

L'invasione russa dell'Ucraina e i crimini di guerra.

di **Maria Rosaria Donnarumma**

L'invasione russa dell'Ucraina in violazione eclatante del diritto internazionale, le violenze e stragi anche di civili, la scoperta di luoghi di tortura con vittime persino tra i bambini, portano ad interrogarsi sul ruolo delle Nazioni Unite e sull'esistenza di strumenti attivabili per frenare ulteriori escalations e punire i responsabili.

Purtroppo, l'intervento del Consiglio di sicurezza, organo operativo delle Nazioni Unite, è stato bloccato dalla Russia, membro permanente del Consiglio. Né a ciò può supplire l'Assemblea generale, che con risoluzioni del marzo e ottobre 2022 ha condannato l'invasione e giudicato illeciti i "soi-disant référendums" per l'annessione alla Russia di territori ucraini, in quanto l'Assemblea generale può indirizzare agli Stati solo raccomandazioni.

Gli strumenti giudiziari, di cui la giustizia internazionale può avvalersi (Corte internazionale di giustizia, Corte penale internazionale, Corte europea dei diritti dell'uomo), tutti attivati, per il momento hanno sortito, sotto il profilo concreto, scarsi risultati.

Da non sottovalutare però, sul piano politico, l'isolamento internazionale della Russia e del suo autocrate e, sul piano giuridico, la conferma del principio della responsabilità penale e procedibilità per i crimini internazionali, di cui l'imprescrittibilità permette l'accertamento senza limite di tempo. Nulla esclude, quindi, che si arrivi alla condanna e all'arresto dei responsabili anche nel caso in esame, come è avvenuto per altri criminali internazionali.

The Russian invasion of Ukraine in blatant violation of international law, violence and massacres including civilians, the discovery of places of torture with victims even among children, lead to questions about the role of the United Nations and the existence of tools that can be activated to curb further escalations and punish those responsible.

Unfortunately, the intervention of the Security Council, the operational body of the United Nations, was blocked by Russia, a permanent member of the Council. The General Assembly, which by resolutions of March and October 2022 condemned the invasion and deemed illegal the "soi-disant référendums" for the annexation of Ukrainian territories to Russia, cannot fill the gap as it can only address recommendations to States.

The judicial instruments, which international justice can make use of (International Court of Justice, International Criminal Court, European Court of Human Rights), all activated, have yielded little results from a practical point of view so far.

However, from a political side, the international isolation of Russia and its autocrat and, from a legal side, the confirmation of the principle of criminal responsibility and judicial prosecution for international crimes, in relation to which the statute of limitation does not apply, should not be underestimated. Therefore, it cannot be ruled out that the perpetrators will be judged and arrested even in this case, as it has happened for other international criminals.

Sommario. 1. Introduzione. – 2. Breve *excursus* storico. – 3. Il ruolo della comunità internazionale, il diritto internazionale, gli strumenti giudiziari. – 4. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione

Le prime conclusioni della Commissione istituita dal Consiglio per i diritti umani dell'O.N.U., e presieduta dal giudice norvegese Erik Mose¹, per indagare sulla commissione di crimini di guerra in Ucraina dopo l'invasione russa del 24 febbraio 2022, testimoniano l'evidenza di stragi e violenze inaudite.

Di fronte al dilagare di questa immane tragedia, cui si è aggiunta da parte del presidente russo la minaccia dell'uso dell'arma nucleare, e al moltiplicarsi della scoperta di luoghi di tortura con vittime anche tra i bambini, è lecito interrogarsi sul ruolo delle Nazioni Unite e del diritto internazionale, e sull'esistenza di strumenti attivabili per frenare ulteriori *escalations* e punire i responsabili.

2. Breve *excursus* storico

Dopo aver fatto parte dell'impero russo e, alla caduta del regime zarista, dell'Unione delle repubbliche socialiste sovietiche, l'Ucraina diviene uno Stato indipendente a seguito di un *referendum* nel dicembre 1991. Da allora inizia una fase segnata da tensioni tra filo-europei e filo-russi, che nel 2004 culmina nella c.d. "rivoluzione arancione" (dal colore simbolo dei dimostranti) e porta alla vittoria dei filo-europei. Trattasi però di un successo non

¹ Già vice-presidente (dal 1999 al 2003) e quindi presidente (dal 2003 al 2007) del Tribunale penale internazionale per il Rwanda.

definitivo che, dopo alterne vicende², sfocia, nel dicembre 2013, nella rivolta c.d. "euro-majdan" (dal nome della piazza centrale di Kiev) e, nel febbraio 2014, nella destituzione del presidente filo-russo Viktor Janukovyc. Al che la Russia, guidata da Vladimir Putin, reagisce con l'occupazione della Crimea, indi annessa alla Russia dopo il *referendum* del 16 marzo 2014, e con l'appoggio alla creazione, nella regione orientale del Donbass, delle autoproclamate repubbliche popolari di Donetsk (7 aprile 2014) e Lugansk (11 maggio 2014)³.

L'Assemblea generale delle Nazioni Unite, con la risoluzione 68/262 del 27 marzo 2014⁴, dichiara non valido il *referendum* e, quindi, illegale l'annessione della Crimea, invitando gli Stati e le organizzazioni internazionali a non riconoscere alcun cambiamento nello *status* della Crimea e della città di Sebastopoli sul Mar Nero, nonché "to desist and refrain from actions aimed at disrupting Ukraine's national unity and territorial integrity".

Gli accordi di Minsk, c.d. dall'omonima città in Bielorussia, costituiti da due Protocolli del 5 settembre 2014 e dell'11 febbraio 2015, tendevano a porre fine al conflitto tra Kiev e le repubbliche separatiste del Donbass, ma ben presto mostrano la loro fragilità, a partire dalle numerosissime violazioni del cessate il fuoco⁵.

In una situazione di estrema tensione tra la Russia e l'Ucraina si arriva, il 21 febbraio 2022, al riconoscimento formale da parte del presidente russo, su richiesta della Duma⁶, della sovranità delle due repubbliche di Donetsk e di Lugansk, e quindi, il 24 febbraio, all'invasione dell'Ucraina.

3. Il ruolo della comunità internazionale, il diritto internazionale, gli strumenti giudiziari

² Tra cui un negoziato per un accordo di associazione con l'Unione europea, inizialmente auspicato, ma cui l'Ucraina rinuncia nel novembre 2013, per poi firmarlo il 27 giugno 2014 sotto la presidenza di Pedro Porochenko (in carica dal 2014 al 2019, anno in cui viene eletto presidente Volodymyr Zelensky).

³ Secessione, peraltro, in contrasto con il diritto internazionale, che ne riconosce la legittimità solo ove essa avvenga col consenso dello Stato originario o in ossequio al principio di autodeterminazione dei popoli quale enunciato nell'Atto finale di Helsinki del 1975. In dottrina cfr. G. Arangio Ruiz, *Autodeterminazione (Diritto dei popoli alla)*, in Enc. Giur., A. Tancredi, *La secessione nel diritto internazionale*, Padova, CEDAM, 2001.

⁴ "Territorial integrity of Ukraine", adottata con 100 voti favorevoli, 11 contrari, 58 astensioni.

⁵ Ben 200 violazioni accertate nel periodo 2016-2020 dall'OCSE, cui è stato affidato il compito di monitorare il cessate il fuoco e il ritiro degli armamenti pesanti.

⁶ Cioè la Camera bassa dell'Assemblea federale, la cui Camera alta è il Consiglio federale.

Tra i compiti più importanti dell'Organizzazione delle Nazioni Unite vi è quello del mantenimento della pace⁷, secondo quanto prescritto dalla Carta, che all'articolo 1 (par. 1) recita testualmente:

"Les buts des Nations Unies sont les suivants : 1. Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écarter les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix".

Pur affidando alle Nazioni Unite il compito di assumere "misure collettive efficaci" onde prevenire e "reprimere ogni atto di aggressione o rottura della pace", la Carta conferma all'articolo 51, nelle more dell'intervento del Consiglio di sicurezza, il diritto naturale di legittima difesa:

"Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales".

Purtroppo il Consiglio di sicurezza, organo operativo delle Nazioni Unite in caso di minaccia o rottura della pace e atto di aggressione⁸, comprende, tra i quindici membri che lo compongono, cinque membri permanenti (Cina, Francia, Regno Unito, Russia, Stati Uniti d'America)⁹, cui la Carta attribuisce, nelle decisioni su questioni diverse da quelle procedurali, il diritto di veto¹⁰. Il che, evidentemente, fragilizza il sistema operativo, né può essere compensato dalla possibilità, ai sensi della Risoluzione 377 (V) del 3 novembre 1950 ("Uniting for peace"), di sottoporre la questione bloccata dal veto all'Assemblea generale, in quanto quest'ultima può indirizzare ai membri solo delle raccomandazioni.

Ritornando al caso di specie, immediatamente dopo l'invasione russa dell'Ucraina, Stati Uniti e Albania, con il sostegno di moltissimi altri paesi, tra cui l'Italia, hanno sottoposto una bozza di condanna al Consiglio di sicurezza, la cui decisione è stata bloccata dal veto della Russia, a fronte di 11 voti favorevoli e 3 astensioni (Cina, Emirati arabi uniti, India).

⁷ Cui corrisponde l'obbligo degli Stati membri di astenersi, nelle relazioni internazionali, dal ricorrere alla minaccia o all'impiego della forza (cfr. Carta delle Nazioni Unite, art. 2, par. 4) e il dovere di risolvere pacificamente i conflitti (*ibid.*, art. 33, par. 1).

⁸ Cfr. Carta cit., artt. 39 ss.

⁹ *Ibid.*, art. 23.

¹⁰ *Ibid.*, art. 27.

Con Risoluzione 2623 del 27 febbraio 2022 il Consiglio di sicurezza ha chiesto la convocazione, in sessione straordinaria di emergenza, dell'Assemblea generale¹¹. Il 2 marzo, con il voto contrario di soli 5 Stati (Russia, Bielorussia, Corea del Nord, Eritrea, Siria), 35 astensioni e 141 voti favorevoli, è stata approvata una Risoluzione ("Territorial Integrity of Ukraine: Defending the Principles of the UN Charter"), ai cui termini l'Assemblea:

"1. Reaffirms its commitment to the sovereignty, independence, unity and territorial integrity of Ukraine within its internationally recognized borders, extending to its territorial waters; 2. Deplores in the strongest terms the aggression by the Russian Federation against Ukraine in violation of Article 2 (4) of the Charter; 3. Demands that the Russian Federation immediately cease its use of force against Ukraine and to refrain from any further unlawful threat or use of force against any Member State; 4. Also demands that the Russian Federation immediately, completely and unconditionally withdraw all of its military forces from the territory of Ukraine within its internationally recognized borders; 5. Deplores the 21 February 2022 decision by the Russian Federation related to the status of certain areas of the Donetsk and Luhansk regions of Ukraine as a violation of the territorial integrity and sovereignty of Ukraine and inconsistent with the principles of the Charter; 6. Demands that the Russian Federation immediately and unconditionally reverse the decision related to the status of certain areas of the Donetsk and Luhansk regions of Ukraine; 7. Calls upon the Russian Federation to abide by the principles set forth in the Charter and the Declaration on Friendly Relations; ... 14. Urges the immediate peaceful resolution of the conflict between the Russian Federation and Ukraine through political dialogue, negotiations, mediation and other peaceful means".

La condanna così esplicita e forte dell'invasione ("aggression"¹²) e l'invito alla Federazione russa a rispettare i principi della Carta delle Nazioni Unite e della Dichiarazione sulle relazioni amichevoli tra gli Stati, di cui alla Risoluzione 2625 (XXV) del 24 ottobre 1970, non hanno purtroppo sortito alcun effetto sull'autocrate russo, che anzi, prolungandosi il conflitto, ha organizzato dal 23 al 27 settembre 2022 dei *referendum* farsa nelle regioni ucraine di Donetsk, di Kherson, di Lougansk e di Zaporizhzhia per l'annessione alla Russia¹³.

¹¹ Questione procedurale, quindi non passibile dell'esercizio del diritto di veto. Trattasi di una procedura non attivata da ben quaranta anni (guerra israelo-libanese del 1982).

¹² Per la prima volta nella sua storia l'Assemblea generale riconosce il crimine di aggressione commesso da un membro permanente del Consiglio di sicurezza.

¹³ Cui si è aggiunta la proclamazione, il 19 ottobre, della legge marziale nei quattro territori annessi.

Ciò ha portato ad un'altra Risoluzione dell'Assemblea generale il 12 ottobre 2022¹⁴, in cui si condannano, in quanto illegali, i "soi-disant référendums" e "la tentative d'annexion", "actes illicites", che "n'ont aucune validité au regard du droit international".

Passando agli strumenti giudiziari, la giustizia internazionale può avvalersi, nel caso di specie, di tre corti, la Corte internazionale di giustizia (CIG), la Corte penale internazionale (CPI), la Corte europea dei diritti dell'uomo (CEDU), oltre la possibile istituzione di un tribunale speciale per l'Ucraina.

Per quanto concerne la Corte EDU la Russia, il 15 marzo 2022, ha deciso di denunciare la convenzione europea e quindi ritirarsi dal Consiglio d'Europa, cui aveva aderito il 28 febbraio 1996. Ciò dopo che il 25 febbraio, a seguito dell'invasione dell'Ucraina, il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa aveva votato per la sospensione della Federazione russa (art. 8 dello Statuto), il 1° marzo la Corte EDU aveva emesso un provvedimento cautelare nel ricorso *Ucraina c. Russia*¹⁵, e il 15 marzo l'Assemblea parlamentare aveva adottato all'unanimità un parere sull'espulsione della Federazione russa, confermata dal Comitato dei ministri con decorrenza dal 16 settembre 2022. A sua volta la Corte EDU precisava che restavano in trattazione i ricorsi presentati contro la Russia per presunte violazioni avvenute entro tale data. Come è evidente, stante l'espulsione della Federazione russa dal Consiglio d'Europa, trattasi di uno strumento con fragili se non nulle *chances* di effetti concreti, a parte il valore giuridico e i riflessi politici.

La Corte internazionale di giustizia è l'organo giudiziario principale delle Nazioni Unite, il cui funzionamento è disciplinato dallo Statuto annesso alla Carta, della quale fa parte integrante (Carta, art. 92). Ogni Stato membro delle Nazioni Unite, parte in un conflitto, si impegna a conformarsi alla decisione della Corte (art. 94, par. 1). Ove uno Stato non rispetti la sentenza della Corte, è possibile l'intervento del Consiglio di sicurezza su ricorso dell'altra parte (art. 94, par. 2).

L'Ucraina ha presentato alla Corte il 27 febbraio, subito dopo l'invasione, un ricorso contro la Russia¹⁶, chiedendo anche, in attesa della sentenza definitiva, l'adozione di misure provvisorie ai sensi dell'articolo 41 dello Statuto. A tal fine la Corte, il 16 marzo, ha intimato alla Russia di sospendere, con effetto immediato, le operazioni militari sul territorio ucraino e di impedire ulteriori sviluppi, nonché intimato ad entrambe le parti di astenersi da qualunque azione tale da aggravare la situazione.

¹⁴ Approvata con 143 voti favorevoli, 5 voti contrari (Russia, Bielorussia, Corea del Nord, Nicaragua, Siria), 35 astensioni.

¹⁵ Ricorso 11055/22.

¹⁶ Invocando la Convenzione sulla violazione e repressione del crimine di genocidio del 1948.

Mentre la Corte internazionale di giustizia è competente nei confronti degli Stati, l'accertamento della responsabilità penale degli individui è demandato alla Corte penale internazionale, istituita con lo Statuto di Roma del 1998¹⁷, dopo una lunga genesi¹⁸.

I crimini di competenza della Corte (Statuto, art. 5) sono in particolare: *a*) il genocidio (art. 6); *b*) i crimini contro l'umanità (art. 7); *c*) i crimini di guerra (art. 8); *d*) l'aggressione, quest'ultimo crimine definito con l'adozione dell'articolo 8 *bis* dello Statuto dopo la conferenza di Kampala del 2010. A differenza del crimine di aggressione contemplato nella Carta delle Nazioni Unite, trattasi di un crimine individuale di cui sono imputabili coloro che hanno il potere di controllo statale e impartiscono gli ordini¹⁹.

La giurisdizione della Corte è solo sussidiaria, deve cioè rispettare il principio di complementarità nei confronti delle giurisdizioni penali degli Stati, cui compete la responsabilità primaria di perseguire gli autori dei crimini internazionali²⁰.

La Corte giudica dei crimini commessi da individui di qualunque nazionalità nel territorio degli Stati che ne hanno accettato la giurisdizione.

Un primo problema alla procedibilità nel caso di specie viene dalla stessa Ucraina che, pur avendo firmato il 20 gennaio 2000 lo Statuto di Roma, non lo ha però ratificato, a seguito di una decisione dell'11 luglio 2001 della sua Corte costituzionale, ai cui sensi la giurisdizione è di esclusiva competenza interna e non può essere delegata a tribunali esterni, neppure in via complementare.

L'Ucraina, tuttavia, il 9 aprile 2014, dopo le ben note vicende²¹, ha presentato una dichiarazione di accettazione²² della giurisdizione della Corte per i crimini di guerra, i crimini contro l'umanità e il genocidio, commessi sul suo territorio dal 21 novembre 2013 al 22 febbraio 2014, data limite poi cancellata da una

¹⁷ Entrato in vigore il 1° luglio 2002.

¹⁸ Datante fin dal 1948 in occasione dell'adozione (Risoluzione dell'Assemblea generale 26 (III) A del 9 dicembre 1948) della Convenzione per la prevenzione e la repressione del crimine di genocidio (cfr. art. 6).

¹⁹ Statuto, art. 8 *bis*, par. 1: "1. Ai fini del presente Statuto, «per crimine di aggressione» s'intende la pianificazione, la preparazione, l'inizio o l'esecuzione, da parte di una persona in grado di esercitare effettivamente il controllo o di dirigere l'azione politica o militare di uno Stato, di un atto di aggressione che per carattere, gravità e portata costituisce una manifesta violazione della Carta delle Nazioni Unite del 26 giugno 1945".

²⁰ Cfr. Statuto, preambolo, penultimo capoverso, e art. 1.

²¹ Cfr. *supra* paragrafo 2.

²² Sotto il profilo della legittimità costituzionale, quale interpretata dalla Corte costituzionale ucraina nella citata decisione del 2001, anche una tale dichiarazione potrebbe ritenersi incostituzionale.

successiva dichiarazione dell'8 settembre 2015 di accettazione della giurisdizione dal 20 febbraio 2014 in poi senza più un termine.

Ormai risolto l'incauto limite temporale, resta pur sempre l'esclusione del crimine di aggressione, per cui la Corte non ha giurisdizione nei confronti degli Stati che non hanno ratificato lo Statuto di Roma e gli emendamenti concernenti tale crimine²³. Si aggiunga che la Corte non può procedere in contumacia e che la Federazione russa non è parte dello Statuto.

Il procuratore presso la Corte penale internazionale ha annunciato, in una Dichiarazione del 28 febbraio 2022, l'apertura di un'indagine preliminare su ipotizzati crimini di guerra e contro l'umanità commessi in territorio ucraino, proseguendo la "preliminary examination" già aperta per crimini antecedenti l'invasione. La procedura è comunque molto lunga e difficile, in quanto le varie fasi dell'azione penale (raccolta delle prove, identificazione dei presunti responsabili, processo nel rispetto del diritto di difesa) sono qui rese più complesse dalla natura dei crimini e, allo stato attuale, dall'improbabile arresto, su mandato della Corte, dei presunti responsabili e loro estradizione o consegna spontanea.

Per quanto concerne l'istituzione di un tribunale speciale, essa è stata richiesta dal Parlamento dell'Unione europea in una Risoluzione del 19 maggio 2022, onde integrare le indagini della Corte penale internazionale, con particolare riferimento al crimine di aggressione per cui la giurisdizione della Corte incontra dei limiti.

4. Considerazioni conclusive

Come abbiamo sottolineato, allo stato attuale, gli strumenti giudiziari disponibili non sembra siano in grado di sortire risultati concreti, né hanno operato in tal senso le sanzioni economiche e le sanzioni individuali (divieto di viaggio, congelamento dei beni) adottate dall'Unione europea e dagli Stati Uniti.

Ciò nonostante, il fatto che la comunità internazionale si sia attivata a tutti i livelli, ivi compreso quello giudiziario, e che delle procedure siano in corso, conferma il principio della responsabilità penale e procedibilità per i crimini internazionali, di cui l'imprescrittibilità permette l'accertamento senza limite di tempo. Nulla esclude, quindi, che si arrivi alla condanna e all'arresto dei responsabili anche nel caso in esame, come è avvenuto per altri criminali internazionali.

Da non sottovalutare inoltre un risultato già conseguito: l'isolamento internazionale della Russia e del suo autocrate.

Ancora, per quanto concerne la paralisi del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite determinata dall'esercizio del diritto di veto, è da segnalare un'importante iniziativa sollecitata dall'invasione russa: il voto favorevole, da

²³ Emendamenti ratificati solo da 35 Stati sui 123 parti allo Statuto della Corte.



parte dell'Assemblea generale, su di una proposta presentata il 19 aprile 2022 dal Liechtenstein, e sponsorizzata da molti altri Stati, ivi compresi gli Stati Uniti e i membri dell'Unione europea, ai cui sensi lo Stato che si avvale del diritto di veto dovrà esporre davanti all'Assemblea generale, su convocazione di questa entro dieci giorni, i motivi del veto e la compatibilità con i principi della Carta e il diritto internazionale.