

ISTITUTI SPECIALIZZATI DELLE NAZIONI UNITE E ALTRE  
ORGANIZZAZIONI E ISTITUZIONI INTERNAZIONALI

CORTE PENALE INTERNAZIONALE

*Attività della Corte nel biennio 2016-2017*

1. *Premessa. Le novità riguardanti il contenuto dello Statuto di Roma e la partecipazione a esso.*- La presente rassegna ha per oggetto l'attività condotta dalla Corte penale internazionale (CPI) nel biennio 2016-2017<sup>1</sup>. In tale periodo si registrano altresì dei fatti precipuamente inerenti allo Statuto di Roma: di essi si darà conto in via preliminare<sup>2</sup>.

Certe novità concernono il contenuto dello Statuto di Roma. In occasione della sua sedicesima sessione, svoltasi tra il 4 e il 14 dicembre 2017, l'Assemblea degli Stati parti dello Statuto di Roma ha stabilito che, dal 17 luglio 2018, anche la giurisdizione sul crimine di aggressione sarebbe stata finalmente attivata<sup>3</sup>. Inoltre, l'Assemblea ha deciso di modificare l'art. 8 dello Statuto di Roma, affinché tra i crimini di guerra si annoverasse l'uso di armi che impiegano tossine o agenti biologici o microbici, di armi il cui obiettivo principale è il ferimento attraverso frammenti non rilevabili ai raggi x nel corpo umano, di armi laser finalizzate a provocare cecità permanente<sup>4</sup>. Infine, l'Assemblea ha adottato una dichiarazione sull'interpretazione dell'art. 97, lett. c), dello Statuto di Roma<sup>5</sup>, che disciplina la consultazione tra la CPI e uno Stato parte che abbia ricevuto una richiesta di cooperazione da esso ritenuta incompatibile con un obbligo convenzionale precedentemente assunto. Oltre a rimarcarsi la speditezza con cui la consultazione deve tenersi, nella dichiarazione si esclude qualsivoglia effetto sospensivo derivante dalla richiesta, dallo svolgimento e dall'esito della consultazione, salvo diverso ordine della CPI<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> I provvedimenti della CPI, i rapporti del Procuratore e i comunicati stampa relativi all'attività della CPI sono consultabili *online* sul sito della Corte stessa, [www.icc-cpi.int](http://www.icc-cpi.int).

<sup>2</sup> Al 31 dicembre 2017 le Parti dello Statuto di Roma sono 123, mentre gli Stati firmatari sono 138.

<sup>3</sup> ICC-ASP/16/ Res.5. Per alcune prime osservazioni sull'attivazione della giurisdizione della CPI sul crimine di aggressione, v. D. AKANDE, *The International Criminal Court Gets Jurisdiction over the Crime of Aggression*, in *EJIL Talk!*, [www.ejiltalk.org](http://www.ejiltalk.org), 15 dicembre 2017, e, in una più ampia prospettiva, K.J. HELLER, *Against (False) Consensus – the ASP and the Aggression Amendments*, in *Opinio Juris*, [www.opiniojuris.org](http://www.opiniojuris.org), 11 dicembre 2017; L. POLTRONIERI ROSSETTI, *L'attivazione della competenza della Corte penale internazionale per il crimine di aggressione*, in questo fascicolo, 247.

<sup>4</sup> ICC-ASP/16/ Res.4. Sulla questione della corrispondenza dei crimini introdotti nello Statuto di Roma a norme di diritto internazionale consuetudinario, v. ancora D. AKANDE, *Customary International Law and the Addition of New War Crimes to the Statute of the ICC*, in *EJIL Talk!*, [www.ejiltalk.org](http://www.ejiltalk.org), 2 gennaio 2018.

<sup>5</sup> ICC-ASP/16/ Res. 3.

<sup>6</sup> Allegato alla risoluzione n. 3.

La decisione di adottare una dichiarazione sull'interpretazione dell'art. 97, lett. c), dello Statuto di Roma si comprende alla luce della recente vicenda sudafricana scaturita dalla richiesta di arresto e consegna di al-Bashir: come si illustrerà meglio di seguito<sup>7</sup>, il Sudafrica ha mancato di ottemperare all'obbligo di cooperare con la CPI, pur avendo attivato la procedura di consultazione *ex art. 97, lett. c)*. Del resto, l'Assemblea degli Stati parti ha adottato pure una più ampia risoluzione dedicata al miglioramento della cooperazione tra Stati contraenti e CPI<sup>8</sup>.

Altre novità riguardano la partecipazione allo Statuto di Roma. In aggiunta all'adesione di El Salvador, di particolare rilievo sono le denunce dello Statuto di Roma che il Sudafrica, il Burundi e il Gambia hanno notificato al Segretario generale delle Nazioni Unite<sup>9</sup>. Infatti, tali decisioni di recesso sono sintomatiche della crescente avversione di alcuni Stati africani nei confronti della giustizia penale internazionale e, soprattutto, della CPI<sup>10</sup>. Detta impressione non è peraltro smentita dal successivo ritiro della denuncia da parte del Gambia e del Sudafrica.

Quanto al Gambia, il 'ripensamento' sembra dovuto a ragioni di politica interna. Revocando la denuncia dello Statuto di Roma, il nuovo Governo di Adama Barrow, insediatosi nel gennaio 2017, avrebbe inteso dare un segnale di cambiamento rispetto al precedente – e ultraventennale – Governo di Yahya Jammeh. In effetti, già da candidato, Adama Barrow aveva promesso la revoca della denuncia dello Statuto di Roma, dichiarando che un buon governo non aveva ragione di temere il controllo di organismi internazionali come la CPI<sup>11</sup>. Non a caso, nella comunicazione trasmessa al Segretario generale delle Nazioni Unite, si rimarca come la decisione di ritirare la notifica di recesso provenga dal *nuovo* Governo del Gambia<sup>12</sup>.

Quanto al Sudafrica, la revoca della denuncia sembra dovuta a vizi procedurali del recesso, ai sensi dell'ordinamento interno. Come precisato nella comunicazione di revoca inviata al Segretario generale delle Nazioni Unite<sup>13</sup>, il 22 febbraio 2017 l'Alta Corte di North Gauteng aveva dichiarato l'incostituzionalità e l'invalidità del deposito dello strumento di denuncia, poiché il Parlamento sudafricano avrebbe dovuto approvare la decisione di recesso prima del suo deposito presso il Segretario generale delle Nazioni Unite<sup>14</sup>. Resterebbe perciò ferma la volontà del Governo sudafricano di recedere dallo Statuto di Roma, come indica l'*International Crimes Bill*, presentato dal Ministero della giustizia al Parlamento sudafricano il 7 dicembre 2017<sup>15</sup>. Infatti, la proposta prevede l'abrogazione dell'atto di ratifica dello Statuto di Roma, l'*Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act* del 2002. In vista del recesso del Sudafrica dallo Statuto e, quindi, allo scopo di

<sup>7</sup> V. *infra*, par. 11.

<sup>8</sup> ICC-ASP/16/ Res.2.

<sup>9</sup> Rispettivamente il 19 ottobre 2016, il 27 ottobre 2016 e il 10 novembre 2016.

<sup>10</sup> Per un'analisi della posizione degli Stati africani e delle conseguenti iniziative intraprese a livello regionale, v. G. PASCALE, *La tutela internazionale dei diritti dell'uomo nel continente africano*, Napoli, 2017, 349 ss., cui si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

<sup>11</sup> V. M. KERSTEN, *New Leadership in the Gambia is Good News for the International Criminal Court*, [www.justiceinconflict.org](http://www.justiceinconflict.org), 2 dicembre 2016.

<sup>12</sup> Notifica C.N.62.2017.TREATIES-XVIII.10 del 10 febbraio 2017.

<sup>13</sup> Notifica C.N.121.2017.TREATIES-XVIII.10 del 7 marzo 2017.

<sup>14</sup> Per un commento della pronuncia, si rinvia a M. DU PLESSIS, G. METTRAUX, *South Africa's Failed Withdrawal from the Rome Statute: Politics, Law, and Judicial Accountability*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2017, 361 ss.

<sup>15</sup> La proposta legislativa è disponibile sul sito [www.justice.gov.za](http://www.justice.gov.za).

evitare un *vacuum* normativo nell'ordinamento giuridico sudafricano, l'*International Crimes Bill* disciplina il crimine di genocidio, i crimini di guerra e i crimini contro l'umanità<sup>16</sup>. Atteso che all'origine della decisione del Sudafrica di denunciare lo Statuto di Roma sarebbe l'asserita incompatibilità dello Statuto con le norme sull'immunità previste dal diritto internazionale consuetudinario e, sul piano interno, dal *Diplomatic Immunities and Privileges Act* del 2001<sup>17</sup>, è interessante notare che l'*International Crimes Bill* esclude dal proprio ambito di applicazione gli individui che godono dell'immunità dalla giurisdizione penale in base al diritto internazionale e interno<sup>18</sup>.

Invece, non è stato oggetto di alcun ritiro la denuncia dello Statuto di Roma da parte del Burundi: dal 27 ottobre 2017, dunque, essa ha avuto effetto<sup>19</sup>. Come si vedrà, il recesso del Burundi ha una concreta rilevanza, incidendo sulla giurisdizione della CPI rispetto a una situazione già portata alla sua attenzione.

Infine, sempre tra le novità sulla partecipazione allo Statuto di Roma, occorre segnalare che il 30 novembre 2016 la Russia ha comunicato al Segretario generale delle Nazioni Unite l'intenzione di non divenire parte dello Statuto di Roma, che essa aveva firmato il 13 settembre 2000. Il riferimento all'art. 18, lett. a), della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, contenuto nella comunicazione, chiarisce che la Russia ha così inteso svincolarsi dall'obbligo di astenersi, in quanto firmataria dello Statuto di Roma, da atti incompatibili con l'oggetto e lo scopo dello Statuto medesimo<sup>20</sup>.

2. *Continuazione dell'esame preliminare di certe situazioni.*- Nel biennio in rassegna il Procuratore ha proseguito l'esame preliminare delle situazioni in Colombia, Guinea, Iraq, Nigeria, Palestina e Ucraina<sup>21</sup>.

Per quanto riguarda l'esame preliminare della situazione in Colombia, accertata l'esistenza di basi ragionevoli per ritenere che dei crimini di guerra e contro l'umanità siano stati commessi, il Procuratore ha valutato l'ammissibilità dei casi potenziali sotto il profilo della complementarità. Al fine di verificare l'effettivo svolgimento delle indagini interne, il Procuratore ha deciso di portare avanti il dialogo con le autorità colombiane. Secondo il Procuratore, meriterebbe una

---

<sup>16</sup> V. il *Memorandum on the Objects of the International Crimes Bill*, 25 ss., allegato alla proposta legislativa.

<sup>17</sup> *Ibidem*. In particolare, come si vedrà anche *infra*, par. 11, dalla partecipazione del Presidente sudanese Omar al-Bashir alla Conferenza dell'Unione africana, svoltasi in Sudafrica nel giugno 2015, era scaturita una vicenda giudiziaria relativa all'obbligo per il Sudafrica di arrestare Al-Bashir e consegnarlo alla CPI, che nei suoi confronti aveva spiccato un mandato d'arresto. Sia l'Alta Corte di North Gauteng sia la Corte suprema di appello avevano confermato l'esistenza di tale obbligo a carico del Sudafrica, nelle pronunce rispettivamente rese il 15 giugno 2015 e il 15 marzo 2016. Per un approfondimento dei fatti e un commento alle due sentenze, v. I. INGRAVALLO, *Al-Bashir, il Sudafrica e il diritto internazionale penale: molto rumore per nulla*, in *Osservatorio costituzionale*, 26 settembre 2016, [www.osservatorioic.it](http://www.osservatorioic.it).

<sup>18</sup> Art. 3(1) dell'*International Crimes Bill*.

<sup>19</sup> Com'è noto, infatti, l'art. 127, par. 1, dello Statuto di Roma prevede che il recesso, notificato per iscritto al Segretario generale delle Nazioni Unite, ha effetto un anno dopo la data del ricevimento della notifica, salvo che ivi non sia indicata una data successiva.

<sup>20</sup> Per un commento, v. A.J. PALMA, *Il ritiro della firma dello Statuto di Roma da parte della Federazione russa: quali conseguenze giuridiche?*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2016, 934 ss.

<sup>21</sup> Per alcune osservazioni sull'eccessiva durata dell'esame preliminare di certe situazioni, si segnala A. PUES, *Towards the 'Golden Hour'? A Critical Exploration of the Length of Preliminary Examinations*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2017, 435 ss.

particolare attenzione la *Special Jurisdiction for Peace*, la cui istituzione è prevista dall'Accordo sulle vittime del conflitto, stipulato tra il Governo della Colombia e le FARC per lo svolgimento di indagini e procedimenti penali a carico degli individui responsabili dei più gravi crimini<sup>22</sup>.

Tra il 2016 e il 2017 il Procuratore ha proseguito l'esame preliminare anche della situazione in Guinea, dove, nel dicembre 2008, ebbe luogo un colpo di Stato militare: il 28 settembre 2009 fu violentemente repressa la manifestazione di protesta che si svolgeva nello stadio della capitale. Secondo il Procuratore, sarebbe ragionevole ritenere che, in occasione di quella contestazione e nel periodo immediatamente successivo, sia stato condotto un attacco diffuso e sistematico contro la popolazione civile e siano stati perpetrati dei crimini contro l'umanità (omicidio, privazione grave della libertà, tortura, violenza sessuale, persecuzione e sparizioni forzate). Sotto il profilo della complementarità, pur valutando positivamente l'imminente conclusione delle indagini svolte dalle autorità nazionali, il Procuratore ha deciso di accertare l'esistenza di possibili ostacoli a un efficace svolgimento dei procedimenti interni<sup>23</sup>.

Quanto alla situazione in Iraq, perseguendo ancora nel 2016 l'obiettivo di verificare la giurisdizione della CPI *ratione materiae*, nel 2017 il Procuratore ha riscontrato l'esistenza di un ragionevole fondamento per ritenere che dei crimini di guerra siano stati commessi dai membri delle forze armate del Regno Unito nei confronti di individui in loro custodia. Nello specifico, si tratterebbe di omicidio, tortura, trattamenti inumani e crudeli, violazione della dignità personale, stupro e altre forme di violenza sessuale. Il Procuratore ha comunque confermato l'assenza di una base ragionevole per ritenere che le forze armate del Regno Unito abbiano commesso dei crimini di guerra, nella specie l'omicidio, al di fuori di contesti di detenzione, cioè nel corso di azioni di combattimento. L'esame preliminare della situazione in Iraq, quindi, continuerà per l'accertamento dell'ammissibilità dei casi potenziali<sup>24</sup>.

Circa la situazione in Nigeria, il Procuratore si è specialmente concentrato sull'ammissibilità dei casi potenziali individuati con riferimento al conflitto tra Boko Haram e le forze nigeriane<sup>25</sup>. Nondimeno, l'accertamento della giurisdizione *ratione materiae* non è stato concluso quanto ai denunciati scontri tra dei manifestanti a favore del Biafra e le forze armate della Nigeria. In proposito, mentre il Procuratore ha escluso che i presunti crimini commessi dalle forze nigeriane durante gli scontri del 2015 e del 2016 potessero ricadere nella giurisdizione della CPI<sup>26</sup>, l'esame delle informazioni sugli episodi di violenza accaduti nel 2017 è in corso<sup>27</sup>. Con riguardo agli scontri tra il Movimento islamico della Nigeria e le forze di sicurezza, il Procuratore ha dichiarato di volere dei chiarimenti dal Governo di Abuja<sup>28</sup>. Sotto il

---

<sup>22</sup> *Report on Preliminary Examination Activities 2016*, 14 novembre 2016, paragrafi 231-263; *Report on Preliminary Examination Activities 2017*, 4 dicembre 2017, paragrafi 121-155.

<sup>23</sup> *Report 2016*, cit., paragrafi 264-283; *Report 2017*, cit., paragrafi 156-171.

<sup>24</sup> *Report 2016*, cit., paragrafi 75-108; *Report 2017*, cit., paragrafi 172-203. Sulla riapertura dell'esame preliminare della situazione dell'Iraq, che era stata chiusa nel 2006 senza avvio delle indagini, v. M. GERVASI, *Corte penale internazionale. Attività della Corte nel biennio 2013-2014*, in questa *Rivista*, 2015, 617 ss., 619-620.

<sup>25</sup> *Report 2016*, cit., paragrafi 284-307; *Report 2017*, cit., paragrafi 204-229.

<sup>26</sup> *Report 2016*, cit., paragrafi 296-297.

<sup>27</sup> *Report 2017*, cit., par. 214.

<sup>28</sup> *Ibidem*, par. 213.

profilo della complementarità, il Procuratore ha valutato non solo i procedimenti interni, già in corso o di più recente attivazione, nei confronti di presunti esponenti di Boko Haram, ma anche l'attività di un Comitato speciale di inchiesta e di un Comitato presidenziale di indagine, istituiti dalla Nigeria per l'accertamento dei presunti crimini commessi dalle forze di sicurezza nigeriane<sup>29</sup>.

Con riferimento alla situazione in Palestina, l'esame preliminare ha ancora riguardato l'accertamento della giurisdizione della CPI<sup>30</sup>. *Ratione materiae*, il Procuratore avrebbe incontrato delle difficoltà nel definire la situazione nella West Bank e a Gerusalemme Est come un'occupazione militare, nonché nel definire il conflitto svoltosi nel 2014 nella Striscia di Gaza come interno o internazionale<sup>31</sup>. Il Procuratore non ha comunque mancato di ricordare che lo *status* di occupazione della West Bank era stato costatato tanto dalla Corte internazionale di giustizia quanto dal Consiglio di sicurezza e dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite<sup>32</sup>.

Anche rispetto alla situazione in Ucraina l'esame preliminare è stato incentrato sull'accertamento della giurisdizione *ratione materiae*<sup>33</sup>. Quanto alla Crimea, sarebbero stati riferiti omicidi e sparizioni forzate, maltrattamenti, coscrizioni, violazioni del diritto all'equo processo, trasferimenti di popolazione, confische di beni e intimidazioni<sup>34</sup>. Quanto all'Ucraina orientale, in via preliminare il Procuratore ha rilevato la commissione di omicidi, atti di distruzione di beni civili, atti di privazione della libertà, torture e maltrattamenti, crimini sessuali e sparizioni forzate<sup>35</sup>. Il Procuratore proseguirà il proprio esame della situazione, continuando a collaborare con le autorità ucraine, la società civile e gli altri soggetti coinvolti<sup>36</sup>.

3. *Avvio dell'esame preliminare di una nuova situazione: il self-referral del Gabon.*- Il 20 settembre 2016, ai sensi dell'art. 14 dello Statuto di Roma, il Gabon ha chiesto al Procuratore della CPI di avviare un'indagine sulla situazione del proprio Paese con riferimento ai presunti crimini commessi dal maggio 2016 in poi<sup>37</sup>. Al fine di verificare l'esistenza dei presupposti per l'apertura di un'indagine, il 29 settembre 2016 il Procuratore ha iniziato l'esame preliminare della situazione alla luce dei parametri della giurisdizione della CPI, dell'ammissibilità dei casi potenziali e degli interessi della giustizia.

Almeno *prima facie*, la comunicazione del Gabon indica una controtendenza rispetto al summenzionato atteggiamento di avversione che vari Stati africani hanno recentemente assunto nei confronti della CPI. Infatti, il *referral* è avvenuto poco prima che il Sudafrica, il Burundi e il Gambia notificassero il proprio recesso dallo Statuto di Roma al Segretario generale delle Nazioni Unite.

D'altronde, il *self-referral* gabonese sembra funzionale più all'interesse politico del neo-eletto Presidente di indebolire l'opposizione, che al perseguimento degli obiettivi della giustizia penale internazionale. Com'è noto, si tratta di un

---

<sup>29</sup> *Ibidem*, paragrafi 215-221.

<sup>30</sup> *Report 2016*, cit., paragrafi 109-145; *Report 2017*, cit., paragrafi 51-78.

<sup>31</sup> *Report 2017*, cit., paragrafi 69-70.

<sup>32</sup> *Ibidem*, par. 69.

<sup>33</sup> *Report 2016*, cit., paragrafi 146-191; *Report 2017*, cit., paragrafi 79-120.

<sup>34</sup> *Report 2017*, cit., paragrafi 97-103.

<sup>35</sup> *Ibidem*, paragrafi 104-110.

<sup>36</sup> *Ibidem*, paragrafi 119-120.

<sup>37</sup> V. il *Referral under Article 14 of the Rome Statute submitted by the Gabonese Republic*.

rischio insito nel meccanismo di *self-referral*, già emerso con riguardo all'Uganda e alla Repubblica Democratica del Congo<sup>38</sup>.

Secondo la lettera di *referral* gabonese, sarebbero stati perpetrati l'incitazione al genocidio e, quali crimini contro l'umanità, degli atti di grave privazione della libertà personale e di persecuzione. Tali crimini sarebbero stati commessi nello scenario delle elezioni presidenziali svoltesi in Gabon il 27 agosto 2016 e sarebbero riconducibili, direttamente o indirettamente, al candidato Jean Ping, risultato sconfitto a fronte della rielezione del Presidente uscente Ali Bongo Ondimba. Ping si sarebbe dichiarato Presidente eletto prima della pubblicazione dei risultati ufficiali, che egli avrebbe contestato adendo la Corte costituzionale gabonese. Ping avrebbe anche annunciato un lungo periodo di grave instabilità per il Gabon, laddove la Corte costituzionale confermasse la sua sconfitta elettorale<sup>39</sup>.

Il crimine dell'incitazione al genocidio sarebbe stato commesso quando, in un discorso pubblico, Ping avrebbe qualificato la campagna elettorale come una battaglia e una spedizione volta all'eliminazione degli "scarafaggi". Tale espressione denoterebbe una parte della popolazione gabonese, cioè il gruppo nazionale o etnico dei sostenitori di Bongo Ondimba; essa sarebbe stata utilizzata anche nel contesto del genocidio in Ruanda con riferimento alle persone di etnia tutsi. Confluirebbe nell'incitazione al genocidio anche la diffusione di informazioni false, in quanto volte a suscitare sentimenti di odio e violenza. In particolare, dette notizie false riguarderebbero la commissione di massacri da parte delle forze militari gabonesi in seguito alle elezioni presidenziali<sup>40</sup>.

Quanto agli atti di privazione della libertà costituenti crimini contro l'umanità, nella lettera di *referral* si denuncia un solo episodio, che sarebbe avvenuto il giorno seguente a quello in cui Bongo Ondimba era stato ufficialmente proclamato Presidente della Repubblica gabonese. In una stanza della casa di campagna di Ping, la gendarmeria avrebbe trovato un individuo incatenato, che avrebbe riferito di essere stato percosso e minacciato di mutilazione e morte dai sostenitori di Ping, che l'avrebbero accusato di essere una spia del regime<sup>41</sup>.

Quanto agli atti di persecuzione come crimini contro l'umanità, dopo lo svolgimento delle elezioni presidenziali e la pubblicazione dei risultati elettorali sarebbero stati perpetrati atti di violenza e saccheggio. Nello specifico, dei manifestanti avrebbero incendiato i locali dell'Assemblea nazionale a Libreville, mentre la sede del Conseil national de la démocratie sarebbe stata depredata e danneggiata. Anche la prigione centrale di Libreville sarebbe stata assaltata perché ai detenuti fosse possibile evadere. Si sarebbe inoltre scoperto che alcune persone, certe delle quali arrestate presso l'appartamento di campagna di Ping, avrebbero ricevuto istruzioni per l'acquisto di armi da fuoco, l'instaurazione di un clima di violenza e terrore e l'infiltrazione nelle forze di polizia. Delle armi da fuoco sarebbero state ritrovate proprio presso la casa di campagna di Ping a Libreville.

---

<sup>38</sup> V. R. CRYER, H. FRIMAN, D. ROBINSON, E. WILMSHURST, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge, II ed., 2010, 166; M. KERSTEN, *Ten African States Who Will Stick with the International Criminal Court*, [www.justiceinconflict.org](http://www.justiceinconflict.org), 27 ottobre 2016.

<sup>39</sup> *Referral submitted by the Gabonese Republic*, cit., 2 s.

<sup>40</sup> *Ibidem*, 4-5, e *Note complémentaire sur les éléments de clarification de la situation déférée par la République gabonaise auprès du procureur de la Cour pénale internationale*, allegata al *Referral*, 2-3.

<sup>41</sup> *Referral submitted by the Gabonese Republic*, cit., 6, e *Note complémentaire*, cit., 3-4.

Infine, numerosi negozi della capitale gabonese sarebbero stati depredati e danneggiati<sup>42</sup>.

Come prospettata, la situazione suscita evidentemente delle perplessità circa il soddisfacimento dei parametri di complementarità e gravità, cosicché è avvalorata l'impressione che il *self-referral* gabonese persegua degli obiettivi politici particolaristici. Non è fortuito che, ivi, i crimini denunciati siano descritti solo come i primi sintomi di una crisi suscettibile di degenerare<sup>43</sup>. Se a ciò si aggiunge che il periodo il cui esame è richiesto al Procuratore è aperto, cioè privo di un termine *ad quem*, sembra che il Gabon fosse consapevole del carattere (ancora) non sufficientemente grave della situazione. Del resto, esso ha affermato che il proprio *referral* era volto all'apertura di un'indagine riguardante non solo i fatti commessi, ma anche quelli che avrebbero potuto commettersi in futuro nello scenario delineato<sup>44</sup>.

Ammesso che il *self-referral* del Gabon persegua effettivamente lo scopo dell'attivazione della CPI contro gli oppositori politici del Presidente eletto, occorre ricordare che il Procuratore non solo non è tenuto a iniziare l'indagine su una situazione portata alla sua attenzione tramite *referral*, laddove riscontri il mancato soddisfacimento dei parametri di gravità, complementarità e interesse della giustizia, ma non è neanche vincolato dalla portata del *referral*. Con riguardo al *self-referral* dell'Uganda, il Procuratore aveva chiarito che, nonostante il riferimento esclusivo alla condotta del Lord's Resistance Army, la comunicazione sarebbe stata interpretata in conformità dei principi dello Statuto di Roma: il Procuratore avrebbe verificato la commissione di crimini rientranti nella giurisdizione della CPI, indipendentemente dall'appartenenza del loro autore al Lord's Resistance Army<sup>45</sup>. Così, per quanto concerne la situazione del Gabon, l'attività del Procuratore non sarà circoscritta ai presunti crimini commessi esclusivamente dalla fazione opposta al Presidente eletto.

In effetti, il Procuratore ha avviato l'esame preliminare della situazione del Gabon sulla base non solo delle informazioni riportate nella lettera di *self-referral* trasmessa dal Governo, ma anche di altri fonti disponibili e, specialmente, delle comunicazioni ricevute *ex art. 15* dello Statuto di Roma, ivi inclusa una comunicazione proveniente proprio da Ping<sup>46</sup>. Per esempio, quanto al numero dei civili uccisi, il Procuratore ha osservato come esso ammontasse a quattro secondo il Governo gabonese, mentre salirebbe fino a trecento secondo l'opposizione<sup>47</sup>. Inoltre, in occasione del presunto attacco alla sede dell'opposizione, una persona sarebbe stata uccisa dalle forze di sicurezza<sup>48</sup>. Infine, si sarebbero registrate numerose sparizioni forzate<sup>49</sup>, alcuni sostenitori dell'opposizione sarebbero stati sottoposti a

---

<sup>42</sup> *Referral submitted by the Gabonese Republic*, cit., 6-8, e *Note complémentaire*, cit., 4.

<sup>43</sup> Così, nella citata lettera di *referral* il denunciato episodio di privazione della libertà è descritto come «un premier fait d'ores et déjà relevé» (*Referral submitted by the Gabonese Republic*, cit., 6).

<sup>44</sup> *Referral submitted by the Gabonese Republic*, cit., 3.

<sup>45</sup> V. la lettera del Procuratore del 17 giugno 2004, allegata alla Decision Assigning the Situation in Uganda to Pre-Trial Chamber II, ICC-02/04-1, 5 luglio 2004.

<sup>46</sup> *Report 2017*, cit., par. 47.

<sup>47</sup> *Ibidem*, par. 37.

<sup>48</sup> *Ibidem*, par. 39.

<sup>49</sup> *Ibidem*, par. 40.

torture e altri maltrattamenti durante la loro detenzione<sup>50</sup> e almeno tre episodi di stupro e violenza sessuale avrebbero avuto luogo<sup>51</sup>.

Peraltro, pure la comunicazione di Ping al Procuratore ex art. 15 dello Statuto di Roma suscita il dubbio di una 'strumentalizzazione' politica dell'attivazione della CPI, talché neanche essa rappresenterebbe un reale contrappeso alla summenzionata avversione di vari Stati africani per la giustizia penale internazionale. Infatti, nel 2009, quando ricopriva la carica di Presidente della Commissione dell'Unione africana, proprio Ping aveva criticato la CPI per il suo esclusivo 'interesse' nei confronti dei Paesi africani<sup>52</sup>.

4. *Chiusura dell'esame preliminare della situazione in Afghanistan: la richiesta di autorizzazione all'apertura di un'indagine.*- Il 20 novembre 2017 il Procuratore della CPI ha chiesto alla Corte l'autorizzazione all'apertura di un'indagine sulla situazione in Afghanistan, il cui esame preliminare era iniziato nel 2006<sup>53</sup>. Le indagini si avvierebbero *proprio motu*, ai sensi dell'art. 15 dello Statuto di Roma.

Secondo il Procuratore, sussisterebbero ragioni sufficienti per ritenere che dei crimini di guerra e contro l'umanità siano stati commessi dai Talebani, dalla rete Haqqani a essi affiliata e da altri gruppi armati anti-governativi. I crimini contro l'umanità sarebbero stati perpetrati nell'ambito di un attacco diffuso e sistematico condotto contro i civili "incolpati" di sostenere il Governo afgano o le forze straniere, ovvero di opporsi alle regole e all'ideologia talebana. In particolare, si tratterebbe di omicidio, prigionia o altra grave privazione della libertà personale e persecuzione<sup>54</sup>. I crimini di guerra sarebbero stati commessi nell'ambito di un conflitto armato di carattere non internazionale, intercorso tra il Governo afgano, *rectius* l'Autorità interinale afgana insediata il 19 giugno 2002, e i menzionati gruppi anti-governativi. Tra i crimini di guerra si annovererebbero omicidi, attacchi diretti contro la popolazione civile o persone non partecipanti alle ostilità, attacchi diretti contro il personale o i beni utilizzati nell'assistenza umanitaria o in missioni di mantenimento della pace, attacchi diretti contro beni protetti, arruolamento o coscrizione di fanciulli di età inferiore a quindici anni, uccisione e ferimento a tradimento di un combattente avversario<sup>55</sup>.

Dei crimini di guerra sarebbero altresì stati perpetrati dalle Forze di sicurezza nazionale afgane nell'ambito del sopra menzionato conflitto armato di carattere non internazionale. Nello specifico, vi sarebbero sufficienti ragioni per ritenere che esse abbiano perpetrato trattamenti crudeli e torture, violazione della dignità personale, stupro e altre forme di violenza sessuale<sup>56</sup>.

<sup>50</sup> *Ibidem*, par. 42.

<sup>51</sup> *Ibidem*, par. 43.

<sup>52</sup> V. S. LAMONY, *Gabon Refers Itself to the ICC as Others Threaten to Withdraw*, [www.justiceinconflict.org](http://www.justiceinconflict.org), 19 ottobre 2016.

<sup>53</sup> Office of the Prosecutor, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, Request for authorisation of an investigation pursuant to article 15, ICC-02/17-7-Red, 20 novembre 2017. Per un commento, v. K.J. HELLER, *Initial Thoughts on the ICC's Decision to Investigate Afghanistan*, in *Opinio Juris*, [www.opiniojuris.org](http://www.opiniojuris.org), 3 novembre 2017.

<sup>54</sup> *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, Request for authorisation of an investigation, cit., paragrafi 72-122.

<sup>55</sup> *Ibidem*, paragrafi 125-160.

<sup>56</sup> *Ibidem*, paragrafi 161-186.



Infine, nel citato conflitto armato non internazionale o in relazione a esso, i membri delle forze armate degli Stati Uniti d'America e della CIA avrebbero commesso dei crimini di guerra nel territorio afgano e in strutture segrete di detenzione site nel territorio di Stati membri dello Statuto di Roma. Sarebbero stati segnatamente perpetrati trattamenti crudeli e torture, violazioni della dignità personale, stupri e altre forme di violenza sessuale<sup>57</sup>.

Poiché lo Statuto di Roma è in vigore per l'Afghanistan dal 1° maggio 2003<sup>58</sup> e la maggior parte dei presunti crimini sarebbe stata commessa nel territorio afgano, la CPI avrebbe giurisdizione *ratione loci* (oltre che *ratione temporis*)<sup>59</sup> in conformità dell'art. 12, par. 2, lett. a), dello Statuto, indipendentemente dalla nazionalità del sospettato autore del crimine. Il Procuratore si è particolarmente soffermato sul punto, forse in considerazione della posizione contraria espressa specialmente dagli USA. Nelle parole del Procuratore, lo Statuto di Roma non sarebbe il solo strumento convenzionale che prevede l'esercizio della giurisdizione penale nei confronti dei cittadini di uno Stato non parte: la gravità di certi crimini ne esigerebbe la repressione da parte di ciascuno Stato, agente in nome e per conto della Comunità internazionale nel suo insieme<sup>60</sup>. L'irrelevanza della cittadinanza del presunto autore del crimine, stante la giurisdizione *ratione loci* della CPI, non verrebbe meno neanche in presenza di accordi *ex art. 98* dello Statuto di Roma, precipuamente attinente alla richiesta di consegna da parte della CPI, né in presenza dei c.d. SOFAs (*Status of force agreements*), il cui rilievo sarebbe circoscritto all'esame dell'ammissibilità sotto il profilo della complementarità<sup>61</sup>. La CPI avrebbe giurisdizione *ratione loci* (oltre che *ratione temporis*)<sup>62</sup> anche sui presunti crimini perpetrati al di fuori del territorio afgano, trattandosi dei summenzionati crimini presumibilmente commessi dalla CIA in strutture segrete di detenzione site in Stati parti dello Statuto di Roma, quali la Lituania, la Polonia e la Romania<sup>63</sup>.

Dopo aver accertato la gravità dei casi potenziali<sup>64</sup>, il Procuratore ne ha affermata l'ammissibilità rispetto alla complementarità, posto che, tanto in Afghanistan quanto negli Stati Uniti, non si sarebbero svolti né sarebbero in corso delle indagini o dei procedimenti a carico di coloro sospettati di essere i maggiori responsabili dei menzionati crimini, per quanto concerne sia i membri delle forze di sicurezza nazionali afgane, sia quelli dei gruppi anti-governativi, sia quelli delle

---

<sup>57</sup> *Ibidem*, paragrafi 187-252.

<sup>58</sup> L'Afghanistan depositò il proprio strumento di adesione allo Statuto di Roma il 10 febbraio 2003. Com'è noto, *ex art. 126*, par. 2, dello Statuto, per lo Stato che depositò il proprio strumento di ratifica, accettazione, approvazione o adesione dopo il deposito del sessantesimo strumento di ratifica, lo Statuto di Roma entra in vigore il primo giorno del mese successivo al sessantesimo giorno che segue al deposito, da parte di tale Stato, del proprio strumento di ratifica, accettazione, approvazione o adesione.

<sup>59</sup> *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, Request for authorisation of an investigation, cit., par. 50.

<sup>60</sup> *Ibidem*, par. 45.

<sup>61</sup> *Ibidem*, par. 46.

<sup>62</sup> *Ibidem*, par. 51.

<sup>63</sup> *Ibidem*, par. 49. In particolare, la Lituania, la Polonia e la Romania hanno depositato il proprio strumento di ratifica dello Statuto di Roma rispettivamente il 12 maggio 2003, il 12 novembre 2001 e l'11 aprile 2002. Lo Statuto sarebbe quindi vigente per la Polonia e la Romania dal 1° luglio 2002 e per la Lituania dal 1° agosto 2003.

<sup>64</sup> *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, Request for authorisation of an investigation, cit., paragrafi 336-363.

forze armate statunitensi e della CIA<sup>65</sup>. Delle indagini interne sarebbero invece in corso in Lituania, Polonia e Romania sui presunti crimini perpetrati dalla CIA nelle strutture detentive ivi ubicate: il prosieguo di tali indagini sarà dunque monitorato<sup>66</sup>.

Tenendo conto della gravità dei presunti crimini e della posizione delle relative vittime, il Procuratore ha ritenuto che l'apertura delle indagini sulla situazione dell'Afghanistan non potesse ritenersi contraria agli interessi della giustizia<sup>67</sup>.

5. *Chiusura dell'esame preliminare della situazione delle navi registrate nelle Comore, in Grecia e in Cambogia: la conferma della decisione di non procedere a un'indagine.*- Il 29 novembre 2017, ai sensi dell'art. 108, par. 3, del Regolamento di procedura, il Procuratore ha notificato alla I Camera preliminare della CPI la decisione finale sulla richiesta di riesame della propria determinazione sulla situazione delle navi registrate nelle Comore, in Grecia e in Cambogia. Il Procuratore ha confermato l'assenza di basi ragionevoli per l'apertura di un'indagine<sup>68</sup>.

Com'è noto, la situazione riguardava il *raid* che, il 31 maggio 2010, Israele condusse contro la *Humanitarian Aid Flotilla Bound for Gaza Strip* e le sue conseguenze occorse tra quella data e il 6 giugno successivo. La situazione era stata portata all'attenzione della CPI nel 2013, attraverso il *referral* delle Comore. Nel 2014 il Procuratore aveva chiuso l'esame preliminare decidendo di non procedere a un'indagine<sup>69</sup>. Tuttavia, *ex art.* 53, par. 3, lett. *a*), dello Statuto di Roma, la I Camera preliminare, su istanza delle Comore, aveva chiesto al Procuratore di riconsiderare la decisione assunta; la Camera d'appello aveva poi dichiarato irricevibile il ricorso del Procuratore contro la richiesta di riesame<sup>70</sup>.

6. *La situazione in Georgia. L'autorizzazione all'apertura delle indagini.*- Il 27 gennaio 2016 la I Camera preliminare della CPI ha autorizzato il Procuratore ad avviare *proprio motu* un'indagine sulla situazione in Georgia quanto ai presunti crimini di guerra e contro l'umanità commessi tra il 1° luglio e il 10 ottobre 2008 nell'Ossezia del Sud o nel territorio circostante, durante il conflitto armato internazionale tra Georgia, Federazione russa e Ossezia del Sud<sup>71</sup>.

In particolare, la I Camera preliminare ha riscontrato una base ragionevole per ritenere che dei crimini rientranti nella giurisdizione della CPI fossero stati perpetrati. Quanto alla giurisdizione *ratione materiae*, si tratterebbe di crimini contro l'umanità (omicidio, trasferimento forzato della popolazione e persecuzione) e di crimini di guerra (attacchi contro la popolazione civile, omicidio volontario, attacchi intenzionalmente diretti contro le forze di mantenimento della pace,

<sup>65</sup> *Ibidem*, par. 269 ss.

<sup>66</sup> *Ibidem*, paragrafi 329-334.

<sup>67</sup> *Ibidem*, paragrafi 364-372.

<sup>68</sup> Office of the Prosecutor, *Situation on Registered Vessels of the Union of the Comoros, the Hellenic Republic and the Kingdom of Cambodia*, Notice of Prosecutor's Final Decision under Rule 108(3), ICC-01/13-57, 29 novembre 2017.

<sup>69</sup> V. M. GERVASI, *op. cit.*, 621.

<sup>70</sup> V. E. CIMIOTTA, *Corte penale internazionale. Attività della Corte nel 2015*, in questa Rivista, 2016, 149 ss., 151.

<sup>71</sup> Per un inquadramento della decisione, v. M. MANCINI, *Una nuova sfida per la Corte penale internazionale: l'indagine sui crimini commessi nell'Ossezia del Sud*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2016, 178 ss.

distruzione di proprietà e saccheggio). Anche la giurisdizione *ratione temporis* sussisterebbe, essendo i presunti crimini stati commessi dopo il 1° dicembre 2003, cioè in seguito all'entrata in vigore dello Statuto di Roma per la Georgia.

Invece, l'accertamento della giurisdizione *ratione loci* avrebbe forse meritato una più approfondita disamina, in considerazione dell'autoproclamata indipendenza dell'Ossezia del Sud, avvenuta agli inizi degli anni '90. Infatti, laddove essa costituisse uno Stato indipendente dalla Georgia, la giurisdizione *ratione loci* della CPI, ai sensi dell'art. 12, par. 2, lett. a), dello Statuto di Roma, verrebbe meno: la CPI non avrebbe giurisdizione sui presunti crimini ivi commessi. In tal caso, resterebbe ferma unicamente la giurisdizione *ratione personae*, prevista dalla lett. b) della citata disposizione, nei confronti dei presunti responsabili aventi la nazionalità di uno Stato parte, cioè, nella specie della sola Georgia, non essendo né la Russia né l'autoproclamato Stato dell'Ossezia del Sud parti dello Statuto di Roma. La I Camera preliminare ha affrontato la questione brevemente, conferendo rilievo non già a criteri fattuali, ma ai requisiti formali del riconoscimento e dell'appartenenza alle Nazioni Unite.

Nello specifico, ritenendo ragionevole che la CPI avesse giurisdizione *ratione loci*, la I Camera preliminare si è limitata a rilevare come l'Ossezia del Sud dovesse considerarsi parte della Georgia, non essendo essa né generalmente riconosciuta come uno Stato indipendente né uno Stato membro delle Nazioni Unite<sup>72</sup>. La Camera ha confermato l'applicazione del parametro del riconoscimento anche nell'accertamento del rispetto della complementarità, osservando come, a tal fine, non rilevassero i procedimenti giudiziari condotti *de facto* dalle autorità dell'Ossezia del Sud, non essendo quest'ultima uno Stato riconosciuto<sup>73</sup>.

La I Camera preliminare ha così fatto proprie le motivazioni che il Procuratore aveva già succintamente esposto nella propria richiesta di autorizzazione all'apertura di un'indagine<sup>74</sup>. In aggiunta, il Procuratore aveva meramente ricordato che, dal 2009, l'Assemblea generale delle Nazioni Unite si era riferita all'Ossezia del Sud come se questa fosse una parte della Georgia<sup>75</sup>.

Del resto, l'approccio descritto è coerente con le ragioni in base alle quali il Procuratore aveva affermato, nel 2015, che la Palestina avrebbe potuto aderire allo Statuto di Roma o accettare la giurisdizione della CPI *ex art.* 12, par. 3, dello Statuto stesso: l'Assemblea generale delle Nazioni Unite aveva ormai conferito alla Palestina, nel novembre 2012, lo *status* di Stato non membro osservatore<sup>76</sup>. Pur tacitamente, quindi, rispetto all'Ossezia del Sud il Procuratore avrebbe ribadito la propria incompetenza ad accertare la natura statale di un ente<sup>77</sup>, rimettendosi al

---

<sup>72</sup> Pre-Trial Chamber I, *Situation in Georgia*, Decision on the Prosecutor's request for authorization of an investigation, ICC-01/15-12, 27 gennaio 2016, par. 6.

<sup>73</sup> *Ibidem*, par. 40.

<sup>74</sup> Office of the Prosecutor, *Situation in Georgia*, Request for authorization of an investigation pursuant to article 15, ICC-01/15-4, 13 ottobre 2015, par. 54.

<sup>75</sup> *Ibidem*.

<sup>76</sup> Sul punto, v. E. CIMIOTTA, *op. cit.*, 149 s.

<sup>77</sup> Il Procuratore aveva affermato la propria incompetenza con riferimento alla Palestina, osservando appunto che «[t]he Rome Statute provides no authority for the Office of the Prosecutor to adopt a method to define the term "State" under article 12(3)» (*Report on Preliminary Activities 2012*, 22 novembre 2012, par. 201). Piuttosto, sarebbe spettato agli organi delle Nazioni Unite, in particolare al Segretario generale e all'Assemblea generale, o all'Assemblea degli Stati parti dello Statuto di Roma determinare se la Palestina costituisse uno Stato ai fini dell'adesione allo Statuto e all'esercizio della giurisdizione da parte della CPI (*ibidem*, paragrafi 200-201).

riconoscimento ad opera della generalità degli Stati e alla posizione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite.

Oltre alla giurisdizione della CPI, la I Camera preliminare ha anche verificato l'ammissibilità dei casi potenziali sotto il profilo della complementarità e della gravità. Quanto alla complementarità, la Georgia stessa avrebbe ammesso come i rilevanti procedimenti interni fossero ostacolati dalla situazione di occupazione dell'Ossezia del Sud e dalla violenza ivi diffusa nei confronti dei civili<sup>78</sup>. La I Camera preliminare si è detta invece incapace di determinare, nella fase di autorizzazione all'avvio di un'indagine, l'adeguatezza dei procedimenti russi nei confronti dei membri delle forze nazionali presumibilmente coinvolti nella campagna di trasferimento forzato della popolazione, condotta anche dalle forze dell'Ossezia del Sud. In particolare, la I Camera preliminare non avrebbe potuto accertare, sulla scorta delle informazioni disponibili, se l'impossibilità per le autorità russe di accedere a delle prove essenziali, quali le testimonianze dei cittadini georgiani, desse di per sé luogo all'incapacità della Russia a procedere nei confronti dei presunti responsabili. Comunque, trattandosi di procedimenti giudiziari circoscritti alla campagna di trasferimento forzato, essi non hanno impedito alla I Camera preliminare di autorizzare il Procuratore ad avviare le indagini, che anzi potrebbero condurre a un generale chiarimento circa il soddisfacimento del parametro della complementarità<sup>79</sup>. I procedimenti condotti in Russia con riguardo agli attacchi subiti dai propri *peacekeepers*, invece, non mostrerebbero né una mancanza di volontà né un'effettiva incapacità della Russia a procedere, talché i potenziali casi inerenti a tali attacchi sarebbero, al momento, inammissibili<sup>80</sup>. La I Camera preliminare ha ritenuto soddisfatto anche il parametro della gravità: le indagini potrebbero condurre alla cattura dei maggiori responsabili e i casi potenziali riguarderebbero crimini di guerra o contro l'umanità condotti su larga scala, con metodi brutali e con notevoli ripercussioni sulle vittime<sup>81</sup>.

Infine, la I Camera preliminare ha escluso l'esistenza di ragioni per ritenere che l'apertura di un'indagine sulla situazione in Georgia fosse in contrasto con gli interessi della giustizia. Al riguardo, la Camera ha rilevato come il Procuratore non avesse prospettato tale contrasto e come la maggioranza delle vittime, attraverso le rispettive comunicazioni, si fosse espressa a favore dell'apertura di un'indagine<sup>82</sup>.

7. *La situazione in Burundi: l'autorizzazione all'apertura delle indagini.*- Il 25 aprile 2016 il Procuratore ha annunciato l'avvio dell'esame preliminare della situazione che si era creata in Burundi dall'aprile 2015. Il Paese, infatti, era stato colpito da una crisi sfociata in centinaia di uccisioni e migliaia di arresti, oltre che in episodi di tortura, sparizioni forzate, stupro e altre forme di violenza sessuale, nonché nell'esodo di migliaia di persone. Concluso l'esame preliminare, nel settembre 2017 il Procuratore ha chiesto, depositando un documento riservato, l'autorizzazione all'apertura di un'indagine sulla situazione in Burundi. Il 9 novembre 2017 la III Camera preliminare ha deciso di autorizzare l'indagine,

---

<sup>78</sup> *Situation in Georgia*, Decision on the Prosecutor's request, cit., par. 41.

<sup>79</sup> *Ibidem*, paragrafi 43-46.

<sup>80</sup> *Ibidem*, paragrafi 47-50.

<sup>81</sup> *Ibidem*, paragrafi 51-57.

<sup>82</sup> *Ibidem*, par. 58.

ritenendo che ve ne fosse una ragionevole base alla luce dei parametri della giurisdizione, dell'ammissibilità e degli interessi della giustizia<sup>83</sup>.

Quanto alla giurisdizione *ratione materiae* sui crimini di guerra, la III Camera preliminare ha ritenuto che il Procuratore avesse adottato un approccio restrittivo nell'escludere l'esistenza di un conflitto armato non internazionale<sup>84</sup>. Pur riconoscendo l'incertezza sull'intensità degli scontri e sul livello di organizzazione dei gruppi armati rilevanti, la III Camera preliminare ha precisato come dovesse farsi chiarezza al riguardo proprio grazie alle indagini. Essa ha quindi domandato al Procuratore di verificare se in Burundi, nel periodo considerato, un conflitto armato non internazionale avesse avuto luogo e dei crimini di guerra fossero stati commessi<sup>85</sup>. Secondo la III Camera preliminare, almeno dal 26 aprile 2015 sarebbe stato condotto un attacco diffuso e sistematico contro la popolazione civile, in conformità di una politica statale volta alla soffocazione delle manifestazioni contrarie alla rielezione del Presidente in carica per un terzo mandato<sup>86</sup>. Nello specifico, sarebbero stati perpetrati, come crimini contro l'umanità, l'omicidio, il tentato omicidio, la prigionia o altra grave privazione della libertà personale, la tortura, lo stupro, le sparizioni forzate e la persecuzione<sup>87</sup>. Del resto, il Procuratore è stato autorizzato a condurre l'indagine su ogni crimine rientrante nella giurisdizione della CPI ai sensi dello Statuto di Roma, anche se non contemplato nella decisione di autorizzazione all'indagine<sup>88</sup>.

Con riguardo all'estensione temporale dell'indagine, deve ricordarsi la summenzionata denuncia dello Statuto di Roma da parte del Burundi, efficace dal 27 ottobre 2017. Tuttavia, pur individuando nella data del 26 ottobre 2017 il termine *ad quem* dell'indagine, la Camera ha di fatto ampliato la giurisdizione *ratione temporis* in ragione del carattere continuato di certi crimini. Il Procuratore è stato quindi autorizzato a condurre l'indagine anche sui crimini proseguiti dopo il 26 ottobre 2017. D'altronde, la III Camera ha autorizzato il Procuratore a indagare sugli eventuali crimini commessi pure prima del 26 aprile 2015, cioè del termine *a quo* indicato dal Procuratore, essendo lo Statuto di Roma entrato in vigore per il Burundi sin dal 1° dicembre 2004<sup>89</sup>. *Ratione loci*, l'ambito dell'indagine include i crimini commessi non solo in Burundi, ma altresì al di fuori di tale territorio, nella misura in cui perpetrati da cittadini del Burundi<sup>90</sup>.

Quanto alla valutazione dell'ammissibilità dei casi potenziali rispetto al parametro della complementarità, la III Camera preliminare si è dovuta confrontare con l'istituzione di speciali commissioni di inchiesta da parte del Burundi. Nello specifico, si tratta di tre commissioni rispettivamente competenti per gli eventi occorsi il 25 aprile 2015, il 13 ottobre 2015 e l'11 dicembre 2015. La Camera ha chiarito come lo svolgimento di indagini interne comportasse l'inammissibilità dei casi potenziali dinanzi alla CPI solo quando lo scopo di tali indagini non fosse

---

<sup>83</sup> Pre-Trial Chamber, *Situation in the Republic of Burundi*, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Burundi, ICC-01/17-9-Red, versione pubblica del 9 novembre 2017.

<sup>84</sup> *Ibidem*, par. 137.

<sup>85</sup> *Ibidem*, paragrafi 139-141.

<sup>86</sup> *Ibidem*, paragrafi 32-48.

<sup>87</sup> *Ibidem*, paragrafi 49-136.

<sup>88</sup> *Ibidem*, par. 193.

<sup>89</sup> *Ibidem*, par. 192.

<sup>90</sup> *Ibidem*, par. 194.

circoscritto alla raccolta di informazioni, ma si estendesse all'avvio di procedimenti penali a carico dei presunti responsabili<sup>91</sup>. Quantunque degli arresti e delle imputazioni avessero fatto séguito alle indagini condotte da almeno due delle menzionate commissioni istituite dal Burundi<sup>92</sup>, la III Camera preliminare ha escluso che sussistesse un conflitto di giurisdizione tra il giudice del Burundi e la CPI, poiché le indagini condotte da tali commissioni, così come dagli altri organi giudiziari interni, non riguardavano i medesimi individui sui quali si sarebbe concentrata l'indagine del Procuratore e nel loro ambito non ricadevano i crimini della cui esistenza la Camera ha trovato un ragionevole fondamento. Inoltre, le commissioni istituite dal Burundi non avrebbero svolto le proprie indagini efficacemente<sup>93</sup>.

Infine, la III Camera preliminare ha ritenuto che il Procuratore avesse dimostrato la sufficiente gravità dei casi potenziali da portare innanzi alla CPI<sup>94</sup>. Essa non ha riscontrato alcuna ragione per considerare che l'apertura di un'indagine sulla situazione del Burundi non perseguisse gli interessi della giustizia<sup>95</sup>.

8. *La situazione in Uganda: l'apertura del processo a carico di Dominic Ongwen.* - Per quanto concerne la situazione in Uganda, solo rispetto al caso *Ongwen* si registrano degli sviluppi nel biennio 2016-2017. Come si ricorderà, la situazione, con specifico riferimento all'attività del Lord's Resistance Army, fu portata all'attenzione della CPI tramite *self-referral*. Le indagini hanno finora condotto alla sottoposizione di due casi alla CPI: *Koni et al.* e *Ongwen*, entrambi nei confronti – appunto – di membri del Lord's Resistance Army<sup>96</sup>. Originariamente uniti, nel 2015 il caso *Ongwen* fu separato dal caso *Koni et al.*, affinché non fosse ritardato. Infatti, il 16 gennaio 2015 la Repubblica centroafricana consegnò Vincent Ongwen alla CPI. Invece, la persistente latitanza degli imputati del caso *Koni et al.*, cioè dei soli Joseph Koni e Vincent Otti in seguito al decesso di Okot Odhiambo e Raska Lukwiya, impedisce tuttora il proseguimento del procedimento a loro carico, stante il divieto per la CPI di procedere in contumacia dell'imputato, ai sensi dell'art. 63 dello Statuto di Roma<sup>97</sup>.

L'udienza per la convalida delle accuse a carico di Ongwen si è aperta il 21 gennaio 2016. Due mesi dopo, il 23 marzo 2016, la II Camera preliminare ha adottato la decisione sulla conferma delle accuse<sup>98</sup>. Ritenendo, almeno con riguardo al periodo intercorrente dal 1° luglio 2002 al 31 dicembre 2005, che il Lord's Resistance Army avesse condotto un attacco diffuso e sistematico contro la popolazione civile e che un conflitto armato non internazionale avesse avuto luogo tra tali forze ribelli e le forze armate dell'Uganda, la Camera ha confermato le accuse tanto dei crimini contro l'umanità (omicidio, tentato omicidio, tortura,

<sup>91</sup> *Ibidem*, par. 152.

<sup>92</sup> *Ibidem*, par. 153.

<sup>93</sup> *Ibidem*, paragrafi 181-182.

<sup>94</sup> *Ibidem*, paragrafi 185-188.

<sup>95</sup> *Ibidem*, par. 190.

<sup>96</sup> Tuttavia, come ricordato *supra*, par. 3, il Procuratore aveva chiarito che l'esame preliminare della situazione non sarebbe stato circoscritto ai presunti crimini commessi dai membri del Lord's Resistance Army.

<sup>97</sup> Per una panoramica degli accadimenti succintamente ricordati, v. E. CIMIOTTA, *op. cit.*, 158-159.

<sup>98</sup> Pre-Trial Chamber II, *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, Decision on the Confirmation of Charges against Dominic Ongwen, ICC-02/04-01/15-422-Red, 26 marzo 2017.

schiavitù sessuale, stupro, riduzione in schiavitù, matrimonio forzato, persecuzione e altri atti inumani) quanto dei crimini di guerra (attacchi diretti contro la popolazione civile, omicidio e tentato omicidio, stupro, schiavitù sessuale, tortura, trattamenti crudeli, violazione della dignità personale, distruzione di beni, saccheggio, coscrizione e uso di minori di anni quindici nelle ostilità).

9. *La situazione nella Repubblica Democratica del Congo: la riparazione a favore delle vittime nei casi Lubanga e Katanga.*- Nel biennio in esame si registrano degli sviluppi per quanto concerne alcuni dei casi riguardanti la situazione nella Repubblica Democratica del Congo (di qui in poi, RDC). La situazione era stata sottoposta alla CPI mediante *self-referral*: venivano in rilievo i presunti crimini commessi dal 1° luglio 2002 nella regione dell'Ituri e nelle province del Nord e del Sud del Kivu. Dei sei casi venuti in rilievo, quelli nei confronti di Callixte Mbarushimana e di Mathieu Ngudjolo Chui erano stati chiusi con la mancata conferma delle accuse a carico del primo e l'assoluzione del secondo. È ancora latitante, poi, Sylvestre Mudacumura, nei cui confronti era stato spiccato un mandato di arresto il 13 luglio 2012: il procedimento nei suoi confronti è quindi fermo in ragione del già citato divieto per la CPI di procedere in contumacia dell'imputato.

I casi *Lubanga* e *Katanga* presentano invece degli avanzamenti sotto il profilo della riparazione. Come si ricorderà, Thomas Lubanga Dyilo era stato ritenuto colpevole e condannato per l'arruolamento e la coscrizione di fanciulli di età inferiore ai quindici anni e per il loro attivo impiego nelle ostilità. La pronuncia, emessa in primo grado nel 2012, era stata poi confermata in appello, nel 2014. Invece, Germain Katanga fu condannato nel 2014 per crimini contro l'umanità (omicidio) e per crimini di guerra (omicidio, attacchi diretti contro la popolazione civile, distruzione di beni e saccheggio). In entrambi i casi, le misure sulla riparazione sono state adottate in conformità della decisione sui principi e le procedure in materia di riparazione emessa dalla Camera d'appello proprio nel caso *Lubanga*<sup>99</sup>, con riferimento al quale, per la prima volta, la CPI si è confrontata con la questione della riparazione e il Fondo di garanzia per le vittime, istituito dall'art. 79 dello Statuto di Roma, ha agito.

Le riparazioni decise dalla CPI rispetto al caso *Lubanga* hanno natura collettiva: alcune sono simboliche, altre pecuniarie. Il 21 ottobre 2016 la II Camera ha approvato il piano<sup>100</sup> che, il precedente 19 settembre, il Fondo di garanzia per le vittime aveva presentato con riguardo alla riparazione simbolica<sup>101</sup>. Il piano mira al reinserimento e alla riabilitazione degli *ex* bambini soldati attraverso la memoria collettiva, quindi la diffusione della consapevolezza, presso le comunità più coinvolte, della natura illecita della coscrizione di minori di età inferiore ai quindici anni<sup>102</sup>. Quanto alla riparazione pecuniaria, il 15 dicembre 2017 la II Camera ha

<sup>99</sup> Sulla citata decisione sui principi e le procedure in materia di riparazione, si rinvia ancora a E. CIMIOTTA, *op. cit.*, 154-155.

<sup>100</sup> Trial Chamber II, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Order approving the proposed plan of the Trust Fund for Victims in relation to symbolic collective reparations, ICC-01/04-01/06-3251, 21 ottobre 2016.

<sup>101</sup> Trust Fund for Victims, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Filing regarding symbolic collective reparations projects with Confidential Annex: Draft Request for Proposals, ICC-01/04-01/06-3223-Conf, 19 settembre 2016.

<sup>102</sup> *Ibidem*, par. 29 ss.

fissato in dieci milioni di dollari l'ammontare del pagamento a carico di Lubanga<sup>103</sup>. A causa della sua indigenza, tuttavia, essa ha contestualmente chiesto al Fondo di garanzia per le vittime di valutare la possibilità di destinare delle risorse all'attuazione delle riparazioni e di proseguire gli sforzi per la raccolta di finanziamenti<sup>104</sup>.

Per quanto concerne il caso *Katanga*, il 24 marzo 2017 la II Camera della CPI ha adottato l'ordine sulle riparazioni individuali e collettive, queste ultime sotto forma di assistenza all'alloggio, alla riabilitazione, alla formazione, all'istruzione e al supporto psicologico a favore delle vittime dei crimini perpetrati da Katanga. A causa dell'indigenza del condannato e della sua conseguente incapacità di eseguire l'ordine sulle riparazioni, ma ferma restando la sua responsabilità, la Camera ha invitato il Comitato di direzione del Fondo di garanzia per le vittime a mettere a disposizione le proprie risorse per l'attuazione delle riparazioni<sup>105</sup>. Dopo aver deciso di destinare un milione di dollari a tal fine e aver ricevuto un contributo di 200000 euro dai Paesi Bassi, il 25 luglio 2017 il Fondo di garanzia per le vittime ha presentato alla Camera un progetto di esecuzione dell'ordine sulle riparazioni<sup>106</sup>.

10. Segue: *il soggetto passivo dei crimini di guerra dello stupro e della schiavitù sessuale nel caso Ntaganda*.- A proposito del procedimento a carico di Bosco Ntaganda, è d'uopo segnalare la sentenza con cui, il 15 giugno 2017, la Camera di appello ha confermato il rigetto dell'azione con cui l'imputato contestava una parte della giurisdizione della CPI<sup>107</sup>. Infatti, la pronuncia ha dato alla Camera di appello l'opportunità di contribuire al dibattito sulla determinazione del soggetto passivo dei crimini dello stupro e della schiavitù sessuale. Il problema in rilievo concerne la possibilità di qualificare lo stupro e la schiavitù sessuale come crimini di guerra ai sensi dello Statuto di Roma, nel caso in cui essi siano perpetrati dal membro di una forza armata o di un gruppo armato a danno di altri membri della *medesima* forza armata o del *medesimo* gruppo armato<sup>108</sup>.

<sup>103</sup> Trial Chamber II, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Décision fixant le montant des réparations auxquelles Thomas Lubanga Dyilo est tenu, ICC-01/04-01/06-3379-Red, 15 dicembre 2017. In proposito, si segnala M. BRODNEY, M. REGUÉ, *Formal, Functional, and Intermediate Approaches to Reparations Liability: Situating the ICC's 15 December 2017 Lubanga Reparations Decision*, in *EJIL Talk!*, www.ejiltalk.org, 4 gennaio 2018.

<sup>104</sup> *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Décision fixant le montant des réparations auxquelles Thomas Lubanga Dyilo est tenu, cit., par. 283 ss.

<sup>105</sup> Trial Chamber II, *The Prosecutor v. Germain Katanga*, Order for Reparations pursuant to Article 75 of the Statute, ICC-01/04-01/07-3728-tENG, 24 marzo 2017.

<sup>106</sup> Trust Fund for Victims, *The Prosecutor v. Germain Katanga*, Draft implementation plan relevant to Trial Chamber II's order for reparations of 24 March 2017 (ICC-01/04-01/07-3728), ICC-01/04-01/07-3751-red, 25 luglio 2017.

<sup>107</sup> Appeals Chamber, *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Judgment on the appeal of Mr Ntaganda against the "Second decision on the Defence's challenge to the jurisdiction of the Court in respect of Counts 6 and 9", ICC-01/04-02/06-1962, 15 giugno 2017. Quanto alla decisione emessa in primo grado, v. Trial Chamber VI, *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Decision on the Defence's challenge to the jurisdiction of the Court in respect of Counts 6 and 9, ICC-01/04-02/06-892, 9 Ottobre 2015.

<sup>108</sup> In proposito, v. anche T. RODENHÄUSER, *Squaring the Circle?: Prosecuting Sexual Violence against Child Soldiers by their 'Own Forces'*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2016, 171 ss., e L. PROSPERI, *La Camera d'appello riconosce la competenza della Corte penale internazionale sui crimini di guerra di stupro e schiavitù sessuale commessi contro i bambini soldato appartenenti allo stesso gruppo armato dell'accusato*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2017, 399 ss.



Nello specifico, la difesa aveva contestato la giurisdizione della CPI rispetto alle accuse dei crimini di guerra dello stupro e della schiavitù sessuale, come previsti dall'art. 8, par. 2, lett. e), vi), dello Statuto di Roma, commessi nei confronti dei bambini soldati coscritti nella Union des Patriotes Congolais/Forces Patriotiques pour la Libération du Congo, di cui Ntaganda era comandante. In tal caso, secondo la difesa, lo stupro e la schiavitù sessuale non avrebbero rilevato per il diritto internazionale umanitario e per il diritto internazionale penale.

Con riferimento all'art. 8, par. 2, dello Statuto di Roma, ove si definiscono i crimini di guerra, la Camera di appello ha tracciato una distinzione tra i crimini enumerati *sub* lettere b) ed e), da una parte, e quelli elencati *sub* lettere a) e c), dall'altro. Secondo la Camera di appello, solo ai fini dell'applicazione delle lettere a) e c) sarebbe necessario che i crimini di guerra fossero perpetrati a danno delle categorie di persone protette dalle Convenzioni di Ginevra del 1949<sup>109</sup>. Infatti, le lettere a) e c) dell'art. 8, par. 2, qualificano come crimini di guerra, rispettivamente, le gravi violazioni delle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 e, rispetto a un conflitto armato non internazionale, le gravi violazioni dell'art. 3 comune alle Convenzioni medesime. Invece, nessun riferimento alle Convenzioni di Ginevra si rinviene nelle lettere b) ed e) dell'art. 8, par. 2: ivi, sono definite come crimini di guerra le altre violazioni gravi delle norme e delle consuetudini applicabili, rispettivamente, in un conflitto armato internazionale e in un conflitto armato non internazionale, nel quadro stabilito o consolidato del diritto internazionale. La Camera di appello ha anche chiarito come il riferimento dell'art. 8, par. 2, lett. b), xxii), alle Convenzioni di Ginevra dovesse intendersi come un mero parametro di gravità, peraltro rilevante solo per le forme di violenza sessuale diverse dallo stupro e dalla schiavitù sessuale, che invece sarebbero intrinsecamente gravi<sup>110</sup>.

I lavori preparatori dello Statuto di Roma confermerebbero che i suoi redattori intendevano distinguere i crimini previsti dalle due menzionate coppie di disposizioni, senza però volerne evitare, così, delle sovrapposizioni, anzi assai probabili<sup>111</sup>. In altri termini, sarebbe ben possibile che i crimini dello stupro e della schiavitù sessuale, contemplati dall'art. 8, par. 2, lett. b), xxii), e lett. e), vi), fossero commessi nei confronti delle categorie di persone protette dalle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949. Cionondimeno, dai lavori preparatori non emergerebbe alcuna volontà dei redattori di qualificare le vittime dei crimini *sub* art. 8, par. 2, lett. b), xxii), e lett. e), vi), limitandone l'ambito di applicazione<sup>112</sup>.

Escluso che lo Statuto di Roma subordinasse l'applicazione dell'art. 8, par. 2, lett. b), xxii), e lett. e), vi), al caso in cui i crimini sessuali ivi previsti fossero perpetrati contro le categorie di persone protette dalle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949, la Camera di appello si è domandata se il quadro stabilito o consolidato del diritto internazionale, in quanto richiamato da dette disposizioni, ne circoscrivesse il rilievo. Infatti, secondo la Camera di appello, tale richiamo consentirebbe, anche in mancanza di una lacuna *ex* art. 21 dello Statuto<sup>113</sup>, di

<sup>109</sup> *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Judgment on the appeal, cit., paragrafi 46-47.

<sup>110</sup> *Ibidem*, par. 49.

<sup>111</sup> *Ibidem*, par. 48.

<sup>112</sup> *Ibidem*, par. 50.

<sup>113</sup> Com'è noto, ai sensi dell'art. 21 dello Statuto di Roma, la CPI applica, *in primis*, lo Statuto, gli Elementi costitutivi dei crimini e il Regolamento di procedura e di prova, ricorrendo solo laddove occorra

derivare dal diritto internazionale umanitario, consuetudinario e convenzionale, anche elementi costitutivi dei pertinenti crimini ulteriori rispetto a quelli individuati dallo Statuto di Roma e dal Regolamento di procedura e di prova. Tale interpretazione non sarebbe peraltro in contrasto col principio di legalità consacrato dall'art. 22 dello Statuto di Roma<sup>114</sup>.

In particolare, la Camera di appello si è interrogata circa l'esistenza di due norme: l'una che limitasse l'applicazione dell'intero *corpus* normativo del diritto internazionale umanitario alla tutela delle persone protette dalle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949; l'altra, più circoscritta, che escludesse dall'ambito di applicazione dei crimini dello stupro e della schiavitù sessuale il caso in cui questi fossero perpetrati contro membri appartenenti alla medesima forza armata dell'autore del crimine. La Camera di appello ha escluso la vigenza di entrambe le norme ipotizzate.

Al riguardo, occorre soffermarsi sull'*iter* argomentativo che ha condotto a tale risultato, suscitando esso delle perplessità. La Camera di appello sembra aver mancato di ricostruire *in positivo*, cioè sulla base della prassi e dell'*opinio iuris*, il quadro stabilito o consolidato del diritto internazionale umanitario, preferendo un metodo deduttivo a quello induttivo e concentrandosi sulla contestazione degli argomenti avanzati dalla difesa. La Camera di appello stessa ha ammesso la «seemingly unprecedented nature» della conclusione cui è giunta<sup>115</sup>, così confermando la mancanza di precedenti a favore della propria conclusione (*sic!*).

Quanto all'ipotizzata norma attinente all'insieme di regole di diritto internazionale umanitario, la Camera di appello ha anzitutto osservato come solo l'ambito di applicazione delle Convenzioni di Ginevra sul trattamento dei prigionieri di guerra e sulla protezione delle persone civili in tempo di guerra fosse circoscritto sotto il profilo del soggetto passivo. Il rilievo di tali Convenzioni sarebbe limitato, rispettivamente, alla tutela dei membri delle forze nemiche e alla tutela delle persone assoggettate alla Parte del conflitto o alla Potenza occupante di cui esse non sono cittadini. Una simile limitazione non si riscontrerebbe nelle due Convenzioni di Ginevra per il miglioramento delle condizioni dei feriti e dei malati delle forze armate di terra e di mare. Anche rispetto a esse, però, la Camera di appello si è detta «not aware of any case in which the grave breaches regime has been applied to situations in which victims belonged to the same armed force as the perpetrators»<sup>116</sup>.

Sembra che la Camera di appello abbia peraltro conferito un rilievo decisivo alla versione aggiornata del commentario curato dal Comitato internazionale della Croce Rossa, secondo cui ricadrebbe nell'ambito dell'art. 3 comune alle quattro Convenzioni di Ginevra altresì la protezione contro i crimini commessi nei confronti dei membri delle forze armate di appartenenza dell'autore del crimine. Secondo la Camera di appello, l'autorevolezza del commentario non sarebbe inficiata dall'esiguità dei precedenti ivi richiamati, tra cui si annovera anche la decisione emessa dalla Camera preliminare della CPI proprio nel caso *Ntaganda*<sup>117</sup>. La Camera di appello ha invece negato la rilevanza della sentenza emessa dalla Corte

---

ai trattati applicabili, ai principi e alle norme di diritto internazionale, nonché, in mancanza, ai principi generali di diritto elaborati in base ai sistemi giuridici del mondo.

<sup>114</sup> *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Judgment on the appeal, cit., paragrafi 52-55.

<sup>115</sup> *Ibidem*, par. 67.

<sup>116</sup> *Ibidem*, par. 60.

<sup>117</sup> *Ibidem*, par. 61.

speciale per la Sierra Leone sul caso *Augustine Gbao et al.* nel 2009 e delle due pronunce sui casi *Pilz*, del 1950, e *Motosuke*, del 1948, in cui l'applicabilità del diritto internazionale umanitario era stata esclusa rispetto all'ipotesi in cui l'autore di un crimine e la vittima appartenessero alla stessa forza armata<sup>118</sup>.

Quanto alla più circoscritta norma limitativa dell'ambito di applicazione dei crimini di stupro e schiavitù sessuale, la Camera di appello ne ha negata l'esistenza limitandosi a richiamare l'accertata inesistenza della più ampia, ipotizzata regola attinente all'applicazione del diritto internazionale umanitario tutto e il passaggio della pronuncia di primo grado in cui la Camera aveva escluso ogni giustificazione alla violenza sessuale<sup>119</sup>.

11. *La situazione in Darfur (Sudan): la mancata cooperazione del Sudafrica e della Giordania con la CPI nel caso al-Bashir.*- Per quanto riguarda la situazione in Darfur (Sudan), portata innanzi alla CPI – com'è noto – tramite *referral* del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite ai sensi dell'art. 13, lett. b), dello Statuto di Roma, i principali sviluppi che hanno avuto luogo nel biennio 2016-2017 concernono la mancata cooperazione degli Stati con la CPI nel caso *al-Bashir*. Nei confronti di Omar Hassan Ahmad al-Bashir, Presidente del Sudan dal 16 ottobre 1993, erano stati spiccati due mandati di arresto, il 4 marzo 2009 e il 12 luglio 2010, per le accuse di crimini contro l'umanità, crimini di guerra e genocidio.

Nel biennio in esame, la CPI ha valutato due casi di presunta inottemperanza dell'obbligo di cooperazione previsto dall'art. 86 dello Statuto di Roma, in particolare rispetto alla richiesta di arresto e consegna *ex art.* 89. Da una parte, il Sudafrica avrebbe mancato di arrestare al-Bashir e consegnarlo alla CPI in occasione della Conferenza dei Capi di Stato e di governo dell'Unione africana svoltasi a Johannesburg nel giugno 2015. Dall'altra, la Giordania avrebbe mancato di arrestare al-Bashir e consegnarlo alla CPI in occasione del summit della Lega araba svoltosi ad Amman nel marzo 2017.

Agendo ai sensi dell'art. 87, par. 7, dello Statuto di Roma, la II Camera preliminare ha deciso di sottoporre la questione dell'inottemperanza della Giordania, ma non del Sudafrica, all'Assemblea degli Stati parti dello Statuto e al Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite<sup>120</sup>. Malgrado il differente esito cui la Camera è pervenuta, essa ha applicato, con riferimento sia al Sudafrica sia alla Giordania, i principî che la Camera di appello aveva precedentemente delineato nella pronuncia sul caso *Kenya*<sup>121</sup>. Ivi, la Camera di appello aveva negato ogni automatismo tra la mancata cooperazione di uno Stato e la sottoposizione della relativa questione all'Assemblea degli Stati parti dello Statuto di Roma o al Consiglio di sicurezza<sup>122</sup>, rimettendo tale decisione alla discrezionalità che la CPI avrebbe dovuto volta per volta esercitare considerando, *inter alia*, la concreta possibilità per degli attori

<sup>118</sup> *Ibidem*, paragrafi 61-62.

<sup>119</sup> *Ibidem*, par. 65.

<sup>120</sup> Com'è noto, la possibilità per la CPI di sottoporre una questione di inottemperanza al Consiglio di sicurezza delle Nazioni unite, oltre che all'Assemblea degli Stati parti dello Statuto di Roma, è prevista per le situazioni portate innanzi alla CPI tramite *referral* del Consiglio di sicurezza.

<sup>121</sup> Appeals Chamber, *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, Judgment on the Prosecutor's appeal against Trial Chamber V(B)'s 'Decision on Prosecution's application for a finding of non-compliance under Article 87(7) of the Statute', ICC-01/09-02/11-1032, 19 agosto 2015.

<sup>122</sup> *Ibidem*, par. 49.

esterni, quali l'Assemblea degli Stati parti o il Consiglio di sicurezza, di dare assistenza alla CPI ai fini della cooperazione statale<sup>123</sup>.

Allo scopo di spiegare la propria decisione di non sottoporre la questione dell'inottemperanza del Sudafrica all'Assemblea degli Stati parti dello Statuto di Roma o al Consiglio di sicurezza, la II Camera preliminare ha anzitutto evidenziato come il Sudafrica avesse attivato la procedura di consultazione prevista dall'art. 97 dello Statuto, mostrando così la volontà di avere dalla CPI un accertamento degli obblighi di cooperazione a proprio carico in un caso di presunto conflitto tra norme internazionali. In effetti, come accennato<sup>124</sup>, si era trattato della prima volta in cui, a fronte della richiesta di arresto e consegna di una persona, uno Stato aveva invocato l'applicazione dell'art. 97 dello Statuto di Roma<sup>125</sup>. La Camera ha poi osservato come gli obblighi di cooperazione derivanti dalla richiesta di arresto e consegna di una persona fossero ormai stati chiariti dagli stessi organi statali del Sudafrica<sup>126</sup>. In particolare, la Corte suprema di appello del Sudafrica aveva riscontrato l'incompatibilità del mancato arresto e della mancata consegna di al-Bashir con gli obblighi di cooperazione derivanti dallo Statuto di Roma e dall'atto interno di adattamento<sup>127</sup>; il Governo sudafricano aveva per giunta ritirato l'impugnazione di tale pronuncia<sup>128</sup>. Più in generale, la Camera ha osservato come il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite avesse mancato di adottare delle misure nei confronti degli Stati la cui inottemperanza era stata portata alla sua attenzione, proprio con riferimento all'arresto e alla consegna di al-Bashir<sup>129</sup>.

Tuttavia, sorge il dubbio che le recenti manifestazioni della volontà del Sudafrica di denunciare lo Statuto di Roma abbiano 'politicamente' influenzato la valutazione della II Camera preliminare. Di fatto, la scelta della Camera di non sottoporre la questione della mancata cooperazione sudafricana all'Assemblea degli Stati parti dello Statuto di Roma o addirittura al Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite ha evitato un 'inasprimento' dei rapporti tra il Sudafrica e la CPI. Il dubbio è specialmente sollecitato dalla differente decisione che la II Camera preliminare ha adottato rispetto al caso della mancata cooperazione da parte della Giordania, peraltro avvenuto in circostanze del tutto simili a quelle in cui il Sudafrica aveva omesso di arrestare al-Bashir e consegnarlo alla CPI.

Come menzionato, infatti, la II Camera preliminare ha stabilito di sottoporre la questione della mancata cooperazione della Giordania con la CPI all'Assemblea degli Stati parti dello Statuto di Roma e al Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite. Vero è che, secondo la Camera, la condotta della Giordania non sarebbe scaturita dall'incertezza derivante da un presunto conflitto tra norme internazionali, essendo stati già chiariti all'epoca dei fatti, proprio nella decisione riguardante il Sudafrica, gli obblighi di cooperazione rilevanti nelle circostanze del caso e avendo, ciononostante, la Giordania deciso di astenersi dall'arresto e dalla consegna di al-

<sup>123</sup> *Ibidem*, par. 53.

<sup>124</sup> *V. supra*, par. 1.

<sup>125</sup> Pre-Trial Chamber II, *The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al-Bashir*, Decision under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by South Africa with the request by the Court for the arrest and surrender of Omar Al-Bashir, ICC-02/05-01/09-302, 6 luglio 2017, paragrafi 127-134.

<sup>126</sup> *Ibidem*, par. 137.

<sup>127</sup> *V. supra*, n. 17.

<sup>128</sup> *The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al-Bashir*, Decision on the non-compliance by South Africa, cit., par. 136.

<sup>129</sup> *Ibidem*, par. 138.

Bashir<sup>130</sup>. Eppure, occorre osservare come, diversamente da quanto fatto nella decisione sulla mancata cooperazione da parte del Sudafrica, la Camera abbia mancato di evidenziare come il Consiglio di sicurezza non avesse fino allora adottato alcuna misura nei confronti degli Stati la cui mancata cooperazione era stata portata alla sua attenzione con riferimento al caso *al-Bashir*.

12. *La situazione in Mali: la sentenza di condanna e la decisione sulle riparazioni nel caso Al Mahdi.*- Con riferimento alla situazione in Mali, sottoposta alla CPI tramite *self-referral* nel luglio 2012, la I Camera preliminare ha confermato le accuse a carico di Ahmad Al Faqi Al Mahdi<sup>131</sup>, membro di Ansar Dine – un movimento associato ad Al Qaeda nel Maghreb islamico – consegnato alla CPI dalle autorità del Niger il 26 settembre 2015<sup>132</sup>. Un anno dopo, il 27 settembre 2016, l'VIII Camera ha accertato la colpevolezza di Al Mahdi e pronunciato una sentenza di condanna a nove anni di reclusione. Come *co-perpetrator* ai sensi dell'art. 25, par. 3, lett. a), dello Statuto di Roma, egli avrebbe intenzionalmente diretto, tra il 30 giugno e l'11 luglio 2012, degli attacchi armati contro nove mausolei e una moschea, siti a Timbuctù<sup>133</sup>.

Trattandosi del primo caso in cui la CPI è stata chiamata a occuparsi del crimine di guerra dell'attacco diretto contro edifici dedicati a scopi religiosi e monumenti storici, come previsto dall'art. 8, par. 2, lett. e), iv), dello Statuto di Roma, la pronuncia si segnala specialmente per l'interpretazione di tale crimine ad opera della CPI<sup>134</sup>. Secondo la Camera, il diritto internazionale umanitario riserverebbe una protezione speciale ai beni religiosi, culturali e storici, indipendentemente da qualsivoglia distinzione tra l'ipotesi in cui l'attacco contro essi sia perpetrato durante le ostilità e l'ipotesi in cui l'attacco sia diretto contro beni ormai caduti sotto il controllo di un gruppo armato. Peraltro, la Camera ha evidenziato come, nel caso di specie, l'importanza culturale dei siti attaccati fosse stata confermata dal riconoscimento, da parte dell'UNESCO, di nove dei dieci siti colpiti come patrimonio comune dell'umanità<sup>135</sup>.

Alla luce della pronuncia, ai fini dell'applicazione dell'art. 8, par. 2, lett. e), iv), dello Statuto di Roma, sarebbe sufficiente una connessione tra l'attacco diretto contro i beni religiosi, culturali e storici, d'un canto, e un conflitto armato non

<sup>130</sup> Pre-Trial Chamber II, *The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al-Bashir*, Decision under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Jordan with the request by the Court for the arrest and surrender of Omar Al-Bashir, ICC-02/05-01/09-309, 11 dicembre 2017, paragrafi 51-55.

<sup>131</sup> Pre-Trial Chamber I, *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Decision on the confirmation of charges against Ahmad Al Faqi Al Mahdi, ICC-01/12-01/15, 24 marzo 2016.

<sup>132</sup> V. E. CIMIOTTA, *op. cit.*, 149 ss., 159.

<sup>133</sup> Trial Chamber VIII, *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Judgment and Sentence, ICC-01/12-01/15-171, 27 settembre 2016.

<sup>134</sup> V. I. CARACCILO, *Il caso Al Mahdi: responsabilità penale internazionale per crimini di guerra e distruzione intenzionale del patrimonio culturale*, in E. TRIGGIANI, F. CHERUBINI, I. INGRAVALLO, E. NALIN, R. VIRZO (a cura di), *Dialoghi con Ugo Villani*, Bari, 2017, 101 ss.; T. SCOVAZZI, *La prima sentenza della Corte penale internazionale in tema di distruzione di beni culturali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2017, 77 ss., e P. ROSSI, *The Al Mahdi Trial Before the International Criminal Court: Attacks on Cultural Heritage Between War Crimes and Crimes Against Humanity*, *ivi*, 87 ss.

<sup>135</sup> *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Judgment and Sentence, *cit.*, par. 46. Per alcune osservazioni critiche sulla determinazione dell'importanza dei beni culturali distrutti in un conflitto armato, v. P. CASALY, *Al Mahdi before the ICC: Cultural Property and World Heritage in International Criminal Law*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2016, 1199 ss.

internazionale, dall'altro. In altri termini, l'applicabilità della disposizione non esigerebbe una connessione tra tale attacco e una determinata azione bellica<sup>136</sup>. Nel caso di specie, la Camera ha ritenuto che gli attacchi diretti contro gli edifici religiosi e i monumenti storici fossero stati perpetrati in un conflitto armato non internazionale tra le forze di sicurezza del Mali, da un lato, e Ansar Dine e Al Qaeda nel Maghreb islamico, dall'altro. Questi ultimi sono stati considerati come gruppi armati organizzati in ragione della capacità militare dimostrata nella vittoria sull'esercito maliano, nell'occupazione di Timbuctù e nell'esercizio dell'autorità di governo su tale città per circa nove mesi. Detto esercizio di autorità e la sua durata dimostrerebbero anche l'intensità del conflitto, che quindi non potrebbe ritenersi una situazione di mero disordine o di tensione interna<sup>137</sup>.

Oltre che la prima pronuncia in cui il crimine dell'attacco diretto contro edifici dedicati a scopi religiosi e monumenti storici è stato sottoposto alla CPI, la sentenza sul caso *Al Mahdi* rappresenta altresì la prima pronuncia in cui il procedimento sull'ammissione di colpevolezza, ai sensi dell'art. 65 dello Statuto di Roma, è stato condotto. Infatti, il 22 agosto 2016, all'inizio del procedimento, l'imputato aveva ammesso la propria colpevolezza rispetto ai capi di accusa a suo carico. L'VIII Camera ha quindi avuto l'occasione di rimarcare i vantaggi derivanti dall'ammissione di colpevolezza, tanto per la CPI quanto per gli interessi della giustizia. Tra tali vantaggi spiccherebbe la velocità del processo, che, a sua volta, permetterebbe un risparmio di tempo e risorse da destinare ad altri casi<sup>138</sup>. In effetti, nel caso *Al Mahdi*, solo poco più di un mese è trascorso tra l'ammissione della colpevolezza e la pronuncia della sentenza di condanna. In aggiunta, l'ammissione di colpevolezza consentirebbe alle vittime di evitare lo stress della testimonianza e potrebbe essere concordata con la testimonianza dell'imputato stesso in successivi processi, a vantaggio dell'accertamento della verità<sup>139</sup>. La Camera ha anche avuto modo di sottolineare come la disciplina del procedimento sull'ammissione di colpevolezza costituisca il frutto di un compromesso tra le tradizioni dei Paesi di *civil law* e di *common law*. In particolare, la CPI è comunque chiamata a verificare che l'ammissione di colpevolezza sia confermata dai fatti di causa e l'accordo tra il Procuratore e la difesa, pur ammesso, non vincola la CPI<sup>140</sup>. Deve infine segnalarsi che, specie in considerazione del vantaggio della celerità del processo, la Camera ha considerato l'ammissione di colpevolezza come una circostanza attenuante nella determinazione della pena<sup>141</sup>.

Oltre alla pronuncia di condanna, un ulteriore avanzamento del caso *Al Mahdi* risiede nella pronuncia della decisione sulle riparazioni, emessa il 17 agosto 2017<sup>142</sup>. Quantunque si trattasse del primo caso di riparazione di crimini diretti contro beni culturali, la Camera di primo grado ha ritenuto applicabili i pertinenti principi formulati dalla Camera di appello nel caso *Lubanga*, senza discostarsene<sup>143</sup>. La Camera ha ordinato misure di riparazione sia simboliche, sia collettive, ai fini del

<sup>136</sup> *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Judgment and Sentence, cit., paragrafi 13-18.

<sup>137</sup> *Ibidem*, par. 49.

<sup>138</sup> *Ibidem*, par. 27.

<sup>139</sup> *Ibidem*.

<sup>140</sup> Art. 65 dello Statuto di Roma.

<sup>141</sup> *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Judgment and Sentence, cit., paragrafi 98-100.

<sup>142</sup> Trial Chamber VIII, *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Reparations Order, ICC-01/12-01/15-236, 17 agosto 2017.

<sup>143</sup> *Ibidem*, par. 26.

ripristino dei siti colpiti e a vantaggio dell'intera comunità di Timbuctù, sia individuali, a favore delle persone il cui sostentamento dipendeva dagli edifici colpiti o le tombe dei cui avi erano state danneggiate<sup>144</sup>. In ragione dell'indigenza del condannato, la Camera ha invitato il Fondo di garanzia per le vittime a presentare un progetto di attuazione delle misure di riparazione<sup>145</sup>.

13. *La situazione in Libia.*- Gli sviluppi che si registrano nel biennio in esame con riguardo alla situazione in Libia, portata – com'è noto – all'attenzione della CPI nel 2011, tramite *referral* del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite<sup>146</sup>, sono esigui. Ciò sembra dovuto al fatto che ancora nessuno dei tre sospettati, nei cui confronti è stato spiccato un mandato di arresto, è nella custodia della CPI. Non stupisce allora che nei rapporti trasmessi al Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite il Procuratore ha specialmente rimarcato l'obbligo per la Libia di consegnare Saif Al-Islam Gaddafi alla CPI<sup>147</sup>, specie dopo aver appreso del suo rilascio da parte della Brigata Abu-Bakr al-Siddiq, presso cui egli era in custodia<sup>148</sup>. Nei citati rapporti il Procuratore ha altresì lamentato la mancanza di un adeguato supporto, anche finanziario, da parte del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite per il proseguimento delle indagini<sup>149</sup>. Ciò contribuirebbe a spiegare il sostanziale stallo dell'attività della CPI rispetto alla situazione in Libia.

Nondimeno, occorre segnalare che la I Camera preliminare ha reso pubblico il mandato di arresto in precedenza spiccato nei confronti di Al-Tuhamy Mohamed Khaled e ha emesso un mandato di arresto per Mahmoud Mustafa Busayf Al-Werfalli. Entrambi sono attualmente latitanti, talché i relativi procedimenti sono fermi.

Quanto al caso *Khaled*, si tratta dell'ex-tenente generale dell'esercito libico ed ex capo dell'Agenzia di sicurezza interna, cui sono imputati quattro crimini contro l'umanità (prigionia, tortura, persecuzione e altri trattamenti inumani) e tre crimini di guerra (tortura, trattamenti crudeli e violazione della dignità personale). La Camera preliminare, rendendo pubblico il mandato di arresto spiccato quattro anni addietro, il 18 aprile 2013, ha inteso renderne consapevoli gli Stati e quindi facilitare l'arresto e la consegna del ricercato<sup>150</sup>. Secondo il Procuratore, sarebbero venute meno le ragioni per cui il mandato di arresto era stato classificato come riservato.

---

<sup>144</sup> *Ibidem*, par. 51 ss.

<sup>145</sup> *Ibidem*, par. 135 ss.

<sup>146</sup> Consiglio di sicurezza, risoluzione n. 1970 (2011) del 26 febbraio 2011.

<sup>147</sup> Eleventh Report of the Prosecutor of the International Criminal Court to the United Nations Security Council pursuant to UNSCR 1970(2011), 26 maggio 2016, par. 27; Twelfth Report of the Prosecutor of the International Criminal Court to the United Nations Security Council pursuant to UNSCR 1970(2011), 9 novembre 2016, par. 29; Thirteenth Report of the Prosecutor of the International Criminal Court to the United Nations Security Council pursuant to UNSCR 1970(2011), 8 maggio 2017, par. 34. Più in generale sull'obbligo della Libia di consegnare le persone sospettate alla CPI, v. Fourteenth Report of the Prosecutor of the International Criminal Court to the United Nations Security Council pursuant to UNSCR 1970(2011), 8 novembre 2017, par. 43.

<sup>148</sup> *ICC Prosecutor calls for the immediate arrest and surrender of the suspects, Mssrs Saif Al-Islam Gaddafi and Al-Tuhamy Mohamed Khaled to the Court*, dichiarazione del 14 giugno 2017.

<sup>149</sup> Twelfth Report of the Prosecutor to the Security Council, cit., par. 30; Thirteenth Report of the Prosecutor to Security Council, cit., paragrafi 35-36.

<sup>150</sup> Pre-Trial Chamber I, *The Prosecutor v. Al-Tuhamy Mohamed Khaled*, Decision on Reclassification of the Warrant of Arrest, ICC-01/11-01/13-18, 23 aprile 2017, par. 2.

Quanto al caso *Al-Werfalli*, il 15 agosto 2017 la I Camera preliminare ha spiccato il mandato di arresto nei confronti del comandante della Brigata Al-Saiqa<sup>151</sup>, un'unità che, durante il regime di Gheddafi, faceva parte dell'esercito nazionale libico e che è confluita nelle forze rivoluzionarie nel 2011. Ad Al-Werfalli è imputato, quale crimine di guerra, l'omicidio di trentatré persone, tra civili e non combattenti, detenute e apparentemente private del diritto di accesso a un giudice<sup>152</sup>. Le uccisioni sarebbero state perpetrate in un periodo compreso tra giugno 2016 e luglio 2017, quindi nel corso del conflitto armato non internazionale scoppiato in Libia nel marzo 2011 e ancora in corso.

14. *La situazione in Costa d'Avorio: l'inizio del processo a carico di Laurent Gbagbo e Charles Blé Goudé.*- Nel biennio in esame si registrano degli sviluppi significativi per quanto concerne uno solo dei due casi relativi alla situazione in Costa d'Avorio, con riguardo alla quale, nel 2011, il Procuratore era stato autorizzato ad avviare, *proprio motu*, un'indagine sui presunti crimini commessi dal 19 settembre 2002.

Da una parte, rispetto al caso *Simone Gbagbo*, la persistente latitanza della moglie dell'ex Presidente della Costa d'Avorio ha paralizzato il procedimento a suo carico. Come si ricorderà, già nel 2012 la III Camera preliminare aveva spiccato un mandato d'arresto per Simone Gbagbo, sospettata di aver commesso crimini contro l'umanità (omicidio, stupro e altre forme di violenza sessuale, persecuzione e altri atti inumani)<sup>153</sup>.

D'altra parte, rispetto al caso *Gbagbo and Blé Goudé*<sup>154</sup>, deve segnalarsi che il 28 gennaio 2016 il procedimento è iniziato. L'ex Presidente della Costa d'Avorio, Laurent Gbagbo, è accusato di aver commesso i crimini contro l'umanità dell'omicidio, dello stupro e di altri atti inumani oppure del tentato omicidio e della persecuzione, mentre Charles Blé Goudé, persona vicina all'ex Presidente, è accusato dei crimini contro l'umanità dell'omicidio, dello stupro e di altre forme di violenza sessuale, della persecuzione e di altri atti inumani.

Peraltro, nel biennio in esame ha avuto particolari sviluppi la vicenda della custodia di Laurent Gbagbo, detenuto dal 2011. Nello specifico, il 10 marzo 2017 la Camera di primo grado ha stabilito che Gbagbo sarebbe dovuto rimanere in custodia, non essendo mutate le circostanze e non essendovi i presupposti per un rilascio condizionato<sup>155</sup>. Tuttavia, con sentenza del 19 luglio 2017, la Camera di appello ha revisionato la decisione della Camera, invitando quest'ultima a una nuova valutazione sull'opportunità o meno del rilascio di Gbagbo<sup>156</sup>. Infatti, la Camera di appello ha ritenuto che la Camera di primo grado avesse errato nel considerare

<sup>151</sup> Pre-Trial Chamber I, *The Prosecutor v. Mahmoud Mustafa Busayf Al-Werfalli*, Warrant of Arrest, ICC-01/11-01/17-2, 15 agosto 2017.

<sup>152</sup> *Ibidem*, par. 10.

<sup>153</sup> Pre-Trial Chamber, *The Prosecutor v. Simone Gbagbo*, Warrant of Arrest for Simone Gbagbo, ICC-02/11-01/12-1, 29 febbraio 2012. Il mandato di arresto, originariamente riservato, è stato reso pubblico il 22 novembre 2012.

<sup>154</sup> I casi *Blé Goudé* e *Gbagbo* erano stati riuniti l'11 marzo 2015.

<sup>155</sup> Trial Chamber I, *The Prosecutor v. Laurent Gbagbo and Charles Blé Goudé*, Decision on Mr. Gbagbo's Detention, ICC-02/11-01/15-846, 10 marzo 2017.

<sup>156</sup> Appeals Chamber, *The Prosecutor v. Laurent Gbagbo and Charles Blé Goudé*, Judgment on the appeal of Mr Laurent Gbagbo against the decision of Trial Chamber I of 10 March 2017 entitled "Decision on Mr Gbagbo's Detention", ICC-02/11-01/15-992-Red, 19 luglio 2017.



l'avanzamento dell'età come una circostanza aggravante il rischio di fuga del detenuto, piuttosto che, in conformità della giurisprudenza internazionale, come un fattore a favore del rilascio<sup>157</sup>. Inoltre, la Camera di primo grado avrebbe errato nel considerare l'eventuale condanna finale come un elemento di cui tener conto nella decisione sul rilascio temporaneo di Gbagbo<sup>158</sup>.

15. *Le due situazioni nella Repubblica centroafricana: le pronunce di colpevolezza e condanna nei casi Bemba e Bemba et al.*- Nel biennio in esame la CPI ha pronunciato le sentenze di colpevolezza e condanna nei due casi riguardanti la 'prima' situazione nella Repubblica centroafricana: *Bemba* e *Bemba et al.* Si tratta della situazione sottoposta alla CPI tramite *self-referral* nel dicembre 2004 e attinente ai presunti crimini di guerra e contro l'umanità commessi dal 1° luglio 2002 nell'ambito del conflitto tra Governo e gruppi ribelli. La 'seconda' situazione è stata portata all'attenzione della CPI, sempre tramite *self-referral*, nel maggio 2014, con riguardo ai presunti crimini di guerra e contro l'umanità commessi nella cornice delle violenze scoppiate nel 2012.

Quanto al caso *Bemba*, il 21 marzo 2016 la III Camera di primo grado ha accertato la colpevolezza di Jean-Pierre Bemba Gombo per omicidio e stupro, come crimini di guerra e contro l'umanità, e saccheggio, come crimine di guerra, commessi nella Repubblica centroafricana tra ottobre 2002 e marzo 2003<sup>159</sup>. Ai sensi dell'art. 28 dello Statuto di Roma, Bemba sarebbe responsabile in qualità di comandante delle forze del Movimento di liberazione del Congo, che avrebbero perpetrato i menzionati crimini agendo sotto l'autorità e il controllo effettivo di Bemba. Quest'ultimo, pur essendo a conoscenza della commissione dei citati crimini, avrebbe mancato di adottare le misure necessarie per la loro prevenzione e repressione. Il 21 luglio 2016 la Camera di primo grado ha condannato Bemba a diciotto anni di reclusione, senza riscontrare alcuna circostanza attenuante<sup>160</sup>. Piuttosto, la CPI ha considerato la crudeltà con cui lo stupro era stato commesso e il carattere indifeso delle relative vittime come circostanze aggravanti. Anche il saccheggio sarebbe stato perpetrato con particolare crudeltà.

Quanto al caso *Bemba et al.*, la Camera di primo grado ha accertato la colpevolezza di Jean-Pierre Bemba Gombo e di Aimé Kilolo Musamba (capo del collegio difensivo di Bemba Gombo), Jean-Jacques Mangenda Kabongo (componente del collegio difensivo di Bemba Gombo), Fidèle Babala Wandu (alleato politico di Bemba Gombo nel Parlamento della Repubblica centroafricana) e Narcisse Arido (potenziale testimone nel caso *Bemba*) per i reati contro l'amministrazione della giustizia commessi nel processo a carico di Bemba<sup>161</sup>. Si tratterebbe, in particolare, della subornazione di testimoni e della presentazione di prove false. Infine, il 22 marzo 2017 la

<sup>157</sup> *Ibidem*, par. 54.

<sup>158</sup> *Ibidem*, par. 65 ss.

<sup>159</sup> Trial Chamber III, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, ICC-01/05-01/08-3343, 21 marzo 2016.

<sup>160</sup> Trial Chamber III, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Decision on Sentence pursuant to Article 76 of the Statute, ICC-01/05-01/08-3399, 21 giugno 2016.

<sup>161</sup> Trial Chamber VII, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu and Narcisse Arido*, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, ICC-01/05-01/13-1989-Red, 19 ottobre 2016. Per alcuni rilievi critici sulla giurisprudenza della CPI in materia di reati contro l'amministrazione della giustizia, v. L. RICHARDSON, *Offences against the Administration of Justice at the International Criminal Court: Robbing Peter to Pay Paul?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2017, 741 ss.

Camera di primo grado ha reso la decisione sulle relative pene<sup>162</sup>. Essa ha condannato Bemba a un anno di reclusione e al pagamento di una multa di 300000 euro (da versare nel Fondo di garanzia per le vittime), Kilolo a due anni e sei mesi di reclusione e al pagamento di una multa di 30000 euro (da versare nel Fondo di garanzia per le vittime), Mangenda a due anni di reclusione, Arido a undici mesi di reclusione e Babala a sei mesi di reclusione. L'anno di reclusione comminato a Bemba si aggiunge ai diciotto anni cui egli è stato condannato nel processo principale a suo carico. La Camera ha invece sospeso per tre anni la pena a carico di Kilolo e Mangenda, a condizione che, in tale periodo, i due condannati non commettano reati punibili con la reclusione e che, entro tre mesi, Kilolo paghi la multa inflitta. La Camera ha ritenuto già estinta la pena a carico di Arido e Babala, in considerazione del periodo di detenzione che essi avevano trascorso.

16. *La situazione in Kenya: chiusura del caso Ruto and Sang.*- Per quanto riguarda la situazione in Kenya, su cui il Procuratore aveva *proprio motu* avviato un'indagine nel marzo 2010 con riguardo a presunti crimini contro l'umanità commessi tra il 1° giugno 2005 e il 26 novembre 2009, l'unico sviluppo da segnalare risiede nella chiusura del caso *Ruto and Sang*. Come si ricorderà, invece, il processo nei confronti di Uhuru Muigai Kenyatta era stato chiuso nel 2015<sup>163</sup>, a fronte del ritiro delle accuse a suo carico<sup>164</sup>. Sono invece fermi i procedimenti a carico di Walter Osapiri Barasa, Paul Gicheru e Philip Kipkoech Bett, nei cui confronti era stato spiccato un mandato di arresto e che sono ancora latitanti.

Il 5 aprile 2016, la Camera di primo grado ha adottato, a maggioranza, una decisione di non luogo a procedere, annullando le accuse a carico di William Samoei Ruto e Joshua Arap Sang<sup>165</sup>. La decisione, tuttavia, non preclude la possibilità di una riapertura del procedimento a carico dei due imputati, dinanzi tanto alla CPI quanto a un giudice interno. La pronuncia presenta una particolare complessità, in ragione non solo dell'opinione dissidente di uno dei giudici, ma anche delle differenti motivazioni addotte dagli stessi giudici della maggioranza. Infatti, d'un canto, entrambi i giudici di maggioranza hanno considerato le prove a carico insufficienti per un giudizio di colpevolezza che andasse oltre ogni ragionevole dubbio. Essi hanno inoltre escluso di pronunciare un giudizio di assoluzione e di riqualificare i capi di accusa. D'altro canto, di tali due giudici solo Eboe-Osuji ha dichiarato la nullità del processo, imputando l'inadeguatezza delle prove alle pressioni, anche di natura politica, subite dai testimoni. Invece, secondo l'opinione dissidente del Giudice Herrera Carbuccia, i capi di accusa non avrebbero dovuto essere annullati; piuttosto, le prove prodotte dal Procuratore avrebbero potuto costituire, se confermate, una ragionevole base per la condanna degli imputati.

MARIO GERVASI

<sup>162</sup> Trial Chamber VII, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu and Narcisse Arido*, Decision on Sentence pursuant to Article 76 of the Statute, ICC-01/05-01/13-2123-Corr, 22 marzo 2017.

<sup>163</sup> V. E. CIMIOTTA, *op. cit.*, 161 s.

<sup>164</sup> V. M. GERVASI, *op. cit.*, 638 s.

<sup>165</sup> Trial Chamber V(a), *The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang*, Public redacted version of Decision on Defence Applications for Judgments of Acquittal, ICC-01/09-01/11-2027-Red-Corr, 5 aprile 2016.