

IL RUOLO DELLA VITTIMA NELLO SCENARIO DELLA GIUSTIZIA PENALE INTERNAZIONALE: ASPETTI POLITICI, SOCIALI E GIURIDICI

Luca ROSSETTO

Università degli Studi di Venezia Ca' Foscari, Dipartimento di Studi Storici,
IT-30124 Venezia, San Marco 2546
e-mail: franzkarl2002@yahoo.it

SINTESI

Il presente contributo si propone di tracciare una panoramica del ruolo della vittima nello scenario della giustizia penale internazionale, con particolare attenzione alla realtà del Tribunale Penale Internazionale per la ex Jugoslavia, primo esempio di una simile tipologia di giustizia dai tempi di Norimberga, ma senza rinunciare a riferimenti ad esperienze diverse quale quella della Corte Penale Internazionale, di recente istituzione.

Si tenta di porre in risalto le questioni giuridiche che nascondono in sé le maggiori implicazioni di carattere politico e sociale.

Tra le altre: il rapporto tra i diritti dell'imputato e la protezione delle vittime; la particolare difficoltà a testimoniare delle vittime di stupro ed il problema del "marchio sociale" impresso sulle stesse da tale reato; le insufficienti misure di tutela delle vittime prima e dopo i processi, e gli eventuali meccanismi di risarcimento materiale; il notevole intervallo di tempo che spesso intercorre tra la perpetrazione dei delitti di cui ci si occupa e l'avvio dell'azione penale, nonché la "farraginosità" delle procedure di quest'ultima, con i conseguenti disagi per le vittime; il coinvolgimento delle organizzazioni non governative in programmi di solidarietà per le vittime investite dalle violenze; i potenziali vantaggi, per le vittime medesime, derivanti dalla creazione di strutture come le "Commissioni Verità".

Parole chiave: vittima, processo penale internazionale, politica, società, diritto

THE ROLE OF THE VICTIM IN INTERNATIONAL PENAL JUSTICE: POLITICAL, SOCIAL AND LEGAL ASPECTS

ABSTRACT

This article is meant to map out an overview of the role of the victim in international penal justice, specifically the case of the International Penal Court of former Yugoslavia, a first example of a type of justice similar to that of Nuremberg's time. The article does however refer also to different experiences, such as that of the International Penal Court, only recently established.

The purpose of the article is to highlight those legal matters which conceal the greatest political and social implications, such as: the relationship between the rights of the accused and the protection of the victims; the difficulty in witnessing for victims of rape and the problem of the "social label" that such a crime sets on them; the insufficient guardianship measures for victims before and after the trials, and the possible mechanisms of material amends; the considerable amount of time that often passes between the time the crime was perpetrated and the beginning of penal action, as well as the "hodgepodge" character of the procedures of the latter, with the consequences that this has on the victims; the involvement of non governmental organizations in solidarity programs for the victims of violence; the potential advantages for the victims deriving from the creation of institutions such as the "Truth Commission".

Key words: victim, international penal trial, politics, society, right

Premessa

Si può dire che il problema della protezione dei diritti umani sia nato all'interno degli Stati: si pensi alla Dichiarazione dei Diritti della Virginia del 1776, o a quella dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino del 1789, o ai Dieci Emendamenti della Costituzione USA del 1791. E che abbia trovato risposte diverse a seconda del loro grado di democratizzazione.

In seguito, la sovranità nazionale ha "schermato" l'intervento internazionale: con l'unica eccezione per il "commercio degli schiavi", bandito già al Congresso di Vienna del 1815.¹

¹ In realtà la stessa Convenzione ONU in materia di schiavitù, del 1956, non è dotata di efficaci strumenti attuativi. Per questo e per i sopraccitati riferimenti storici vedi Beigbender, 1999, 16-18. Il testo di Beigbender tende ad evidenziare il contributo del lavoro dell'ICTY, acronimo dell'inglese "International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia" (con sede all'Aia), all'evoluzione del diritto penale internazionale. L'autore è un acceso sostenitore del ruolo delle Organizzazioni non Governative

Con la nascita dell'ONU, però, il rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali è diventato uno degli scopi principali dell'Organizzazione.

Determinante, a riguardo, è risultata la reazione alle atrocità naziste della Seconda Guerra Mondiale.

Ebbene, si è compreso che, per costruire una democrazia solida in Paesi che escono da anni di violenze, diviene prioritario processare i colpevoli e risarcire le vittime.

Il rischio, tuttavia, è quello che un'attenzione eccessiva alla legalità, e cioè, in sostanza, alle garanzie del "fair trial", come, ad esempio, il principio del contraddittorio o della formazione della prova in dibattimento, vada a scapito della "produttività" del tribunale investito di tale compito, intesa in termini di sentenze definitive e di condanne eseguite.²

Eppure, in realtà segnate da feroci brutalità, è essenzialmente la sottovalutazione della richiesta di giustizia originante dalle vittime a condurre ad una serie interminabile di odi e di vendette (cfr. Goldstone, 2000, 60; Bass, 2000, 304–310; Beigbeder, 1999, 202–204).³

nella sensibilizzazione dell'Opinione pubblica mondiale su tematiche come la violazione dei diritti umani e sulla necessità di supportare l'azione dei tribunali penali internazionali, secondo lui spesso abbandonati alla loro sorte dagli stessi Paesi fondatori, più attenti ai propri peculiari interessi. La competenza di Beigbeder in materia è fuori discussione, avendo vissuto, seppur brevemente, anche l'esperienza del processo di Norimberga, in qualità di assistente, dal marzo al giugno del 1946, del giudice francese Henri Donnedieu de Vabres.

- 2 Su questo aspetto vedi principalmente Marchesiello, 1999, 69. L'autore, magistrato e già consulente giuridico per un anno presso l'Ufficio del Procuratore all'Aia, in questo saggio, oltre che fornire una chiara schematizzazione delle più importanti tappe di un procedimento giudiziario avanti l'ICTY, tende ad inquadrare l'attività dello stesso in quello che viene ritenuto essere uno scenario mondiale inedito, caratterizzato dal declino dell'idea di sovranità nazionale e dal trionfo dei diritti dell'uomo, e quindi di una nuova giustizia internazionale, richiamando l'attenzione sulla necessità di un altrettanto nuovo rapporto tra giustizia e politica, dettata a sua volta dall'esigenza dell'affermazione di una "International Rule of Law".
- 3 Il libro di Goldstone consiste in una raccolta di memorie del primo Procuratore Capo dell'ICTY (la cui funzione è stata fondamentale per l'avviamento e la seguente accelerazione dell'attività dell'organo più rilevante del Tribunale, la Procura appunto, e quindi del Tribunale stesso) sull'azione in difesa dei diritti umani condotta in patria, in Sudafrica, e poi all'Aia. Innegabilmente nel "diario" le tematiche giuridiche si mischiano alle impressioni ed ai sentimenti dell'autore e, tuttavia, la caratteristica maggiormente interessante del testo si ritrova nella cronaca della "vita quotidiana" dell'ICTY, raccontata dal personaggio, a detta di molti esperti in materia, in assoluto più indipendente da condizionamenti esterni di qualsiasi genere nell'esercizio delle proprie funzioni, che la pur breve storia del Tribunale ricordi. Il volume di Bass, invece, risulta illuminante principalmente nell'esaminare la tematica dei legami esistenti tra l'ICTY e le esigenze della politica internazionale. La forza di questo saggio sta nell'eccezionalità delle fonti cui lo studioso ha potuto attingere: certo documenti d'archivio ufficiali (dei governi francese, inglese, americano, serbo, croato, bosniaco, della NATO, dell'ONU, di Organizzazioni non Governative) e memorie, ma soprattutto interviste con circa 300 persone (la cui identità è stata spesso celata per ragioni di sicurezza) tra le quali ex consiglieri della Casa Bianca, diplomatici di vari Paesi, collaboratori del Tribunale, gente comune dei territori della ex Jugoslavia e funzionari civili e militari delle missioni di pace.

È altrettanto vero, peraltro, che i sempre più frequenti crimini contro l'umanità pongono problemi anche in ragione del numero delle vittime e degli autori, perché un "giusto processo" necessita di personale qualificato (giudici, avvocati, esperti) e di grande dispendio di tempo, denaro, energie (cfr. Garapon, 1997, 143).⁴

Ciò vale, a maggior ragione, per la totalità delle situazioni delittuose e delle fattispecie di reato sottoposte al vaglio della giustizia penale internazionale, e quindi per le più gravi violazioni, estese e reiterate, dei diritti umani.

Alla luce di tutto questo, il presente contributo si propone di tracciare una panoramica del ruolo della vittima nello scenario della giustizia penale internazionale, con particolare attenzione alla realtà del Tribunale Penale Internazionale ad hoc per la ex Jugoslavia (con sede all'Aia), primo esempio di una simile tipologia di giustizia dai tempi di Norimberga, ma senza rinunciare a riferimenti ad esperienze diverse quale quella della Corte Penale Internazionale Permanente, di recente istituzione.

Si tenta di porre in risalto le questioni giuridiche che nascondono in sé le maggiori implicazioni di carattere politico e sociale.

Tra le altre: il rapporto tra i diritti dell'imputato e la protezione delle vittime; la particolare difficoltà a testimoniare delle vittime di stupro ed il problema del "marchio sociale"⁵ impresso sulle stesse da tale reato; le insufficienti misure di tutela delle vittime prima e dopo i processi, e gli eventuali meccanismi di risarcimento materiale; il notevole intervallo di tempo che spesso intercorre tra la perpetrazione dei delitti di

4 Questo saggio di Garapon propone uno studio sui rapporti del giudice e della legge con i diversi poteri dello Stato, i mezzi di comunicazione di massa e l'opinione pubblica, per favorire la conoscenza delle complesse interazioni tra società e magistratura attraverso approcci pluralistici. Il testo definisce il giudice "custode delle libertà fondamentali", anche a livello internazionale dopo le atrocità commesse durante la Guerra Mondiale del 1939-45 e le conseguenti esperienze dei processi di Norimberga e Tokyo, ed ancor più dopo la fine della "guerra fredda", con le maggiori minacce alla sicurezza globale provenienti da conflitti civili e da un aumento vertiginoso dei crimini contro l'umanità. Garapon si avvale, tra l'altro, a sostegno delle proprie considerazioni, di numerosi riferimenti ad opere di Hannah Arendt tra cui *"Teoria del giudizio"*, Genova, 1991; *"La banalità del male. Eichmann a Gerusalemme"*, Milano, 1992; *"Che cos'è l'autorità. Tra passato e futuro"*, Milano, 1991.

5 Espressione utilizzata da Bassiouni, 1997, 88. Il volume di Bassiouni illustra l'operato della "Commissione di indagine sui crimini di guerra nella ex Jugoslavia", di cui è stato presidente, ed il suo rapporto finale. La relazione della Commissione (istituita il 6 ottobre 1992 con la Risoluzione n. 780 del Consiglio di Sicurezza dell'ONU) ha rappresentato un aiuto essenziale per l'attività dell'ICTY, considerati gli indizi accumulati, l'approntamento di valutazioni e spunti giuridici sulla natura dei delitti rilevati, la descrizione dell'evoluzione storica degli avvenimenti e dei reati (pulizia etnica, bombardamenti, campi di sterminio, fosse comuni, ecc.), la citazione di casi specifici e dei relativi elementi probatori; consente inoltre di comprendere come, per un certo periodo, la Comunità internazionale, in primis le grandi potenze impegnate nella ricerca di una soluzione diplomatica del conflitto, fossero tutt'altro che entusiaste all'idea di un possibile accertamento delle responsabilità penali dei leader delle fazioni in lotta, allora interlocutori preziosi nel tentativo di raggiungere la pace. Infatti Bassiouni denuncia nel rapporto sia lo scarso sostegno finanziario ricevuto, sia la brusca interruzione del lavoro dell'organismo da lui diretto, decretata nel dicembre del 1993 con effetto a partire dal 30 aprile 1994. Su questa presa di posizione cfr. Bassiouni, 1997, 4-5, 9-10, 19-20, 23-24.

cui ci si occupa e l'avvio dell'azione penale, nonché la "farraginosità" delle procedure di quest'ultima, con i conseguenti disagi per le vittime; il coinvolgimento delle organizzazioni non governative in programmi di solidarietà per le vittime investite dalle violenze; i potenziali vantaggi, per le vittime medesime, derivanti dalla creazione di strutture come le "Commissioni Verità".

Da quanto finora enunciato si può dedurre, per concludere, che questa breve esposizione risulta ispirata ai criteri di ricerca non dei giuristi puri, bensì degli storici delle istituzioni giuridiche, che indagano costantemente il rapporto tra tali istituzioni e la società che le circonda, dalla quale nascono e sono influenzate, ma che contribuiscono, nel contempo, a mutare con il loro concreto operare.

Perché la centralità dell'esperienza dell'ICTY?⁶

Innanzitutto ci troviamo di fronte ad un tribunale vero e proprio, non politico o amministrativo o arbitrale, né militare (cfr. Marchesiello, 1999, 65).

L'ICTY è poi un tribunale internazionale in relazione al sistema di giustizia che vi si applica, oltre che in quanto espressione della Comunità giuridica internazionale (cfr. Marchesiello, 1999, 65).

È stato istituito "for the prosecution", cioè per la messa in moto del meccanismo accusatorio nel pieno rispetto della "Rule of Law".

Questa scelta terminologica rimanda, senza dubbio, alla tradizione anglosassone del processo penale, con tutto ciò che essa comporta: "'due process', contraddittorio, garanzie della difesa tipiche del processo 'adversary', obbligo della 'disclosure' degli elementi di prova, formazione della prova nel dibattimento, separazione tra il giudizio sulla responsabilità e quello per la determinazione della pena" (Marchesiello, 1999, 66).

Si tratta inoltre di un tribunale che persegue esclusivamente le persone fisiche, non quindi gruppi, associazioni, governi, partiti, forze armate o unità paramilitari.

Rilevano, ovviamente, i principi che regolano l'"individual criminal responsibility",⁷ stabiliti dall'articolo 7 dello Statuto, e che includono, lascito di Norimberga, la "responsabilità del superiore" per i crimini commessi dal "subordinato",⁸ ed escludono la giustificazione dei crimini perpetrati in esecuzione di un ordine ricevuto.⁹

Lo Statuto del Tribunale, per quanto riguarda le fattispecie di reato, si rifà ad un

6 Acronimo dell'inglese "International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia". La denominazione ufficiale, in italiano, suona così: "Tribunale Internazionale per l'incriminazione di persone responsabili di gravi violazioni del diritto umanitario internazionale commesse nel territorio della ex Jugoslavia a partire dal 1991".

7 Cioè la "responsabilità penale individuale".

8 Se il superiore sapeva o aveva ragione di sapere, e non ha fatto nulla per prevenire quegli atti o per punirne l'autore.

9 La minaccia concreta di morte, o l'inganno, valgono come attenuanti.

"corpus" oramai riconosciuto di norme penali di "diritto umanitario", redatte in convenzioni o in sentenze, o ancora espresse in termini di consuetudine, miranti tutte ad impedire e reprimere le più gravi violazioni dei diritti della persona.

Il riferimento alle sole violazioni "più gravi" significa che altre, "non gravi", anche se egualmente importanti, vengono lasciate, per l'impossibilità materiale di esaminarle tutte, ai vari giudici nazionali; "col che si esprime un principio di divisione del lavoro tra corti nazionali, appunto, ed internazionali, secondo una forma ancora embrionale di sussidiarietà giurisdizionale" (Marchesiello, 1999, 66).

Il carattere limitato e ad hoc del Tribunale, nel tempo e nello spazio, viene invece ribadito dalla formulazione per cui ci si occupa solo dei crimini commessi nel territorio della ex Jugoslavia a partire dal 1991.

Per Antonio Cassese, primo Presidente dell'ICTY, lo sforzo maggiore è stato soprattutto quello di creare una sorta di codice di procedura penale, novità a livello internazionale, tenendo conto di esperienze diverse e fondendo assieme il sistema accusatorio e quello inquisitorio, che implicano una visione del ruolo del magistrato giudicante e del Procuratore molto dissimili (cfr. Cassese, A. in Lattanzi, 1996, 178).¹⁰

Se il fondamento del Tribunale sta nel capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, relativo alle misure che il Consiglio di Sicurezza è legittimato a prendere di fronte a minacce alla pace globale, e che prevalgono anche sulla natura "essenzialmente domestica" delle situazioni, la sua fonte normativa principale è lo Statuto annesso alla Risoluzione 827,¹¹ istitutiva dello stesso Tribunale.

Consta di 34 articoli contenenti norme sostanziali e processuali.

Vi sono poi le "Rules of Procedure and Evidence",¹² adottate dai giudici l'11 febbraio del 1994 in base all'articolo 15 dello Statuto.¹³

10 Cassese precisa: "I giudici che vengono dall'Europa continentale hanno in mente il giudice istruttore, quindi tendono ad assegnare un ruolo direttivo al giudice rispetto al Procuratore, che ha invece nella Common Law totale libertà ed è una delle due parti di fronte al tribunale". Il testo curato dalla Lattanzi consiste nella raccolta degli atti di un prestigioso convegno tenutosi a Roma il 15-16 dicembre 1995. Tale volume mette a confronto le opinioni degli studiosi e degli operatori internazionali più qualificati nel campo dei diritti umani su tematiche come: il fondamento dei tribunali penali internazionali, la competenza *ratione materiae*, il loro funzionamento o, ancora, il rapporto tra le giurisdizioni penali internazionali e quelle interne agli Stati. Tutto ciò ha consentito di disporre di un ampio spettro di pareri anche su questioni prevalentemente "tecniche", che risultano senza dubbio "ostiche" per i non addetti ai lavori, ma dallo studio delle quali non è possibile prescindere per comprendere le reali motivazioni che le informano, avendo queste ultime, nella maggior parte dei casi, natura tutt'altro che tecnica, ed essendo invece riconducibili a ciò che rappresenta pure l'oggetto di uno dei principali filoni di ricerca della storia delle istituzioni giuridiche, vale a dire il rapporto tra la giustizia ed il potere.

11 Datata 25 maggio 1993.

12 Cioè le "Regole di Procedura e di Prova".

13 Lo Statuto e le "Regole di procedura e di prova" sono consultabili sul sito web ufficiale dell'ICTY all'indirizzo www.un.org/icty. Considerati i numerosi emendamenti intervenuti nel corso degli anni, vi è l'obbligo di ricordare che gli eventuali rinvii allo Statuto ed alle "Regole di procedura e di prova"

Esse racchiudono una disciplina più puntuale del "trial" (iter, criteri di ammissione delle prove, misure per la protezione delle vittime e dei testimoni, ecc.) ed anche una serie di disposizioni di carattere organizzativo (come, a titolo esemplificativo, quelle concernenti gli emendamenti delle "Rules" stesse).

Rilevano, infine, regolamenti e direttive predisposti dal Presidente del Tribunale, dal "Registrar"¹⁴ e dal Procuratore, nell'esercizio delle rispettive funzioni: ad esempio, il regolamento carcerario, quello riguardante la nomina e la condotta dei difensori, "la regulation relativa ai casi di mancato esercizio dell'azione penale nei confronti di complici nella commissione di crimini rientranti sotto la giurisdizione del Tribunale" (Marchesiello, 1999, 99).

L'ICTY ha competenza su quattro tipi di delitti, previsti "da ciò che forma ormai il diritto penale sostanziale internazionale riconosciuto da tutti i Paesi civili" (Marchesiello, 1999, 100).

Si tratta delle violazioni "gravi" delle Convenzioni di Ginevra del 12-8-1949,¹⁵ commesse contro persone protette (prigionieri, feriti, malati, civili), e tra le quali rientrano l'omicidio volontario, la tortura, altri trattamenti disumani, la deportazione, il trasferimento forzato, la presa di civili come ostaggi, la distruzione e la requisizione di proprietà non giustificate da necessità belliche.

Rilevano poi: le violazioni delle leggi e delle consuetudini di guerra,¹⁶ come l'uso di armi chimiche o atte a provocare sofferenze inutili, i bombardamenti di città e villaggi, di scuole, di luoghi di culto, di beni culturali; il crimine di genocidio,¹⁷ nelle sue varie forme,¹⁸ definite dalla Convenzione di New York del 9-12-1948; i crimini contro l'umanità,¹⁹ come stabiliti nella "Carta di Londra" del 1945 e nella "Carta di Tokyo" del 1946, quali l'omicidio, lo sterminio, la riduzione in schiavitù, la deportazione, la tortura, lo stupro. Probabilmente, all'epoca della redazione dello Statuto, nel 1994, e cioè prima degli Accordi di Dayton,²⁰ la categoria dei crimini contro la pace fu invece volutamente ignorata per evitare che il Tribunale si pronunciasse sulle cause e sulle responsabilità del conflitto, interferendo con la ricerca di una soluzione diplomatica della crisi.

L'articolo 1 dello Statuto parla esplicitamente di violazioni del "diritto umanitario

presenti in questo saggio, si riferiscono rispettivamente allo Statuto come emendato al 19 maggio 2003 ed alle "Regole di procedura e di prova" come emendate al 17 luglio 2003.

14 Responsabile della gestione amministrativa; una sorta di "cancelliere" con mansioni e poteri "allargati".

15 Contemplate dall'articolo 2 dello Statuto.

16 Previste dall'articolo 3 dello Statuto.

17 Menzionato dall'articolo 4 dello Statuto.

18 Che comprendono gli atti commessi con l'intenzione di distruggere, in tutto o in parte, un gruppo nazionale, etnico, razziale, o religioso, tra cui anche il pubblico incitamento a farlo.

19 Indicati nell'articolo 5 dello Statuto.

20 Del novembre-dicembre 1995, che posero fine al conflitto in Bosnia.

internazionale"; ciò significa che la competenza "ratione materiae" della Corte è limitata agli illeciti contemplati da norme consuetudinarie ed esclude quelli che abbiano solo natura convenzionale (cfr. Carella, 1995, 484).²¹

Ci si è messi così al riparo dal problema della "recezione" nell'ordinamento interno da parte degli Stati succeduti alla ex Jugoslavia (cfr. Carella, 1995, 485, nota 62).

Una considerazione sulla difficoltà di provare un crimine contro l'umanità (incluso il genocidio²²) rispetto ad un crimine di guerra: "per quest'ultimo non si richiede né il carattere di massa né una particolare intenzione, ma è sufficiente la prova della sussistenza di presupposti oggettivi facilmente rilevabili, quale, ad esempio, l'appartenenza della vittima ad una categoria protetta.

Nel caso dei crimini contro l'umanità, invece, richiedendosi il carattere di massa e la particolare intenzione del comportamento inumano, bisognerà provare che esso è organizzato nell'ambito di un preciso programma politico-ideologico; ciò implica la dimostrazione di un avallo governativo derivante dal comando o dalla mancata repressione.

Tale tipo di prova potrebbe sembrare difficile da fornire nel caso della ex Jugoslavia, dove molti illeciti sono attribuibili a gruppi operanti in modo indisciplinato e disorganizzato, al di fuori di ogni controllo.

Va considerato, tuttavia, che coloro che esercitano o rivendicano l'autorità politica e militare in una certa regione sono anche responsabili per la repressione dei crimini ed il mantenimento dell'ordine.

Il venir meno di tale responsabilità sarà considerato come prova di approvazione o istigazione governativa dei crimini e determinerà pertanto la responsabilità non solo dei materiali esecutori, ma delle stesse autorità di governo" (Carella, 1995, 492-493).

Per quanto concerne gli esecutori materiali dei crimini va ricordato che "nel caso del genocidio e dei crimini contro l'umanità, per affermare la loro responsabilità non sarà sufficiente provare, anche attraverso testimoni, che abbiano commesso il fatto, ma bisognerà dimostrare la partecipazione ad un piano e ad un programma.

Ciò può essere estremamente complesso rispetto a Norimberga, ove l'occupazione della Germania aveva consentito l'accesso agli archivi più segreti e dove vi era un'ampia documentazione scritta degli ordini dati.

Nel caso della ex Jugoslavia, invece, si riscontra una pratica di direttive impartite oralmente e senza formalità" (Carella, 1995, 497-498).

21 Il testo della Carella, caratterizzato da una particolare chiarezza espositiva, risulta prezioso per comprendere, con maggior efficacia, i particolari, strettamente attinenti alla scienza giuridica, connessi alle procedure dell'ICTY.

22 "Il generico fine repressivo e persecutorio che caratterizza i crimini contro l'umanità si specializza nel caso del genocidio che acquista autonomia nell'ambito della categoria proprio in base al fine specifico di distruggere in tutto o in parte un gruppo nazionale, etnico o religioso" (Carella, 1995, 492).

Origini e competenza dell'ICC²³

La messa a punto dello Statuto del Tribunale ad hoc per la ex Jugoslavia ha aperto la strada a principi che sono stati fatti propri dalla Corte Penale Internazionale, e la sua esperienza è stata utile per una definizione ulteriore di alcuni problemi.

Del progetto per l'istituzione dell'ICC, cioè di un tribunale penale internazionale permanente comune agli Stati per la repressione dei crimini più gravi di rilevanza globale, si era cominciato a discutere già nel lontano 1920, ma è divenuta una priorità a partire dal 1989, con la fine della "guerra fredda" e della divisione del mondo in due blocchi contrapposti.

Nel 1994, la Commissione del diritto internazionale, incaricata precedentemente dall'Assemblea Generale dell'ONU, ha presentato una bozza di Statuto, poi rielaborata nel 1995 da un comitato ad hoc.

Nel 1998, il tutto è stato trasmesso alla Conferenza diplomatica di Roma che, dopo poco più di un mese di negoziati, si è conclusa il 17 luglio del 1998 con l'adozione appunto dello Statuto della Corte Penale Internazionale,²⁴ entrato in vigore in seguito alla ratifica di sessanta governi.

Nel contempo, una commissione preparatoria, composta da tutti i firmatari dell'Atto finale della Conferenza, ha iniziato a redigere un "Regolamento di procedura e di prova". Questa Corte indipendente è dotata di una giurisdizione complementare rispetto alle giurisdizioni nazionali: la sua competenza su quei crimini imprescrittibili che ripudiano alla coscienza collettiva dell'umanità (cfr. Marchisio, 2000, 272)²⁵ si esercita solo quando il Paese che ha potestà sugli stessi non dimostra la volontà o la capacità di condurre le indagini o di celebrare il relativo processo.

23 Acronimo dell'inglese "International Criminal Court". La denominazione più diffusa, in italiano, è, invece, "Corte Penale Internazionale Permanente".

24 Per il confronto tra lo Statuto dell'ICTY e quello dell'ICC, e per evidenziare l'influenza dell'attività del primo organismo sulla redazione della Carta Fondamentale del secondo, è risultata indispensabile la lettura integrale di quest'ultima nella duplice versione, in inglese ed in italiano, contenuta in *"Lo Statuto della Corte Penale Internazionale"*, del 1999, a cura di Ezechia Paolo Reale, nella collana "Atti e documenti" dell'Istituto Superiore Internazionale di Scienze Criminali di Siracusa" diretta dal professor Bassiouni. Si fa qui riferimento allo Statuto dell'ICC presente nella citata pubblicazione. Invero, in base agli articoli 121, 122 e 123 dello stesso, solo sette anni dopo la sua entrata in vigore il Segretario Generale dell'ONU convocherà una Conferenza di Revisione per prendere in esame le eventuali variazioni da apportare, con l'eccezione delle modifiche ad alcuni articoli del Titolo 4, sulla "Composizione ed Amministrazione della Corte", proponibili, dagli Stati Parte, in ogni tempo.

25 Nel suo volume sul diritto dell'ONU, Marchisio spiega come le Nazioni Unite (e, di riflesso, il loro diritto) abbiano conosciuto una rapida evoluzione in seguito a fenomeni come la decolonizzazione e la caduta del muro di Berlino; sottolinea chiaramente, però, anche i limiti di tale istituzione, in primis quello di risentire ancora del modello basato su un "direttorio" di 5 Membri Permanenti, elaborato a San Francisco nel 1945. A riguardo, va rammentato come una delle critiche più frequenti mosse all'ICTY sia proprio quella di "aver visto la luce" grazie alla Risoluzione di un organismo rappresentativo della Comunità internazionale troppo ristretto come il Consiglio di Sicurezza.

A tale proposito, l'articolo 17 dello Statuto prevede che il caso sia inammissibile per l'ICC se il Paese interessato sta svolgendo le indagini o il processo, se esaurite le indagini non ha deciso di perseguire il presunto responsabile, o se quest'ultimo è già stato giudicato.²⁶

Sulla natura della giurisdizione della Corte, va detto che non ha carattere universale: essa non può procedere nei confronti di cittadini²⁷ di Stati non parti allo Statuto o di situazioni verificatesi sul territorio di tali Stati, salvo il loro consenso (ciò vale anche per un crimine come il genocidio), a meno che il caso non sia sottoposto alla Corte dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite in base al capitolo VII della Carta, che contempla le azioni di quest'ultimo per il mantenimento della pace mondiale.

Si è così voluto salvaguardare il principio dell'inefficacia generale dei trattati nei confronti dei Paesi terzi, ribadito anche nelle norme che fanno riferimento alla cooperazione e all'assistenza giudiziaria alla Corte (cfr. Marchisio, 2000, 273).

In caso, però, di reati previsti dallo Statuto e concernenti Stati firmatari dello stesso, o perché svoltisi nei loro territori, o perché i responsabili sono loro cittadini, la giurisdizione dell'ICC è automatica.

"Lo Statuto di Roma elenca e definisce innanzitutto i crimini contro l'umanità con una premessa comune a tutti, per la quale rientra in questa categoria ogni atto consapevole commesso come parte di un piano su vasta scala o sistematico, diretto contro la popolazione civile.

Dalla nozione si esclude, pertanto, l'atto isolato.

Nella lista figurano i tradizionali crimini contro l'umanità, ma notevoli progressi, che non mancheranno di ripercuotersi sul consolidamento delle relative norme generali del diritto internazionale, sono stati compiuti nel definire fattispecie più complesse o nuove, come la riduzione in schiavitù, la tratta delle donne e dei minori, la sparizione forzata di persone, lo stupro e la gravidanza forzata" (Marchisio, 2000, 276).

Il punto debole di questo tribunale risulta essere, quindi, la giurisdizione automatica solo per i delitti commessi da forze o sul territorio di un governo che ha ratificato il Trattato di Roma. Per gli altri casi rimane, a dire il vero, la possibilità che il Consiglio di Sicurezza dell'ONU autorizzi il processo; però i 5 Membri Permanenti hanno il diritto di veto e potrebbero dunque proteggere Paesi per loro strategicamente importanti, oltre che sé stessi (cfr. Neier, 2000, 13-14).²⁸

26 A meno che non sia risultato oggetto di un trattamento di favore o, comunque, tutto il procedimento non sia avvenuto in violazione delle regole del "fair trial", ex articolo 20 (deroga al principio del "ne bis in idem").

27 Persegue, infatti, esclusivamente individui, come l'ICTY.

28 Il libro di Neier, già presidente di "Human Rights Watch" (una delle Organizzazioni Non Governative più impegnate, a livello mondiale, nelle indagini sulla violazione e sugli abusi dei diritti umani), è ricco di valutazioni riguardanti il difficile percorso di una giustizia internazionale che non dovrebbe sottostare ad interessi politici, né tanto meno alla "legge del vincitore".

L'ICC è, dunque, un'istituzione complementare alle giurisdizioni penali nazionali ed è dotata di personalità giuridica indipendente, non delineandosi come organo delle Nazioni Unite, con le quali comunque intrattiene rapporti attraverso un protocollo d'intesa.²⁹

La novità più significativa, rispetto ai precedenti tribunali internazionali, sta nel fatto che la configurazione dei delitti contro l'umanità non richiede più la "conditio sine qua non" di una situazione di guerra.

Sicuramente influenzato dalle vicende della ex Jugoslavia è stato l'inserimento, tra questi ultimi, di due fattispecie.

Lo "sterminio", inteso anche come "il sottoporre intenzionalmente le persone a condizioni di vita dirette a cagionare la distruzione di parte della popolazione, quali impedire l'accesso al cibo ed alle medicine";³⁰ e la "gravidanza forzata", ossia "l'illegittimo isolamento di donne poste forzatamente in stato di gravidanza con l'intento di modificare la composizione etnica di una popolazione o di commettere altre gravi violazioni del diritto internazionale".³¹

Il problema del "marchio sociale" dello stupro

Nell'ambito della giustizia penale internazionale, la particolarità, sociale e processuale, di un reato come lo stupro, legata per lo più alla difficoltà di ottenere le testimonianze delle vittime, oltre che all'esigenza di tutelare quest'ultime, è ben esemplificata dall'attività dell'ICTY.

Per prima cosa, non vi è dubbio che il suo contributo al "consolidamento ed alla precisazione del contenuto delle norme internazionali di carattere consuetudinario relative ai crimini più gravi per la Comunità mondiale" (Marchisio, 2000, 274) abbia coinciso anche con l'interpretazione dello stupro come una forma di tortura e di crimine contro l'umanità, sebbene ciò comporti che esso non possa rilevare quale atto singolo, come il crimine di guerra, ma soltanto in quanto illecito di massa rientrante in un piano o in un programma governativo.³²

Precedentemente, invero, tale fattispecie non era stata menzionata nello Statuto di Norimberga, né era stata presa in considerazione nel giudizio, e neppure venne inserita nell'elenco delle gravi violazioni garantite dalla responsabilità penale degli individui, né dalla IV Convenzione di Ginevra del 1949 né dal I Protocollo aggiuntivo del 1977 (cfr. Carella, 1995, 489).

²⁹ Vedi l'articolo 2 dello Statuto dell'ICC.

³⁰ Vedi l'articolo 7.2 (b) dello Statuto dell'ICC.

³¹ Vedi l'articolo 7.2 (f) dello Statuto dell'ICC.

³² "Vi è pertanto da sperare che la prassi che si sta sviluppando a seguito del conflitto iugoslavo e degli altri conflitti in corso completerà la tendenza a far rientrare la fattispecie dello stupro tra le gravi violazioni del diritto di guerra" (Carella, 1995, 489, nota 75).

In secondo luogo, all'interno dell'Ufficio del Procuratore³³ dell'ICTY opera un consulente giuridico speciale che cura gli aspetti connessi al "gender" nei crimini devoluti al Tribunale (cfr. Marchesiello, 1999, 102).

E soprattutto, a livello di procedura, la "Rule" n. 96 prevede che, in caso di "Sexual Assault", non sia necessario che un teste confermi le dichiarazioni rilasciate dalla vittima, e che non possa essere invocato il consenso prestato da quest'ultima se la vittima stessa è stata minacciata o sottoposta a forme di violenza psicologica, oppure se aveva ragione di credere, nell'accondiscendere all'abuso, che così facendo avrebbe salvato da sorte analoga un'altra persona.

Prima di essere autorizzata a provare il consenso, la difesa deve dimostrare ai giudici, in camera di consiglio, la credibilità delle proprie prove.

Non è assolutamente ammessa la prova relativa alla precedente condotta sessuale della vittima (cfr. Marchesiello, 1999, 118).

La cosa interessante sta nel fatto che, nella sua stesura originaria, la "Rule" n. 96 determinava che, qualsiasi fosse stata la natura del consenso, anche se dato volontariamente e liberamente, non avrebbe potuto essere utilizzato dalla difesa.

Tale formulazione si guadagnò l'approvazione soprattutto dei gruppi femministi internazionali, ma costituiva un attacco ai diritti dell'accusato: fu quindi modificata, nel maggio del 1994, nella forma attuale, specie su pressione del giudice australiano Sir Ninian Stephen.³⁴

Nonostante queste particolari attenzioni, più volte si è continuato ad assistere, all'Aia, al rifiuto delle vittime di stupro di testimoniare.

Qui entra in gioco il fattore del "marchio sociale" che deriva da tale reato, operante anche in tempo di pace, ed ancor più nefasto in situazioni di guerra, quali sono quelle di cui si occupano, solitamente, gli organismi penali internazionali.

In condizioni di caos generale, infatti, le vittime poco confidano di poter avere giustizia, mentre i carnefici, specie se militari, credono fermamente di riuscire a farla franca (cfr. Bassiouni, 1997, 88).

Sebbene le varie commissioni d'inchiesta e gli organi inquirenti operino tentando

33 Designato, comunemente, dalla sigla OTP, acronimo dell'inglese "Office of the Prosecutor".

34 Per questo retroscena vedi Scharf, 1997, 68–69. La pubblicazione di Scharf (già consulente del Dipartimento di Stato USA presso l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite e la Commissione ONU per i diritti umani, professore di diritto penale internazionale alla New England School of Law, nonché spettatore, talora diretto, cioè presente in aula, talora televisivo, del primo processo celebrato avanti l'ICTY, il processo Tadic, in qualità di commentatore per un network americano) si fonda su una serie di informazioni ricavate "dietro le quinte", cioè di indiscrezioni che l'autore ha potuto raccogliere in quanto importante funzionario dell'amministrazione di Washington all'epoca della nascita dell'ICTY ed attraverso successive interviste con figure chiave nella vicenda dello stesso, generalmente garantite dall'anonimato, tra cui i membri del collegio difensivo di Tadic. Il volume, inoltre, reca in appendice documenti processuali che riguardano lo specifico "caso Tadic". L'opera di Scharf, infine, considera fondamentale la funzione svolta dal primo Procuratore dell'ICTY, Richard Goldstone (nei suoi due anni di mandato, tra il giugno del 1994 e l'ottobre del 1996), per l'avviamento dell'attività del Tribunale.

di assicurare la massima protezione e riservatezza agli sfortunati protagonisti di questo tipo di abuso, le vittime rimangono estremamente riluttanti a riferire le violenze subite.

Per una serie di ragioni.

Innanzitutto, temono rappresaglie sia per sé stesse che per i membri delle loro famiglie che si trovano ancora nelle zone interessate dai misfatti oggetto d'indagine.

Fortissimo è anche il senso di vergogna e di disagio ed il timore di un atteggiamento ostracizzante della comunità di appartenenza: questo aspetto, nel caso della ex Jugoslavia, è vero, per ovvie ragioni culturali, specie nell'ambito delle comunità musulmane.

Vi è poi l'elemento, tutt'altro che secondario, consistente nel fatto che spesso la "farraginosità" delle procedure della giustizia penale internazionale la portano ad operare a distanza di parecchio tempo dalla perpetrazione dei delitti.

Molte vittime non hanno quindi, nell'immediato, un luogo in cui recarsi per riferire delle violenze, e corroborano, col tempo, il desiderio di poter continuare la propria esistenza senza dover rivivere l'imbarazzo delle tragiche esperienze passate; molte altre ritengono invece semplicemente che parlare, a distanza di anni, risulti assolutamente inutile.³⁵

Di fronte ad uno scenario così cupo, vi sono, però, pure degli spiragli di luce che l'attività dell'ICTY ha lasciato intravedere.

A livello di procedura, ad esempio, la possibilità che più persone siano incriminate e processate "in concorso" per il medesimo o per differenti reati commessi in una stessa "serie di circostanze"³⁶ ha consentito, anche nel caso dello stupro, di radunare più vittime davanti al proprio carnefice, creando così un senso di aiuto reciproco e di maggiore sicurezza tra di esse.³⁷

35 Su questi aspetti vedi soprattutto Bassiouni, 1997, 233-234.

36 Questo in base alla "Rule" n. 48 dell'ICTY; fatti salvi i diritti della difesa e l'interesse della giustizia, e quindi la possibilità di separare, ex "Rule" n. 82, ciò che si era congiunto.

37 Per questa valutazione vedi Lescure, 1996, 34. Nel volume della Lescure ci si occupa di molteplici problematiche umane, istituzionali e sociali legate al funzionamento dell'ICTY, quali l'assistenza e la protezione (reputate insufficienti) garantite alle vittime o ai testimoni delle violenze, la particolarità (sociale e processuale) di un crimine come lo stupro, il rapporto tra il Tribunale e le giurisdizioni dei singoli Stati, la cooperazione di quest'ultimi nell'esecuzione di provvedimenti provenienti dall'Aia. Sono spunti estremamente interessanti per tentare di individuare le reali motivazioni, cioè non quelle meramente tecniche ed ufficiali, che spesso si nascondono dietro le interpretazioni dello Statuto e delle "Regole di procedura e di prova" fornite dalle diverse camere di giudizio durante la celebrazione dei vari processi, meglio conosciuta come questione della "creatività giurisprudenziale" delle corti. Sull'argomento della "creatività giurisprudenziale" delle corti confronta anche il parere di Zolo, D. in Greco, 2001, 140. L'opera di Greco è una raccolta di relazioni tenute in occasione di un seminario presso la facoltà di giurisprudenza pisana nell'anno accademico 1999-2000 ed incentrato su tematiche strettamente connesse alla vicenda della struttura giudiziaria dell'Aia: il diritto di ingerenza armata a fini umanitari, l'uso della forza nella tutela dei diritti umani, i diritti umani e la giustizia penale internazionale, i diritti umani ed i tribunali internazionali.

A livello sociale, il fatto che molte vittime di sesso femminile si siano raccolte insieme in gruppi di sostegno, al contrario di ciò che fa la maggior parte delle vittime di violenze sessuali e di stupri in tempo di pace, ha dimostrato che il movimento di solidarietà delle donne di tutto il mondo, specie da parte di organizzazioni e di "Home clubs" nella ex Jugoslavia e nei Paesi che ospitano dei rifugiati, ha avuto un effetto benefico molto rilevante.

Infine, a proposito dello scetticismo che gli stessi rifugiati nutrivano nei confronti della Comunità internazionale, va detto che l'azione dei gruppi di sostegno e di terapeuti, preoccupati delle potenziali conseguenze traumatiche che sarebbero potute derivare dal rivivere le atrocità attraverso continue domande, si è rivelata altrettanto efficace.³⁸

Il risarcimento materiale delle vittime

La costruzione di una solida democrazia in Paesi che escono da anni di violenze legate a situazioni di conflitto, passa non solo per i processi ai colpevoli di tali scelleratezze, ma anche attraverso il risarcimento materiale delle vittime delle stesse.

Purtroppo, una delle lacune più evidenti del sistema di diritto penale internazionale, processuale e sostanziale, creato con l'istituzione e l'attività dell'ICTY, riguarda proprio l'assenza di un meccanismo giudiziario volto ad assicurare l'indennizzo delle persone oppresse dai reati perseguiti dal Tribunale.³⁹

È vero, infatti, che la "Rule" n. 105 contempla la possibilità della riconsegna di beni illegalmente sottratti alle vittime durante la commissione dei crimini oggetto di giudizio.

Malauguratamente, però, eventuali accertamenti necessari per determinare l'esatta proprietà del patrimonio in esame, vengono delegati alle autorità statali competenti territorialmente.

I rischi di parzialità connessi ad un'indagine di questo tipo sono quanto mai palesi.

Se si considera poi la "Rule" n. 106, l'unica che tratti in maniera specifica il problema della "Compensation to Victims", le cose, per queste ultime, si complicano ulteriormente.

Vi si legge, appunto, che l'ICTY trasmetterà alle autorità degli Stati "concerned"⁴⁰ la documentazione relativa alla condanna dell'imputato (considerata definitiva e vincolante per quei reati), perché chi ha subito un "injury" dallo stesso, possa richiederne, "in applicazione delle varie legislazioni nazionali" (Carella, 1995, 514), la

38 Per queste due ultime osservazioni vedi Bassiouni, 1997, 233, nota 127; 234.

39 Su questa e su altre lacune del sistema di diritto penale internazionale costituito dalla normativa dell'ICTY e dalla sua attività vedi principalmente Marchesiello, 1999, 60.

40 Cioè coinvolti, implicati nella vicenda.

riparazione: sul pericolo di scarsa obiettività di tale procedura, vale quanto detto per la "Rule" n. 105.

Forse, l'attivazione di un "Fondo Speciale per le Vittime" da parte del Consiglio di Sicurezza, come quella realizzata dopo la guerra tra Iraq e Kuwait, sarebbe stata auspicabile. Va ad onore del vero ricordato, però, che nella circostanza della "Prima Guerra del Golfo" la responsabilità nei confronti delle vittime poté chiaramente essere ascritta ad un preciso Paese, cioè l'Iraq; mentre, nel caso della ex Jugoslavia, i criminali sono individui sottoposti al principio della responsabilità penale personale, con tutte le complicazioni correlate.⁴¹

Fatto sta, comunque, che gli articoli n. 75 e n. 79 del successivo Statuto dell'ICC prevedono sia il risarcimento delle vittime "sotto forma di indennizzi, restituzioni e reintegrazioni",⁴² sia l'istituzione di un "Fondo di Garanzia" da parte degli Stati aderenti alla Corte.⁴³

A riguardo, l'esperienza fallimentare dell'ICTY deve aver esercitato, sugli estensori dello Statuto dell'ICC, un'influenza determinante.

L'assenza, invero, di un meccanismo del genere in quella realtà (probabilmente provocata dal pericolo concreto di paralisi dell'attività giudiziaria che l'operatività di un meccanismo siffatto avrebbe potuto comportare, intollerabile per un organismo penale internazionale non permanente), e la sola possibilità di ricorrere ad un procedimento civile in sede nazionale per chiedere la riparazione dei danni morali e materiali subiti, ha sicuramente scoraggiato molte persone, a suo tempo oggetto di terribili violenze, dal collaborare con il Tribunale.

Anche di fronte alla condanna del proprio carnefice, infatti, una vittima necessita di tale risarcimento, non tanto per una questione economica, ma per convincersi che la Comunità internazionale ha compreso la gravità della tragedia andata in scena, e si preoccupa di assistere gli sfortunati protagonisti, loro malgrado, della stessa.

Inoltre, specie nei conflitti di natura interna o civile, si tratta pure di neutralizzare rancori che la sensazione di essere stati beneficiari di una giustizia parziale potrebbe tenere desti, con il rischio, sempre presente, di riattivare la spirale della violenza.

41 Per questa originale osservazione vedi Lescure, 1996, 79. Forse, sempre secondo la Lescure, si sarebbe potuto pensare alla costituzione di un "Fondo" finanziato, almeno in parte, con il congelamento dei capitali investiti all'estero dai criminali.

42 Vedi l'articolo n. 75 dello Statuto dell'ICC. La Corte può stabilire che l'indennizzo sia versato attraverso il "Fondo di Garanzia" previsto dall'articolo n. 79 dello Statuto e può anche, ex articolo n. 93.1 (k) dello Statuto, chiedere agli Stati Parte di assisterla nell'"identificare, localizzare e bloccare o sequestrare profitti dei crimini, i beni, gli averi e gli strumenti utilizzati per l'esecuzione del crimine ai fini dell'eventuale confisca, senza pregiudizio per i diritti dei terzi di buona fede".

43 Vedi l'articolo n. 79 dello Statuto dell'ICC. La Corte, in base al comma 2 di questo stesso articolo, "può disporre che il denaro e gli altri beni raccolti attraverso le multe o le confische siano versati al "Fondo di Garanzia", gestito, ex comma 3, "secondo i criteri stabiliti dall'Assemblea degli Stati Parte".

La protezione delle vittime

Un compito estremamente importante, per un organismo giudiziario penale internazionale, consiste nel riuscire a predisporre misure a tutela dell'incolumità delle vittime dei crimini perseguiti, soggetti indispensabili per la realizzazione dei processi.

Pure a questo riguardo, l'esperienza dell'ICTY risulta emblematica e paradigmatica.

L'articolo n. 22 dello Statuto e la "Rule" n. 34 prevedono una vera e propria forma di assistenza per tali individui, anche psicologica e legale,⁴⁴ da parte di un'apposita "divisione" attivata presso il "Registry".⁴⁵

Spesso però tutto ciò si è rivelato assolutamente insufficiente.

Si pensi solo al problema della sicurezza delle vittime e dei loro familiari prima della vicenda giudiziaria, o al successivo reinserimento nella realtà di provenienza.

In questo senso sarebbe auspicabile la collaborazione con le Organizzazioni Non Governative operanti "in loco" (cfr. Lescure, 1996, 43).

"Sul terreno dei fatti, a nessuno sfuggirà l'importanza che la mobilitazione delle ONG⁴⁶ riveste al fine di suscitare ed alimentare l'attenzione dell'Opinione pubblica: fattore, questo, di altissimo rilievo per l'efficacia del TPI.⁴⁷

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 stesse 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" (Papisca, 1997, 146-147).⁴⁸

Esiste nella "fase istruttoria", è vero, la possibilità per il Procuratore, sulla base della "Rule" n. 40, di chiedere ad uno Stato l'adozione di tutte le misure necessarie per scongiurare violenze o intimidazioni nei confronti di una o più vittime.

Però, "a tale disposizione non si applica l'art. 29 2° comma dello Statuto che impone agli Stati l'obbligo di esecuzione solo con riguardo alle richieste provenienti dalle Camere di giudizio...

44 Una particolare attenzione è prestata ai casi di stupro e di violenza sessuale. Vedi la "Rule" n. 34 A (II).

45 "È l'Ufficio responsabile per la gestione amministrativa dell'ICTY. L'Ufficio è composto dalla Sezione Stampa e Informazione, dalla Sezione Amministrazione e dalla Sezione per i Servizi di Supporto Giudiziario (strutture penitenziarie, protezione di vittime e testimoni, assistenza e strutture per il dibattimento, traduzioni ed interpreti, elenco degli avvocati a disposizione per la difesa, gratuito patrocinio)" (Marchesiello, 1999, 103).

46 Acronimo di "Organizzazioni non Governative".

47 Acronimo della denominazione italiana "Tribunale Penale Internazionale", qui riferito a quello per la ex Jugoslavia.

48 Nonostante siano state espresse più di un lustro fa, queste valutazioni del professor Papisca, alla luce dell'analisi compiuta nel presente contributo, risultano ancora attualissime. Ecco perché vengono qui citate.

Per le richieste formulate in base alla "Rule" n. 40, pertanto, vale il generico obbligo di cooperazione di cui all'art. 29 1° comma, e gli Stati consentiranno a tali misure solo se e nei limiti in cui sono ammesse dal proprio diritto" (Carella, 1995, 504).

Le sopraelencate deficienze finiscono, dunque, col determinare l'inutilità anche delle misure di protezione già esistenti, e rendono sempre più rara la collaborazione delle persone colpite dai delitti.

Il principale handicap di un'investigazione penale internazionale deriva, infatti, "dal suo svolgersi, in genere, a grande distanza di tempo, e spesso anche di luogo, dalle vicende di cui si occupa, quando i testimoni e le vittime sono oramai dispersi o non più così disposti a ricordare, e quando gli autori dei crimini hanno avuto il tempo di eclissarsi" (Marchesiello, 1999, 132).⁴⁹

In questo scenario, vengono dunque avvalorate, per spiegare la scarsa inclinazione a cooperare di chi è stato oggetto delle violenze, le considerazioni fatte a proposito dell'assoluta insufficienza dei mezzi predisposti per assicurare loro un'adeguata protezione specie prima e dopo i processi.

Per quanto concerne la tutela delle vittime durante la celebrazione dei processi, si è già menzionata la possibilità, ex "Rule" n. 48, che più persone siano incriminate e giudicate "in concorso" per il medesimo o per differenti reati commessi in una stessa "serie di circostanze", fatti salvi i diritti della difesa e l'interesse della giustizia.⁵⁰

Quali i vantaggi di questa procedura?

Gestire i procedimenti in modo più efficiente, mettere in risalto la gravità delle violazioni verificatesi, enfatizzare la responsabilità di una singola persona in diversi crimini, riunire più vittime davanti al loro "carnefice" creando così un senso di solidarietà e di maggiore sicurezza tra di esse (cfr. Lescure, 1996, 34).

Anche in questo caso non mancano, però, gli inconvenienti.

L'arresto di uno solo o di solo alcuni imputati, o una serie di arresti scaglionati nel tempo, obbliga, infatti, a dividere il procedimento, rallentando la speditezza dei giudizi e scoraggiando le vittime, costrette ad essere riconvocate più volte per deporre,⁵¹ con tutti i disagi, i rischi ed i traumi del caso.

Esistono comunque altre "garanzie" a tutela di queste ultime.

49 Il Tribunale per la ex Jugoslavia risulta essere, quindi, una sorta di crogiolo giudiziario, fondato com'è sul patrimonio del Common Law (probabilmente più vicino dello Stato di diritto continentale all'idea della nuova "Rule of Law" internazionale che ha comportato una crisi delle sovranità statuali e quindi favorito la figura, tipica della cultura anglo-americana, del giudice creatore di diritto e semipadrone della procedura, e del pubblico ministero indipendente ma, al contempo, responsabile delle proprie scelte: vedi in proposito Marchesiello, 1999, 67-68), ma sempre più attento ai contributi che giungono dall'esperienza europea di fronte a difficoltà pressanti quali "la lunghezza esasperante dei processi, l'esclusione della possibilità di procedere in contumacia, la farraginosità dei meccanismi di impugnazione, il configurarsi del dibattimento secondo il modello del processo davanti ad una giuria popolare (mentre i giudici dell'ICTY sono tutti giudici professionali.)" (Marchesiello, 1999, 68).

50 Vedi il riferimento alla "Rule" n. 82 nella nota 36.

51 Su questo aspetto vedi soprattutto Marchesiello, 1999, 110.

Le più significative, in un'epoca di "processi-spettacolo" e di atteggiamento spesso "aggressivo" dei "media", consistono nella possibilità, per la Camera di giudizio, di adottare misure quali, il divieto di divulgazione della loro identità ai mezzi di informazione, la cancellazione dei nomi e di altri dati dai verbali, la distorsione della voce o l'alterazione delle immagini TV, l'assegnazione di pseudonimi, la decisione di procedere "a porte chiuse".⁵²

Un ulteriore problema, di grande rilevanza, affrontato dalla giustizia penale internazionale attraverso l'attività pionieristica dell'ICTY, è stato quello di riuscire a contemperare le misure a tutela delle vittime con le garanzie irrinunciabili della difesa.

Sulle disposizioni relative alla protezione delle vittime e dei testimoni, la "Rule" n. 75 afferma che devono essere "consistent" con i diritti dell'accusato.

Nell'articolo 68 dello Statuto dell'ICC, si è preferita invece la dizione "non devono recare pregiudizio ai diritti dell'imputato" e si è aggiunto "ed alle esigenze di un processo equo ed imparziale o contrastare con gli stessi".

Si è già esaminato un caso a riguardo, segnalando la modifica, in quella circostanza a favore delle prerogative della difesa, della "Rule" n. 96: "Evidence in cases of Sexual Assault".⁵³

Un esempio significativo di segno opposto è rappresentato dalla disciplina della carcerazione preventiva.

In via ordinaria, il mandato di cattura viene emesso, su richiesta del Procuratore, dal magistrato che ha confermato l'incriminazione (cfr. Marchesiello, 1999, 109).

È anche contemplata, però, la procedura, ex "Rule" n. 40 bis, per cui il PM, in caso di urgenza, chiede ad uno Stato di arrestare temporaneamente una persona sospettata, e, contestualmente, ad un giudice del Tribunale (che, tra gli altri requisiti, può riscontrare la necessità di agire tempestivamente proprio perché a rischio l'incolumità di una vittima), di disporre la traduzione nell'unità detentiva dell'ICTY, a Scheveningen, vicino l'Aia.

La custodia preventiva si estende per trenta giorni, con due possibilità di rinnovo di altri trenta ciascuna dopo che il giudice abbia sentito le parti; quindi, se non è stata effettuata la convalida dell'imputazione e l'emissione di un mandato di arresto, l'indiziato dev'essere rimesso in libertà o, se ritenuto opportuno, consegnato alle autorità dello Stato interpellato.

Precedentemente la possibilità di rinnovo della richiesta di custodia era una sola.⁵⁴

Comunque sia, dopo un arresto "canonico", cioè compiuto in seguito ad un man-

52 Vedi la "Rule" n. 75 e la "Rule" n. 79.

53 Vedi il paragrafo di questo elaborato "Il problema del 'marchio sociale' dello stupro" *infra* e la corrispondente nota 34.

54 Vedi, ad esempio, quanto detto in Marchesiello, 1999, 109. Originariamente tale istituto non era nemmeno regolamentato dalla normativa dell'ICTY.

dato emesso, su richiesta del Procuratore, dal magistrato che ha confermato l'incriminazione, l'accusato dev'essere condotto, il prima possibile, presso il carcere dell'ICTY, e non può venir rilasciato se non per ordine di una Camera del Tribunale: eventualità piuttosto remota, considerata la gravità dei reati per cui si è detenuti.⁵⁵

La "Rule" n. 65, infatti, è estremamente restrittiva rispetto alla possibilità della concessione della libertà provvisoria, accordata, talora anche dietro pagamento di una cauzione, solo in circostanze eccezionali, caratterizzate dalla convinzione della Corte che l'imputato, tra l'altro, appunto non costituisca una minaccia per le vittime.⁵⁶

L'esperienza delle "Commissioni Verità"

Da più parti, in questi anni, è stata avanzata la proposta di istituire, nelle aree interessate da gravi violazioni dei diritti umani, commissioni extra-giudiziali di inchiesta⁵⁷ e, contestualmente, archivi per la documentazione raccolta.

Tali commissioni, secondo i loro sostenitori, sarebbero indipendenti ed imparziali e non sostitutive dei tribunali.

Si occuperebbero dei delitti più deplorabili, specie se caratterizzati da una pianificazione.

Convincerebbero i responsabili ad ammettere le loro colpe e suggerirebbero, eventualmente, dei dispositivi di legge per prevenire ulteriori violazioni.⁵⁸

Agirebbero con discrezione, rendendo pubblici, però, i risultati finali del proprio lavoro.

Inoltre provvederebbero ad un risarcimento dei perseguitati.

Coadiuverebbero, infine, il potere giudiziario, fornendo il materiale raccolto sui reati e sui rei.⁵⁹

Queste cosiddette "Commissioni Verità"⁶⁰ sembrano poter svolgere un ruolo abbastanza utile nei Paesi in via di democratizzazione, perché aiutano la popolazione a

55 Vedi il paragrafo di questo elaborato "Perché la centralità dell'esperienza dell'ICTY?" *infra* e le corrispondenti note 15-21.

56 Possono essere adottate tutte le misure precauzionali che si reputino necessarie per questo scopo; di fronte ad ogni decisione presa sulla base di questa "Rule", è possibile ricorrere solo se tre giudici d'appello ritengono che vi sia una "giusta causa" per farlo.

57 Sull'argomento confronta Scharf, 1997, 215; la prefazione di Day O'Connor (della Corte Suprema degli Stati Uniti) in Goldstone, 2000, XIV-XV; Beigbeder, 1999, 104-124.

58 Tra gli altri, ad esempio, il rafforzamento dell'apparato giudiziario o una maggiore rappresentatività delle istituzioni.

59 Ovviamente, avanzando anche indicazioni normative per consolidare le strutture democratiche, si differenzerebbero così dai semplici organismi di "fact-finding", cioè di reperimento prove a fini esclusivamente giudiziari.

60 Poco efficace traduzione della denominazione inglese "Truth Commissions". Note anche, però, a seconda delle diverse circostanze in cui hanno visto la luce, come "Commissioni Verità e Giustizia" o come "Commissioni per la Verità e la Riconciliazione".

cancellare i "miti" imposti dai precedenti regimi e a prendere coscienza del proprio passato.

Devono però soddisfare alcune condizioni essenziali.

Innanzitutto quella di essere, appunto, indipendenti ed imparziali.⁶¹

Devono contribuire a stabilire la verità e a rafforzare il ruolo della legge, compatibilmente con il diritto internazionale e la giustizia sociale, favorendo la riconciliazione e garantendo supporto morale e, se possibile, materiale, alle vittime.

Devono avere una composizione mista. Se totalmente nazionali, infatti, rischierebbero di essere influenzate dalla politica interna; se totalmente internazionali, potrebbero essere percepite come "intruse" nel Paese interessato.

Il loro mandato, poi, non dovrebbe durare né per un tempo troppo breve (non produrrebbero risultati), né troppo lungo (susciterebbero tensioni).

Proprio per riuscire a comprendere, riparare e per non lasciare spazio alla rivalessa, in Sudafrica, si creò nel 1995 una "Commissione Nazionale" incaricata di tracciare un quadro completo delle violazioni dei diritti umani tra il 1960 ed il 1994, e di concedere l'amnistia a chi confessasse atti illeciti compiuti a scopo politico e raccontasse puntualmente le circostanze in cui erano avvenuti (cfr. Goldstone, 2000, 68).

Il successo dell'iniziativa si tradusse soprattutto nella grande quantità di prove raccolte, che rendeva impossibile negare gli abusi.

Talune vittime si lamentarono del numero ingente di trasgressori rilasciati e dell'insufficienza dei risarcimenti ottenuti, ma, l'obiezione secondo la quale in tal modo si finiva col riaprire inutilmente vecchie ferite, fu categoricamente respinta dai sostenitori della Commissione con l'affermazione che le lacerazioni non erano mai state sanate.

Specie i parenti degli oppressi sentivano l'esigenza, affinché quei fatti non si ripetessero, che la verità fosse rivelata e che i loro cari non venissero dimenticati.⁶²

La Commissione riuscì a godere di ingenti risorse finanziarie e di ampi poteri grazie al sostegno di un governo saldo e carismatico⁶³ ed al totale controllo delle forze di sicurezza da parte delle autorità civili.

In tal modo fu in grado di tenere pubbliche udienze, di rivelare i nomi dei responsabili, di esigere dai privati e dalle strutture statali tutta la documentazione necessaria per il proprio lavoro (cfr. Goldstone, 2000, 71).

Ci sarebbero voluti centinaia di lunghi e costosi, e quindi improbabili, processi penali per mettere in luce, con altrettanta efficacia, le peggiori barbarie dell'era dell'apartheid.

61 In realtà risultano spesso frutto di un compromesso tra le fazioni in contrasto, per isolare gli estremisti.

62 Per un approfondimento sui risultati ottenuti dalla Commissione e sulle reazioni all'operato della stessa vedi Goldstone, 2000, 69-70.

63 Sotto la leadership di Nelson Mandela.

Inoltre, quell'organismo diede numerosi consigli per accelerare lo sviluppo della riconciliazione del Paese: indicazioni effettivamente discusse e, talora, tradotte in leggi dal parlamento sudafricano (cfr. Goldstone, 2000, 71-72).

L'interrogativo che inevitabilmente si pone, alla luce di questa esperienza, è se un'istituzione del genere possa funzionare anche in contesti diversi e, in particolare, che tipo di rapporto potrebbe e/o dovrebbe instaurare con un organismo penale internazionale come l'ICTY, o in futuro, più probabilmente, con l'ICC.

Queste stesse "Commissioni Verità" hanno dei limiti ben precisi: tra gli altri, non sono autorizzate a notificare mandati di comparizione a potenziali testimoni, né a punire coloro che dichiarano il falso e, soprattutto, non garantiscono all'imputato convenuto la disponibilità di quel complesso di strumenti giuridici, a difesa dei propri diritti, assicurargli, per contro, in un processo.

L'ostacolo più grave all'efficacia di tali strutture resta, però, il fatto che non sono in grado di funzionare in situazioni in cui massacri ed efferatezze risultano ancora all'ordine del giorno.

Il pericolo maggiore che rappresentano sta, invece, nel sostituirsi all'azione penale: non vi possono essere, invero, pace e riconciliazione senza giustizia.⁶⁴

Per prima cosa, dunque, non dovrebbero avere la facoltà di concedere l'amnistia per le violazioni più serie dei diritti essenziali dell'individuo.

Funzionerebbero, piuttosto, come una tribuna affidabile dalla quale le vittime (di qualsiasi fazione nell'ipotesi di conflitti intestini) potrebbero raccontare la propria storia personale: chiaramente ciò richiederebbe la presenza di una sezione investigativa che accertasse che i perseguitati siano realmente tali, e non strumenti di propaganda delle parti un tempo in lotta.

L'Ufficio del Procuratore del Tribunale Penale Internazionale competente, poi, presumibilmente l'ICC per l'avvenire, dovrebbe ricevere preventiva comunicazione delle testimonianze, per verificare che non rischino di compromettere lo svolgimento dei procedimenti in corso (cfr. Goldstone, 2000, 72).

Se queste condizioni fossero rispettate, l'eventuale "Commissione Verità" contribuirebbe anche a scrivere e a diffondere una storia più puntuale delle catastrofi oggetto di indagine, causate nella maggior parte dei casi, e soprattutto nella fattispecie delle guerre civili,⁶⁵ dall'esasperazione, pilotata da leader senza scrupoli, di odi che sono stati comunque innegabilmente alimentati da rancori personali, mai svelati,

64 Per queste riflessioni riguardanti i limiti caratterizzanti le "Commissioni Verità" ed il pericolo che rappresentano per l'esercizio dell'azione penale, cfr. Scharf, 1997, 215, nota ; Beigbeder, 1999, 124.

65 Dopo la caduta del muro di Berlino e la fine della "guerra fredda", che aveva congelato le tensioni sotto il controllo delle grandi superpotenze, si sono sviluppati molti conflitti locali. È soprattutto in questo genere di eventi bellici che hanno avuto luogo i crimini di massa, la tipologia di crimine con cui più di frequente gli organismi penali internazionali sono stati sinora chiamati a misurarsi. È indubbio che nei prossimi anni le guerre interne agli Stati continueranno a costituire, specie nelle aree terzomondiali, la forma di ostilità maggiormente presente sul "globo terracqueo".

connessi a crimini passati, e da un mancato riconoscimento pubblico delle vittime di allora.

Conclusioni

Con la nascita dell'ONU, il rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali divenne uno degli scopi principali dell'Organizzazione.

Determinante, a riguardo, è risultata la reazione alle atrocità naziste della Seconda Guerra Mondiale.

Tra le conseguenze immediate dei giudizi di Norimberga e di Tokyo vi fu una serie di processi da parte di tribunali penali e/o militari, sia in Germania che in Giappone, o, ancora, in altri Paesi in cui avevano operato simpatizzanti dei regimi totalitari.

Soprattutto, però, nel dicembre del 1946, venne adottata la Risoluzione ONU 95 (1) che confermava i principi di diritto internazionale riconosciuti dallo Statuto di Norimberga.

Nel novembre del 1968, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite votò la "Convenzione sull'inapplicabilità dei termini di prescrizione ai crimini di guerra e contro l'umanità", e, nel 1973, stabilì alcune regole di cooperazione internazionale per l'arresto, la detenzione, l'estradizione e la punizione di responsabili dello stesso tipo di reati.

Nonostante questi provvedimenti (a cui vanno aggiunti la "Convenzione sul Genocidio" del 1948, ratificata da 122 Stati,⁶⁶ e le rinnovate Convenzioni di Ginevra del 1949),⁶⁷ i crimini dei quali si occupavano non sembrano essere diminuiti negli anni successivi.⁶⁸

Le atrocità, a dire il vero, si rivelano generalmente figlie di governi di tipo dispotico, o, quanto meno, illiberale, che non ammettono alcun atteggiamento di dissenso, tentano di nascondere i delitti perpetrati, oppure li negano o li ridimensionano, o, ancora, parlano di provocazioni da parte delle vittime.

È chiaro che le vittime di crimini efferati, i sopravvissuti ed i loro familiari, meritano rispetto ed anche una qualche "forma" di risarcimento, morale, e, se possibile, materiale;⁶⁹ anzi, hanno prima di tutto il diritto di apprendere la verità dei fatti.

Però i responsabili contano, molto spesso, sulla circostanza di non essere perseguiti in patria, o di non essere estradati, una volta rifugiatisi all'estero.

⁶⁶ Al 31 agosto 1996.

⁶⁷ Per un approfondimento su questi provvedimenti normativi successivi a Norimberga e Tokyo vedi principalmente Beigbender, 1999, 76.

⁶⁸ Per una casistica a riguardo vedi soprattutto Beigbender, 1999, 87-101.

⁶⁹ Sul problema dell'adozione di un efficace strumento giuridico per il risarcimento materiale delle vittime da parte degli organismi operanti nell'ambito della giustizia penale internazionale vedi il paragrafo di questo elaborato "Il risarcimento materiale delle vittime".

Rischiano di avere qualche fastidio se il loro Paese, da autoritario, evolve verso una struttura di tipo democratico; ma i nuovi governanti devono badare anche alla stabilità interna e quindi all'influenza, seppur informale ed indiretta, su talune componenti della società, che i criminali potrebbero essere in grado di continuare ad esercitare.

Tuttavia, in realtà segnate da feroci violenze, è proprio la sottovalutazione della richiesta di giustizia proveniente dalle vittime a condurre ad una serie interminabile di odi e di vendette (cfr. Goldstone, 2000, 60; Bass, 2000, 304–310; Beigbeder, 1999, 202–204).

Per gli oppressi, è motivo di grande rassicurazione anche la semplice sensazione che vi sia un interesse a conoscere la loro sventura.

All'Aia, il primo Procuratore Capo della pur breve storia dell'ICTY, Goldstone, notò che i testimoni-perseguitati sembravano "liberarsi di un peso" durante le deposizioni in aula, e che lo "svelamento" in pubblico di ciò che avevano patito pareva addirittura ridimensionare l'astio che nutrivano nei confronti degli imputati-carnefici (cfr. Goldstone, 2000, 65–66).

Ma, le peggiori violazioni dei diritti essenziali dell'individuo,⁷⁰ con cui la giustizia penale internazionale è chiamata a confrontarsi, pongono anche problemi in ragione del numero delle vittime e degli autori.

Un "giusto processo" richiede personale qualificato (giudici, avvocati, esperti) e grande dispendio di tempo, denaro ed energie (Garapon, 1997, 143).

Allora, com'è possibile che una "manciata" di procedimenti contro dei singoli interrompa il meccanismo di attribuzione della colpa, favorendo così la riconciliazione?

I processi penali internazionali, anche quando vengono istruiti contro pochi grandi criminali, successivamente condannati e puniti in maniera adeguata, rispondono ad una funzione essenziale: servono a riconoscere, invero, la sofferenza inflitta alle vittime.

"La sofferenza della negazione, che prolunga l'effetto del crimine su intere generazioni, rivela *a contrario* il senso della giustizia; stabilire fatti, fissare responsabilità e dar loro una valutazione giuridica" (Garapon, 1997, 148–149).

La caratteristica peculiare del giudizio è di reinserire il crimine in un "ordine simbolico",⁷¹ di attribuirgli un significato alla luce della "discriminazione tra bene e male".⁷²

Rinunciarvi equivarrebbe a perpetuare il crimine stesso.

70 I delitti "iuris gentium". Ci si riferisce qui a comportamenti individuali così spietati che l'interesse per la loro repressione viene sentito come proprio dall'intera Comunità internazionale. Cercando di unificare e semplificare le molteplici definizioni della dottrina, si potrebbe parlare di condotte lesive appunto dei diritti essenziali della persona umana, indipendentemente dal fatto che tali condotte siano tenute in tempo di guerra o in tempo di pace, e cioè di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario e di crimini contro l'umanità.

71 Espressione mutuata da Garapon, 1997, 149.

72 Espressione mutuata da Garapon, 1997, 149.

Il processo, certificando gli eventi attraverso l'ufficializzazione delle testimonianze, separa l'aggressore dalla vittima e pone fine alla loro indifferenziazione, aprendo così la strada all'espiazione del passato ed alla ripresa, attraverso la riconciliazione, della vita sociale.⁷³

È impensabile, infatti, affidarsi alla speranza che i perseguitati, specie nel caso di delitti "iuris gentium",⁷⁴ possano dimenticare i torti subiti: compito del diritto è anche di istituzionalizzare il desiderio di vendetta.

La reazione ad una serie di esecuzioni sommarie sarebbe di gran lunga peggiore rispetto a quella provocata dai processi tenuti avanti un organismo giudiziario internazionale: non celebrarli significherebbe lasciare la giustizia nelle mani degli oppressi.⁷⁵

Ciò non vuole dire che l'operato di tale organismo sia in grado di scongiurare totalmente il verificarsi di episodi di ritorsione personale.

Però, garantisce che la maggior parte delle vittime non si senta frustrata per l'impossibilità di veder puniti i propri carnefici, e limita la probabilità della nascita, per la realizzazione di tale scopo, di organizzazioni estremistiche e terroristiche che comprometterebbero irrimediabilmente il già difficile cammino della rappacificazione.⁷⁶

In fin dei conti, le alternative sono: l'intervento di una corte nazionale, con l'alto rischio di "show-trial"⁷⁷ o, ancora peggio, la ritorsione pura e semplice.

L'operato dei tribunali penali internazionali avrà, invero, da essere valutato sulla base di ciò che tali istituzioni giudiziarie dimostreranno di saper fare per le vittime delle violenze, per promuovere il principio che le regole internazionali contro la barbarie sono dotate di efficacia inderogabile, e per creare quel clima di riconciliazione necessario affinché le realtà interessate dalle peggiori violazioni dei diritti essenziali della persona possano tornare a vivere pacificamente.⁷⁸

Per concludere si potrebbe sollevare l'obiezione⁷⁹ per cui vi sarebbe il rischio che un'attenzione eccessiva alla legalità (in sostanza alle garanzie del "giusto processo" quali, tra le altre, il principio del contraddittorio o della formazione della prova in dibattimento) vada a scapito della "produttività" di siffatti tribunali, intesa in termini di sentenze definitive e di condanne eseguite.⁸⁰

73 Per un approfondimento di questi aspetti vedi Garapon, 1997, 147-151.

74 Per una definizione di tali delitti vedi la nota 70.

75 Vedi le osservazioni di Bass, 2000, 304-305.

76 Per alcuni esempi concreti legati a questo rischio vedi Bass, 2000, 304-307.

77 Sovente caratterizzati, tra l'altro, da false imputazioni, da giudizi in contumacia, o da confessioni estorte con la tortura. Per una serie di casi riguardanti il Ruanda e la ex Jugoslavia vedi Bass, 2000, 307-310.

78 Per un approfondimento di questa specifica tematica confronta Neier, 2000, 274-275 e Bass, 2000, 304-307.

79 Già appositamente anticipata nella "Premessa" del presente elaborato.

80 Sul rapporto "efficacia/legalità" nell'azione della giustizia penale internazionale, con particolare riferimento all'ICTY, vedi Marchesiello, 1999, 67-69.

Il miglior argomento a sostegno della confutazione di tale ipotesi, collima esattamente con il messaggio che questa pur breve trattazione ha cercato di trasmettere, e cioè con la convinzione che l'efficacia dell'azione della giustizia penale internazionale sia legata al suo stesso svolgersi e quindi alla sua influenza sul patrimonio di valori delle vittime, in primis, e, contestualmente, dell'intera umanità.

VLOGA ŽRTVE V OKVIRU MEDNARODNEGA KAZENSKEGA PRAVA: POLITIČNI, DRUŽBENI IN PRAVNI VIDIKI

Luca ROSSETTO

Univerza Ca' Foscari v Benetkah, Oddelek za zgodovinske študije, IT-30124 Venezia, San Marco 2546
e-mail: franzkarl2002@yahoo.it

POVZETEK

Z ustanovitvijo OZN je spoštovanje človekovih pravic in osnovnih svoboščin postalo eden pglavitnih ciljev organizacije. V tem smislu je bila odločilna reakcija na nacistična grozodejstva v drugi svetovni vojni. Torej, razumeli so, da je za izgradnjo trdne demokracije v državah, ki so izšle iz dolgoletnega nasilja, potrebno najprej obsoditi krivce, žrtvam pa povrniti škodo.

V stvarnostih, zaznamovanih z okrutno brutalnostjo, namreč prav podcenjevanje zahtev po pravici, ki jih postavljajo žrtve, vodi v neskončen niz sovražnosti in maščevanj. Tudi v primerih, ko so kazenski procesi vzpostavljeni le proti maloštevilnim velikim zločincem, ki so nato obsojeni in primerno kaznovani, služijo za priznavanje trpljenja, ki so ga prizadeli samim žrtvam.

To še toliko bolj velja za celoto deliktih situacij in dejanskih zločinov, podvrženih presoji mednarodnega kazenskega prava, in torej, za najtežje, obširne in večkratne, kršitve človekovih pravic. V takšnih primerih ni alternativ. Neopojmljivo je namreč, da bi se zanesli na neko nacionalno sodišče, kjer bi tvegali, da se uprizorijo "show-trials-i" ali na upanje, da bi žrtve pozabile na preživete krivice. Naloga prava je tudi, da institucionalizira željo po maščevanju.

Odziv na vrsto usmrnitev po skrajšanem postopku bi bil veliko slabši od odziva na procese, ki jih izvaja nek mednarodni pravni organizem. Njihovo neizvajanje bi pomenilo prepustiti pravico v rokah zatiranih in nepopravljivo ogroziti že tako težko pot pomiritve med stranmi, ki so nekoč bile v vojni.

Ključne besede: žrtev, mednarodni, kazenski proces, politika, družba, pravo

BIBLIOGRAFIA

- Bass, G. J. (2000):** *Stay the Hand of Vengeance. The Politics of War Crimes Tribunals.* Princeton.
- Bassiouni, M. C. (1997):** *Indagine sui crimini di guerra nell'ex Jugoslavia. L'operato della Commissione degli esperti del Consiglio di Sicurezza e il suo rapporto finale.* Milano.
- Beigbeder, Y. (1999):** *Judging War Criminals. The Politics of International Justice.* New York.
- Carella, G. (1995):** *Il Tribunale penale internazionale per la ex Jugoslavia.* In: Picone, P. (ed.): *Interventi delle Nazioni Unite e diritto internazionale.* Padova, 463–515.
- Garapon, A. (1997):** *I custodi dei diritti. Giudici e democrazia.* Milano (Paris 1996).
- Goldstone, R. J. (2000):** *For Humanity. Reflections of a War Crimes Investigator.* New Haven.
- Greco, T. (ed.) (2001):** *Violazioni e tutela dei diritti umani.* Pisa.
- Lattanzi, F., Sciso, E. (eds.) (1996):** *Atti del Convegno Dai Tribunali penali ad hoc a una Corte permanente, Roma, 15–16 dicembre 1995.* Napoli.
- Lescure, K. (1996):** *International Justice for Former Yugoslavia. The Working of the International Criminal Tribunal of the Hague.* The Hague (Paris 1994).
- Marchesiello, M. (1999):** *Politica e legalità internazionale. L'esperienza del Tribunale per la ex Jugoslavia.* Roma.
- Marchisio, S. (2000): *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite.* Bologna.
- Neier, A. (2000):** *La legge della guerra. Brutalità, genocidio, terrore e la lotta per la giustizia.* Milano (New York 1998).
- Papisca, A. (1997):** *Giustizia penale internazionale: il contributo dell'Italia alla costituzione del Tribunale internazionale sui crimini di guerra e contro l'umanità nella ex Jugoslavia.* In: Bedeschi Magrini, A. (ed.): *L'Italia e l'ONU: esperienze e prospettive.* Padova, 125–148.
- Scharf, M. P. (1997):** *Balkan Justice. The Story Behind the First International War Crimes Trial since Nuremberg.* Durham.