Stato, cercando di dare una giustificazione, la più plausibile possibile (ragione di Stato), nel giudizio che la Corte certamente avvierà per l'accertamento della violazione dell'obbligo di cooperazione (art. 87, 7° comma, Statuto di Roma⁴).

6. Aniché seguire la semplice e lineare *road-map* dettata dalla legge, dalla logica, dal buon senso, e aniché agire con la dovuta trasparenza, il giorno successivo, 21 gennaio, la vicenda Al-Masri precipita nel caos giudiziario e politico.

Questa la cronaca:

- Il 21 gennaio Al-Masri è in stato di detenzione da circa 50 ore;
- Il 21 gennaio sul tavolo della Corte d'appello giunge un'istanza di scarcerazione della difesa del detenuto;
- Il 21 gennaio la Corte d'appello trasmette l'istanza al Procuratore generale affinché esprima il proprio parere;
- Il 21 gennaio, anziché esprimere parere contrario all'accoglimento dell'istanza e chiedere, come previsto per legge, l'applicazione della custodia cautelare, il Procuratore generale incredibilmente *“chiede che codesta Corte dichiari la irritualità⁵ dell'arresto in quanto non preceduto dalle interlocuzioni con il Ministro della Giustizia⁶, titolare dei rapporti con la Corte Penale Internazionale; ministro*

³ State Parties shall, in accordance with the provisions of this Statute, cooperate fully with the Court in its investigation and prosecution of crimes within the jurisdiction of the Court.

⁴ Where a State party fails to comply with a request to cooperate by the Court contrary to the provision of this Statute, thereby preventing the Court from exercising its functions and powers under this Statute, the Court may make a finding to that effect and refer the matter to the Assembly of States Parties or, where the Security Council referred the matter to the Court, to the Security Council.

⁵ L'enfasi è mia.

⁶ Come detto, la circostanza non è vera.



Opinioni

Il caso Al Masri

C. Tarfusser

interessato da questo Ufficio in data 20 gennaio u.s. immediatamente dopo aver ricevuto gli atti dalla Questura di Torino e che, ad oggi, non ha fatto pervenire nessuna richiesta in merito. Per l'effetto non ricorrono le condizioni per la convalida e, conseguentemente, per una richiesta volta all'applicazione della misura cautelare. Ne deriva la immediata scarcerazione del prevenuto".

- Il 21 gennaio, ricevuto il parere del procuratore generale, la Corte di appello emette ordinanza con cui, con motivazione, a essere benevoli, avventurosa (come dirò tra poco), rimette in libertà la persona colpita da mandato di arresto della CPI.

Sembra un miracolo di efficienza e tempestività di una giustizia solitamente accusata di eccesso di formalismo e lentezza. Purtroppo così non è.

Da quanto detto è evidente come all'origine del *cortocircuito* che si è verificato nell'ambito della vicenda Al-Masri si colloca la magistratura, nelle persone del Procuratore generale e dei componenti il collegio della Corte d'appello di Roma, che hanno interpretato le norme in modo né letterale, né ragionevole, certamente non in base alla volontà del legislatore e comunque in senso abrogativo, non solo della legge n. 237/2012, ma della cooperazione con la Corte penale internazionale, essendo evidente che *l'interpretazione offerta non permetterà l'esecuzione di nessun mandato di arresto della CPI sul territorio italiano. Né oggi, né mai.*

- Il 21 gennaio, infine, un aereo di Stato parte, ancora e sempre in mattinata, da Roma alla volta di Torino dove imbarca la persona colpita da mandato di arresto per crimini contro l'umanità della CPI e la riporta in Libia.

A quest'ultimo proposito sarebbe estremamente interessante conoscere l'esatta e dettagliata tempistica tra il momento del deposito dell'istanza difensiva nella Cancelleria della Corte - (i) deposito dell'istanza, (ii) sottoposizione della stessa al Presidente, (iii) invio per il parere al procuratore generale (iv) restituzione alla Corte, (iv) convocazione della Camera di Consiglio, discussione collegiale, redazione dell'ordinanza e suo deposito in Cancelleria, (v) comunicazione dell'ordine di scarcerazione al carcere - sino a quando viene dato ordine di volo ai piloti.

Vi è ragione di temere che, approfondendo, questa tempistica possa mettere a nudo non solo una sinergia tra giustizia requirente e giustizia giudicante - a sostegno della necessità della separazione delle carriere - ma anche tra potere politico e potere giudiziario, con buona pace dell'autonomia e indipendenza della magistratura, in una materia, oltretutto in cui gli spazi di discrezionalità sono - come vedremo - strettissimi.



Opinioni

Il caso Al Masri

C. Tarfusser

7. Veniamo ora al merito dell'ordinanza della Corte d'appello di Roma e quindi all'atto che ha dato inizio a tutta questa imbarazzante vicenda politico giudiziaria.

Nella parte espositiva e motivazionale del suo provvedimento la Corte, in estrema sintesi, afferma (i) che la legge 237/2012 che pone *“norme per l'adeguamento alle disposizioni dello statuto istitutivo della CPI”* non prevede l'ipotesi dell'**arresto di iniziativa** da parte della polizia giudiziaria ma *“prescrive una prodromica e irrinunciabile interlocuzione tra Ministro della Giustizia e la procura generale”* e (ii) che nel caso di specie non è possibile ricorrere all'art. 3 della legge 237 secondo cui *“in materia di consegna [...] si osservano, se non diversamente disposto dalla presente legge e dallo statuto (di Roma ndr) le norme contenute nel [...] codice di procedura penale”* - quelle in base alle quali la Digos di Torino ha agito - perché la legge 237 in materia di applicazione di una misura cautelare *“prescrive una procedura **analiticamente scandita**”, “prescrive una **prodromica e irrinunciabile** interlocuzione tra Ministro della Giustizia e procura generali”* e *“ha prescritto **analiticamente** il relativo procedimento, in cui non vi è una previsione attinente alla possibilità di intervento ‘di iniziativa’ della polizia giudiziaria”*, una procedura *“**specificamente scandita**⁷ in tutti i suoi passaggi”* che, sempre ad avviso della Corte, esclude l'arresto di iniziativa della polizia giudiziaria.

Da queste premesse - totalmente errate, come dirò - la Corte conclude con una evidente contraddizione in termini laddove dichiara il *“non luogo a provvedere sull'arresto”*, per provvedervi subito dopo ordinando *“l'immediata scarcerazione”* della persona sul presupposto che l'arresto è *“irrituale⁸ poiché non previsto dalla legge”*, così mutuando il linguaggio atecnico utilizzato dal Procuratore generale nel suo parere, riportato *verbatim* nell'ordinanza quasi a volerlo corresponsabilizzare in questo avventuroso provvedimento che, oltretutto, viene emesso senza nemmeno avere proceduto all'obbligatoria identificazione della persona di cui stavano ordinando la scarcerazione (art. 11, IV comma, l. 237/2012).

Di fronte ad un arresto che la Corte qualifica di iniziativa - ma che, come dirò tra poco, di iniziativa non è affatto - il giudice, o “convalida” oppure “non convalida” l'arresto. Il “non luogo a provvedere”, provvedendo, è un evidente controsenso, un ossimoro. Se, poi, l'arresto è stato eseguito nelle forme e nelle ipotesi previste dalla legge, l'arresto è “legittimo”, mentre se è stato eseguito in un caso non previsto dalla legge, esso è “illegittimo”. Certamente un arresto non è mai **“irrituale”**, una terminologia atecnica che tradisce l'insicurezza di chi la utilizza.

⁷ Le enfasi nella citazione sono mie.

⁸ L'enfasi è mia.



Opinioni

Il caso Al Masri

C. Tarfusser

Perché sostengo che, nel caso in discussione, non siamo di fronte ad un arresto di iniziativa della polizia giudiziaria, come sostiene la Corte?

Perché la Digos *ha dato esecuzione a un mandato di arresto emesso da un organo giudiziario che è, e le cui regole sono, parte integrante del nostro ordinamento giuridico* in virtù, come ho detto all'inizio, della ratifica (legge n. 232/1999) dello Statuto di Roma.

Tant'è vero e aggiungo, che la legge non parla di “estradizione”, ma di “consegna”, quindi di una procedura più agile e meno burocratica che comunque presuppone che sulla persona da consegnare si eserciti un potere.

Da quanto detto emerge chiaramente come - stando ai fatti e alla legge, non alle chiacchiere, alle speculazioni, alle tesi complottiste e alle avventurose interpretazioni orientate al vantaggio politico dell'una o dell'altra parte - in questa vicenda hanno agito correttamente la Corte penale internazionale e la DIGOS di Torino, mentre ha sbagliato l'autorità giudiziaria; sbaglio di cui ha approfittato il governo, da un lato rimanendo inerte (Ministro della Giustizia), dall'altro precipitosamente espellendo (Ministro dell'Interno) un soggetto accusato dalla Corte penale internazionale di numerosissime ipotesi di crimini contro l'umanità. Non v'è dubbio che, come ha detto il Ministro degli Esteri, la CPI “*non è il verbo*”, ma mi permetto di ricordare al Ministro che la CPI agisce in base allo Statuto di Roma e quindi alle regole su cui la Comunità Internazionale, riunita a Roma nel 1998, si è accordata per processare le persone macchiate “*dei crimini più gravi che riguardano l'insieme della comunità internazionale*”, che “*non possono rimanere impuniti e la cui repressione deve essere efficacemente garantita mediante provvedimenti adottati in ambito nazionale ed attraverso il rafforzamento della cooperazione internazionale*”⁹.

8. “Atto dovuto” o “atto voluto”?

Da quando, martedì 28 gennaio, il Procuratore della Repubblica di Roma ha iscritto nel registro degli indagati la Presidente del consiglio Meloni, i Ministri Nordio e Piantedosi e il Sottosegretario di Stato Mantovano, l'interrogativo scuote la politica e la stampa, deviando l'attenzione dell'opinione pubblica dal vero problema: quello del tracollo di credibilità internazionale dell'Italia determinato dall'aver scarcerato e riportato a casa, con tutti gli onori, un soggetto accusato dalla Corte penale internazionale di crimini brutali e di annientamento di persone.

⁹ Dal Preambolo dello Statuto di Roma che evidentemente, Autorità giudiziaria di Roma e Governo, non conoscono, non ricordano o, in nome della Ragion di Stato, non vogliono ricordare.



Opinioni

Il caso Al Masri

C. Tarfusser

Una platea di accademici, avvocati, magistrati, ricercatori si cimenta con l'interrogativo.

Ma il diritto è un'opinione, e a quelle sin qui espresse aggiungo la mia, senza ovviamente alcuna pretesa che costituisca, neanch'essa, "il verbo". Mi riconosco giusto una qualche legittimazione per i miei quarant'anni di magistrato – di cui otto da Procuratore e undici da Giudice della Corte penale Internazionale – vissuti lontanissimo dalle "correnti ideologiche" e da ogni pubblica manifestazione pro o contro qualcuno o qualcosa; non posso essere collocato, insomma, né tra le toghe "rosse", né tra quelle "nere".

Così, mi sono chiesto come mi sarei comportato se mi fossi trovato nella necessità di decidere.

Ebbene, anche in considerazione del clima politico già estremamente conflittuale, probabilmente sarei stato più riflessivo, sfruttando tutto il termine di 15 giorni che la legge¹⁰ lascia al Procuratore per trasmettere gli atti al Tribunale dei Ministri, anziché trasmettere la denuncia, pervenuta venerdì 24 gennaio, già il successivo martedì 28 dopo avere iscritto i quattro denunciati a registro indagati (Mod. 21).

Rilevo, a proposito della inusitata fretta del Procuratore di Roma nel disfarsi del procedimento, che analoga fretta accompagnata dal mancato approfondimento delle questioni fattuali e giuridiche aveva animato tutti i protagonisti di questa vicenda - Procuratore generale, Corte d'appello, Ministro dell'Interno – quando poco prima, con tempismo sospetto, avevano operato per invece salvare dal "giusto processo" un presunto criminale internazionale. Unica eccezione il Ministro della Giustizia. Questi, informato il 18 gennaio dell'emissione del mandato di arresto e il 19 gennaio della sua avvenuta esecuzione, ha riflettuto in un silenzio assordante per diciotto giorni prima di andare in Parlamento, ove, anziché scusarsi per la drammatica perdita di credibilità internazionale, ha dimostrando scarsa conoscenza delle norme, degli obblighi che da esse derivano e dei meccanismi della Corte Penale Internazionale, cercando di addossare tutta la responsabilità agli unici due organismi che non ne hanno: la CPI e la Digos di Torino. Il Ministro si è addirittura arrogato le funzioni di giudice, censurando il mandato di arresto dichiarandone la nullità e, in conclusione del suo

¹⁰ Art. 6, legge costituzionale n. 1 del 1989.

1. I rapporti, i referti e le denunce concernenti i reati indicati dall'art. 96 della Costituzione sono presentati o inviati al procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto di corte d'appello competente per territorio.

2. Il procuratore della Repubblica, omessa ogni indagine, entro il termine di quindici giorni, trasmette con le sue richieste gli atti relativi al collegio di cui al successivo articolo 7, dandone immediata comunicazione ai soggetti interessati perché questi possano presentare memorie al collegio o chiedere di essere ascoltati.



Opinioni

Il caso Al Masri

C. Tarfusser

surreale intervento, “minacciando” persino di utilizzare la sua autorità per chiedere spiegazioni alla Corte, non sapendo che sarà la Corte a chiedere¹¹ a lui e all’Italia spiegazioni per la violazione degli obblighi di cui all’art. 86¹² dello Statuto di Roma.

Avrei, come dicevo, riflettuto *frigido pacatoque animo* sui paletti fissati dalla legge e sugli spazi di discrezionalità decisionali lasciati al Procuratore. Detti paletti, che disegnano per differenza anche gli spazi discrezionali, sono indubbiamente (i) il termine di quindici giorni per trasmettere gli atti, (ii) il divieto di svolgere indagini in quel lasso di tempo e (iii) l’obbligo di immediata informazione.

E se, in quei 15 giorni concessi dalla legge, il Procuratore non può indagare, egli può tuttavia attingere da fonti aperte informazioni che completino una denuncia che, per quanto se ne sa, è assai scarna; quei 15 giorni, insomma, gli possono servire per valutare se iscrivere la denuncia a mod. 21 (noti), a mod. 44 (ignoti) o a modello 45 (fatti non costituenti reato). La trasmissione al Tribunale dei Ministri, del resto, deve essere comunicata non già agli indagati, nel qual caso l’iscrizione a modello 21 sarebbe inevitabile, bensì “ai soggetti interessati”.

Mi sarei poi interrogato su come avrei trattato la denuncia se, anziché provenire da una fonte genericamente qualificata - un avvocato, già sottosegretario al Ministro della Giustizia - avesse recato la firma del classico Nigerio Negidio, titolare del Bar Sport di una città qualsiasi.

Infine, mi sarei chiesto se, in assenza di denuncia, avrei agito *motu proprio*, trattandosi di reati perseguibili d’ufficio.

Dire oggi come avrei deciso sarebbe una facile speculazione. Certo è che avrei esaurito tutto il tempo a mia disposizione sviscerando ogni possibile profilo: tra quelli sostanziali, anche la fondatezza dell’ipotesi del favoreggiamento personale, oggi specificamente riferita pure alle investigazioni della Corte penale internazionale, valutando persino l’iscrizione dei magistrati che, inopinatamente e frettolosamente scarcerando l’arrestato, hanno reso possibili le condotte dei Ministri.

¹¹ Art. 87, comma 7, Statuto di Roma. “Where a State Party fails to comply with a request to cooperate by the Court contrary to the provisions of this Statute, thereby preventing the Court from exercising its functions and powers under this Statute, the Court may make a finding to that effect and refer the matter to the Assembly of States Parties or, where the Security Council referred the matter to the Court, to the Security Council.”

¹² Art. 86, Statuto di Roma “States Parties shall, in accordance with the provisions of this Statute, cooperate fully with the Court in its investigation and prosecution of crimes within the jurisdiction of the Court. Article 87 Requests for cooperation: general provisions.”



C. Tarfusser

THE AL-MASRI CASE OR HOW TO DESTROY THE ALREADY REDUCED CREDIBILITY OF A COUNTRY

by Cuno Tarfusser (*Former Judge of the
International Criminal Court*)

Summary: 1. Introduction.— 2. The International Criminal Court.— 3. Saturday 18 January 2025.— 4. Sunday, January 19, 2025.— 5. From Monday 20 January 2025.— 6. Tuesday, January 21, 2025.— 7. The order of the Court of Appeal. — 8. Due act or desired act?

1. It is truly incredible how, in the space of a few hours, haste, approximation, and now even opacity, have caused incalculable damage to justice, government, international justice and the credibility of Italy; that same Italy once the cradle of law (at least this is the rhetoric) and the cradle of international justice, having played a decisive role in the birth, in Rome in 1998, of the International Criminal Court, which - perhaps it is worth remembering - by virtue of its ratification (Law No. 232/1999) is part of the judicial architecture of our country.

In this brief examination aimed at highlighting at what stage of the proceedings mistakes were made and who made them, causing this loss of credibility, I will proceed chronologically.

2. The International Criminal Court is certainly not a perfect judicial body nor could it be, considering that it is the result of a diplomatic conference, held in Rome in June/July 1998, and therefore inevitably of many compromises. I can say it, but many other Italians could say it who, since its entry into force on 1 July 2002, have made their contribution to making the Court functional for the purposes for which it was created, that is, *"to put an end to the impunity of the perpetrators of such crimes [international crimes, ed.] thus contributing to the prevention of new crimes"*¹.

¹From the preamble to the Rome Statute.



Opinions

The Al Masri case

C. Tarfusser

Having said this, and for the eleven years I have spent within the Court, as a judge and also as its vice-president, thus knowing perfectly its mechanisms and dynamics, I can say that all the conspiracy accusations and political speculations that are made against you in relation to the Al-Masri affair fall on deaf ears. No oddity in the timing of the arrest warrant, no conspiracy to the detriment of Italy, no desire to "hit" our country and its government. I affirm this without fear of being contradicted, knowing very well the functioning and dynamics of that Preliminary Division of which I was a member and still being in assiduous contact with various members of the Court. Interpol's report that Al-Masri - who had long been included in his computer system with a so-called *blue notice* - had arrived in Europe becoming "catchable", reached the Court at a later time close to January 6, 2025, making the request for an arrest warrant, which the Prosecutor at the Court, Karim Khan, had filed with the Pre-Trial Chamber on October 2, 2024, current and urgent.

It is completely understandable and nothing strange that the Pre-Trial Chamber - which does not only deal with the Al-Masri case and whose judges also sit in other Divisions and Chambers of the Court- had taken up the request for arrest only following this report. From this moment on, it had become urgent (i) to carefully read the request and the attached evidence, (ii) to discuss the substantive issues in chambers

and procedural decisions, (iii) deliberate and (iv) draft the measure in English with translation into Arabic. The passages briefly described, already slow and complex in themselves, have been further slowed down by the emergence of a dissenting opinion (also nothing strange, on the contrary!), albeit only for procedural reasons, certainly not substantial.

3. Finally, on the morning of Saturday, January 18, 2025, the ICC issues the arrest warrant against Al-Masri for countless hypotheses of crimes against humanity. It does so by transmitting it to *the Registrar*, the administrative body of the Court that takes care of relations with the outside world. On the same 18 January 2025, the ICC, through the *Registrar*, informed six European countries of the possible *whereabouts* of the captive, asking for their cooperation in their arrest and surrender.

This information was provided through the so-called *focal points* or contact points, indicated by each country. For Italy, the point of contact is the Italian Embassy in the Netherlands. *Therefore, on 18 January, having informed the Italian Embassy of the arrest warrant, the Court fulfilled its duty to inform the Government and on its behalf the Minister of Justice.*



Opinions

The Al Masri case

C. Tarfusser

At the same time, the ICC asked INTERPOL to change the alert in their computer system from *blue notice* to *red notice*.

4. The DIGOS Office of the Turin Police Headquarters, alerted of the presence in the territory of its competence of a person registered for the search and arrest in the INTERPOL system, early in the morning of Sunday 19 January went to the hotel where he was staying, executing the arrest warrant issued by a judicial authority - the International Criminal Court - recognized by the Italian legal system in force, as mentioned above, of the law ratifying the Rome Statute no. 232/1999. He immediately informs the Ministry of Justice, the Court of Appeal of Rome and the Attorney General of Rome of the arrest, in perfect compliance with the law.

5. At this point— since the Minister has been informed since Saturday 18 by the ICC of the arrest warrant against Al-Masri and since the Minister, the Prosecutor General and the Court of Appeal of Rome have been informed since Sunday 19 by DIGOS of the arrest of Al-Masri— *"the Prosecutor General at the Court of Appeal of Rome, having received the documents, requests (should have requested) the same Court of Appeal for the application of the measure of pre-trial detention against which surrender is requested."* (Article 11, paragraph 1, Law no. 237/2012).

The Court, in turn, after identifying the person and requesting his consent, or not, to surrender to the International Criminal Court within three days of his arrest (Article 11, paragraph 4, Law No. 237/2012), should have provided with an order, appealable to the Court of Cassation, on pre-trial detention, confirming it, possibly granting provisional freedom, with or without prescriptions, after informing the International Criminal Court (Article 11, 2nd and 3rd paragraphs, Law no. 237/2012).

This first phase certainly should not have been carried out and concluded within 48 hours, as claimed by several parties to justify the hasty times, but within five days from the execution of the measure provided for by Article 717 of the Code of Criminal Procedure to which art. 3 of Law 237/2012^{refers}. This timing is also supported by the similar provision of art. 294 of the Code of Criminal Procedure on the subject of questioning of guarantee which must follow the execution of a precautionary measure.

At this point, a second, short, procedural phase would have been opened, aimed at verifying the non-existence of the conditions that would prevent the surrender of the person

² "On the subject of delivery ... unless otherwise provided for by this law and by the statute, the rules contained in the ... Code of Criminal Procedure" on extradition.



Opinions

The Al Masri case

C. Tarfusser

to the ICC, i.e.: warrant not issued by the ICC, person other than the one sought, violation of fundamental principles and person already convicted in the State for the same acts. (Article 13, paragraph 3, Law no. 237/2012).

In the absence of any obstructive conditions, the Court should have decided to surrender the person to the ICC, transmitting it to the Minister for Enforcement. Upon receipt of the sentence, *"the Minister of Justice shall issue a decree on the request for surrender within twenty days"* (Article 13, paragraph 7, Law No. 237/2012). The wording of the provision *leaves no room for discretion* to the Minister who, in line with the obligation of cooperation of the States Parties with the ICC (Articles 86 et seq. of the Rome^{Statute 3}), *"provides"* for the surrender.

The only way to escape the obligation of cooperation is to assume political responsibility by violating the Rome Statute which, I repeat, is the internal norm of the State, trying to give a justification, as plausible as possible (reason of State), in the judgment that the Court will certainly initiate for the ascertainment of the violation of the obligation of cooperation (art. 87, paragraph 7, Rome Statute⁴).

6. Instead of following the simple and linear *road-map* dictated by the law, logic, common sense, and instead of acting with due transparency, the next day, January 21st, the Al-Masri affair plunges into judicial and political chaos. This is the chronicle:

- On 21 January, Al-Masri had been detained for about 50 hours;
- On January 21, a request for release from the prisoner's defense arrived on the table of the Court of Appeal;
- On 21 January, the Court of Appeal forwards the application to the Prosecutor General for his opinion;
- On 21 January, instead of expressing an opinion against the acceptance of the request and asking, as required by law, for the application of pre-trial detention, the Attorney General incredibly *"asks that this Court declare the irregularity⁵ of the arrest as it was not preceded by the interlocutions with the Minister of Justice⁶, in charge of relations with the International Criminal Court; minister*

³ State Parties shall, in accordance with the provisions of this Statute, cooperate fully with the Court in its investigation and prosecution of crimes within the jurisdiction of the Court.

⁴ Where a State party fails to comply with a request to cooperate by the Court contrary to the provision of this Statute, thereby preventing the Court from exercising its functions and powers under this Statute, the Court may make a finding to that effect and refer the matter to the Assembly of States Parties or, where the Security Council referred the matter to the Court, to the Security Council.

⁵ The emphasis is mine.

⁶ As mentioned, the circumstance is not true.



Opinions

The Al Masri case

C. Tarfusser

interested by this Office on 20 January immediately after receiving the documents from the Turin Police Headquarters and which, to date, has not sent any request in this regard. As a result, the conditions for validation and, consequently, for a request for the application of the precautionary measure are not met. The immediate release of the defendant follows".

- On 21 January, having received the opinion of the Prosecutor General, the Court of Appeal issued an order with which, on the ground, to be benevolent, adventurous (as I will say shortly), he released the person who was the subject of an arrest warrant for the CPI.

It seems a miracle of efficiency and timeliness of a justice usually accused of excessive formalism and slowness. Unfortunately, this is not the case. From what has been said, it is evident that at the origin of the *short circuit* that occurred in the context of the Al-Masri affair is the judiciary, in the persons of the Attorney General and the members of the college of the Court of Appeal of Rome, who have interpreted the rules in a way that is neither literal nor reasonable, certainly not on the basis of the will of the legislator and in any case in a repealing sense, not only of Law No. 237/2012, but of cooperation with the International Criminal Court, it being evident that *the interpretation offered will not allow the execution of any ICC arrest warrant on Italian territory. Not today, not ever.*

- Finally, on 21 January, a state plane departs, again and again in the morning, from Rome to Turin where it embarks the person affected by an arrest warrant for crimes against humanity of the ICC and brings him back to Libya.

In this regard, it would be extremely interesting to know the exact and detailed timing between the time of filing the defence application in the Court Registry - **(i)** filing of the application, **(ii)** submission of the same to the President, **(iii)** sending for an opinion to the Prosecutor General **(iv)** return to the Court,

(iv) convocation of the Council Chamber, collegial discussion, drafting of the order and its deposit in the Chancellery, **(v)** communication of the release order to the prison - until the pilots are given flight orders.

There is reason to fear that, going deeper, this timing could lay bare not only a synergy between prosecuting justice and judging justice - in support of the need for the separation of careers - but also between political power and judicial power, with all due respect to the autonomy and independence of the judiciary, in a matter, moreover, in which the spaces of discretion are- as we will see - very narrow.



Opinions

The Al Masri case

C. Tarfusser

7. We now come to the merits of the order of the Court of Appeal of Rome and therefore to the act that started this whole embarrassing political and judicial affair. In the explanatory and motivational part of its decision, the Court, in a nutshell, states (i) that Law 237/2012 which sets "*rules for adaptation to the provisions of the statute establishing the ICC*" does not provide for the hypothesis of arrest **on the initiative** by the judicial police but "*prescribes a prodromal and indispensable dialogue between the Minister of Justice and the Attorney General*" and (ii) that in the present case it is not possible to have recourse to art. 3 of Law 237 according to which "*in the matter of surrender [...] shall be observed, unless otherwise provided for by this law*

and by the statute (of Rome, ed.) the rules contained in the [...] code of criminal procedure"- those on the basis of which the Digos of Turin acted - because Law 237 on the application of a precautionary measure "*prescribes an **analytically articulated procedure***", "*prescribes a **prodromal and indispensable** dialogue between the Minister of Justice and the Attorney General's Office*" and "*prescribed **analytically** the related procedure, in which there is no provision relating to the possibility of intervention 'on the initiative' of the judicial police*", a procedure "***specifically articulated**⁷ in all its steps*" which, again in the opinion of the Court, excludes the arrest on the initiative of the judicial police.

From these premises - totally wrong, as I will say- the Court concludes with an obvious contradiction in terms where it declares the "*non-place to provide for the arrest*", to provide for it immediately afterwards by ordering the "*immediate release*" of the person on the assumption that the arrest is "*irritual⁸ since it is not provided for by law*", thus borrowing the non-technical language used by the Attorney General in his opinion, *verbatim* reported in the order as if to co-responsibility him in this adventurous measure which, moreover, is issued without even having proceeded to the mandatory identification of the person whose release they were ordering (art. 11, fourth paragraph, law 237/2012).

Faced with an arrest that the Court qualifies as an initiative— but which, as I will say shortly, is not an initiative at all — the judge either "validates" or "does not validate" the arrest. The "non-place to provide", providing, is an obvious contradiction, an oxymoron. If, then, the arrest has been carried out in the forms and hypotheses provided for by law, the arrest is "legitimate", while if it has been carried out in a case not provided for by law, it is "illegitimate". Certainly an arrest is never "**irritual**", an atechanical terminology that betrays the insecurity of those who use it.

⁷ The emphasis in the quotation is my own.

⁸ The emphasis is mine.



Opinions

The Al Masri case

C. Tarfusser

Why do I maintain that, in the case in question, we are not faced with an arrest on the initiative of the judicial police, as the Court maintains?

Because the Digos *has executed an arrest warrant issued by a judicial body that is, and whose rules are, an integral part of our legal system* by virtue, as I said at the beginning, of the ratification (Law No. 232/1999) of the Rome Statute.

So much so and I add, that the law does not speak of "extradition", but of "surrender", therefore of a more agile and less bureaucratic procedure that in any case presupposes that power is exercised over the person to be handed over.

From what has been said, it is clear that - according to the facts and the law, not to gossip, speculation, conspiracy theories and adventurous interpretations aimed at the political advantage of one or the other party - the International Criminal Court and the DIGOS of Turin acted correctly in this affair, while the judicial authority made a mistake. on the one hand remaining inert (Minister of Justice), on the other hastily expelling (Minister of the Interior) a subject accused by the International Criminal Court of numerous hypotheses of crimes against humanity. There is no doubt that, as the Minister of Foreign Affairs said, the ICC *"is not the word"*, but I would like to remind the Minister that the ICC acts on the basis of the Rome Statute and therefore of the rules on which the International Community, meeting in Rome in 1998, agreed to try people guilty of *"the most serious crimes affecting the entire international community"*. which *"cannot go unpunished and whose repression must be effectively guaranteed through measures adopted at national level and through the strengthening of international cooperation"*⁹.

8. "Due act" or "desired act"?

Since, on Tuesday 28 January, the Public Prosecutor of Rome entered Prime Minister Meloni, Ministers Nordio and Piantedosi and Undersecretary of State Mantovano in the register of suspects, the question has shaken politics and the press, diverting the attention of public opinion from the real problem: that of the collapse of Italy's international credibility caused by having released and brought home, with full honors, a subject accused by the International Criminal Court of brutal crimes and annihilation of people.

⁹ From the Preamble of the Rome Statute that evidently, the judicial authorities of Rome and the Government do not know, do not remember or, in the name of the Reason of State, do not want to remember.



Opinions

The Al Masri case

C. Tarfusser

with the question of Academic Lawyers Magistrates Researchers^{Yes} Challenge

But law is an opinion, and to those expressed so far I add my own, obviously without any claim that it also constitutes "the word". I recognize that I have just some legitimacy for my forty years as a magistrate – eight of which as a Prosecutor and eleven as a Judge of the International Criminal Court – lived very far from the "ideological currents" and from any public demonstration for or against someone or something; in short, I cannot be placed either among the "red" or among the "black" togas.

So, I asked myself how I would behave if I found myself in the need to decide.

Well, also in consideration of the already extremely conflictual political climate, I would probably have been more reflective, taking advantage of the entire 15-day deadline that Law¹⁰ leaves to the Prosecutor to transmit the documents to the Court of Ministers, instead of transmitting the complaint, received on Friday 24 January, already the following Tuesday 28 after having registered the four accused in the register under investigation (Form 21).

I note, with regard to the unusual haste of the Prosecutor of Rome in disposing of the proceedings, that similar haste accompanied by the lack of in-depth analysis of the factual and legal issues had animated all the protagonists of this affair - the Attorney General, the Court of Appeal, the Minister of the Interior - when shortly before, with suspicious timing, they had instead worked to save from the "fair trial" a alleged international criminal. The only exception is the Minister of Justice. The latter, informed on January 18 of the issuance of the arrest warrant and on January 19 of its execution, reflected in a deafening silence for eighteen days before going to Parliament, where, instead of apologizing for the dramatic loss of international credibility, he showed little knowledge of the rules, the obligations that derive from them and the mechanisms of the International Criminal Court, trying to put all the responsibility on the only two bodies that do not have any: the ICC and the Digos of Turin. The Minister even arrogated to himself the functions of judge, censuring the arrest warrant by declaring it null and void and, at the end of his

¹⁰Art. 6, Constitutional Law No. 1 of 1989.

1. Reports, reports and complaints concerning the offences referred to in Article 96 of the Constitution shall be submitted or sent to the Public Prosecutor at the court of the capital of the district of the court of appeal with territorial jurisdiction.

2. The Public Prosecutor, having omitted any investigation, shall, within fifteen days, transmit with his requests the documents relating to the panel referred to in Article 7 below, immediately notifying the persons concerned so that they may submit briefs to the panel or request to be heard.



Opinions

The Al Masri case

C. Tarfusser

surreal intervention, even "threatening" to use his authority to ask the Court for explanations, not knowing that it will be the Court that will ask him and Italy^{for explanations for} the violation of the obligations under art. 86¹² of the Rome Statute. I would, as I said, have reflected *frigidly pacatoque animo* on the stakes set by law and on the decision-making discretionary spaces left to the Prosecutor. These stakes, which also draw the discretionary spaces by difference, are undoubtedly (i) the term of fifteen days for transmitting the documents, (ii) the prohibition to carry out investigations in that period of time and (iii) the obligation of immediate information.

And if, in those 15 days allowed by law, the Prosecutor cannot investigate, he can nevertheless draw information from open sources that completes a complaint which, as far as we know, is very meagre; those 15 days, in short, can be used to evaluate whether to register the complaint in form 21 (known), form 44 (unknown) or form 45 (facts not constituting a crime). The transmission to the Court of Ministers, moreover, must not be communicated to the suspects, in which case registration in form 21 would be inevitable, but "*to the interested parties*".

I would then have wondered how I would have dealt with the complaint if, instead of coming from a generically qualified source - a lawyer, former undersecretary to the Minister of Justice - it had borne the signature of the classic Nigero Negidio, owner of the Bar Sport in any city.

Finally, I would have wondered if, in the absence of a complaint, I would have acted *motu proprio*, since these are crimes that can be prosecuted ex officio.

To say today how I would have decided would be an easy speculation. What is certain is that I would have exhausted all the time at my disposal by dissecting every possible profile: among the substantial ones, also the validity of the hypothesis of personal aiding, today specifically referred also to the investigations of the International Criminal Court, even evaluating the registration of the magistrates who, unexpectedly and hastily releasing the arrested, made the conduct of the Ministers possible.

¹¹ Art. 87, comma 7, Statuto di Roma. "Where a State Party fails to comply with a request to cooperate by the Court contrary to the provisions of this Statute, thereby preventing the Court from exercising its functions and powers under this Statute, the Court may make a finding to that effect and refer the matter to the Assembly of States Parties or, where the Security Council referred the matter to the Court, to the Security Council."

¹² Art. 86, Statuto di Roma "States Parties shall, in accordance with the provisions of this Statute, cooperate fully with the Court in its investigation and prosecution of crimes within the jurisdiction of the Court. Article 87 Requests for cooperation: general provisions."

Corriere della Sera, 29 May 2025

https://roma.corriere.it/notizie/cronaca/25_maggio_29/caso-almasri-ministro-nordio-decisioni-7d83a2f1-7995-4ac5-8954-7a9870092xk.shtml

«Su Almasri agire con cautela». L'ordine agli uffici del ministro Nordio

di Giovanni Bianconi

L'inchiesta del Tribunale dei ministri sulla [scarcerazione del generale libico Osama Najeem Almasri](#), ricercato dalla Corte penale internazionale ma riportato in patria con un aereo di Stato dopo appena 48 ore di detenzione nel gennaio scorso, è giunta alle battute finali. Lo dimostra la convocazione del Guardasigilli [Carlo Nordio indagato per omissione d'atti d'ufficio](#) (oltre che per favoreggiamento e peculato, **come la premier Giorgia Meloni**, il sottosegretario alla presidenza del Consiglio **Alfredo Mantovano** e il ministro dell'Interno **Matteo Piantedosi**) da parte del collegio delle tre giudici che devono decidere se **archiviare** il fascicolo o chiedere l'**autorizzazione a procedere alla Camera** dei deputati per mandare a processo uno o più inquisiti. Solitamente l'interrogatorio delle persone sotto inchiesta è l'ultimo atto da compiere da parte degli inquirenti, per avere la loro versione su tutti gli elementi raccolti. Il ministro della Giustizia — difeso come gli altri indagati dall'avvocata e senatrice leghista **Giulia Bongiorno** — non avrebbe ancora deciso **se presentarsi e rispondere** o meno alla domande; pare che **lui non ne abbia intenzione**, ma ci si sarebbero **pressioni da Palazzo Chigi** perché cambi idea.

Tuttavia, al di là della decisione di Nordio, la richiesta d'interrogatorio conferma che **la sua posizione resta la più delicata**, proprio in relazione al reato di omissione ipotizzato solo nei suoi confronti. Ciò sarebbe emerso sia dagli **accertamenti svolti dal tribunale** nei primi novanta giorni fissati dalla legge per la fase istruttoria, sia dagli ulteriori approfondimenti chiesti dal procuratore di Roma **Francesco Lo Voi**, al quale il fascicolo era stato inviato alla fine di aprile per avere il suo parere. [Tra gli accertamenti](#) svolti in questa seconda fase c'è stato, ad esempio, l'interrogatorio del capo della polizia **Vittorio Pisani**.

Dalle testimonianze e dai documenti raccolti è emerso che fin dal primo pomeriggio di domenica 19 gennaio **gli uffici ministeriali si erano attivati**, nonostante il giorno festivo, per adempiere alla [richiesta di consegna alla Corte penale internazionale](#) del generale Almasri, arrestato all'alba dalla polizia a Torino. Della questione fu investita anche la capo di Gabinetto **Giusi Bartolozzi**, la quale avrebbe risposto di essere già informata della vicenda, raccomandandosi di **procedere con grande riservatezza e cautela** nelle comunicazioni, evitando di utilizzare i canali ufficiali. Dunque è verosimile che la domenica pomeriggio fosse stato **avvertito pure il ministro Nordio**, che in Parlamento ha omesso di riferire questo particolare.

L'indomani, lunedì 20 gennaio, gli stessi uffici del Dipartimento affari di giustizia — all'epoca diretto dal magistrato **Luigi Birritteri** che ha lasciato l'incarico il mese scorso ed è stato tra i primi testimoni convocati dal tribunale dei ministri — hanno redatto e trasmesso al Gabinetto una **bozza di provvedimento da far firmare al ministro**, che avrebbe consentito di **trattenere Almasri in carcere**, sanando così la mancata interlocuzione preliminare con il ministero che poteva rendere inefficace il fermo del libico. **Era l'atto che stava aspettando la Procura** generale di Roma, chiamata a decidere se convalidare o meno l'arresto, rivoltasi direttamente a Nordio e «in attesa delle determinazioni della Signoria Vostra in ordine alle attività da porre in essere».

Quella bozza però è rimasta tale, il ministro non l'ha firmata né ha risposto alla sollecitazione della Procura generale. Che nella serata di lunedì 21 **ha ordinato la liberazione di Almasri**, poi riportato a casa con l'aereo dei servizi segreti italiani. Proprio in quella mancata firma e risposta potrebbe configurarsi l'eventuale omissione d'atti d'ufficio, che [Nordio in Parlamento ha negato rivendicando valutazioni tecniche e politiche](#) di sua esclusiva competenza.

Che il ministro ripeta o meno le stesse valutazioni davanti al tribunale dei ministri, spetterà a quest'ultimo (dopo aver riconsultato il procuratore Lo Voi) **archiviare o chiedere l'autorizzazione a procedere per Nordio**. Ed eventualmente indicare se siano ipotizzabili responsabilità a carico di altri.

(machine-generated translation)

«On Almasri, proceed with caution». Order to the offices of Minister Nordio

by Giovanni Bianconi

The investigation by the Court of Ministers into the release from prison of Libyan General Osama Najeem Almasri, wanted by the International Criminal Court but brought back to his homeland on a state plane after just 48 hours of detention last January, has reached its final stages. This is demonstrated by the summoning of the Minister of Justice Carlo Nordio, investigated for failure to perform official duties (as well as for aiding and abetting and embezzlement, like Prime Minister Giorgia Meloni, the Undersecretary to the Presidency of the Council Alfredo Mantovano and the Minister of the Interior Matteo Piantedosi) by the panel of three judges who must decide whether to archive the case or request authorization to proceed to the Chamber of Deputies to send one or more defendants to trial. Usually, the questioning of the people under investigation is the last act to be carried out by the investigators, in order to have their version of all the elements collected. The Minister of Justice — defended like the other suspects by the lawyer and senator of the Northern League Giulia Bongiorno — has reportedly not yet decided whether or not to appear and answer questions; it seems that he has no intention of doing so, but there is reportedly pressure from Palazzo Chigi to change his mind.

However, regardless of Nordio's decision, the request for questioning confirms that his position remains the most delicate, precisely in relation to the crime of omission alleged only against him. This would have emerged both from the investigations carried out by the court in the first ninety days established by law for the preliminary investigation phase, and from the further investigations requested by the Rome prosecutor Francesco Lo Voi, to whom the file was sent at the end of April to have his opinion. Among the investigations carried out in this second phase was, for example, the interrogation of the police chief Vittorio Pisani.

From the testimonies and documents collected, it emerged that since the early afternoon of Sunday 19 January, the ministerial offices had been active, despite the holiday, to fulfill the request to hand over to the International Criminal Court General Almasri, arrested at dawn by the police in Turin. The matter was also brought to the attention of Cabinet Chief Giusi Bartolozzi, who reportedly responded that she was already informed of the matter, recommending that communications be handled with great confidentiality and caution, avoiding using official channels. Therefore, it is likely that Minister Nordio had also been notified on Sunday afternoon, but he failed to report this detail in Parliament. The next day, Monday 20 January, the same offices of the Department of Justice Affairs - at the time headed by magistrate Luigi Birritteri who left office last month and was among the first witnesses summoned by the tribunal of ministers - drafted and sent to the Minister Cabinet a draft provision for the minister to sign, which would have allowed Almasri to be held in prison, thus remedying the lack of preliminary dialogue with the ministry that could have rendered the Libyan's arrest ineffective. It was the act that the Attorney General of Rome was waiting for, called upon to decide whether or not to validate the arrest, which turned directly to Nordio and "awaiting Your Lordship's determination regarding the activities to be carried out". That draft, however, remained as such, the minister did not sign it nor did he respond to the request of the Attorney General. Who on the evening of Monday 21 ordered the release of Almasri, who was then brought home on the plane of the Italian secret services. Precisely in that failure to sign and respond could be configured the possible omission of official acts, which Nordio denied in Parliament claiming technical and political evaluations of his exclusive competence. Whether or not the minister repeats the same evaluations before the court of ministers, it will be up to the latter (after having consulted the prosecutor Lo Voi) to archive or request authorization to proceed against Nordio. And possibly indicate whether responsibilities on the part of others are conceivable.

La Repubblica, 30 May 2025

https://www.repubblica.it/politica/2025/05/30/news/ministero_justizia_almasri_arresto_nordio-424637759/

Via Arenula su Almasri: “Noi pronti all’arresto poi lo stop di Nordio”

di Giuliano Foschini

Il gabinetto del ministero della Giustizia ha saputo in tempo reale, già domenica 19 gennaio, del mandato di cattura europeo [sull’assassino e torturatore libico Almasri](#). Ha informato, per le vie brevi, gli uffici di via Arenula di limitare al minimo le comunicazioni per evitare che la notizia si diffondesse, anche a livello politico. E nelle ore successive ha deciso di non dare seguito a quanto gli stessi tecnici del ministero – alcuni dei quali ora hanno lasciato o stanno lasciando l’ufficio – avevano suggerito: e cioè, come Repubblica aveva raccontato nelle scorse settimane, di formulare un nuovo mandato di cattura in modo che Almasri potesse essere consegnato nelle mani dei giudici dell’Aja.

È da questo, e su questo, che si sta muovendo l’indagine del tribunale dei ministri sul caso Almasri: sulle possibili responsabilità, o meglio sulle omissioni di atti di ufficio, che in via Arenula potrebbero essere state compiute. L’indagine nasce sia dall’acquisizione degli atti effettuate in queste settimane sia dagli interrogatori effettuati: dopo un primo giro, e un invio di atti al procuratore Francesco Lo Voi, sono stati chiesti ulteriori accertamenti proprio per verificare cosa è accaduto in via Arenula in quelle ore. Cruciale è stata la testimonianza dell’allora capo del Dipartimento, Francesco Birritteri, oggi in uscita dall’ufficio, che ha spiegato la sua interlocuzione avvenuta con la capa di gabinetto del ministro, Giusi Bartolozzi. Anche per questo il ministro Nordio (che così come gli altri colleghi indagati e la premier Giorgia Meloni aveva presentato una memoria) è stato riconvocato dagli inquirenti. E sta valutando se ripresentarsi. Il punto è proprio spiegare cosa accadde in quelle ore, se si trattò di una scelta politica e perché non si diede seguito alle indicazioni che arrivarono dagli uffici. E quale fu il ruolo della stessa Bartolozzi che non è indagata. E la cui posizione, essendo fuori dalle garanzie di cui godono i membri del governo, dovrebbe comunque essere valutata dalla procura ordinaria.

Dagli atti esaminati è emerso come c’è stato anche un cambio di linea da parte del ministero per spiegare la vicenda Almasri. In un primo momento si era parlato di una mancata interlocuzione preventiva tra Corte e ministero, ma gli atti erano stati inviati dall’Aja al funzionario di ambasciata. E già la domenica era stato informato il ministero della giustizia. Poi si era provato ad attribuire la responsabilità ai giudici della corte d’appello di Roma, per poi scoprire che però gli stessi giudici avevano chiesto al ministero di intervenire per evitare la scarcerazione. E, infine, con l’unica posizione che “scriminava” il gabinetto, Nordio si era preso la responsabilità politica della scelta di scarcerare un criminale come Almasri: «Non sono un passacarte» aveva detto.

(machine-generated translation)

Nordio technicians on the arrest of Almasri “Stop from the minister”

by GIULIANO FOSCHINI

The cabinet of the Ministry of Justice learned in real time, already on Sunday 19 January, of the European arrest warrant on the Libyan murderer and torturer Almasri. It informed the offices in Via Arenula [Ministry of Justice] to limit communications to a minimum to prevent the news from spreading, even at a political level. And in the hours that followed it decided not to follow up on what the same technicians of the ministry – some of whom have now left or are leaving the office – had suggested: that is, as Repubblica had reported in recent weeks, to formulate a new arrest warrant so that Almasri could be handed over to the judges of The Hague.

It is from this, and on this, that the investigation of the tribunal of ministers into the Almasri case is moving: on the possible responsibilities, or rather on the omissions of official duties, that could have been committed in Via Arenula [Ministry of Justice]. The investigation stems from both the acquisition of documents carried out in recent weeks and from the interrogations carried out: after an initial round, and a sending of documents to the prosecutor Francesco Lo Voi, further investigations were requested precisely to verify what happened in via Arenula in those hours. Crucial was the testimony of the then head of the Department of Justice Affairs, Francesco Birritteri, who is leaving the office today, who explained his conversation with the minister's cabinet chief, Giusi Bartolozzi. Also for this reason, Minister Nordio (who, like the other colleagues under investigation and Prime Minister Giorgia Meloni, had presented a brief) was reconvened by the investigators. And he is evaluating whether to reappear. The point is precisely to explain what happened in those hours, whether it was a political choice and why the indications that came from the offices were not followed up. And what was the role of Bartolozzi herself, who is not under investigation. And whose position, being outside the guarantees enjoyed by members of the government, should in any case be assessed by the ordinary prosecutor's office. From the documents examined, it emerged that there was also a change of direction by the ministry to explain the Almasri affair. Initially, there was talk of a lack of preventive dialogue between the Court and the ministry, but the documents had been sent from The Hague to the embassy official. And already on Sunday, the Ministry of Justice had been informed. Then an attempt was made to attribute responsibility to the judges of the Court of Appeal of Rome, only to discover that the same judges had asked the ministry to intervene to avoid the release. And, finally, with the only position that “exonerated” the cabinet, Nordio had taken political responsibility for the choice to release a criminal like Almasri: “I am not a paper pusher,” he had said.

Domani, 23 April 2025<https://www.editorialedomani.it/fatti/birritteri-sentito-tribunale-caso-almasri-agita-nordio-he7vqixx>**L'indagine sul pasticcio del torturatore libico.**

Birritteri sentito dal tribunale Il caso Almasri agita Nordio; Il magistrato ascoltato assieme ad altri nelle verifiche in corso. Ha chiesto di lasciare via Arenula In contrasto con la fedelissima Bartolozzi, al suo posto è stata promossa l'ex pm del caso Striano

NELLO TROCCHIA, ROMA. La fuga dal ministero della Giustizia è inarrestabile. Ma /non è l'unico problema per il ministro Carlo Nordio e per la zarina di via Arenula, la capo di gabinetto Giusi Bartolozzi. Il fuggi-fuggi si incrocia con le verifiche in corso da parte del tribunale dei ministri per l'incredibile scarcerazione del torturatore libico, il generale Osama Njeem Almasri. Un'indagine nella quale, a quanto risulta a Domani, sono stati ascoltati alcuni dirigenti, tra questi anche il magistrato Luigi Birritteri. Proprio Birritteri, pochi giorni fa, ha lasciato il ministero, dove era il capo del dipartimento Affari di giustizia. E ha inviato una richiesta formale al Consiglio superiore della magistratura per essere reintegrato e tornare in Cassazione.

La liberazione di Almasri, lo scorso 21 gennaio, è stato il detonatore che ha fatto deflagrare dissidi, scontri e veleni dentro il palazzo di via Arenula e che sta aprendo una vera e propria girandola di nomine, promozioni e dimissioni. Gli uffici scavalcati L'addio più rumoroso è proprio quello dell'ex capo del dipartimento affari di giustizia che, nelle scorse settimane, è stato ascoltato sull'affaire Almasri. Così come altri funzionari a partire da Cristina Lucchini, anche lei nell'ufficio Affari di giustizia. «Al ministero comanda tutto Bartolozzi e i dirigenti ascoltati nell'indagine del tribunale dei ministri non hanno potuto fare altro che raccontare quanto accaduto durante i giorni delicatissimi della vicenda Almasri, gli uffici avevano pronto l'incartamento e se fosse stato per Birritteri e gli altri, oggi il torturatore sarebbe in carcere», raccontano un autorevole fonte.

E, invece, gli uffici sarebbero stati completamente scavalcati, il documento preparato non è stato mai firmato dal ministro Nordio con il mancato via libera alla corte di appello di Roma per la convalida dell'arresto. L'esito è noto: il torturatore è tornato in patria a bordo di un volo di stato. Si è trattato di un vero e proprio esautoramento delle competenze con un accentramento dei poteri che hanno causato la rottura dei rapporti tra gli uffici, il capo di gabinetto e il ministro. Questa è la ricostruzione, confermata da più fonti, ma sarà il tribunale dei ministri, che indaga il ministro Nordio per omissioni d'atti d'ufficio, a valutare l'eventuale profilo penale delle condotte.

Dall'ufficio di Birritteri transitavano le pratiche sulla cooperazione internazionale e, dunque, anche i fascicoli della Corte penale internazionale. Lunga esperienza quella del magistrato, da sostituto procuratore generale in Cassazione si è occupato di processi per corruzione e mafia (fu tra i tre sostituti che chiesero, senza successo, la conferma della condanna di appello per gli imputati di mafia capitale). Nel 2023 è tornato al ministero nominato proprio da Nordio, a via Arenula era già stato capo dell'organizzazione giudiziaria con l'allora ministra, Paola Severino.

Tra i motivi del suo addio c'è di certo il caso Almasri. L'indagine del tribunale Nelle scorse settimane i carabinieri, su delega del tribunale, hanno ritirato tutti i documenti relativi alla vicenda del generale libico: dal fermo avvenuto il 19 gennaio a Torino all'espulsione dal territorio italiano del 21 gennaio a bordo di un Falcon di Stato. Nel fascicolo aperto a piazzale Clodio e poi trasmesso per competenza è finito, in primo luogo, il mandato di

arresto, di oltre 40 pagine, spiccato dalla Corte penale europea e che ha portato il 19 gennaio la Digos di Torino a bloccare Al Almasri. Il generale si trovava in Europa già da 12 giorni, ma l'ok al fermo è diventato esecutivo il 18 gennaio quando si trovava sul territorio italiano. Agli atti dell'indagine anche l'ordinanza della Corte d'Appello di Roma con cui il 21 gennaio è stata disposta la scarcerazione motivata per vizi procedurali e in particolare per le «mancate interlocuzioni» intercorse con via Arenula, titolare dei rapporti con la Corte penale internazionale. Il tribunale ha in corso un approfondimento dopo l'iscrizione della presidente del Consiglio, Giorgia Meloni, di Alfredo Mantovano, sottosegretario con delega ai servizi e i ministri dell'Interno, Matteo Piantedosi, e della giustizia, Nordio. Il materiale viene ora incrociato con le testimonianze rese dai protagonisti che hanno seguito la vicenda, a partire dai dirigenti ministeriali, tra questi anche Birritteri. Arriva Giammaria Il suo addio ha aperto una girandola di nomine e promozioni, al suo posto è pronta Antonia Giammaria, attualmente direttrice generale degli affari giuridici, già pm alla procura di Roma, titolare del fascicolo sugli accessi abusivi e il caso Striano, che vede indagati tre giornalisti di Domani (anche chi scrive). Dovrebbe lasciare anche Gaetano Campo, capo del Dog, il dipartimento dell'organizzazione giudiziaria. «In realtà ci sono anche promozioni e una generale riorganizzazione del ministero che non fa contento nessuno tranne una cerchia ristretta», raccontano da via Arenula. La fuga era iniziata nei mesi scorsi con diversi addii, tra questi il più pesante quello di Giovanni Russo, a capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria. Ormai da dicembre, il dipartimento che gestisce carceri e quasi 40 mila agenti penitenziari, è senza una guida in virtù del pasticcio combinato da Nordio e i suoi a fine dicembre. Il nome della prescelta, la vice e facenti funzioni, Lina Di Domenico, era uscito prima sui giornali e poi era stato comunicato al Quirinale. Una scelta che aveva provocato, come svelato da Domani, lo stupore del Colle e congelato la decisione. Ora da oltre quattro mesi il Dap è senza guida, un altro record negativo di un ministero che deve fare i conti con le conseguenze del caso Almasri.

©RIPRODUZIONE RISERVATA.

(machine-generated translation)

THE INVESTIGATION INTO THE LIBYAN TORTURER MESS

Birritteri interviewed by the court of ministers, The Almasri case agitates Nordio
The magistrate heard along with others in the ongoing investigations. He asked to
leave via Arenula [Ministry of Justice] In contrast with the very faithful Bartolozzi, the
former prosecutor of the Striano case was promoted in his place

NELLO TROCCHIA ROME The escape from the Ministry of Justice is unstoppable. But /it is not the only problem for the minister Carlo Nordio and for the czarina of via Arenula [Ministry of Justice], the chief of staff Giusi Bartolozzi. The stampede intersects with the investigations underway by the court of ministers for the incredible release of the Libyan torturer, General Osama Njeem Almasri. An investigation in which, as far as Domani knows, some managers were heard, including the magistrate Luigi Birritteri. Birritteri himself, a few days ago, left the ministry, where he was the head of the Department of Justice Affairs. And he sent a formal request to the Superior Council of the Judiciary to be reinstated and return to the Supreme Court. Almasri's release, last January 21, was the detonator that caused disagreements, clashes and poison to explode inside the building on Via Arenula [Ministry of Justice] and that is opening a real whirlwind of appointments, promotions and resignations. The bypassed offices The loudest farewell is that of the former head of the Department for Justice Affairs who, in recent weeks, was heard on the Almasri affair. As were other officials starting with Cristina Lucchini, also in the Justice Affairs office. "At the ministry, Bartolozzi is in charge and the managers heard in the investigation by the ministers' court could do nothing but tell what happened during the very delicate days of the Almasri affair, the offices had the file ready and if it had been up to Birritteri and the others, the torturer would be in prison today", says an authoritative source.

And, instead, the offices have been completely bypassed, the prepared document was never signed by Minister Nordio and no green light was given to the Court of Appeal of Rome for the validation of the arrest. The outcome is known: the torturer returned home aboard a state flight. It was a real disempowerment of competences with a centralization of powers that caused the breakdown of relations between the offices, the chief of staff and the minister. This is the reconstruction, confirmed by several sources, but it will be the court of ministers, which is investigating Minister Nordio for failure to perform official duties, to evaluate the possible criminal profile of the conduct.

The dossiers on international cooperation passed through Birritteri's office and, therefore, also the files of the International Criminal Court. The magistrate has a long experience, as deputy attorney general in the Supreme Court he has dealt with corruption and mafia trials (he was among the three deputies who asked, without success, for the confirmation of the appeal conviction for the defendants of mafia capitale). In 2023 he returned to the ministry appointed by Nordio himself, in via Arenula he had already been head of the judicial organization with the then minister, Paola Severino.

Among the reasons for his farewell there is certainly the Almasri case. The investigation of the court of ministers in recent weeks the Carabinieri, on behalf of the court, have withdrawn all the documents relating to the affair of the Libyan general: from the arrest that took place on January 19 in Turin to the expulsion from Italian territory on January 21 aboard a Falcon of State. The file opened in Piazzale Clodio and then transmitted for jurisdiction included, first of all, the arrest warrant, of over 40 pages, issued by the European Criminal

Court and which led the Turin Digos [police] to stop Al Almasri on January 19. The general had already been in Europe for 12 days, but the ok to the arrest became executive on January 18 when he was on Italian territory. The investigation also includes the order of the Court of Appeal of Rome on January 21, which ordered the release from prison, motivated by procedural defects and in particular by the "lack of dialogue" with Via Arenula [Ministry of Justice], in charge of relations with the International Criminal Court. The court is currently investigating after the registration of the Prime Minister, Giorgia Meloni, of Alfredo Mantovano, undersecretary with responsibility for services and the ministers of the Interior, Matteo Piantedosi, and of Justice, Nordio. The material is now being cross-referenced with the testimonies given by the protagonists who followed the story, starting with the ministerial directors, including Birritteri.

Giammaria is coming Her farewell has opened a whirlwind of appointments and promotions, ready to take her place is Antonia Giammaria, currently general director of legal affairs, former prosecutor at the Rome prosecutor's office, in charge of the file on illegal access and the Striano case, which has three journalists from Domani under investigation (including the writer). Gaetano Campo, head of the Dog, the department of judicial organization, should also leave. "In reality there are also promotions and a general reorganization of the ministry that makes no one happy except a small circle", they say from via Arenula [Ministry of Justice]. The escape had begun in recent months with several farewells, among which the most serious is that of Giovanni Russo, head of the department of penitentiary administration. Since December, the department that manages prisons and almost 40 thousand penitentiary officers, has been without a leader by virtue of the mess created by Nordio and his men at the end of December. The name of the chosen one, the vice and acting, Lina Di Domenico, had first come out in the newspapers and then had been communicated to the Quirinale. A choice that had caused, as revealed by Domani, the astonishment of the Quirinale and frozen the decision. Now for over four months the Dap has been without a leader, another negative record of a ministry that must deal with the consequences of the Almasri case. ©ALL RIGHTS RESERVED