

Giustizia penale internazionale: il contributo dell'Italia alla costituzione del Tribunale internazionale sui crimini di guerra e contro l'umanità nella ex Jugoslavia

Con Risoluzione 808 del 22 febbraio 1993, il Consiglio di sicurezza ha deciso di dar vita ad un Tribunale internazionale deputato a giudicare le persone responsabili di gravi violazioni del diritto umanitario internazionale perpetrate nel territorio della ex Jugoslavia a partire dal 1991. Il terreno per l'adozione di questa decisione è stato preparato da altre Risoluzioni: in particolare, la Risoluzione 764 del 13 luglio 1992, con cui il Consiglio richiama le parti in conflitto all'osservanza delle Convenzioni di diritto umanitario internazionale; la Risoluzione 771 del 13 agosto 1992, con cui il Consiglio condanna le violazioni e i crimini perpetrati e sollecita stati e organizzazioni umanitaria raccogliere informazioni al riguardo; la Risoluzione 780 del 6 ottobre 1992, con cui viene istituita una "Commissione imparziale di esperti" col compito di valutare le informazioni disponibili e di acquisirne ulteriori. Il 9 febbraio 1993 il Segretario generale trasmette al Consiglio di sicurezza un primo rapporto della Commissione, in cui chiede tra l'altro che le Nazioni Unite istituiscano un tribunale internazionale.

Nei mesi che precedono entrano in azione, su iniziativa autonoma rispettivamente del governo francese, di quello italiano e della Conferenza sulla sicurezza e la cooperazione in Europa, CSCE, (tramite la presidenza di turno esercitata dalla Svezia), apposite Commissioni con l'obiettivo di formulare proposte sulle modalità di creazione e sullo statuto di un tribunale penale internazionale *ad hoc*. Le proposte così elaborate costituiscono le "proposte maggiori" di cui è fatta espressa menzione sia nella citata Risoluzione 808 del Consiglio di sicurezza sia nel collegato Rapporto del Segretario generale: si tratta dei documenti S/25266 (Francia), S/25300 (Italia), S/25307 (Svezia-CSCE). Proposte minori o parziali sono state avanzate da una trentina di paesi, tra i quali Usa, Canada, Russia e Iran, e da dieci organizzazioni nongovernative, tra le

* Professore di Relazioni internazionali nell'Università di Padova.

quali Amnesty International. Sulla base di queste proposte e di precedenti documenti di carattere generale delle Nazioni Unite, il Segretario generale presenta al Consiglio di sicurezza il progetto di Statuto di "Tribunale internazionale per il perseguimento delle persone responsabili di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario commesse nei territori della ex Jugoslavia dal 1991". Il Consiglio di sicurezza adotta lo Statuto con Risoluzione 827 del 25 maggio 1993.

L'istituzione di questo Tribunale costituisce un evento maggiore della vita politica e giuridica internazionale e merita dunque attenzione e appoggio per almeno nove ragioni.

1. È la prima corte penale genuinamente internazionale della storia contemporanea, creata per decisione di un organo dotato di poteri sopranazionali, di natura anche coercitiva, qual è il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite deliberante ai sensi delle disposizioni del Cap. VII della Carta delle Nazioni Unite. L'analogia coi tribunali di Norimberga e di Tokio, istituiti con atto unilaterale della potenza vincitrice, è impropria.

2. È l'unica iniziativa, di rilievo e portata strutturali, che la comunità internazionale è finora riuscita a prendere dalla fine del periodo del bipolarismo Est-Ovest.

3. In virtù dell'art. 9,2 dello Statuto del Tribunale, la giurisdizione penale domestica è condizionata dal principio di supremazia (*supremacy*) del Tribunale internazionale.

4. Per l'individuazione dei crimini, il Tribunale internazionale dovrà avvalersi della legge internazionale "scritta", costituita dalle Convenzioni di diritto umanitario (in particolare, Convenzioni di Ginevra del 1948 e Protocolli del 1977) e dalle Convenzioni sui diritti umani: dai due Patti generali del 1966, rispettivamente sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali, alla Convenzione sui diritti dei bambini del 1989.

5. In base al principio della "giurisdizione concorrente", sancito dall'articolo 9 dello Statuto del Tribunale internazionale, anche i tribunali nazionali hanno il diritto-dovere di giudicare sui crimini di guerra e contro l'umanità commessi nella ex Jugoslavia quando ne siano debitamente investiti. Questo significa che i nostri giudici dovranno applicare le convenzioni giuridiche internazionali di diritto umanitario e dei diritti umani e che, in via preliminare, dovranno conoscerne contenuto e principi informativi. È l'occasione per far calare il "nuovo" diritto internazionale dei diritti umani nel nostro ordinamento giuridico nella maniera più efficace, cioè mediante la prassi giudiziaria.

6. Nell'articolo 18 dello Statuto del Tribunale è espressamente stabilito che i procedimenti possano iniziare sulla base di impulsi provenienti anche dalle organizzazioni nongovernative.

7. Nel paragrafo 5 della Risoluzione 827, il Consiglio di sicurezza fa appello alle organizzazioni nongovernative, insieme ai governi e agli organismi intergovernativi, perché prestino collaborazione al Tribunale fornendo informazioni, aiuti finanziari e "personale esperto".

8. La legge n. 120 del 14 febbraio 1994, con cui il nostro paese ha assunto l'obbligo di "cooperare con il Tribunale internazionale", contiene l'importante e innovativo - per non dire rivoluzionario - articolo 14 che dispone che lo stato "favorisca la col-

laborazione delle organizzazioni nongovernative nazionali e internazionali con il Tribunale” e prevede per questi soggetti collettivi della solidarietà “la facoltà di presentare memorie e di indicare fonti ed elementi di prova” nella fase delle indagini preliminari nei procedimenti penali davanti all’autorità giudiziaria italiana “relativi a fatti che sono ricompresi nella competenza del Tribunale internazionale”.

9. Il Tribunale ha uno Statuto sanamente garantista: niente processi in contumacia, niente pena di morte. È un segnale importante per quei paesi – e sono tanti – i quali hanno una giustizia approssimativa, pena di morte, pene stragiudiziali, lunghe carcerazioni preventive, ecc.

Il Tribunale si compone di 11 giudici indipendenti, eletti dall’Assemblea generale all’interno di una rosa di nomi formulata dal Consiglio di sicurezza. I giudici operano all’interno di due sezioni di primo grado e di una camera d’appello. Il Procuratore è nominato dal Consiglio di sicurezza su proposta del Segretario generale delle Nazioni Unite. I giudici hanno eletto come presidente il Prof. Antonio Cassese. All’ufficio di Procuratore è stato chiamato all’inizio il venezuelano Ramon Escovar-Salom e successivamente il sudafricano Goldstone. Il Tribunale ha subito proceduto ad adottare il suo Codice di procedura e, il 5 maggio 1994, le “Norme che disciplinano la detenzione delle persone in attesa di giudizio o di appello di fronte al Tribunale o altrimenti detenute sotto l’autorità delle Nazioni Unite”. All’Aja, dove funziona il Tribunale, ha anche sede il primo carcere delle Nazioni Unite, con un detenuto.

Al di là di quanto potrà effettivamente fare in termini di processi e di eventuali condanne – occorre che l’imputato sia presente e perché ciò accada è indispensabile la collaborazione dei governi –, il Tribunale costituisce di per sé un segnale forte di “stato di diritto” per la comunità internazionale e fornisce già, per il solo fatto di esistere, un “precedente”. È stato infatti istituito dal Consiglio di sicurezza, con Risoluzione 955 dell’8 novembre 1994, il Tribunale internazionale per i crimini perpetrati in Rwanda tra il 1 gennaio e il 31 dicembre 1994.

Questi due Tribunali internazionali *ad hoc* pongono ora come improcrastinabile la creazione di una Corte penale internazionale permanente che eviti, una volta per tutte, il ricorso alla legge dei “due pesi, due misure” almeno per la materia penale.

Da questa vicenda discende un’importante lezione per lo stesso Consiglio di sicurezza che ne è stato l’artefice: cioè, il Consiglio non può più oltre essere un organo *legibus solutus*, ma deve sottoporre i suoi atti ad appropriate forme di controllo di legittimità (in particolare da parte della Corte internazionale di giustizia).

L’Italia ha svolto un ruolo fondamentale ai fini della messa in funzione della prima struttura di giurisdizione penale delle Nazioni Unite. Su decisione del Consiglio dei ministri presieduto da Giuliano Amato, nel gennaio 1993 è stata istituita la “Commissione per i crimini di guerra e contro l’umanità commessi nei territori della ex Jugoslavia”. Con decreto del Ministro degli Affari Esteri, Emilio Colombo, sono stati chiamati a far parte della Commissione i Professori Giovanni Conso (con funzioni di presidente), Luigi Ferrari Bravo (Capo dell’Ufficio del contenzioso diplomatico al Ministero Affari Esteri), Giovanni Grasso (Univ. di Catania), Antonio Papisca (Univ. di Padova), Paolo Ungari (Luiss, Roma, e presidente della Commissione diritti umani della Presidenza del Consiglio dei ministri), Carlo Russo (giudice della Corte europea dei diritti dell’uomo), Cherif Bassiouni (consulente del Consiglio di sicurez-

za), l'Ambasciatore Walter Gardini e Liliana Ferraro (Direttore generale al Ministero di Grazia e Giustizia). Grazie anche all'abile conduzione di Giovanni Conso, la Commissione ha lavorato intensamente e in tempi rapidi. Il Prof. Luigi Ferrari Bravo ha assicurato la costante comunicazione con le competenti sedi internazionali (Onu, Unione Europea, Consiglio d'Europa, CSCE) e con il governo francese. Fin dall'inizio (la prima riunione è avvenuta il 25 gennaio 1993) si è registrato in seno alla Commissione l'unanime orientamento che possiamo definire "per il primato e l'effettività del diritto internazionale dei diritti umani e per l'autorità sopranazionale delle Nazioni Unite". La proposta inoltrata al Consiglio di sicurezza è robusta, organica e di alto profilo scientifico e politico. La mobilitazione del Governo italiano è continuata anche dopo l'adozione dello Statuto del Tribunale ad opera del Consiglio di sicurezza il 25 maggio 1993, mediante la costituzione nel dicembre 1993, con decreto di Giovanni Conso, nel frattempo divenuto Ministro di Grazia e Giustizia, del "Gruppo di lavoro con il compito di individuare gli adempimenti in capo allo Stato italiano conseguenti alla Risoluzione 827 del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite e di formulare le proposte legislative". A far parte del Gruppo, coordinato da Liliana Ferraro, Direttore generale degli Affari penali, sono stati chiamati i Professori Giovanni Grasso e Antonio Papisca, e i Direttori dell'Ufficio diritti umani, dell'Ufficio affari europei e dell'Ufficio amministrazione della giustizia penale nei rapporti con l'estero, tutti del Ministero di Grazia e Giustizia. Il lavoro del Gruppo è consistito nella elaborazione del testo del decreto legge n. 544/93, convertito nella legge n. 120 del 14 febbraio 1994. Anche in questa sede si è operato con unità di intenti e con la massima speditezza, sempre nell'ottica del primato del diritto internazionale dei diritti umani e convinti della necessità della collaborazione delle organizzazioni nongovernative. Per la redazione del testo dell'articolo 14 del citato decreto legge, lo scrivente si è messo in contatto con l'allora Presidente nazionale di Amnesty International, Antonio Marchesi, ottenendone suggerimenti che sono stati sostanzialmente recepiti dal Gruppo di lavoro ministeriale.

Sono in grado di asserire che questa pagina esemplare di politica estera dell'Italia – esemplare perché creativa e tutta all'insegna degli ideali di giustizia e di promozione umana – è stata scritta perché c'è stata una decisa volontà politica espressa dal Consiglio dei ministri e dal Parlamento, con l'interessamento personale del Presidente della Repubblica. Un merito particolare va alla On. Emma Bonino, attualmente membro della Commissione dell'Unione Europea per essere stata, con competenza e passione, all'origine dell'iniziativa.

Confidando di meglio far comprendere lo spirito sia della Commissione presso il Ministero Affari Esteri sia del Gruppo presso il Ministero di Grazia e Giustizia, lo scrivente riporta di seguito le note di lavoro da lui preparate per le due citate strutture.

Progetto di Tribunale penale internazionale per i crimini nella ex Jugoslavia: approccio complessivo

1. La proposta intesa a costituire una Corte penale internazionale che giudichi dei crimini commessi nella ex Jugoslavia deve rispondere, a parere dello scrivente, ad una duplice esigenza:

a) rendere possibile un intervento giurisdizionale della comunità internazionale *hic et nunc*, con riferimento quindi ad un ambito di operatività ben definito;

b) costituire un precedente significativo – profittando dell'emergenza ex Jugoslavia – per avviare, concretamente, l'allestimento di una struttura permanente di giurisdizione penale internazionale.

Questo comporta che il contenuto del progetto sia concepito in modo tale da essere immediatamente realizzato – e quindi non pretenda di essere completo ed esauritivo –, ma allo stesso tempo faccia riferimento a principi di generale validità e proponga un modello di impianto coerente e “forte” tale da non potere essere eluso in futuro. Insomma, l'esigenza di una iniziativa “mirata” non deve far perdere l'occasione di progettare e proporre in termini di “struttura” e non di mera “congiuntura”.

2. Si tratta, evidentemente, di operare una importante scelta di politica estera, che tenga conto di un quadruplice ordine di elementi:

i) la pericolosità crescente di una situazione internazionale che si caratterizza per la diffusa conflittualità bellica e per la mancanza di serio impegno nell'avviare la costruzione di un nuovo ordine internazionale più giusto e umano;

ii) le aspettative crescenti di un'opinione pubblica che è sempre più attenta alle questioni internazionali e chiede, sia al proprio governo sia alle istituzioni della comunità internazionale, la messa in opera di strumenti di sicurezza collettiva più efficaci che nel passato;

iii) l'esistenza di un complesso di (nuove) norme giuridiche internazionali e di strumenti internazionali di implementazione che, se appropriatamente interpretati e utilizzati, possono fare avanzare – effettivamente ed efficacemente – la causa della giustizia e della pace;

iv) la domanda popolare crescente in ordine all'assunzione di responsabilità governativa e giudiziaria da parte dell'Onu e alla sua contestuale democratizzazione, quale postulata dal paradigma dei diritti umani.

3. L'approccio deve pertanto essere di alto profilo, che significa, tra l'altro, progettare: (a) con riferimento al *livello sistemico* dei rapporti internazionali (pur se la istituzione Corte dovrà operare limitatamente all'area della ex Jugoslavia) e (b) con *richiamo prioritario*, rispetto agli ordinamenti interni, delle pertinenti *norme giuridiche internazionali* formalmente in vigore.

(a) Il riferimento al livello sistemico mondiale è d'obbligo sia perché il caso della ex Jugoslavia è di rilievo e coinvolgimento mondiale sia perché l'Onu dispone di strumenti quasi-giurisdizionali tali da giustificare un salto di qualità nel suo modo di operare per fare giustizia nel senso indicato dall'art. 28 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo: “Ogni individuo ha diritto a un *ordine sociale e internazionale* nel quale i diritti e le libertà enunciati nella presente Dichiarazione possano essere pienamente realizzati” (corsivo aggiunto).

(b) L'Onu è infatti all'origine delle norme giuridiche internazionali dei diritti umani ed ha allestito un complesso di organismi, deputati in via permanente a stimolare e controllare l'implementazione delle norme medesime. Giova ricordare che il diritto internazionale dei diritti umani si fonda sul principio del rispetto della eguale di-

gnità di tutte le persone umane, che porta a superare il principio di sovranità degli stati. Ai sensi di questo nuovo diritto, i soggetti titolari dei diritti fondamentali – proclamati come inviolabili e inalienabili, perché innati – sono soggetti originari anche in seno all'ordinamento giuridico internazionale. Il corollario del principio di sovranità è quello di non ingerenza negli affari interni. Il corollario del principio di dignità della persona è quello di autorità sopranazionale di garanzia dei diritti fondamentali e quindi di "ingerenza" negli affari interni per tutto ciò che attiene alla cosiddetta dimensione umana (per l'enunciazione esplicita del principio di ingerenza umanitaria, v. tra l'altro Risoluzioni del Parlamento europeo, Documenti conclusivi della Cse e Risoluzioni del Consiglio di Sicurezza *in re* Kurdi e Somalia). La forma di ingerenza umanitaria più coerente con la *ratio* fondante dello *jus positum* dei diritti umani è quella di natura giurisdizionale, che giustifica anche l'impiego di strumenti di coercizione materiale a scopo di *enforcement*. Se al principio di eguale dignità e sovranità originaria delle persone cede quello di sovranità degli stati, cede evidentemente anche quello di esclusività territoriale della giurisdizione e della *jurisdiction to enforcement*.

4. È importante che la priorità del **diritto internazionale dei diritti umani** sia asserita non soltanto riguardo agli ordinamenti interni ma anche riguardo al **diritto internazionale umanitario**.

Ciò, per un duplice ordine di ragioni:

- i) Le norme giuridiche internazionali sui diritti umani sono, quanto a contenuto, **norme di rango costituzionale** e si collocano pertanto nella sfera dello *jus cogens*;
- ii) esiste, come prima ricordato, un complesso di strumenti, procedure e organismi internazionali deputati a sorvegliare l'applicazione delle norme internazionali in discorso. Nei sistemi europeo e interamericano dei diritti umani, la garanzia internazionale è di tipo anche giudiziario; sul piano mondiale – con riferimento alle varie Convenzioni giuridiche sui diritti umani, a partire dai Patti internazionali del 1966 – la garanzia internazionale è di tipo politico e quasi-giudiziario o pre-giudiziario.

5. I presunti crimini nella ex Jugoslavia si ascrivono ad una situazione di guerra, sicché è il diritto internazionale umanitario ad essere immediatamente evocato. Con l'avvertenza però che le relative norme appartengono al tradizionale diritto interstatale, soggiacciono al principio di sovranità e di esclusività territoriale e sono prive di una adeguata *machinery* internazionale di implementazione.

Considerato che nella ex Jugoslavia i presunti crimini non sono soltanto quelli previsti dal diritto internazionale umanitario ma si configurano anche come estese e flagranti violazioni dei diritti umani internazionalmente riconosciuti e tutelati, *conviene* coordinare gerarchicamente il diritto internazionale umanitario al diritto internazionale dei diritti umani, al fine di attrarlo nella sfera delle norme internazionali costituzionali, cioè in un sistema giuridico internazionale che è dotato di (reali, pur se insufficienti) strumenti di implementazione.

Il diritto internazionale umanitario serve, principalmente, a fornire una parte dell'elenco dei crimini internazionalmente rilevanti, non anche i fondamentali parametri e strumenti di implementazione delle relative norme. Soprattutto, non offre al-

cun valido ausilio al fine di rendere effettivamente esecutive le sentenze pronunciate da una eventuale istanza giudiziaria internazionale.

Se il riferimento primario deve essere al diritto internazionale dei diritti umani e se ci si preoccupa anche della fase dell'*enforcement* oltre che di quella dell'impianto legale di una Corte penale internazionale per i crimini nella ex Jugoslavia, allora devono essere evocate le Convenzioni internazionali a portata universale, oltre alle Convenzioni di portata regionale europea, al fine di potere attivare i più importanti organi e strumenti oggi esistenti in materia di *enforcement*: Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite (coi suoi poteri sanzionatori) e Comitati delle Nazioni Unite per i diritti umani (coi loro poteri di controllo e di quasi-giurisdizione).

6. Quanto sommariamente richiamato fonda, sia *de jure* sia dal punto di vista politologico, il profilo alto della proposta di Corte penale internazionale per la ex Jugoslavia e consente all'Italia di profittare di una tragica congiuntura per qualificare innovativamente la propria politica estera all'insegna di: "rendere effettivo il diritto internazionale dei diritti umani".

Ritengo che, in questo momento, il Governo della Repubblica Italiana debba tenere particolarmente conto delle aspettative della gente comune e rispondervi valorizzando proprio quelle norme internazionali che, appunto perché fanno avanzare la causa della giustizia e della pace internazionali, hanno più immediata risonanza nell'opinione pubblica resa attenta da innumerevoli gruppi di volontariato e organizzazioni nongovernative.

Tribunale penale internazionale per i crimini nella ex Jugoslavia (Contributo al testo della prima parte del Rapporto della Commissione italiana)

1. "Noi, popoli delle Nazioni Unite,
decisi a salvare le future generazioni dal flagello della guerra...,
a riaffermare la fede nei diritti fondamentali dell'uomo, nella dignità e nel valore della persona umana, nella eguaglianza dei diritti degli uomini e delle donne e delle nazioni grandi e piccole,
a creare le condizioni in cui la giustizia e il rispetto degli obblighi derivanti dai trattati e dalle altre fonti del diritto internazionale possano essere mantenuti,
a promuovere il progresso sociale e un più elevato tenore di vita in una più ampia libertà...".

Di fronte agli efferati crimini che si vanno commettendo nella ex Jugoslavia, la coscienza civile internazionale insorge con la stessa determinazione con cui si esprime nel momento di dare vita all'Organizzazione delle Nazioni Unite.

2. Tra quanti raccolgono ed amplificano il grido di dolore delle donne, dei bambini, delle famiglie, dei popoli vittime della guerra e di violazioni estese e flagranti dei diritti umani nella ex Jugoslavia e in altre parti del mondo si segnalano oggi, esemplarmente, le migliaia di organizzazioni nongovernative e strutture di volontariato che stanno operando, con una fitta rete di iniziative e in condizioni anche di altissimo ri-

schio, nella ex Jugoslavia. Attraverso questi soggetti collettivi della solidarietà transnazionale, la società civile esprime la volontà di esercitare democraticamente il ruolo costituente di un ordine planetario più umano, espressamente riconosciute nel Preambolo della Carta di San Francisco, per ricordare agli stati e alle istituzioni intergovernative che hanno l'obbligo morale e giuridico di porre in essere tutto ciò che il diritto internazionale e la maturata cultura della cooperazione mondiale consentono di realizzare perché si metta immediatamente fine alla guerra e ai crimini e se ne puniscano i colpevoli. A rendere ancor più vigile, indignata e propositiva la coscienza della società civile internazionale contribuiscono i ritardi e le inadeguatezze con cui gli stati e le istituzioni intergovernative hanno fin qui operato in relazione sia alle tragiche vicende nella ex Jugoslavia sia, più in generale, alle impellenti e ineludibili esigenze di solidarietà e di sicurezza internazionale dei popoli dell'Europa orientale.

3. L'iniziativa mirante a costituire una Corte penale internazionale che giudichi dei crimini che si vanno commettendo nella ex Jugoslavia è la prima, improcrastinabile risposta che si deve dare alla diffusa domanda di giustizia che sale dalla società civile. Ad essa deve accompagnarsi l'impegno a rispondere coi fatti alla altrettanto diffusa domanda di sicurezza internazionale economica, sociale, di ordine pubblico. Ciò può avvenire soltanto all'interno di un più ampio disegno inteso a costruire il tipo di ordine mondiale preconizzato dall'articolo 28 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo: "Ogni individuo ha diritto a un ordine sociale e internazionale nel quale i diritti e le libertà riconosciuti nella presente Dichiarazione possano essere pienamente realizzati".

La costituzione della Corte penale in discorso, pur se con mandato operativo limitato, postula l'attivazione di adeguate forme di autorità sopranazionale che diano esecuzione alle sue sentenze e fa quindi rinvio ad un più ampio sistema di legislazione e di governo a livello mondiale. Essa innesca quindi un processo costituente di ordine mondiale avente come paradigma di riferimento quello costituito dalle norme e dai principi delle fonti giuridiche internazionali richiamate nello statuto della Corte: diritto internazionale dei diritti umani e diritto umanitario.

4. La Commissione si è pertanto posta il quesito se, nello scenario degli attuali rapporti internazionali, esistano le condizioni obiettive perché si possa progettare la Corte per la ex Jugoslavia in termini che vadano al di là della congiuntura, sì da costituire un precedente ineludibile per la rapida istituzione della Corte penale internazionale in discussione presso la Commissione del diritto internazionale delle Nazioni Unite.

La Commissione reputa che queste condizioni esistano e ne indica le più significative:

i) innanzitutto, l'*interdipendenza mondiale* come situazione strutturale che, dati i caratteri di complessità e di asimmetria che la caratterizzano, obbliga *de facto* a porre in opera forme adeguate per la sua gestione: per realizzare cioè, fundamentalmente, una più equa e solidale divisione internazionale del lavoro su scala planetaria e per risolvere pacificamente i conflitti di qualsivoglia natura;

ii) l'acquisizione alla cultura e alla prassi politica contemporanea della *organiz-*

zazione intergovernativa multilaterale come forma irreversibile della cooperazione internazionale;

iii) lo sviluppo dell'*organizzazione internazionale nongovernativa* e la collegata crescente partecipazione politica popolare ai processi decisionali delle istituzioni internazionali: embrione di democrazia internazionale autentica;

iv) la creazione del *diritto internazionale dei diritti umani* e il correlato funzionamento di un complesso di organismi sopranazionali deputati a controllarne l'applicazione;

v) l'accentuata tendenza delle principali istituzioni di cooperazione internazionale, sia universali sia regionali, a riferirsi ai principi enunciati dalla *Carta delle Nazioni Unite* e dalla *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo* (dignità della persona umana, soluzione pacifica delle controversie, divieto dell'uso della forza, autodeterminazione dei popoli, solidarietà internazionale) e a convergere nella affermazione di principi nuovi, in particolare del principio di *ingerenza umanitaria*, contemporaneamente proclamato dal Consiglio di sicurezza, dalla Csece, dal Parlamento europeo e da strutture organizzate di società civile internazionali quale, esemplarmente, la "Helsinki Citizens' Assembly", HCA;

vi) il potenziamento del ruolo dell'*Organizzazione delle Nazioni Unite*, come evidenziano le iniziative, soprattutto, del Consiglio di sicurezza e del Segretario generale.

5. Per la costituzione della Corte che giudichi dei crimini nella ex Jugoslavia, il riferimento diretto alla massima Organizzazione mondiale è d'obbligo perché:

a) il caso della ex Jugoslavia è di obiettivo rilievo e coinvolgimento mondiale;

b) il Consiglio di sicurezza ed altri organi delle Nazioni Unite – in particolare la Commissione dei diritti dell'uomo – si sono attivati esigendo che tutte le parti in conflitto pongano immediatamente fine alla violazione delle norme internazionali di diritto umanitario e dei diritti umani e disponendo l'invio, oltre che di forze di *peace-keeping*, anche di missioni di esperti e di *rapporteurs* speciali col compito di indagare sulle violazioni del diritto internazionale;

c) il Consiglio di sicurezza dispone di poteri decisori e sanzionatori, comportanti anche l'uso della forza militare;

d) del sistema delle Nazioni Unite fanno parte organi con poteri giurisdizionali (Corte internazionale di giustizia) e quasi-giurisdizionali (Comitati preposti all'applicazione delle convenzioni internazionali sui diritti umani) tali da giustificare un salto di qualità nel suo modo di operare per fare giustizia nel senso indicato dall'articolo 28 della Dichiarazione universale, prima richiamato.

6. In particolare, l'Onu è all'origine delle norme giuridiche internazionali sui diritti umani ed ha allestito un complesso di organismi specializzati, deputati in via permanente a stimolare e controllare l'attuazione delle norme medesime.

Il diritto internazionale contemporaneo si fonda sul principio del rispetto della eguale dignità di tutte le persone umane, che porta a superare il principio di sovranità degli stati. Ai sensi di questo nuovo diritto, i soggetti titolari dei diritti fondamentali – proclamati come inviolabili e inalienabili, perché innati – sono soggetti originari di diritto anche in seno all'ordinamento giuridico internazionale.

Mentre il corollario del principio di sovranità degli stati è quello di non ingerenza negli affari interni, il corollario del principio di dignità della persona è quello di autorità sopranazionale in funzione di garanzia dei diritti fondamentali della persona e quindi di ingerenza negli affari interni per tutto ciò che attiene alla cosiddetta dimensione umana. Per l'enunciazione esplicita del principio di ingerenza umanitaria, si vedano in particolare le pertinenti risoluzioni del Parlamento europeo, i Documenti conclusivi delle riunioni della Csce sulla dimensione umana (Mosca 1991, Praga 1992) e le risoluzioni del Consiglio di sicurezza *in re* Kurdi e Somalia.

La forma di ingerenza umanitaria più coerente con la *ratio* dei diritti umani è quella di natura giurisdizionale, che giustifica anche l'impiego di strumenti di coercizione materiale a scopo di esecuzione delle sanzioni. Se il principio di sovranità degli stati cede al principio di eguale dignità e sovranità originaria delle persone umane, esso cede evidentemente anche ai principi di esclusività territoriale della giurisdizione e di sovranità nella attuazione dei giudicati.

7. È importante che la priorità del **diritto internazionale dei diritti umani** sia asserita non soltanto riguardo agli ordinamenti interni, ma anche riguardo al **diritto internazionale umanitario** e ciò sia perché le norme giuridiche internazionali sui diritti umani sono, quanto a contenuto, **norme di rango costituzionale** e si collocano pertanto nella sfera dello *jus cogens*, sia perché esiste, come prima ricordato, un complesso di strumenti, procedure e organismi internazionali deputati a sorvegliare l'applicazione delle norme internazionali in discorso.

Nei sistemi europeo e interamericano dei diritti umani, la garanzia internazionale è oggi anche di tipo giurisdizionale.

8. Considerato che i crimini che si vanno commettendo nella ex Jugoslavia non sono soltanto quelli previsti dal diritto internazionale umanitario, ma si configurano anche come violazioni estese e flagranti dei diritti umani internazionalmente riconosciuti e tutelati, occorre coordinare il diritto internazionale umanitario al diritto internazionale dei diritti umani, al fine di **attrarlo nella sfera delle norme internazionali costituzionali**, cioè in un sistema giuridico internazionale che è già dotato di effettivi strumenti di attuazione.

Se il riferimento primario deve essere al diritto internazionale dei diritti umani e se ci si deve preoccupare delle fasi istruttoria e della esecuzione delle pene oltre che di quella dell'impianto legale di una Corte penale internazionale per i crimini nella ex Jugoslavia, allora devono essere richiamate le Convenzioni internazionali a portata universale, oltre alle Convenzioni di portata regionale europea (ed eventualmente anche interamericana e africana) al fine di potere utilizzare i più importanti organi e strumenti oggi esistenti in materia di attuazione del diritto internazionale: Consiglio di sicurezza (in ragione dei suoi poteri decisori e sanzionatori: v. in particolare, oltre agli articoli da 39 a 41, l'art. 94, par. 2, Statuto delle Nazioni Unite), Corte internazionale di giustizia, Corte europea dei diritti dell'uomo, i vari Comitati delle Nazioni Unite per i diritti umani (in ragione dei loro poteri di controllo e di quasi-giurisdizione) (eventualmente anche la Corte interamericana dei diritti dell'uomo e la Commissione africana dei diritti dell'uomo e dei popoli).

9. Riassumendo: il richiamo delle norme internazionali sui diritti umani consente di:

i) promuovere il diritto umanitario ad un livello suscettibile di renderlo più effettivo;

ii) attivare simultaneamente, con prevedibili effetti di sinergismo, tutti gli organi internazionali di garanzia giurisdizionale o quasi-giurisdizionale oggi esistenti, chiamandoli a designare i membri della Corte e quindi ad integrare le rispettive prassi giurisprudenziali al massimo comun denominatore;

iii) indurre, sul terreno operativo, un più efficace coordinamento dei sottosistemi regionali (Csce, Consiglio d'Europa) col sistema delle Nazioni Unite al di là delle previsioni del Cap. VIII dello Statuto Onu;

iv) affermare con forza il principio di autorità sopranazionale per le questioni riguardanti la dimensione umana;

v) dare un fortissimo impulso alla costruzione dell'ordine mondiale ex art. 28 della Dichiarazione universale attraverso l'identificazione e l'attivazione de "la loi, le juge et le gendarme" – dunque, una struttura di "stato di diritto" per il nuovo assetto dei rapporti fra i popoli e fra gli stati.

10. Raccomandazioni agli illustri Colleghi membri della Commissione:

I) ritengo necessario che nell'articolato sia espressamente scritto che tra i membri della Corte devono essere anche le donne;

II) ritengo necessario che nell'articolato si tenga conto del triplice ruolo che le organizzazioni nongovernative (Ong) sono chiamate a svolgere: come attori di ricorso, come *testes* qualificati, come *amici curiae*.

Tribunale Penale Internazionale per i crimini nella ex Jugoslavia

(Appunto per il Gruppo di lavoro presso il Ministero di Grazia e Giustizia)

1. La creazione del Tribunale Penale Internazionale per i crimini di guerra e contro l'umanità nella ex Jugoslavia, TPI, è avvenuta in virtù di una risoluzione-decisione adottata dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite ai sensi delle disposizioni del Cap.VII della Carta delle Nazioni Unite. Si tratta pertanto di una decisione *giuridicamente vincolante* per gli stati.

All'origine del TPI non sta un atto internazionale di natura convenzionale o pattizia, ma c'è un "atto di volontà sopranazionale" di quell'organo cui la originaria volontà pattizia degli stati – formalizzata nello Statuto dell'Organizzazione delle Nazioni Unite – ha riconosciuto competenza primaria nel campo della pace e della sicurezza internazionale e conferito poteri decisionali forti, compreso l'impiego di strumenti di coercizione militare.

La decisione di istituire il TPI non abbisogna di ratifica da parte degli stati, avendo questi a suo tempo ratificato la Carta statutaria delle Nazioni Unite. Occorrono, ovviamente, atti di esecuzione della decisione 'sopranazionale', in ordine all'apprestamento della strumentazione idonea a rendere effettivo ed efficace lo svolgimento delle funzioni del TPI.

2. Il TPI va considerato quale “organo sopranazionale” sotto il duplice profilo della sua composizione – è organo di individui, non di stati – e dell’efficacia dei suoi atti – sono atti processuali che si indirizzano direttamente agli individui e superano quindi i limiti della “domestic jurisdiction”.

Se si vogliono trovare analogie con preesistenti organismi giurisdizionali internazionali, occorre fare riferimento alle due Corti regionali dei diritti dell’uomo – europea e interamericana –, piuttosto che alla Corte Internazionale di Giustizia (anche questa organo di individui, ma non adibile dagli individui). La differenza tra il TPI e le Corti dei diritti dell’uomo attiene soprattutto al fatto genetico, nel senso che le seconde, diversamente dal primo, discendono da atti internazionali di natura patizia.

3. Per cogliere l’identità peculiare del TPI, occorre fare riferimento a principi che sono esplicitamente o implicitamente enunciati da quel complesso di fonti giuridiche scritte che costituiscono il ‘nuovo’ diritto internazionale o “diritto della comunità umana”. Queste fonti sono, principalmente, la Carta delle Nazioni Unite, le convenzioni giuridiche internazionali sui diritti umani, le convenzioni di diritto internazionale umanitario. Il principio che fonda il nuovo diritto internazionale è quello del rispetto della eguale dignità di tutte le persone umane: *humana dignitas servanda est*. Il diritto internazionale umanitario, originariamente ispirato al principio di sovranità degli stati, riceve oggi nuova luce dalle convenzioni giuridiche internazionali sui diritti umani: il senso dell’aggettivo “umanitario” discende dai diritti fondamentali delle persone prima che dalla convenienza-reciprocità degli stati. (Il processo di attrazione del diritto umanitario nella sfera del diritto internazionale dei diritti umani è elucidato nei documenti di lavoro che accompagnano la proposta del governo italiano al Consiglio di Sicurezza).

Gli altri principi che rilevano per l’identificazione della natura e del ruolo del TPI sono: a) primato del (nuovo) diritto internazionale sul diritto interno; b) principio di autorità sopranazionale; c) principio di ingerenza umanitaria negli affari interni.

4. a) Il nuovo diritto internazionale è costituito di norme che hanno natura costituzionale, in quanto norme che “riconoscono” i diritti fondamentali (civili, politici, economici, sociali, culturali) della persona. Il fatto che tali norme si destinino agli stati quali soggetti portatori, in prima istanza, dell’obbligo di promuovere e rispettare i diritti umani, non ne modifica il contenuto sostanziale che è poi lo stesso degli articoli 2 e 3 della nostra Costituzione.

Le norme internazionali in questione si saldano pertanto automaticamente – *ratione materiae* – con le norme costituzionali interne, innescando un processo di armonizzazione degli ordinamenti giuridici attorno ad un nucleo di *jus cogens* internazionale o, se si vuole, di diritto panumano. Di questo nucleo fanno anche parte, per quanto specificamente attiene alla materia “pace e sicurezza”, i due principi (speculari) del divieto dell’uso della forza a fini bellici e della risoluzione pacifica delle controversie internazionali (omologhi principi della nostra Costituzione sono quelli enunciati nell’art. 11).

5. b) Coerente, in punto di logica e di diritto positivo, con il principio del primato del "diritto della comunità umana" sul diritto interno è il principio di autorità sopranazionale. Per la garanzia e l'effettività dello *jus cogens* internazionale occorrono adeguate strutture d'autorità, in corretto rapporto di scala con l'ordine di grandezza delle norme e dei principi che costituiscono tale diritto. Le citate Corti regionali dei diritti dell'uomo esercitano forme di autorità sopranazionale per quanto attiene alla tutela dei diritti umani. Il Consiglio di Sicurezza incarna il principio di autorità sopranazionale in materia di pace e sicurezza internazionale.

Il TPI è anch'esso una struttura d'autorità sopranazionale, le cui funzioni sono preconizzate esercitarsi a cavallo tra il campo dei diritti umani e il campo della pace e della sicurezza.

È dato ipotizzare che per lo stesso Consiglio di Sicurezza, avendo esso deciso la creazione di un organismo deputato a fare osservare la "nuova" legge internazionale, si sia aperta una strada di più rigorosa legalità a beneficio della comunità umana. In altre parole, si può (e conviene) interpretare la decisione del Consiglio di Sicurezza come espressione della sua volontà di esercitare le proprie funzioni di governo sopranazionale secondo un approccio di "certezza del diritto" internazionale.

Del principio di autorità sopranazionale c'è esplicita menzione nell'articolo 9,2 dello Statuto del TPI ("primacy" di questo rispetto alle giurisdizioni interne considerate, funzionalmente, come 'concorrenti').

* * *

6. c) Deve ritenersi, anche sulla base di esplicite enunciazioni *in re* (ad opera del Consiglio di Sicurezza a partire dalla Ris. 888 (Kurdi), del Parlamento europeo, della Csce, oltre che di reputati organismi scientifici e nongovernativi, quali lo Institut de Droit International (Ris. di Santiago de Compostela, 19 sett. 1989), la Commission Internationale des Juristes, la Helsinki Citizens Assembly, che stia invalidando il principio del diritto-dovere di ingerenza negli affari interni quando si tratti di fare rispettare i principi di *jus cogens* panumano.

Anche nello Statuto del TPI c'è traccia esplicita di questo principio laddove si prevede che anche le giurisdizioni interne debbano attivarsi (art. 9,1).

L'esercizio del diritto-dovere di ingerenza negli affari interni può assumere due forme: "operazioni umanitarie" e "operazioni di pubblica sicurezza internazionale".

Le "operazioni umanitarie" attengono alla protezione dei diritti umani - a partire da quelli alla vita, alla sopravvivenza, all'integrità fisica e psichica, all'alimentazione, alla salute e all'igiene - e devono essere condotte con strumenti nonviolenti e da soggetti "civili" (governativi, intergovernativi e nongovernativi).

Le "operazioni di pubblica sicurezza internazionale" sono condotte - per i fini, secondo i principi e nei limiti rigorosamente stabiliti dalla Carta delle Nazioni Unite (in particolare, artt. 1 e 2 e disposizioni Cap. VII) -, mediante l'impiego di soggetti e strumenti anche militari.

Senza dimenticare che si è in presenza di una struttura di autorità sopranazionale, le funzioni del TPI possono venire utilmente considerate anche alla luce del diritto-dovere di ingerenza nella duplice forma operativa di "ingerenza umanitaria" (nel

senso più alto e più nobile dell'espressione) e di operazione implicante misure di pubblica sicurezza internazionale (polizia giudiziaria internazionale).

7. Al TPI incomberà il rilevante onere di interpretare le fonti giuridiche internazionali, esplicitamente o implicitamente evocate dal proprio Statuto, e quindi di specificare contenuti e modalità dei crimini perseguibili.

Nell'esercizio di questa sua funzione, esso non potrà non tenere conto di quanto già "interpretato" da organismi internazionali para o pre-giurisdizionali, quali i Comitati preposti all'applicazione delle Convenzioni internazionali sui diritti umani (per l'eliminazione della tortura, contro la discriminazione razziale, per i diritti dei bambini, per i diritti umani (civili e politici), per i diritti economici, sociali e culturali), oltre che dalle Corti regionali dei diritti dell'uomo.

8. Nel provvedere agli adempimenti interni di esecuzione, il Governo italiano dovrà in via preliminare prendere in considerazione il rilievo costituzionale, oltre che la portata politica, dell'intrapresa di giustizia penale internazionale decisa dal Consiglio di Sicurezza.

Si tratterà quindi di accertare la coerenza e la compatibilità di quanto previsto dallo Statuto del TPI coi principi che fondano il nostro ordinamento giuridico in materia di diritti umani, pace e sicurezza e giustizia penale.

È opportuno che nella relazione che accompagnerà il testo di un probabile decreto-legge, siano richiamati espressamente i principi del nuovo diritto internazionale cui l'Italia si ispira nel dare corso alla decisione del Consiglio di Sicurezza. Sarà bene altresì sottolineare, come già fatto dall'ex Ministro Colombo nel presentare la proposta italiana al Consiglio di Sicurezza, che l'Italia considera la messa in opera del TPI quale importante tassello di un nuovo ordine mondiale basato sul rispetto del diritto internazionale dei diritti umani.

9. Per quanto attiene alle modalità di esercizio del diritto-dovere della magistratura italiana di attivarsi, in via concorrente col TPI, occorrerà prendere in considerazione parametri di funzionalità al fine di consentire l'effettivo, competente e sollecito apporto del nostro paese.

In particolare, tenuto conto del fatto che si avrà a che fare con l'interpretazione di fonti giuridiche internazionali e si richiederanno tempi processuali veloci, oltre che per ragioni di credibilità e prestigio del nostro Paese, è opportuno ipotizzare che si identifichi nella Corte di Cassazione l'istituzione giudiziaria italiana competente in materia.

10. Allo scopo di facilitare le operazioni previste dall'art. 29 dello Statuto del TPI, il Governo italiano potrebbe proporre al Consiglio di Sicurezza che venga creato un corpo di "Caschi blu giudiziari", sempre nel quadro di applicazione delle disposizioni del Cap. VII della Carta delle Nazioni Unite.

11. L'art. 18 dello Statuto del TPI dispone che il Pubblico Ministero "avvii le indagini *ex officio* o sulla base di informazioni ottenute dai governi, dagli organi delle Na-

zioni Unite e dalle organizzazioni intergovernative e nongovernative". Nella sua Ris. del 25 maggio 1993, par. 5, il Consiglio di Sicurezza "sollecita gli stati e le organizzazioni intergovernative e nongovernative a contribuire con mezzi finanziari, strumentazione funzionale e servizi ai lavori del TPI, compresa l'offerta di personale esperto".

Al riguardo il Governo italiano, coerentemente anche con quanto contenuto nella sua originaria proposta al Consiglio di Sicurezza, dovrebbe prendere in particolare considerazione il ruolo che le organizzazioni nongovernative sono in grado di realizzare al fine di facilitare il lavoro del TPI e della magistratura nazionale "concorrente".

Nel nostro Paese, lo status delle Ong e più in generale delle strutture di volontariato - espressioni di società civile solidarista e creativa -, è riconosciuto e valorizzato da leggi nazionali e regionali oltre che dai nuovi statuti di comuni e provincie. (Naturalmente, c'è anche il riconoscimento internazionale sotto forma di status consultivo presso gli organismi intergovernativi).

È pertanto corretto e utile che nel suo Atto di esecuzione il nostro Governo preveda espressamente e disciplini l'azione che le Ong possono svolgere non solo come *amici curiae* (informazioni, dossiers di crimini, liste di presunti criminali), ma anche come strutture di solidarietà che assistono le vittime (pagamento di viaggi, alloggio, assistenza nei rapporti con le istituzioni e i mass media).

Dal punto di vista etico-politico, deve ritenersi che il ruolo "riconosciuto" delle Ong, in un campo fortemente innovativo come quello della giustizia penale internazionale, contribuisca a colmare, almeno in parte, il deficit democratico delle istituzioni internazionali. Questo deficit diventa ancora più palese e pesante allorché tali istituzioni esercitano funzioni di governo sopranazionale con l'uso anche della coercizione militare.

Il ruolo delle Ong nel coadiuvare il TPI e la collegata giurisdizione nazionale assolve ad una funzione di partecipazione politica popolare e quindi di legittimazione democratica: direttamente nei confronti del TPI, indirettamente dello stesso Consiglio di Sicurezza e dell'Onu nel suo complesso.

Sul terreno dei fatti, a nessuno sfuggirà l'importanza che la mobilitazione delle Ong riveste al fine di suscitare e alimentare l'attenzione dell'opinione pubblica: fatto che, questo, di altissimo rilievo per l'efficacia del TPI.

A sostegno della necessità di riconoscere ufficialmente il ruolo delle Ong anche *in re* giudiziaria internazionale, c'è l'abbondante evidenza empirica fornita dal capillare e continuativo coinvolgimento delle Ong in programmi di solidarietà coi popoli e coi gruppi umani più vulnerabili *direttamente* nei territori della ex Jugoslavia investiti dalla guerra e dalle violazioni estese e reiterate dei diritti umani. ■

