garbamar@garbamar.it

Studio Legale Garbarino Vergani
Studio Associato

PIRATERIA II

VIA LIBERA A MILITARI O CONTRACTORS SULLE NAVI ITALIANE.

E' DAVVERO UN'ALTERNATIVA?

PIRACY II

GO-AHEAD FOR MILITARY FORCES OR PRIVATE CONTRACTORS ONBOARD ITALIAN SHIPS.

A REAL ALTERNATIVE?

19 luglio 2011—Genova (Italia)

Via libera all'impiego di militari e forze armate private sulle navi italiane per fronteggiare il pericolo pirateria. L'art. 5 del decreto legge n. 107 del 12 luglio 2011 (G.U. n. 160 del 12 luglio 2011) sul rifinanziamento delle missioni italiane all'estero autorizza il Ministero della Difesa a stipulare con l'armatoria privata italiana convenzioni per la protezione delle navi battenti bandiera italiana.

July, 19th 2011 – Genoa (Italy)

The deployment of military forces or private contractors onboard Italian ships has been approved in order to prevent and resist the escalating piracy attacks. Article 5 of Law - Decree no. 107, dated 12th July 2011 (G.U. no. 160 dated 12th July 2011) on financial support of Italian missions abroad, authorizes Ministry of Defence to stipulate agreements with Italian shipping industry in order to protect Italian flagged ships.

Il provvedimento era atteso da tempo e sollecitato sia a livello politico che dagli armatori medesimi.

La CONFITARMA, nel corso del Consiglio presieduto dal Presidente Dott. Paolo d'Amico tenutosi a Verona il 13 luglio 2011, ha espresso vivo apprezzamento e soddisfazione per le misure adottate. Con un comunicato stampa, la Confederazione Italiana Armatori ha tenuto a sottolineare l'importanza della difesa attiva delle navi italiani contro gli atti di pirateria. "La difesa attiva delle nostre navi – ha commentato il Dott. Paolo D'Amico – è diventata indispensabile per la salvaguardia dei nostri equipaggi. (…) auspichiamo ora un rapido iter di conversione in legge del provvedimento ed un altrettanto rapido approntamento dei decreti interministeriali previsti per la concreta applicazione delle misure".

Vediamo ora in dettaglio la disposizione in esame.

L'articolo 5 introduce alcune misure in contrasto al fenomeno della pirateria in acque internazionali, incentrate sulla possibilità di ricorrere a forme di autodifesa a bordo delle imbarcazioni private destinate ad attraversare zone a rischio, mediante il dispiegamento di Nuclei militari di protezione (NMP) della Marina Militare o di servizi di vigilanza privata.

This provision has been expected for a long time and it has been urgently requested from both political and owners parties.

CONFITARMA, during the Council chaired by President Paolo D'Amico, held in Verona on 13th July 2011, expressed its appreciation and satisfaction for the measures recently adopted. The Italian Confederation of Owners, through a press release published on its website, outlined the importance of a proactive defence of Italian ships against piracy attacks. Paolo D'Amico remarked that "the proactive defence of our ships has became essential for the safety of our crews (….) now we trust a rapid conversion of the decree in law and prompt adoption of ministerial decrees in order to ensure concrete application of these measures".

Now let us look through the text of the Article.

Article 5 provides some measures against piracy attacks in international waters, focused on the possibility to adopt self-defence onboard merchant ships sailing in dangerous zones, through the deployment of military team of protection of Italian Navy (NMP), or private contractors.

La misura è stata introdotta a seguito delle indicazioni emerse dall'indagine conoscitiva sul possibile contributo delle Forze Armate per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno della pirateria in acque internazionali, svolta dalla 4^ Commissione permanente (Difesa) del Senato, i cui risultati sono stati poi confluiti in un'apposita Risoluzione della Commissione, approvata nella seduta del 22 giugno scorso.

La Risoluzione impegna il Governo ad adottare misure, fra le altre, atte a:

"individuare urgentemente soluzioni legislative che consentano di superare le problematiche di natura giuridica connesse alla creazione di un'adeguata strategia di autodifesa, al fine di tutelare nel modo più ampio possibile il naviglio mercantile e da diporto battente bandiera italiana che transita in acque internazionali ad alto rischio pirateria […]";

"a predisporre mediante lo strumento della decretazione d'urgenza, a partire dal prossimo atto di rifinanziamento delle missioni internazionali:

- un provvedimento che configuri – quale soluzione funzionale ma non esclusiva – la possibilità di impiegare a bordo delle navi battenti bandiera italiana *team* armati della Marina militare, il cui derivante onere finanziario sia a totale carico degli armatori che fanno richiesta;

This provision has been introduced following indications arising from a research on the deployment of Army to prevent and resist piracy attacks in international waters, carried out by the 4^ Permanent Commission (Defence) of the Senate. The outcomes of the research converged into a Resolution of the Commission, approved on 22nd June last.

According to the Resolution, the Government should have adopted, among others, the following measures:

"to urgently identify legislative solutions aiming at solving legal problems related to convenient defence strategy, in order to provide an effective protection of Italian flagged merchant ships and pleasure boats sailing in international waters, where the risk of piracy attacks is substantial […]";

"to provide, through decrees, beginning from the next financing act of international missions:

- a provision which allows – as functional but not exclusive solution – the deployment of Italian Navy team onboard Italian flagged ships. Related costs should be entirely for owners' account;

- e, sempre nell'ambito del medesimo provvedimento, una disciplina normativa che autorizzi comunque l'armatore – qualora lo voglia o lo preferisca – ad avvalersi di servizi di sicurezza privata a bordo delle proprie imbarcazioni, finalizzati alla deterrenza ed autodifesa di fronte alla minaccia piratesca".

L'articolo in esame si compone di 6 commi.

Il **comma 1** prevede, in particolare, che il Ministero della difesa possa stipulare con l'armatoria privata italiana e con altri soggetti aventi analogo potere di rappresentanza, convenzioni per la protezione delle navi battenti bandiera italiana che debbano attraversare spazi marittimi internazionali a rischio di episodi di pirateria, mediante l'imbarco, a titolo oneroso e a richiesta degli armatori, di Nuclei Militari di Protezione (NMP) della Marina, composti eventualmente anche di personale delle altre Forze Armate, dotati di armamento previsto per l'espletamento del servizio.

- within the same provision, a legislative measure which authorizes owners – should they so prefer – to deploy private contractors onboard their ships as self-defence device from piracy attacks".

The above Article 5 consists of 6 paragraphs.

Paragraph 1 provides that the Ministry of Defence shall reach with Italian shipping industry, or other subjects equally representative, specific agreements in order to protect Italian flagged ships sailing in international waters under piracy attacks risk. The agreements shall provide the deployment of NMPs, on owners' demand and costs, eventually including staff from other Military Forces, appropriately equipped.

Il medesimo comma specifica inoltre come l'individuazione degli spazi marittimi internazionali a rischio di pirateria avvenga tramite decreto del Ministero della Difesa, sentiti i Ministri degli affari esteri e delle infrastrutture e dei trasporti, valutate le indicazioni periodiche dell'*International Maritime Organization* (IMO). A tale proposito, fra le numerose linee guida dettate dall'IMO, si ricordano proprio quelle relative all'uso di *team* armati a bordo delle imbarcazioni, al fine di fronteggiare il fenomeno della pirateria nelle acque antistanti la Somalia, nel Golfo di Aden e nell'Oceano Indiano, approvate lo scorso maggio 2011 dal *Maritime Safety Committee*.

Il **comma 2** precisa come i Nuclei militari di protezione siano chiamati ad operare in conformità con le direttive e regole di ingaggio emanate dal Ministero della Difesa. La norma precisa, inoltre, che al comandante di ciascun nucleo fa capo la responsabilità esclusiva dell'attività di contrasto militare alla pirateria. Al medesimo ed al personale da esso dipendente sono attribuite le funzioni rispettivamente di ufficiale e di agente di polizia giudiziaria riguardo ai reati di cui agli artt. 1335 e 1336 del Codice della Navigazione (pirateria – nave sospetta di pirateria) e quelli ad essi connessi ai sensi dell'art. 12 cod. proc. pen. Il medesimo comma 2 stabilisce, poi, l'applicazione ai NMP del compenso forfetario di impiego e le indennità previste per i militari imbarcati sulle unità della Marina negli spazi internazionali, oltre alle misure di ordine penale previste dal codice penale militare di pace.

According to same paragraph international waters under piracy attacks risk shall be previously identified by decree of Ministry of Defence, in cooperation with Ministry of Foreign Affairs and Infrastructures and Transports, according to periodical indications issued by International Maritime Organization (IMO). To this end, among various IMO guidelines, we have to recall those concerning the deployment of armed teams onboard the ships, in order to resist piracy attacks in front of Somali costs, in the Gulf of Aden and in the Indian Ocean, approved by the Maritime Safety Committee on May 2011.

Paragraph 2 specifies that any NMP shall operate according to guidelines and rules of engagement issued by Ministry of Defence. Same provision specifies that the chief of any NMP has the exclusive and sole responsibility of the military activity against piracy attacks. To this aim, chief and staff of NMP will assume respectively the role of Officer and Agent of Judicial Police according to sections no. 1335 and no. 1336 of Italian Navigation Code (crime of piracy – ship suspected of piracy) and section no. 12 of Criminal Rule Proceedings. Finally, paragraph 2 applies to NMP lump-sum rewards and benefits provided for military forces onboard Italian Navy ships sailing in international waters, as well as the application of criminal measures provided by Criminal Military Code in time of peace.

Il **comma 3** dell'articolo in oggetto dispone che per la fruizione dei servizi di protezione mediante i NMP gli armatori provvedano al ristoro dei relativi oneri, comprensivi delle spese per il personale e di quelle necessarie per le convenzioni stipulate ai sensi del comma 1.

Il **comma 4** stabilisce, inoltre, che nel caso in cui gli armatori non si avvalgano dei NMP, possono in ogni caso ricorrere, per la protezione delle merci e dei valori su navi mercantili e sulle navi da pesca battenti bandiera italiana site negli spazi marittimi internazionali posti a rischio dalla pirateria, a quei servizi di vigilanza privata disciplinati dagli art. 133 e ss. del Testo Unico delle leggi di Pubblica Sicurezza, nonché dalle norme del relativo regolamento d'esecuzione, sui cui contenuti rimandiamo alla nostra pubblicazione del 5 maggio 2011.

Il **comma 5** rinvia ad un successivo decreto del Ministero dell'interno, da adottare entro il 10 settembre 2011, data entro cui il decreto legge in commento dovrà essere convertito in legge, di concerto con i Ministri della difesa e delle infrastrutture e dei trasporti, la definizione delle caratteristiche, delle condizioni e dei requisiti per il possesso delle armi e delle munizioni – il cui utilizzo sia già stato autorizzato – per l'erogazione dei servizi di protezione.

Paragraph 3 states that owners shall pay all costs, including those for the team and those related to the agreements reached according to paragraph 1, in order to benefit from protection services of NMPs.

Paragraph 4 provides that, in the event owners do not deploy any NMP, they could make use of private contractors, regulated by section no. 133 and following articles of Legislation on Public Security and by provisions of the relevant secondary regulation, contents of which were explained in our publication dated 5th May 2011.

Paragraph 5 refers to subsequent decree of Ministry of the Interior, to be adopted by 10th September 2011, when the decree shall be converted into law, together with Ministry of Defence and Infrastructures and Transports, for the definitions of the characteristics and conditions required to hold weapons and ammunitions – use of which has already been authorized – in order to supply security services.

Da ultimo il **comma 6** prevede come siano applicabili alla materia in esame alcune disposizioni penali previste dal decreto legge n. 208/2009 recante *Proroga della partecipazione italiana a missioni internazionali*, nonché, di rimando, le *Disposizioni urgenti per la partecipazione di personale militare all'operazione multinazionale denominata Enduring Freedom* (art. 9, commi 5 e 6, d.l. n. 421/2001), tra cui la necessità, affinché l'arresto di persona mantenga la sua efficacia, di allestire un collegamento videotelematico od audiovisivo, realizzabile anche con postazioni provvisorie, tra l'ufficio del Pubblico Ministero o l'aula dove si svolge l'udienza di convalida ed il luogo della temporanea custodia, con modalità da assicurare la contestuale, effettiva e reciproca visibilità delle persone presenti in entrambi i luoghi e la possibilità di udire quanto viene detto.

Visti i contenuti dei 6 commi dell'art. 5 in esame, durante l'estate dovrà essere portata a termine una corposa normativa secondaria, finalizzata a risolvere il non facile compito di applicazione pratica dei principi espressi dal decreto legge n. 107/2011.

In attesa della conversione del decreto legge e del rapido approntamento dei decreti interministeriali previsti per la concreta applicazione delle misure, occorre fin da subito notare come l'utilizzo alternativo dei NMP ovvero di particolari guardie giurate armate, lasciati all'autonoma decisione dell'armatore, non appaiano in verità del tutto equipollenti.

Finally, **Paragraph 6** establishes the application to this matter of some criminal provisions of decree n. 208/2009, titled *Extension of Italian participation to international missions* as well as *Urgent provisions for participation of military forces to the multinational operation named Enduring Freedom* (Article 9, paragraph 5 and 6, decree n. 421/2001). Among these provisions there is the necessity of setting up a video or audio connection, in order to give effectiveness to the arrest of a person. The connection might be realized also with provisional arrangement, between the office of Public Prosecutor or the Court room where the hearing to have the arrest confirmed as validly effected takes place and the location of the preventive detention, in order to assure to both parties the contextual, actual and mutual visibility and the possibility to hear what they say each other.

Examining the above six paragraphs of Article 5, during the next summer intense efforts will have to be adopted to issue secondary regulations, in order to solve application problems arising out from law-decree no. 107/2011.

Looking forward the conversion of the decree into law and the rapid drafting of decrees provided for the concrete application of the measures, we have to immediately point out that self-decision to be adopted by owners to alternatively deploy NMPs or private contractors might be not so equivalent.

Il legislatore non sembrerebbe, infatti, avere al momento risolto le problematiche già emerse nell'ambito del dibattito parlamentare relative all'utilizzo della vigilanza privata a protezione anche delle persone, e quindi degli equipaggi, oltre che delle navi e del carico su di esse trasportato. Il testo di legge base unificato in discussione in Parlamento e poi definitivamente abbandonato prevedeva, a tale proposito, *che i servizi di vigilanza privata (…) possono essere svolti, con l'impiego di guardie giurate e con l'utilizzo di armi comuni da sparo, a protezione delle persone, delle merci e dei valori sulle navi mercantili battenti bandiera italiana nelle acque internazionali in cui esiste il rischio di atti di pirateria contro la sicurezza delle persone e dei beni.*

Il comma 4 dell'art. 5 del decreto legge in esame prevede, invece, l'utilizzo della vigilanza privata *"a protezione delle merci e dei valori sulle navi mercantili e sulle navi da pesca"*. Non si parla di sicurezza o tutela delle persone, né tanto meno di attività di prevenzione a tutela delle persone.

E diversamente, in assenza di una modifica sostanziale del Testo Unico delle leggi di Pubblica Sicurezza, non poteva essere disposto, atteso che gli art. 133 e ss. semplicemente richiamati dal decreto legge in esame, dispongono che le guardie private esercitino attività di vigilanza o custodia di *beni mobili o immobili* per conto di privati o alle dipendenze di enti o di istituti di vigilanza, oppure attività investigativa alle dipendenze di istituti di investigazione.

The government would seem not to have solved problems stemmed form Parliament discussions, concerning the deployment of private contractors, aimed at protecting not only ships and goods but also persons and crews. In this respect, the draft of the law discussed in Parliament and now definitely abandoned, provided that "*services of private contractors (…) shall be carried out through the deployment of security guards and the use of common fire arms, to protect persons, goods and valuables onboard Italian flagged merchant ships in international waters, where the risk of piracy attacks against security of persons and goods is consistent*".

On the contrary, paragraph 4 of Article 5 of the law-decree at issue provides the deployment of private contractors "*to protect goods and valuables on merchant and fishing ships*". There is no mention to the security or protection of the persons, nor to precautionary activities for protection of the persons.

It should not have been differently provided, without a substantial amendment of Legislation on Public Security, since Article no. 133 and following articles, plainly recalled by the above law-decree, state that private contractors can only watch over personal property or real estate property on behalf of private citizen or employed by security services providers, including inquiry for investigation agencies.

La questione non sembra essere di poco conto e potrebbe determinare serie conseguenze, di ordine pubblico oltre che penali, nel caso gli armatori decidessero di utilizzare la vigilanza privata anche a tutela dei propri equipaggi. Dal testo in esame, salvo eventuali sorprese nascoste sotto la sabbia estiva, la protezione degli equipaggi sembrerebbe essere oggi esclusivamente affidata ai Nuclei di Protezione Militare della Marina, senza alternativa alcuna.

The point is notable and it might cause serious consequences, both public and criminal nature, should owners decide to use private contractors for protection of their crews. For the time being, except for incidental surprises during the regulation activity of this summer, the protection of the crews seems to be exclusively committed to NMPs only.

Pur essendo stata esercitata la massima diligenza nel verificare l'accuratezza delle informazioni contenute in questo articolo al momento della distribuzione, tali informazioni sono da considerarsi meramente indicative. Non sono da considerarsi un parere legale.

Per ogni ulteriore informazione, vi preghiamo di contattare lo studio ai recapiti indicati qui sotto.

Whilst every care has been taken to ensure the accuracy of this information at the time of publication, the information is intended as guidance only. It should not be considered as legal advice.

For any further information, please contact Studio Legale Garbarino Vergani at the following contacts as reported hereunder.

Via G. Carducci, 3/20 - 16121 Genova - Tel. +39.010.5761161 – Fax + 39.010.5958708

www.garbamar.it - garbamar@garbamar.it - P. IVA 03557340100