



FRANCESCO BATTAGLIA *

I RAPPORTI FRA NAZIONI UNITE E CORTE PENALE INTERNAZIONALE NELLA PRASSI DEL CONSIGLIO DI SICUREZZA IN SITUAZIONI DI CONFLITTO

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I due casi in cui il Consiglio di sicurezza ha adottato il *referral*: Darfur e Libia. – 2.1. La situazione in Sudan. – 2.2. Il caso libico. – 3. Il fallito *referral* sulla Siria. – 4. Il dibattito sul possibile deferimento dell'ISIS alla Corte penale internazionale. – 5. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione

Il presente lavoro si pone l'obiettivo di esaminare il rapporto che si è sviluppato fra le Nazioni Unite e la Corte penale internazionale (d'ora in avanti CPI), avendo come principale oggetto d'analisi l'utilizzo del *referral* da parte del Consiglio di sicurezza. Tale strumento, infatti, in diverse circostanze è stato inteso come un mezzo per intervenire, o quantomeno tentare di intervenire, in situazioni conflittuali, al fine di indurre le parti a sospendere le ostilità e garantire la tutela dei diritti umani delle popolazioni interessate. In quest'ottica, quindi, la funzione della Corte penale internazionale è stata non solo quella di punire i responsabili di crimini internazionali, ma anche di scoraggiare il perpetrarsi di simili atti, fungendo da meccanismo di *conflict resolution*¹. Richiamando quanto affermato dal rappresentante del Regno Unito durante il dibattito in Consiglio di sicurezza in occasione del voto sul *referral* della situazione in Darfur, l'avvio di un'indagine da parte della CPI è motivata anche dalla necessità "to send a salutary warning to anyone intending to commit any further such atrocities". Posizioni simili, come si vedrà più in dettaglio nello svolgimento di questo lavoro, sono state espresse anche nel successivo caso libico e nel fallito *referral* siriano, oltre che nel recente dibattito sulla possibilità di giudicare i responsabili di crimini internazionali appartenenti allo Stato Islamico davanti alla CPI².

* Dottore di ricerca in Ordine internazionale e diritti umani, Sapienza Università di Roma.

¹ Sull'argomento v. K. CREUTZ, *The ICC Under Political Pressure, Towards Lowered Expectations of Global Justice*, in *Finnish Inst. Int. Aff. Brief. Paper*, n. 52 - April 2014.

² Per avere una ricostruzione generale delle posizioni dei singoli Stati rispetto alla tematica si possono confrontare gli interventi tenuti dai diversi delegati nell'incontro organizzato dal Consiglio di sicurezza, il 17 ottobre 2012, su «*Peace and justice, with a special focus on the role of the International Criminal Court*». Fra i diversi

Quest'approccio del Consiglio di sicurezza alla giustizia internazionale penale, nel quale la punizione dei crimini internazionali è combinata con la necessità di mantenere, o in certi casi di ristabilire, la pace internazionale è emerso in maniera particolarmente evidente nel dibattito tenutosi in Consiglio di sicurezza a margine della votazione del progetto di risoluzione presentato da alcuni membri dell'Unione africana per chiedere, rispetto alla situazione in Kenya, la sospensione dei procedimenti nei confronti di Kenyatta e Samoei Ruto, rispettivamente Presidente e vice Presidente del Kenya³. Il caso specifico, quindi, non riguarda il *referall*, ma l'esercizio del potere di *deferral*, previsto dall'articolo 16 dello Statuto di Roma⁴. La richiesta degli Stati proponenti, tenuto conto della necessità di mantenere la pace e la sicurezza nella regione del Corno d'Africa e dell'Africa orientale, è stata motivata dal fatto che il Kenya fosse in quel momento uno dei Paesi maggiormente impegnati nella lotta al terrorismo. La logica che sta alla base di un simile ragionamento, quindi, è quella tesa a trovare un giusto bilanciamento tra la necessità di garantire che nessun autore di gravi crimini resti impunito e quella di mantenere la pace internazionale. Nel caso in questione, secondo gli autori del progetto di risoluzione, l'urgenza di contrastare il terrorismo avrebbe dovuto prevalere sull'esigenza di continuare i procedimenti nei confronti di Kenyatta e Samoei Ruto. A tal proposito, ai fini della presente analisi, è particolarmente interessante mettere in evidenza sia l'esito della votazione, sia le motivazioni espresse dagli Stati votanti. Per quanto riguarda il primo aspetto, non può certamente passare inosservato come la risoluzione, che in esecuzione del potere di *deferral* avrebbe sospeso i procedimenti in questione per un periodo di 12 mesi, è stata bocciata con 7 voti a favore, 8 astenuti e nessun contrario⁵. I Paesi che si sono astenuti hanno quasi tutti assunto una posizione molto moderata, riconoscendo gli sforzi fatti dal governo del Kenya per contrastare il terrorismo internazionale e per rafforzare la pace nella regione, soprattutto in Somalia, ma hanno affermato di non poter votare a favore perché, secondo l'articolo 16 dello Statuto, la sospensione di un anno del processo è possibile solo attraverso l'adozione di una risoluzione ai sensi del Capitolo VII e, quindi, sarebbe necessario che il procedimento davanti alla CPI «*constituted in itself a threat to international peace and security*»⁶. Non rilevando, però, questa situazione nel caso in questione, hanno ritenuto che gli Stati autori del progetto di risoluzione avrebbero dovuto sottoporre la loro legittima preoccupazione

interventi, quello in cui viene manifestato in maniera più esplicita il ruolo deterrente della CPI è quello del rappresentante olandese, il quale ha messo in evidenza come la Corte sia un «*powerful instrument for enforcing international law, ending impunity and serving as a deterrent of future crimes*». In quell'occasione, invece, una forte presa di posizione contro l'approccio finora tenuto dal Consiglio di sicurezza rispetto alla CPI è stata manifestata dal delegato giordano, secondo il quale «*referral decisions by the Council had proven to be a mixed blessing for the Court and for international criminal justice, as they were driven by political convenience. In that regard, the Court had specifically been accused of bias against a particular region and manipulation by powerful countries that chose to stay outside the jurisdiction of the Rome Statute; thus, it had very limited support from its constituency*». United Nations Security Council, 6849th meeting, 17 October 2012, UN Doc. S/PV.6849.

³ United Nations Security Council, *Azerbaijan, Burundi, Ethiopia, Gabon, Ghana, Kenya, Mauritania, Mauritius, Morocco, Namibia, Rwanda, Senegal, Togo and Uganda: draft resolution*, 15 November 2013, UN Doc. S/2013/660.

⁴ Sull'esercizio del potere di *deferral* v. R. CADIN, *La prassi del Consiglio di sicurezza in materia di deferral: ultra innovativa o ultra vires?*, in O. FERRAJOLO (a cura di), *Corte penale internazionale, aspetti di giurisdizione e funzionamento nella prassi iniziale*, Milano, 2007, p. 127 ss. Per quanto riguarda, nello specifico, l'evoluzione dei fatti riguardanti la richiesta di *deferral* della situazione in Kenya v. S. AYELE DERSSO, *The AU's extraordinary Summit Decisions on Africa-ICC Relationship*, in *EJIL Talk*, 28 October 2013.

⁵ Precisamente, i Paesi favorevoli sono stati Azerbaijan; Cina; Marocco; Pakistan; Russia; Ruanda e Togo, mentre si sono astenuti l'Argentina; La Repubblica si Corea, il Regno Unito; l'Irlanda del Nord e gli Stati Uniti d'America.

⁶ United Nations Security Council, 7060th meeting, 15 November 2013, UN Doc. S/PV.7060.

all'Assemblea degli Stati Parte della CPI. Questa decisione, accolta con disappunto dai Paesi africani, ha ovviamente contribuito ad indebolire ulteriormente i rapporti fra la CPI e gli Stati membri dell'Unione Africana, i quali meno di un mese prima, nel *summit* straordinario di Addis Ababa del 12 ottobre 2013, avevano già deciso che «*to safeguard the constitutional order, stability and integrity of Member States, no charges shall be commenced or continued before any international court or tribunal against any serving AU Head of State or Government or anybody acting or entitled to act in such capacity during their term of office*».

Nello svolgimento del presente studio, quindi, si farà un esame comparato dei casi in cui il Consiglio di sicurezza, in presenza di contesti conflittuali o di crisi, ha utilizzato, o ha provato ad utilizzare, il ricorso alla CPI, anche con l'intento di gestire o risolvere la situazione. Tale analisi ha l'obiettivo di trarre alcune considerazioni su come si sono sviluppati i rapporti fra Consiglio di sicurezza e CPI, mostrando i diversi aspetti critici, sotto un profilo giuridico, pratico e di opportunità politica, che sono emersi ogni qual volta il Consiglio di sicurezza ha ritenuto necessario riferire una determinata situazione alla CPI.

2. I due casi in cui il Consiglio di sicurezza ha adottato il referral

Fino ad oggi, il Consiglio di sicurezza ha riferito solo due situazioni alla CPI, rispettivamente in Sudan e in Libia. In entrambe le circostanze, l'azione del Consiglio di sicurezza ha mostrato diversi elementi critici. In primo luogo, sotto un profilo giuridico, i *referral* adottati, come si vedrà più in dettaglio di seguito, presentano alcuni punti controversi, così come ampiamente messo in evidenza, oltre che in dottrina, anche da diversi Stati in fase di votazione. Tali problematiche giuridiche hanno ovviamente inciso, oltre che sull'efficacia dei lavori svolti della CPI, sulla credibilità dell'azione del Consiglio di sicurezza.

In ambedue i casi, inoltre, sono state riscontrate difficoltà di natura pratica che hanno impedito alla CPI di svolgere in maniera efficace il proprio lavoro, a causa di diversi motivi, fra cui la mancata collaborazione delle autorità locali⁷; la debole azione di *enforcement* del Consiglio di sicurezza a seguito dell'adozione del *referral*; il contesto conflittuale dei territori in questione; le scarse risorse finanziarie a disposizione. A fronte di tale situazione, quindi, si possono fare alcune valutazioni anche di opportunità politica sull'azione del Consiglio di sicurezza, in modo da valutare se in simili contesti possa essere conveniente utilizzare lo strumento del *referral* anche a fini di *crisis management*.

2.1. La situazione in Sudan

Il *referral* sulla questione sudanese è stato approvato il 31 marzo 2015, con 11 voti a favore e 4 astenuti⁸. Fra questi ultimi, hanno un peso particolarmente rilevante le astensioni di

⁷ Sulla tematica della cooperazione v. A. CIAMPI, *Il meccanismo di cooperazione della Corte penale internazionale alla prova dei fatti: che cosa, e perché, non ha funzionato*, in *Dir. um. dir. int.*, 2015, pp. 151-180.

⁸ United Nations Security Council, resolution 1593, 31 March 2005, UN Doc. S/RES/1593 (2005). I voti favorevoli sono stati espressi da Argentina, Benin, Danimarca, Francia, Grecia, Giappone, Filippine,

due membri permanenti, Cina e Stati Uniti d'America. La situazione presente nel Paese al momento della decisione presa dal Consiglio di sicurezza è quella descritta pochi mesi prima nel rapporto dalla Commissione internazionale d'inchiesta sul Darfur, istituita nell'ottobre del 2004 da Segretario generale, in attuazione della richiesta del Consiglio di sicurezza⁹. Lo scenario rappresentato dalla Commissione d'inchiesta è quello di un conflitto ancora in corso, dove, «*serious violations of international human rights law and humanitarian law by all parties are continuing*». Per tale motivo, ha ritenuto necessario raccomandare il riferimento della situazione alla CPI, in modo che «*the prosecution by the International Criminal Court of persons allegedly responsible for the most serious crimes in Darfur would no doubt contribute to the restoration of peace in that region*¹⁰». La Commissione, quindi, ha condiviso l'idea che il ricorso alla CPI possa produrre un effetto deterrente rispetto a futuri crimini e che, di conseguenza, il Consiglio di sicurezza debba valutare di ricorrere allo strumento del *referral* non solo per motivi legati alla giustizia, ma anche alla risoluzione dei conflitti. Tuttavia, la Commissione ha precisato che il mandato affidato alla CPI non avrebbe dovuto avere un carattere selettivo, ma avrebbe dovuto consentire di indagare su tutti i crimini commessi, sia dal Governo ancora in carica, sia dai gruppi ribelli, senza indicare nemmeno alcun limite temporale, tranne quello, ovviamente, del 1° luglio 2002, cioè della data di entrata in vigore dello Statuto di Roma. Si deve, comunque, precisare che, sebbene sia stato riconosciuto che entrambe le parti in conflitto abbiano compiuto crimini internazionali, il rapporto si è particolarmente soffermato sulla gravità di quelli perpetrati dalle autorità governative. È, quindi, naturale che, nonostante il ripetuto richiamo «*to all parties in conflicts*», l'invito a riferire la situazione alla CPI era motivato principalmente dalla necessità di indagare sulle gravi violazioni di diritti umani e di diritto internazionale umanitario realizzate dal Governo in carica¹¹. In presenza di una simile situazione, tuttavia, era immaginabile che l'attività della CPI sarebbe stata ostacolata dal Governo sudanese che, infatti, si è sempre rifiutato di collaborare con la Corte, anche quando le indagini o i mandati di arresto sono stati indirizzati a membri di milizie ribelli. L'assenza di collaborazione da parte delle autorità locali, come più volte ribadito dal Procuratore della CPI, avrebbe, pertanto, dovuta essere

Romania, Russia, Regno Unito, Tanzania. I Paesi astenuti, invece, sono stati, Argentina, Brasile, Cina e Stati Uniti d'America.

⁹ United Nations Security Council, resolution 1564, 18 settembre 2004, UN Doc. S/RES/1564 (2004). La Commissione era composta da: Antonio Cassese, in qualità di Presidente, Mohamed Fayek, Hina Jilani, Dumisa Ntsebeza e Therese Striggner-Scott. Alla Commissione è stato chiesto «*to investigate reports of violations of international humanitarian law and human rights law in Darfur by all parties, to determine also whether or not acts of genocide have occurred, and to identify the perpetrators of such violations with a view to ensuring that those responsible are held accountable*».

¹⁰ Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the Secretary-General Pursuant to Security Council resolution 1564 (2004) of 18 September 2004, in United Nations Security Council, Letter dated 31 January 2005 from the Secretary-General addressed to the President of the Security Council, 1 February 2005, UN Doc. S/2005/60.

¹¹ Si veda, in maniera riassuntiva, quanto affermato nel par. 631 del rapporto, nel quale si afferma: «*In particular, the Commission finds that in many instances Government forces and militias under their control attacked civilians and destroyed and burned down villages in Darfur contrary to the relevant principles and rules of international humanitarian law. Even assuming that in all the villages they attacked there were rebels present, or at least some rebels were hiding there, or that there were persons supporting rebels ó a fact that the Commission has been unable to verify for lack of reliable evidence ó the attackers did not take the precautions necessary to enable civilians to leave the villages or to otherwise be shielded from attack. The impact of the attacks on civilians shows that the use of military force was manifestly disproportionate to any threat posed by the rebels. In addition, it appears that such attacks were also intended to spread terror among civilians so as to compel them to flee the villages. From the viewpoint of international criminal law, such violations of international humanitarian law no doubt constitute large-scale war crimes*».

compensata da una «*stronger and committed action by the Security Council and State Parties*¹²». Nel caso in questione, è stato soprattutto il mancato supporto del Consiglio di sicurezza a limitare l'efficacia dell'azione della CPI, fino al punto che, nel dicembre 2014, il Procuratore ha comunicato la decisione «*to hibernate the investigations in Darfur because of the Council's lack of commitment to supporting the work of the Office in a situation it had referred to the Office*¹³». Questa scelta, naturalmente, non incide sulla prosecuzione dei procedimenti in corso, nonostante finora tutti i mandati d'arresto emessi dalla CPI restino ineseguiti. Fra questi, soprattutto, quello nei confronti del Presidente Al Bashir, che ad oggi non è stato ancora arrestato e trasferito alla CPI, nonostante i suoi spostamenti internazionali siano stati attentamente monitorati e gli Stati nel cui territorio si è recato siano stati invitati dalla Corte a cooperare¹⁴. L'ultimo caso, che presenta diversi motivi di interesse, è stato il viaggio che ha fatto il 13 giugno 2015 per partecipare ad un *summit* dell'Unione africana in Sud Africa. Quest'ultimo, in quanto Stato parte allo Statuto di Roma, avrebbe dovuto eseguire il mandato d'arresto della CPI, in virtù degli obblighi di cooperazioni previsti dallo Statuto. Al contrario, il governo sudafricano ha concesso ad Al Bashir di ripartire, nonostante la *High Court of Justice of Pretoria*, il giorno successivo al suo arrivo, avesse richiesto alle autorità sudafricane di non consentire la sua partenza, in attesa di una decisione dei tribunali nazionali in merito. Secondo la CPI, come affermato dalla *Pre-Trial Chamber*, non sussisteva alcuna dubbio riguardo l'obbligo del Sud Africa di trattenere Al Bashir all'interno del proprio territorio ed, eventualmente, di estradarlo per tre ragioni: *a)* alla luce degli obblighi di cooperazione previsti dalla risoluzione con cui il Consiglio di sicurezza ha riferito la questione del Sudan, ai quali il Sud Africa è vincolato in quanto membro delle Nazioni Unite; *b)* in base agli obblighi di cooperazione previsti dallo Statuto di Roma; *c)* in attuazione di quanto disposto dalla Alta Corte di Giustizia di Pretoria.

Il governo sud-africano, dal canto suo, ha provato a difendere il proprio comportamento richiamando gli articoli 97 e 98 dello Statuto della Corte. In primo luogo, quindi, ha affermato che estradare un Capo di Stato avrebbe potuto comportare dei problemi in relazione ad obblighi internazionali pre-esistenti fra il Sud Africa e Stati terzi. Per tale motivo, prima di procedere in tal senso si sarebbero dovute tenere, ai sensi dell'articolo 97, delle consultazioni fra il governo sudafricano e la CPI, in modo da trovare una soluzione conforme a tutti gli obblighi internazionali in vigore per il Sud Africa¹⁵. A parere di quest'ultimo, sebbene non siano previste regole procedurali in materia e non

¹² Twenty-first report of the Prosecutor of the International Criminal Court to the UN Security Council pursuant to UNSCR 1593 (2005), 29 June 2015.

¹³ Statement to the United Nations Security Council on the Situation in Darfur, pursuant to UNSCR 1593 (2005), 12 December 2014.

¹⁴ Nel caso di Al Bashir è sicuramente determinante la posizione Assunta dagli Stati Africani rispetto alla possibilità di avviare un processo nei confronti di un Capo di Stato in carica. Sull'argomento v. M. FALKOWSKA, *L'opposition de l'Union Africaine aux poursuites contre Omar al Bashir : analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération*, in *Rev. belg. dr. int.*, 2012, pp. 201-236; S. M. WELDEHAIMANOT, *Arresting Al-Bashir : the African Union's Opposition and the Legalities*, in *Afr. Jour. Int. Comp. Law*, 2011, pp. 208-235.

¹⁵ Si veda l'articolo 97 dello Statuto della CPI, secondo il quale «*Where a State Party receives a request under this Part in relation to which it identifies problems which may impede or prevent the execution of the request, that State shall consult with the Court without delay in order to resolve the matter. Such problems may include, inter alia: (a) Insufficient information to execute the request; (b) In the case of a request for surrender, the fact that despite best efforts, the person sought cannot be located or that the investigation conducted has determined that the person in the requested State is clearly not the person named in the warrant; or (c) The fact that execution of the request in its current form would require the requested State to breach a pre-existing treaty obligation undertaken with respect to another State*».

esista nemmeno alcuna prassi da poter prendere in considerazione, tali consultazioni, che nel caso in esame sono durate solo un giorno, si sarebbero dovute svolgere in maniera più approfondita, in modo da costituire «*political and diplomatic consultations [...] intended to be without prejudice and undertaken with a view to assist a State Party to address whatever problems it may have with respect to cooperation with the Court*¹⁶». Inoltre, durante il loro svolgimento si sarebbe dovuto discutere anche di come interpretare in quella circostanza l'articolo 98 dello Statuto, in base al quale «*the Court may not proceed with a request for surrender or assistance which would require the requested State to act inconsistently with its obligations under international law with respect to the State or diplomatic immunity of a person or property of a third State, unless the Court can first obtain the cooperation of that third for the waiver of the immunity*¹⁷». Essendo Al Bashir cittadino di uno Stato non membro della CPI, quindi, si sarebbe dovuto valutare se, una volta ricevuta la richiesta di estradizione da parte della Corte del'Aja, il governo sudafricano, al fine di non violare i propri obblighi internazionali nei confronti del Sudan, avesse dovuto ritenere applicabile al caso in questione l'articolo 27 dello Statuto, che esclude l'immunità anche nei confronti di capi di Stato o di governo¹⁸, o l'articolo 98, che sembrerebbe, invece, riconoscerla nei confronti di cittadini di Stati terzi. Nello svolgere tale considerazione, tuttavia, il Sud Africa sembra aver ignorato che la competenza giurisdizionale della CPI sulla situazione in Sudan è stata riconosciuta dal Consiglio di sicurezza, attraverso una risoluzione adottata ai sensi del Capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite.

Proprio il contenuto del *referral*, tuttavia, sollevando alcune sostanziali problematiche di natura giuridica, ha probabilmente contribuito a limitare la credibilità del lavoro svolto in Sudan dalla CPI e, di conseguenza, ad accrescere la diffidenza nei suoi confronti degli Stati chiamati a cooperare. A tal proposito, è necessario metterne in evidenza alcuni elementi utili per descrivere l'approccio degli Stati del Consiglio di sicurezza alla CPI e, quindi, per valutare in che modo si sono sviluppati i loro reciproci rapporti¹⁹. Come si vedrà, infatti, per riuscire ad adottare la risoluzione contenente il riferimento della situazione in Sudan, all'interno del Consiglio di sicurezza si è dovuto raggiungere un compromesso su alcuni importanti punti di disaccordo, che si sono riproposti anche nei casi successivi in cui il Consiglio di sicurezza ha adottato, o provato ad adottare, un *referral* alla CPI.

Nel caso specifico della risoluzione 1593, con cui il Consiglio di sicurezza ha deciso «*to refer the situation in Darfur since 1 July 2002 to the Prosecutor of the International Criminal Court*», si deve innanzitutto constatare come emergano alcune ambiguità già nella parte

¹⁶ International Criminal Court, Assembly of States Parties, List of supplementary items requested for inclusion in the agenda of the fourteenth session of the Assembly, 27 October 2015, Doc. ICC-ASP/14/35, parr. 5-12.

¹⁷ Ibid., parr. 13-17.

¹⁸ In base a quanto previsto dall'articolo 27: «*1. This Statute shall apply equally to all persons without any distinction based on official capacity. In particular, official capacity as a Head of State or Government, a member of a Government or parliament, an elected representative or a government official shall in no case exempt a person from criminal responsibility under this Statute, nor shall it, in and of itself, constitute a ground for reduction of sentence. 2. Immunities or special procedural rules which may attach to the official capacity of a person, whether under national or international law, shall not bar the Court from exercising its jurisdiction over such a person*».

¹⁹ C. HEYDER, *The U.N. Security Council's Referral of the Crimes in Darfur to the International Criminal Court in Light of U.S. Opposition to the Court: Implications for the International Criminal Court's Functions and Status*, in *Berk. Jour. Int. Law*, 2006, p. 650 ss.; R. CRYER, *Sudan, Resolution 1593, and International Criminal Justice*, in *Leid. Jour. Int. Law*, 2006, p. 195 ss.; L. CONDORELLI - A. CIAMPI, *Comments on the Security Council Referral of the situation in Darfur to the ICC*, in *Jour. Crim. Just.*, 2005, p. 590 ss.; M. NEUNER, *The Darfur Referral of the Security Council and the Scope of the Jurisdiction of the International Criminal Court*, in *YB. Int. Hum. Law*, 2007, pp. 320-324.

preambolare. Nonostante, infatti, non sia menzionato l'articolo 13 (b) dello Statuto di Roma, cioè quello che conferisce il potere di *referral* al Consiglio, al secondo considerando viene, invece, richiamato l'articolo 16, in base al quale «*no investigation or prosecution may be commenced or proceeded with by the International Criminal Court for a period of 12 months after a Security Council request to that effect*». In questo modo, quindi, risulta evidente l'atteggiamento cauto, quasi diffidente, del Consiglio di sicurezza, che invece di indicare la base giuridica della propria azione, mette in evidenza la propria competenza a bloccare in qualsiasi momento l'attività della CPI. Tale considerazione è ulteriormente avvalorata dal contenuto della risoluzione, soprattutto dal paragrafo 6, il quale stabilisce che «*that nationals, current or former officials or personnel from a contributing State outside Sudan which is not a party to the Rome Statute of the International Criminal Court shall be subject to the exclusive jurisdiction of that contributing State for all alleged acts or omissions arising out of or related to operations in Sudan established or authorized by the Council or the African Union, unless such exclusive jurisdiction has been expressly waived by that contributing State*». L'introduzione di una clausola esenzione dalla giurisdizione così generica rappresenta certamente l'elemento di maggior criticità e che maggiormente rischia di delegittimare il ruolo della CPI e, quindi, di indebolire i rapporti fra questa e il Consiglio di sicurezza. Fra l'altro, è anche controversa la base giuridica della disposizione, che non è rintracciabile né nell'articolo 13 (b) dello Statuto, che attribuisce al Consiglio di sicurezza la competenza ad adottare i *referrals*, né nell'articolo 16, richiamato nel secondo considerando del preambolo, che riguarda la possibilità, nel caso in cui sussista una minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale, di sospendere un procedimento davanti alla CPI per un periodo limitato di 12 mesi, sempre attraverso l'adozione di una risoluzione ai sensi del capitolo VII.

Tuttavia, se il dispositivo della risoluzione 1593 non avesse previsto tale immunità, il Consiglio di sicurezza non sarebbe stato nelle condizioni di approvare il *referral*, in quanto gli Stati Uniti la Cina e la Russia avrebbero certamente espresso il proprio voto contrario.

Nel dibattito consiliare che ha portato all'adozione della risoluzione, gli USA hanno espresso in maniera molto chiara la propria posizione su tale questione, affermando di aver deciso «*not to oppose the resolution because of the need for international community to work together in order to end the climate of impunity in the Sudan and because the resolution provides protection from investigation or prosecution for United States nationals and members of the armed forces or non-State parties*²⁰». Secondo il delegato statunitense le esenzioni dalla giurisdizione previste nel paragrafo 6 della risoluzione servirebbero affinché «*persons from countries not party that are supporting the United Nations or the African Union's efforts should not be placed in jeopardy*²¹». Di fronte a queste dichiarazioni, che presentano alcune ambiguità manifeste, a parere dello scrivente, è opportuno porsi alcuni interrogativi, fra cui: *a)* in che modo, sotto un profilo pratico, la CPI, che dovrebbe essere semplicemente un organo di giustizia penale internazionale, possa interferire, fino al punto da metterla a rischio, con l'attività del personale appartenente alle forze di pace; *b)* secondo un principio di reciprocità, per quale motivo l'attività della CPI deve essere considerata rischiosa per i cittadini statunitensi e non per quelli del Sudan; *c)* sempre secondo lo stesso principio di reciprocità, se, come affermato dal delegato USA, lo Statuto della CPI non offre la sicurezza circa «*the possibility of politicized prosecutions*²²», per quale motivo il rischio di tali procedimenti politicizzati si porrebbe solo nei confronti dei cittadini USA e non della popolazione del Sudan, che al

²⁰ United Nations Security Council, 5158th meeting, 31 March 2005, UN Doc. S/PV.5158.

²¹ Ibid., p. 4, Enfasi aggiunta.

²² Ibid., p. 3.

contrario, dovrebbe considerare l'intervento della CPI come un'importante opportunità di giustizia dopo le sofferenze subite; d) essendo l'obiettivo del *referral* proprio quello di riconoscere la competenza della Corte rispetto a situazioni avvenute nei territori di Stati non parte, come sia possibile ignorare la contraddizione giuridica di una disposizione che prevede all'interno di questo strumento un'esenzione dalla giurisdizione nei confronti di alcune predeterminate categorie di cittadini di Stati non parte.

I dubbi appena espressi, ovviamente, non sono limitati alla posizione statunitense, si pongono anche nei confronti degli altri membri del Consiglio di sicurezza che hanno condiviso l'idea di limitare la competenza della CPI. Fra questi, soprattutto la Cina che, pur argomentando in maniera meno articolata degli USA, ha dichiarato di non poter accettare «*any exercise of the ICC's jurisdiction against the will of non-State parties*²³». Anche in questo caso, quindi, data l'aperta opposizione all'attività della CPI nei confronti di terzi, sarebbe stato più opportuno che il delegato cinese avesse votato contro l'adozione della risoluzione, piuttosto che sostenere un *referral* parziale, sulla base di un presunto di responsabilità internazionale. A parere di chi scrive, inoltre, le immunità nei confronti dei *peacekeepers*, oltre a limitare indebitamente la competenza giurisdizionale della CPI, possono creare il rischio di indebolire la fiducia delle popolazioni locali nei confronti delle stesse operazioni di pace e, quindi, più in generale, delle Nazioni Unite, incidendo negativamente sul processo di pacificazione.

Si deve, comunque, precisare che il tema dell'esenzione dalla giurisdizione della CPI dei *peacekeepers* messi a disposizione da uno Stato non parte non è stato affrontato per la prima volta in occasione del *referral* sudanese, ma è al centro del dibattito in seno al Consiglio di sicurezza sin dall'entrata in vigore dello Statuto di Roma. A distanza di undici giorni dall'entrata in vigore di quest'ultimo, infatti, è stata adottata la risoluzione 1422, con la quale, attraverso un'opinabile interpretazione dell'articolo 16, è stato stabilito che la CPI «*if a case arises involving current or former officials or personnel from a contributing State not a Party to the Rome Statute over acts or omissions relating to a United Nations established or authorized operation, shall for a twelve-month period starting 1 July 2002 not commence or proceed with investigation or prosecution of any such case, unless the Security Council decides otherwise*²⁴». È interessante ricordare che in quella circostanza, prima della votazione, alcuni Stati hanno presentato una lettera per contestare il comportamento del Consiglio di sicurezza, accusandolo di essersi arrogato il diritto «*to interpret and change the meaning of treaties*²⁵», in quanto avrebbe strumentalmente sfruttato

²³ Ibid., p. 5.

²⁴ United Nations Security Council, resolution 1422, 12 July 2002, UN Doc. S/RES/1422 (2002). La risoluzione, avendo utilizzato come base giuridica per l'immunità l'articolo 16 dello Statuto, prevedeva un limite temporale di 12 mesi. La sua efficacia è stata prorogata solo per altri 12 mesi, attraverso la risoluzione 1487 del 12 giugno 2003.

²⁵ Letter dated 12 July 2002 from the Permanent Representatives of Brazil, Canada, New Zealand and South Africa to the United Nations addressed to the President of the Security Council, 12 July 2002, UN Doc. S/2002/754. Per quanto concerne i rapporti fra CPI e Consiglio di sicurezza, gli Stati firmatari hanno sottolineato come con questa risoluzione il Consiglio stesse ostacolando la lotta all'impunità, senza, fra l'altro, tenere conto delle posizioni della larga maggioranza della comunità internazionale, che in diverse circostanze si era espressa in maniera sfavorevole riguardo la possibilità di rendere alcune categorie, come i *peacekeepers*, immuni dalla giurisdizione della CPI. Nel primo paragrafo, in maniera molto incisiva, viene affermato: «*The present letter concerns draft resolution S/2002/747, which is currently under consideration by the Security Council under the Bosnia and Herzegovina agenda item, but dealing in fact with the International Criminal Court (ICC). The consideration of this matter, under a Chapter VII resolution of the Security Council, is a matter of grave concern, as a large number of Member States have already expressed in the open debate held on 10 July. Since, in spite of the clear opposition of the international community to the Council's adopting the kind of resolutions it is discussing, the Council continues nevertheless to pursue this*

l'articolo 16 come base giuridica per concedere l'immunità ai *peacekeepers*. Fra gli Stati firmatari della lettera, oltre a Brasile, Canada e Nuova Zelanda, figurava il Sud Africa. Quest'ultimo deve evidentemente aver mutato la propria posizione sulla materia dell'interpretazione dei trattati, avendo deciso pochi mesi fa, come visto in precedenza, di non trattenerlo sul proprio territorio, per poi trasferirlo alla CPI, il Presidente Al Bashir, in quanto ritenuto coperto dalle immunità previste nei confronti dei Capi di Stato, nonostante le disposizioni dello Statuto di Roma imponessero, in maniera abbastanza palese, obblighi di carattere opposto. Potrebbe, quindi, ritenersi che, di fronte a due circostanze tendenzialmente simili, il rigore con cui il Sud Africa ha inteso interpretare le norme di diritto internazionale è stato inversamente proporzionale ai propri interessi nazionali.

Un altro aspetto del *referral* in Sudan suscettibile di critica è certamente quanto previsto dal paragrafo 7 della risoluzione, il quale prevede che «*none of the expenses incurred in connection with the referral including expenses related to investigations or prosecutions in connection with that referral, shall be borne by the United*». La decisione di non contribuire alla spesa, come si vedrà successivamente, rappresenta uno degli elementi principali della fragile relazione fra Consiglio di sicurezza e CPI. Per quanto riguarda, nello specifico, il caso del Sudan è opportuno sottolineare la soddisfazione con cui, in fase di voto, il delegato statunitense ha commentato le disposizioni del paragrafo 7, dichiarando che «*that principle is extremely important and we want to be perfectly clear that any effort to retrench on that principle by this or other organizations to which we contribute could result in our withholding funding or taking other action in response*». La fermezza, quindi, con cui ha rivendicato il non obbligo di contribuire alle spese, non ha certamente contribuito a rafforzare, o legittimare, il mandato appena affidato alla CPI.

2.2. Il caso libico

Il *referral* della situazione libica è quello che maggiormente mostra la tendenza del Consiglio di sicurezza a “politicizzare” i procedimenti davanti alla CPI, sfruttando quest'ultima come un strumento di *crisis management*, per incidere nelle fasi di transizione politica in contesti conflittuali. Nel caso in questione, infatti, l'intervento della CPI ha assunto un valore quasi esclusivamente simbolico, volto a sancire la fine del governo Gheddafi e l'avvio del processo di democratizzazione. In tal senso, è emblematico che, dal momento in cui la CPI è stata investita della situazione, sono stati emessi solo tre mandati di arresto, rimasti comunque ineseguiti, tutti nei confronti dei vertici governativi libici, cioè il capo di Stato Mohammed Gheddafi; il figlio Sif Al-Islam e il capo dell'*intelligence* Abdullah Al Senussi²⁶. Di questi tre, solo il caso contro il figlio di Gheddafi resta ancora aperto, in quanto quello contro il padre è terminato al momento della sua morte, avvenuta pochi mesi

matter, we feel that it is our obligation to point out specifically that Council action is damaging international efforts to combat impunity, the system of international justice and our collective ability to use these systems in the pursuit of international peace and security».

²⁶ L. PROSPERI, *La Corte Penale internazionale e il caso della Libia: il paradigma di una complementarità iperattiva*, in *Riv. st. pol. - S. Pio V*, 2014, pp. 61-93; A. RICCARDI, *Complementarietà e rispetto dei diritti umani degli imputati nel caso libico di fronte alla Corte penale internazionale*, in *Dir. um. dir. int.*, 2014, 237-242; M. MANCINI, *La Corte penale internazionale, l'indagine sui crimini commessi in Libia e il mandato d'arresto nei confronti di Gheddafi*, in *Dir. um. dir. int.*, 2011, pp. 587-592; A. RICCARDI, *Sul referral della situazione libica alla Corte penale internazionale*, in *Dir. um. dir. int.*, 2011, pp. 377-382;

dopo l'emissione del mandato. Per quanto riguarda il caso contro Al-Senussi, il 24 luglio 2014 la Camera d'appello ha confermato la precedente decisione dalla Camera preliminare di accogliere il ricorso del governo libico e di dichiarare il caso inammissibile, riconoscendo la primazia dei tribunali nazionali²⁷. Fra l'altro, venendo meno agli obblighi di cooperazione previsti dallo Statuto, il 28 luglio 2015 la Corte D'assise di Tripoli ha condannato a morte Saif Gheddafi. La stessa condanna è stata inflitta nei confronti di Al Senussi, sollevando le critiche anche dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Diritti Umani.

Nell'analisi di tale situazione, ai fini di valutare l'atteggiamento assunto dal Consiglio di sicurezza rispetto alla CPI, è interessante svolgere una breve ricostruzione dei fatti che hanno portato al *referral*, adottato attraverso la risoluzione 1970 del 26 febbraio 2011²⁸. Secondo quanto indicato il rapporto pubblicato nel giugno del 2011 dalla Commissione di inchiesta istituita dal Consiglio dei diritti umani, all'inizio del mese di febbraio 2011 la situazione libica è caratterizzata da una serie di *mass demonstration*, finalizzate a chiedere l'attuazione di riforme democratiche e «*the toppling of the Qadhafi regime*», alle quali il governo ha reagito con un uso sproporzionato della forza contro i civili. Nelle due settimane successive si è avuta una rapida *escalation* delle violenze, con azioni di carattere offensivo da parte dei contestatori e un inasprimento delle misure repressive da parte delle autorità governative. A seguito di ciò, il Consiglio dei diritti umani ha ritenuto che a partire dal 24 febbraio, due giorni prima l'adozione della risoluzione contenente il *referral*, la situazione potesse essere configurata come un conflitto armato non internazionale²⁹, caratterizzato dal controllo esercitato dalle forze di opposizione in alcune parti di territorio. In tale contesto, il Segretario generale delle Nazioni Unite, il 25 febbraio, ha manifestato al Consiglio di sicurezza la propria preoccupazione per gli avvenimenti libici, condannando apertamente le azioni condotte dalle forze di Governo e richiamando, pur se non in maniera esplicita, anche il principio della responsabilità di proteggere³⁰.

Il deterioramento della situazione, quindi, ha portato il Consiglio di sicurezza ad adottare, il 26 febbraio, la risoluzione 1970. Questa, non si limita a riferire la situazione libica alla CPI, ma ha principalmente istituito un articolato sistema sanzionatorio che prevede il congelamento dei beni nei confronti di una serie di membri del Governo Gheddafi, indicati in allegato, oltre che un embargo di armi verso la Libia³¹. Il *referral*, quindi ricopre un aspetto quasi marginale di una risoluzione tesa prevalentemente a condannare e sanzionare il governo libico. L'attivazione della competenza giurisdizionale della CPI ha assunto un ruolo di secondo piano anche nel dibattito consiliare tenuto in fase di votazione, durante il quale sono state poche e veloci le osservazioni svolte dai delegati degli Stati sul *referral*, attraverso le quali, fra l'altro, è stata quasi esclusivamente messa in evidenza la

²⁷ International Criminal Court, Appeals Chamber, *The Prosecutor v. Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi*, Judgment on the appeal of Mr Abdullah Al-Senussi against the decision of Pre-Trial Chamber I of 11 October 2013 entitled "Decision on the admissibility of the case against Abdullah Al-Senussi", 24 July 2014, ICC-01/11-01/11-565.

²⁸ UNited Nations Security Council, res. 1970, 16 February 2011, UN Doc. S/RES/1970 (2011).

²⁹ Human Rights Council, *Report of the International Commission of Inquiry to investigate all alleged violations of international human rights law in the Libyan Arab Jamahiriya*, 1 June 2011, UN Doc. A/HRC/17/44.

³⁰ United Nations Security Council 6490, 25 February 2001, UN Doc. S/PV.6490, p. 3: «*In that regard, I would like to underscore the statement of Ms. Pillay, High Commissioner for Human Rights, to the Human Rights Council. She reminded member States that, when a State manifestly fails to protect its population from serious international crimes, the international community has the responsibility to step in and take protective action in a collective, timely and decisive manner.*».

³¹ Sull'evoluzione del sistema sanzionatorio in Libia dall'adozione della risoluzione 1970 al regime presisto attualmente, v. L. ZUCCARI, *Il regime sanzionatorio istituito dal Consiglio di sicurezza in Libia: un modello potenzialmente innovativo reso inefficace dalla situazione di anarchia*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2015, pp. 371-379.

possibilità che l'intervento della CPI potesse velocizzare la fine delle ostilità. In tal senso è esemplificativo l'intervento del rappresentante indiano, il quale, dopo aver mostrato una certa diffidenza sull'attivazione della competenza giurisdizionale da parte della CPI, dichiarando di aver preferito un più «*calibrated and gradual approach*», ha affermato: «*However, we note that several members of the Council, including our colleagues from Africa and the Middle East, believe that referral to the Court would have the effect of an immediate cessation of violence and the restoration of calm and stability. The letter from the Permanent Representative of Libya of 26 February addressed to you, Madame President, has called for such a referral and strengthened this view. We have therefore gone along with the consensus in the Council*»³². Negli altri casi, il richiamo alle disposizioni della risoluzione che attivano il meccanismo previsto dall'articolo 13 (b) dello Statuto di Roma è estremamente veloce o, addirittura inesistente, come nel caso degli interventi dei delegati russo e cinese.

Tale approccio di basso profilo sembra essere stato accolto dallo stesso Procuratore della CPI, il quale dopo solo tre giorni d'indagini preliminari ha deciso di dare inizio alle investigazioni. Anche queste si sono svolte in tempi insolitamente rapidi e hanno portato, come detto in precedenza, all'emissione di soli tre mandati di arresto nei confronti dei vertici del Governo Gheddafi. D'altronde, sarebbe stato quasi impossibile per il Procuratore svolgere delle indagini approfondite ed imparziali, visto il contesto di fatto in cui si è trovato ad operare, caratterizzato da un aspro conflitto fra diverse parti, alcune ancora poco identificabili, delle quali solo una godeva del supporto e del riconoscimento della Comunità internazionale. In questo contesto si deve notare che, a distanza di pochi giorni dall'adozione della risoluzione 1970, il conflitto libico ha assunto un carattere internazionale, a seguito dell'intervento armato della NATO, che sebbene sia stato giustificato ai sensi del principio della responsabilità di proteggere, richiamato nella risoluzione 1973 del marzo 2011³³, nei fatti si è tradotto in un intervento nell'ambito di un conflitto armato interno a sostegno di una delle Parti in conflitto e contro il governo in carica³⁴.

Tuttavia, proprio a fronte di tali condizioni, sarebbe stato più opportuno che il Procuratore, piuttosto che assecondare la volontà del Consiglio di sicurezza di accelerare la transizione politica della Libia, dal Governo Gheddafi alle forze di opposizione, non avesse avviato le indagini attendendo un mutamento delle circostanze. In base a quanto previsto dall'articolo 53 dello Statuto, infatti, il Procuratore gode di una certa discrezionalità nel valutare se sussistano dei motivi validi per iniziare le investigazioni e per valutare se queste, tenuto conto di tutte le circostanze, siano «*in the interests of justice*». Nel valutare la sussistenza dei «*necessary legal requirements*» per avviare le indagini, a parere di chi scrive, si dovrebbe anche considerare se le condizioni di fatto presenti nel Paese mettano la Corte nelle condizioni necessarie per svolgere un processo che rispetti il principio di effettività in materia di tutela giurisdizionale. Tali requisiti non possono certamente essere considerati

³² United Nations Security Council, 6941th meeting, 26 February 2011, UN Doc. S/PV.6941.

³³ United Nations Security Council, resolution 1973, 17 March 2011, UN Doc. S/RES/1973 (2011).

³⁴ Sull'intervento armato in Libia v. R. CADIN, *il caso libico: intervento umanitario o mediatico?*, in *Rivista della cooperazione giuridica internazionale*, 2013, p. 57 ss.; U. VILLANI, *Aspetti problematici dell'intervento militare nella crisi libica*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2011, p. 369 ss.; C. FOCARELLI, *La crisi libica: un punto di svolta nella dottrina della responsabilità di proteggere?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2011, pp. 373 ss.; P. PICONE, *Considerazioni sulla natura della risoluzione del Consiglio di sicurezza a favore di un intervento "umanitario" in Libia*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2011, p. 221 ss.; E. CANNIZZARO, *Responsabilità di proteggere e intervento militare in Libia*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2011, p. 821 ss. T. NATOLI, *Considerazioni sull'intervento militare in Libia a dieci anni dalla nascita della "Responsibility to protect"*, in *Military Law and the Law of War Review*, 2011, p. 262 ss.

soddisfatti nel caso libico, sia per la velocità e gli strumenti adottati in fase investigativa, sia per l'approccio selettivo adottato, che ha portato ad indagare solo su un numero estremamente limitato di membri del governo. Al momento, considerando la morte dell'*ex Rais* e il riconoscimento della competenza giurisdizionale dei tribunali per quanto riguarda il caso Al Senussi, l'attività delle CPI in Libia ha assunto un carattere praticamente *ad personam*, essendo l'unico caso aperto quello contro il figlio di Gheddafi. Sembra, infatti, improbabile che la Corte apra nuovi casi. A tal proposito è significativo il *memorandum* d'intesa concluso nel 2013 fra l'Ufficio del Procuratore e il Governo libico, nel quale, dopo aver riconosciuto che sono numerose le persone sospettate di aver commesso crimini internazionali a partire dal febbraio 2011, è stato affermato che la CPI «*will prioritize its investigations and prosecutions of those who are outside the territory of Libya and thus largely inaccessible to the Libyan authorities*», mentre «*the Government of Libya will prioritize investigations of those suspects who are within Libyan territory*»³⁵.

Il recente inasprimento della situazione conflittuale nel Paese e la sempre più preoccupante presenza delle milizie dello Stato Islamico hanno portato nuovamente il Consiglio di sicurezza ad invitare la CPI a proseguire le proprie indagini. Con la risoluzione 2213 del 2015, dopo aver espresso «*grave concern over the growing trend of terrorist groups in Libya to proclaim allegiance to ISIL and the continued presence of other Al-Qaida-linked terrorist groups and individuals operating there*», il Consiglio di sicurezza, richiamando la risoluzione 1970, con cui ha riferito la situazione libica alla CPI, ha manifestato la necessità «*for those responsible for violations of international humanitarian law and violations and abuses of human rights to be held accountable*» e ha, quindi, invitato «*the Libyan Government to cooperate fully with and provide any necessary assistance to the International Criminal Court and the Prosecutor as required by resolution 1970 (2011)*»³⁶. A quest'esortazione, il Procuratore, nel rapporto al Consiglio di sicurezza del 26 ottobre 2015, ha risposto, in maniera abbastanza critica, «*It is of paramount importance that the ongoing crimes are investigated and that the Office is provided the requisite resources to undertake the necessary investigations in accordance with its mandate vis-à-vis the Situation in Libya. The Office, therefore, relies on the critical financial support of States Parties in this regard, and equally invites the Council to seriously consider assisting the Office, in accordance with article 115(b) of the Rome Statute, to obtain the resources required for the effective investigations of alleged crimes committed in a situation that has been referred to the Court by this august body*»³⁷.

A tal proposito, non può certamente essere interpretata favorevolmente la disposizione inserita nella risoluzione 1970 con la quale, così come nel caso del Sudan, nel riferire la questione libica alla CPI è stato precisato che le spese per svolgere le indagini e processi non possono essere in alcun modo imputabili alle Nazioni Unite. In conclusione dell'esame sul *referral* libico, infine, si deve ricordare che, sempre in continuità l'approccio adottato in precedenza, anche in tale circostanza il Consiglio di sicurezza ha deciso di limitare la competenza giurisdizionale della CPI, prevedendo l'immunità per il personale messo a disposizione dagli Stati non parte allo Statuto di Roma ad operazioni autorizzate dalle Nazioni Unite.

³⁵ Si veda l'intervento del Procuratore Bensouda in Consiglio di sicurezza del 14 novembre 2013. United Nations Security Council 7059th meeting, 14 November 2013, UN Doc. S/PV.7059.

³⁶ United Nations Security Council, resolution 2213, 27 March 2015, UN Doc. S/RES/2213 (2015).

³⁷ International Criminal Court, The Office of the Prosecutor, tenth report pursuant to paragraph 7 of UN Security Council Resolution (UNSCR) 1970, 26 October 2015.

3. Il fallito referral sulla Siria

Il caso siriano rappresenta un esempio in cui le divergenze politiche fra i membri permanenti del Consiglio di sicurezza sono prevalse sulla necessità, largamente condivisa nei precedenti casi analizzati, di punire gli autori di crimini internazionali. In realtà, nel contesto siriano, la mancata adozione della risoluzione 348 del 22 maggio 2014, contenente appunto il *referral* alla CPI, rappresenta solo uno dei diversi tentativi falliti attraverso i quali il Consiglio di sicurezza ha provato a gestire la crisi presente su quel territorio dal marzo 2011. Nonostante la crisi umanitaria particolarmente importante, infatti, il contrasto fra gli interessi di USA, da un lato, e della Russia, dall'altro, ha determinato un blocco istituzionale che ha impedito qualsiasi intervento delle Nazioni Unite. In questo caso, quindi, il ruolo delle principali potenze in seno al Consiglio di sicurezza ha contribuito a rallentare il processo di pacificazione. Come affermato dall'ex rappresentante speciale delle Nazioni Unite e della Lega araba per la Siria, Lakhdar Brahimi, «*the central problem was and still is how to bring the Syrian sides and those who supported and support them to accept the very principle of a political solution*»³⁸. Questa posizione è stata ripresa dal Segretario generale che, proprio in occasione delle dimissioni di Brahimi dal proprio compito di Rappresentante speciale, ha affermato «*We thought we would be able to deliver but because of a divided world [and] region we have not been able to make any progress*»³⁹. Anche la Commissione d'inchiesta istituita dal Consiglio dei diritti umani ha sottolineato come l'influenza di alcuni Stati sia determinante e per tale motivo ha invitato questi ultimi ad assumere un comportamento più responsabile, al fine di non dare il proprio supporto a soggetti che si stanno rendendo responsabili di crimini contro l'umanità. Nel settimo rapporto, del febbraio 2014, ad esempio, ha rimarcato come i «fattori esterni» stanno, in maniera sempre più influente, determinando le sorti del conflitto. Benché si invochi una immediata soluzione pacifica, si continua, infatti, a fornire supporto finanziario e logistico ai gruppi armati, sia di opposizione sia governativi, operanti sul territorio, senza che vi sia, tuttavia, la certezza del rispetto del diritto internazionale umanitario da parte di questi ultimi⁴⁰.

³⁸ Interview, Lakhdar Brahimi: UN-Arab League joint special representative for Syria, in Bulletin of the United Nations, Department of Political Affairs, 2013. Disponibile on line su <http://www.un.org/wcm/webdav/site/undpa/shared/undpa/pdf/Politically%20Speaking%20Fall%202013%20WEB.pdf>. Ultimo accesso il 20 novembre 2015. È opportuno ricordare che Brahimi ha presentato il 13 maggio 2014 le proprie dimissioni da rappresentante speciale, che sono diventate esecutive il 31 maggio. Commentando questa scelta, il Segretario generale Ban Ki-moon ha sottolineato lo scarso supporto che le Nazioni Unite hanno offerto a Brahimi nello svolgimento del suo compito, affermando: «*That the objective to which he applied his extraordinary talents has proven elusive is a tragedy for the Syrian people [...] his efforts have not received effective support from the United Nations body that is charged with upholding peace and security, and from countries with influence on the Syria situation, is a failure of all of us*». Le dichiarazioni di Ban Ki-moon sono state pubblicate dal UN news centre e sono disponibili on line su: <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=47780#.U4m-82DEPIY>. Ultimo accesso il 20 novembre 2015.

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Human Rights Council, *Report of the independent international commission of inquiry on the Syrian Arab Republic*, 12 February 2014, UN Doc. A/HRC/25/65: «*External factors have increasingly driven the course of the conflict. While pushing for a political solution, international stakeholders continued to support the belligerents financially and logistically to influence the outcome of the conflict in line with their respective interests. Private donors and intermediaries from the region played an instrumental role in supporting specific armed groups or operation rooms with fundraising campaigns conducted through social media. [...] States that exert influence on the parties in the Syrian Arab Republic must act to ensure that these parties comply*

Per comprendere meglio in che modo le divergenti posizioni in seno al Consiglio di sicurezza abbiano influito sulla capacità delle Nazioni Unite di affrontare la crisi in Siria, è sufficiente mettere in evidenza che il primo progetto di risoluzione su tale situazione è stato discusso solo nel febbraio 2012, quindi undici mesi dopo l'inizio della crisi. Nonostante quest'ultimo fosse inquadrabile nel Capitolo VI della Carta e nella parte preambolare fosse esplicitamente affermato che in nessun modo la risoluzione avrebbe autorizzato l'adozione di misure previste dall'articolo 42 della Carta, Russia e Cina hanno espresso il proprio voto contrario, ritenendo che la risoluzione, nel condannare i crimini compiuti in Siria, avesse un'impostazione eccessivamente sbilanciata, in quanto erano presenti ripetute e gravi condanne nei confronti delle forze governative e solo un marginale riferimento alle violenze perpetrate dagli altri gruppi armati operanti sul territorio. Già in quell'occasione, durante il dibattito in fase di voto, sono apparse come inconciliabili le posizioni su come affrontare l'emergenza. Gli USA, ad esempio, hanno espresso tutta la propria convinzione sulla necessità di porre fine al «regime del terrore di Assad» e di iniziare una fase di transizione politica guidata dal *Syrian National Council*. Una posizione simile è stata assunta da Regno Unito e Francia. Il delegato francese, rimarcando la necessità di tutelare la popolazione, ha fatto presente che il suo governo aveva da tempo instaurato stabili relazioni con il *Syrian National Council*, definendolo come una «*peacefull opposition*» e una «*legitimate entity whose efforts to unify the opposition I commend*». Differentemente, secondo Russia e Cina il Consiglio di sicurezza, nell'approcciarsi alla crisi siriana, avrebbe dovuto tenere una posizione quanto più cauta possibile. A loro modo di vedere, prendere una posizione netta a favore di una delle parti in causa avrebbe semplicemente inasprito il conflitto e avrebbe ulteriormente rallentato il processo di pacificazione. In questo modo, considerando l'importanza della Siria nel contesto medio orientale, si sarebbe rischiato di destabilizzare tutta la regione. Secondo i delegati russi e cinesi, quindi, si sarebbe dovuto a) condannare tutte le violenze compiute a partire dal marzo 2011; b) favorire il dialogo fra le parti; c) evitare qualsiasi forma d'interferenza esterna nel processo di transizione politica⁴¹.

Il progetto di *referral* siriano, quindi, si colloca in un contesto di aperta contrapposizione fra gli Stati membri del Consiglio di sicurezza rispetto all'approccio da adottare per favorire il processo di pacificazione, per cui era immaginabile l'opposizione di Russia e Cina. Queste ultime, fra l'altro, a sostegno delle loro posizioni, hanno potuto richiamare quanto avvenuto in Sudan e Libia. Soprattutto il delegato russo ha ricordato come in quelle circostanze l'intervento della CPI, a differenza di quanto presupposto dal Consiglio di sicurezza, non abbia inciso positivamente sul processo di pace, restando quei Paesi ancora in una situazione di conflitto, nella quale non si è, di conseguenza, riusciti a punire i presunti responsabili di crimini internazionali. In tal senso, ha affermato come, «*one cannot ignore the fact that the last time the Security Council referred a case to the International Criminal Court (ICC) it did not help resolve the crisis, but instead added fuel to the flames of conflict*»⁴².

Oltre alla divergenze di natura politica che lasciavano facilmente presagire la sua bocciatura in fase di voto, occorre mettere in evidenza che il *referral* siriano, da un punto di vista giuridico, continuava a mantenere gli aspetti critici di quelli adottati in Sudan e Libia. In particolar modo, prevedeva la discutibile clausola di immunità nei confronti del

with the rules of international humanitarian law. The Security Council bears responsibility for allowing the warring parties to violate these rules with impunity».

⁴¹ United Nations Security Council, 6710th meeting, *the situation in the middle East*, 31 January 2012, UN Doc. S/PV.6710, p. 12 ss..

⁴² United Nations Security Council, 7180th meeting, 22 May 2014, UN Doc. S/PV.7180.

personale di Stati non membri appartenente a missioni autorizzate dalle Nazioni Unite. Inoltre, sempre in continuità con quanto fatto in precedenza, precisava che le spese non erano in nessun modo attribuibili alle Nazioni Unite. Anche in questo caso, quindi, nonostante gli Stati proponenti avessero manifestato, da un lato, la volontà di garantire la giustizia per i crimini commessi in Siria, dall'altro hanno continuato a mantenere il proprio scetticismo nei confronti della CPI. In tal senso, il fallimento del *referral* siriano dovrebbe rappresentare l'occasione per aprire in seno al Consiglio di sicurezza un'approfondita riflessione su come utilizzare tale strumento in futuro, al fine di offrire una maggiore legittimazione alla CPI quando le si riferisce una situazione ai sensi dell'articolo 13 (b) dello Statuto. Nonostante l'aggravarsi della situazione all'interno del Paese, soprattutto a causa del radicamento dell'ISIS⁴³, non sembra, quindi, condivisibile la posizione espressa dal Segretario generale delle Nazioni Unite, che ha nuovamente invitato il Consiglio di sicurezza a deferire la situazione siriana alla CPI⁴⁴. Prima di presentare un nuovo progetto di *referral*, infatti, sarebbe necessario che in seno al Consiglio di sicurezza si avvii un approfondito dibattito che, tenendo conto delle problematiche giuridiche e politiche emerse nei casi finora esaminati, possa portare all'identificazione di alcune precise linee guida da seguire in futuro, in modo da offrire alla CPI anche un maggior grado di legittimazione e di concreta capacità operativa.

4. Il dibattito sul possibile deferimento dell'ISIS alla Corte penale internazionale

A conclusione dell'analisi sull'evoluzione dei rapporti fra Nazioni Unite e CPI, è opportuno svolgere alcune brevi riflessioni sulla questione discussa più di recente, cioè il possibile *referral* contro l'ISIS. La questione è stata al centro del dibattito allargato che si è tenuto in Consiglio di sicurezza il 27 marzo 2015, durante il quale la larga maggioranza degli Stati, dopo aver condannato i crimini commessi dall'ISIS, invocando il principio di *accountability*, ha chiesto che tale situazione fosse deferita alla CPI⁴⁵. Nonostante la comune volontà di garantire giustizia per i crimini commessi dall'ISIS, tuttavia, non è emersa una posizione uniforme su come procedere in tal senso. Mentre la larga maggioranza degli Stati si è espressa semplicemente nel senso di limitare il *referral* alle azioni compiute in Siria, un'altra parte si è pronunciata a favore di un *referral* congiunto per indagare su quanto avvenuto in Iraq e in Siria. Una stretta minoranza, inoltre, ha indicato la necessità di adottare un *referral* che non sia indirizzato a situazioni territoriali, ma che attivi la competenza della Corte rispetto alle azioni compiute, in generale, dall'ISIS in tutti i Paesi in cui è presente. Questa, ad esempio, sembra essere la posizione dell'Italia, il cui delegato ha affermato «*accountability is critical in fighting impunity and promoting justice. Atrocities committed against individuals of a different religion, belief or ethnic background must not go unpunished. [...] As Vice President of the Assembly of States Parties to the International Criminal Court, allow me to mention the role played in the fight against those crimes by the Court and by the Security Council in referring such situations to the Court*». Una posizione simile è stata espressa dal rappresentante francese,

⁴³ Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic. Rule of Terror: Living under ISIS in Syria, 19 November 2014, UN Doc. A/HRC/27/CRP.3.

⁴⁴ United Nations Security Council, Report of the Secretary-General on the implementation of Security Council resolutions 2139 (2014), 2165 (2014) and 2191 (2014), 11 November 2015, UN Doc. S/2015/862.

⁴⁵ United Nations Security Council, 7419th meeting, 27 March 2015, UN Doc. S/PV.7419.

secondo il quale «*Perpetrators of war crimes and crimes against humanity must be prosecuted — and in particular Daesh terrorists. We believe it is essential that the Security Council refer such matters to the International Criminal Court*». Quest'ultimo, fra l'altro, è stato l'unico delegato di un membro permanente a pronunciarsi sulla questione. Gli altri quattro, infatti, non hanno fatto alcun richiamo né alla CPI né alla necessità di punire i responsabili di crimini internazionali compiuti nei territori sotto controllo dell'ISIS. Di fronte ad una simile eterogeneità di approcci alla questione, sembra, quindi, improbabile, che il Consiglio di sicurezza possa trovarsi nel breve periodo a discutere un progetto di risoluzione in materia. Nell'eventualità in cui ciò possa verificarsi, tuttavia, è opportuno soffermare l'attenzione su alcuni punti fondamentali.

Innanzitutto, si deve mettere in evidenza che un possibile *referral* non potrebbe essere rivolto direttamente all'ISIS, perché in questo modo si pregiudicherebbe l'indipendenza della CPI, indirizzando la sua attività solo nei confronti di un determinato gruppo⁴⁶. In osservanza di quanto previsto dallo Statuto di Roma, quindi, il Consiglio di sicurezza dovrebbe riferire alla CPI un situazione territoriale, lasciando poi al Procuratore la libertà di valutare chi debba essere convenuto in giudizio.

Considerando, però, che l'ISIS non agisce su un singolo Stato, il *referral* non dovrebbe limitarsi a riconoscere la competenza della CPI su un solo territorio, ma su tutti quelli in cui è presente. Fra questi, i principali sono sicuramente la Siria, l'Iraq e la Libia.

Per quanto riguarda la Siria, la situazione emersa in occasione del fallito *referral* del 2014 e l'attuale assenza di consenso su come risolvere la crisi all'interno del Paese, lasciano pensare che sia altamente improbabile l'adozione di un nuovo progetto di risoluzione per riferire la situazione alla CPI. Un certo scetticismo rispetto ad un futuro *referral* siriano è stato manifestato anche dalla Commissione di inchiesta istituita dal Consiglio dei diritti umani, che nel rapporto del febbraio 2015 ha affermato: «*the referral of the situation in the Syrian Arab Republic to the International Criminal Court through the Security Council remains a key option; however, the current lack of consensus among the permanent members of the Council invites the urgent consideration of establishing an international ad hoc tribunal*⁴⁷». La stessa condizione probabilmente si verificherebbe in Iraq, dove gli USA difficilmente voterebbero favorevolmente ad un *referral*, senza avere adeguate garanzie di immunità nei confronti dei propri cittadini. Per quanto riguarda la Libia, invece, la competenza della Corte troverebbe fondamento giuridico nella risoluzione 1970 del 2011. Tuttavia, come rilevato in precedenza, la condizione presente sul territorio, la scarsa collaborazione del Consiglio di sicurezza e le esigue risorse della CPI non permettono attualmente alla Corte di avviare nuove indagini nei confronti dei membri dell'ISIS, né di altri gruppi attivi sul territorio libico.

A prescindere dalle situazioni territoriali, infine, la Corte potrebbe avviare le indagini nei confronti di individui appartenenti all'ISIS che sono cittadini di Stati membri, essendo tale organizzazione costituita da numerosissimi combattenti stranieri provenienti in massa anche da Stati europei. Su quest'aspetto, tuttavia, il Procuratore ha precisato che sebbene «*The information gathered indicates that several thousand foreign fighters have joined the ranks of ISIS in the past months alone, including significant numbers of State Party nationals from, inter alia, Tunisia,*

⁴⁶ Sull'argomento v. A. S. GALAND, *The Situation Concerning the Islamic State: Carte Blanche for the ICC if the Security Council Refers?*, in *EJIL: Talk!*, May 2015, L. PROSPERI, *A Closer Look: Prosecuting ISIS Under International Law: Pros And Cons Of Existing International Justice Mechanisms*, in *progressivelawyer.com*, April 2015.

⁴⁷ Human Rights Council, *Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic*, 5 February 2015, A/HRC/28/69.

Jordan, France, the United Kingdom, Germany, Belgium, the Netherlands and Australia. [...] The information available to the Office also indicates that ISIS is a military and political organisation primarily led by nationals of Iraq and Syria. Thus, at this stage, the prospects of my Office investigating and prosecuting those most responsible, within the leadership of ISIS, appear limited. In this context, I have come to the conclusion that the jurisdictional basis for opening a preliminary examination into this situation is too narrow at this stage⁴⁸».

Nonostante, quindi, richiamando quanto affermato nella recente risoluzione 2249 del 2015, sia necessario che “*those responsible for committing or otherwise responsible for terrorist acts, violations of international humanitarian law or violations or abuses of human rights must be held accountable⁴⁹*” sembra che lo strumento del *referral* non sia al momento quello più efficace per punire i membri dell’ISIS responsabili di crimini internazionali.

Nel caso in questione, inoltre, un eventuale *referral* parziale, come quelli adottati in Sudan e Libia, contenente la clausola di immunità nei confronti di alcuni cittadini di Stati non membri dello Statuto di Roma, delegittimerebbe ancor di più l’operato della CPI. Diversi membri dell’ISIS, infatti, sono cittadini di Stati impegnati nelle misure di contrasto, anche armate, a tale organizzazione, cioè sono cittadini di quelli Stati che fanno pressione per l’inserimento della clausola di immunità. Per tale motivo, un eventuale *referral* sarebbe ancor più selettivo di quelli precedenti, dal momento che l’immunità sarebbe valida solo nei confronti di quei cittadini degli Stati non membri schierati da una parte del conflitto.

Infine, una breve riflessione va svolta sulle eventuali spese che comporterebbe un intervento della CPI nel caso in questione. Un’indagine così ampia, da avviare in più di uno Stato, infatti, necessiterebbe di ingenti risorse finanziarie, che al momento la CPI non avrebbe a disposizione, a meno che non vengano stanziati ulteriori contributi. Nel riferire eventualmente la situazione, quindi, sarebbe opportuno, anche per un semplice gesto simbolico, che il Consiglio di sicurezza, superando il proprio scetticismo nei confronti della CPI, evitasse di prevedere la clausola secondo cui le spese derivanti dal *referral* non possono in nessun modo essere attribuite alle Nazioni Unite.

5. Considerazioni conclusive

Dall’esame della prassi fin qui svolto è emerso come il rapporto fra il Consiglio di sicurezza e la CPI sia condizionato da una serie di fattori. Il primo di questi è legato alla differente natura delle due istituzioni, essendo il Consiglio di sicurezza un’organizzazione di natura politica, deputata al mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, mentre la CPI un’istituzione giurisdizionale a cui è affidato il compito di assicurare la giustizia a seguito di crimini internazionali. È chiaro, quindi, che nel momento in cui queste interagiscono, attraverso lo strumento del *referral*, tali differenze incidano sul loro operato. Questa condizione, tuttavia, non deve essere utilizzata come giustificazione per ritenere che sia impossibile l’instaurazione di un rapporto più proficuo e funzionale alla giustizia penale internazionale. Attraverso l’adozione di una serie di accorgimenti, infatti, il Consiglio di

⁴⁸ *Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Fatou Bensouda, on the alleged crimes committed by ISIS*, 8 April 2015, disponibile on line su https://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/press%20and%20media/press%20releases/Pages/otp-stat-08-04-2015-1.aspx. Ultimo accesso il 20 novembre 2015.

⁴⁹ United Nations Security Council, resolution 2249, 20 November 2015, UN Doc. S/RES/2249 (2015).

sicurezza può certamente rafforzare la legittimità della CPI e metterla nelle condizioni di agire in maniera più efficace.

A tal fine, dovrebbe rivalutare i presupposti della sua azione. Finora, infatti, il Consiglio di sicurezza ha riferito alla CPI situazioni nelle quali era ancora presente un'aspra situazione conflittuale, legando il *referral* al principio della responsabilità di proteggere. L'intervento della CPI, in tal senso, è stato ritenuto come uno strumento che, attraverso un effetto deterrente, limiterebbe la commissione di futuri crimini internazionali e, quindi, contribuirebbe in maniera sostanziale a proteggere e tutelare la popolazione interessata. Alla base del *referral*, quindi, oltre alla volontà manifestata di non lasciare impuniti i responsabili di crimini internazionali, si trovano motivazioni connesse alle attività di *crisis management* del Consiglio di sicurezza. In alcuni casi, come in Libia e nel fallito *referral* siriano, è addirittura emerso dai dibattiti in seno al Consiglio come l'attivazione della competenza giurisdizionale della CPI fosse funzionale alla volontà di alcuni Stati di esercitare pressioni politiche nei confronti dei governi in carica, per accelerare il processo di transizione politica. Attraverso un simile atteggiamento, però, il Consiglio di sicurezza ha rischiato di strumentalizzare e, di conseguenza, delegittimare l'intervento della CPI. In futuro, quindi, sarebbe necessario che il Consiglio di sicurezza, nel riferire una determinata situazione alla CPI, tenesse in conto un principio basilare, ribadito anche dalla stessa Corte dell'Aja, secondo il quale «*a referral cannot limit the Prosecutor to investigate only certain crimes, e.g. crimes committed by certain persons or crimes committed before or after a given date*», per cui «*when referring a situation to the Court [the Security Council] submits that situation to the entire legal framework of the Court, not to its own interests*⁵⁰». In questo modo garantirebbe l'indipendenza della CPI, sancita anche nell'articolo 2 dell'accordo fra Nazioni Unite e CPI, secondo il quale «*the United Nations recognizes the Court as an independent permanent judicial institution, in accordance with articles 1 and 4 of the Statute, has international legal personality and such legal capacity as may be necessary for the exercise of its functions and the fulfillment of its purposes*⁵¹». Nei casi esaminati, fra l'altro, si è constatato come l'attivazione della competenza giurisdizionale della Corte non ha prodotto l'effetto deterrente auspicato e, allo stesso tempo, le condizioni in cui ha agito, caratterizzate da una situazione conflittuale e dalla scarsa cooperazione delle autorità locali, non hanno consentito alla CPI di garantire giustizia per i crimini commessi.

Un altro elemento che è emerso dalla presente analisi è che i rapporti fra il Consiglio di sicurezza e la CPI sono anche condizionati dallo scetticismo che la maggioranza dei membri permanenti ha nei confronti della Corte dell'Aja. D'altronde è opportuno ricordare come gli attori che maggiormente hanno condizionato i *referrals*, determinando anche la loro bocciatura in fase di voto, sono stati gli USA, la Russia e la Cina, cioè Paesi non parte allo Statuto di Roma e che hanno sempre manifestato la propria diffidenza nei confronti di tale meccanismo di giustizia penale internazionale. Per tale motivo, nell'adottare, o proporre, i *referrals*, da un lato hanno manifestato la necessità di punire i presunti responsabili di crimini internazionali, ma, dall'altro lato, hanno preteso che fosse riconosciuta l'immunità da un'eventuale azione giudiziaria della CPI nei confronti dei propri cittadini. Questo è certamente l'aspetto su cui si deve maggiormente riflettere in futuro per rafforzare la legittimazione della CPI. È, infatti, necessario che i Paesi membri del Consiglio di sicurezza, per evitare di indirizzare e politicizzare l'intervento della Corte, non temano che la

⁵⁰ International Criminal Court, Pre Trial Chamber I, *The Prosecutor v. Callixte Mbarushimana, Decision on the Defence Challenge to the Jurisdiction of the Court*, 26 October 2011, ICC-01/04-01/10, par. 27.

⁵¹ Negotiated Relationship Agreement between the International Criminal Court and the United Nations, 10 April 2004.

competenza giurisdizionale della CPI gli si possa ritorcere contro e rinuncino a qualsiasi pretesa d'immunità. In tal senso, si deve mettere in evidenza che, quantomeno finora, nei territori oggetto di *referral*, sono presenti operazioni di pace o, come in Libia, sono state autorizzate azioni implicanti l'uso della forza. Lasciare libertà d'indagine al Procuratore, oltre a rendere il *referral* conforme alle disposizioni previste dallo Statuto di Roma, servirebbe, quindi, a rafforzare anche la legittimità di tali operazioni.

Sempre nell'ottica di superare l'approccio scettico nei confronti della CPI, sarebbe auspicabile che in futuro le risoluzioni con cui si riferirà una situazione alla Corte evitino di precisare che le spese non possono essere in nessun modo attribuibili alle Nazioni Unite. Questo genere di disposizione, fra l'altro, ha un valore semplicemente simbolico, visto che, come previsto anche nell'articolo 13 dell'accordo fra CPI e Nazioni Unite e dell'articolo 115 dello Statuto, eventuali fondi sono assegnati dall'ONU alla Corte attraverso una decisione dell'Assemblea generale. Date le difficoltà finanziarie a cui ha dovuto far fronte finora la CPI, e che ha più volte manifestato, sarebbe anzi opportuno che le Nazioni Unite si impegnassero a trasferire maggiori fondi alla CPI. In tal senso, i *referral*, in maniera esattamente opposta a quanto fatto finora, dovrebbero esplicitamente invitare gli Stati membri a finanziare l'attività della Corte. Si deve, a tal proposito, precisare che, alla luce della discrezionalità di valutazione prevista dall'articolo 53 dello Statuto di Roma, il Procuratore potrebbe decidere di non accogliere un eventuale *referral* del Consiglio se dovesse ritenere che la carenza di fondi non consentirebbe un efficace svolgimento delle indagini, per cui l'intervento della CPI non servirebbe "*the interest of justice*". Una simile conclusione, ad esempio, potrebbe raggiunta nel caso di un *referral*, al momento improbabile, nei confronti dell'ISIS, data la complessità che avrebbero simili indagini.

Alcune riflessioni devono, infine, essere svolte riguardo la maggiore cooperazione che il Consiglio di sicurezza dovrebbe offrire alla CPI, in modo da supportarla nello svolgimento delle indagini. Il Consiglio, infatti, non dovrebbe ritenere esaurito il proprio compito al momento dell'adozione del *referral*, ma dovrebbe impegnarsi a porre le condizioni necessarie per consentire alla CPI di agire in maniera efficace. La cooperazione del Consiglio di sicurezza è ad esempio necessaria, data la scarsa collaborazione degli Stati interessati, per assicurare l'extradizione di individui nei cui confronti sono stati emessi mandati d'arresto. Quest'aspetto è stato messo in evidenza nell'ultimo rapporto annuale della CPI all'Assemblea generale sulle proprie attività svolte nell'anno precedente, nel quale è stato affermato che «*the capacity of the Security Council to refer a situation to the Court is crucial to ensure accountability, but without the necessary follow-up, in terms of ensuring cooperation and, in particular, the arrest and surrender of individuals, justice will not be done. A perception of inactivity on the part of the Council in taking further measures to ensure that cases can be brought to the courtroom would risk undermining the credibility of both the Council and the Court*⁵²». La CPI, ad esempio, ha proposto che si potrebbe creare un collegamento diretto fra il sistema del *listing* previsto dalle Nazioni Unite e i mandati d'arresto emessi dalla Corte, secondo il quale gli individui nei cui confronti siano stati emessi mandati d'arresto vengano automaticamente inseriti nelle liste ONU e, quindi, gli vengano congelati i beni e gli sia proibito viaggiare. Altra misura di *enforcement* che potrebbe adottare il Consiglio di sicurezza potrebbe essere quella di sfruttare le missioni di pace, che di recente stanno assumendo mandati sempre più robusti, presenti nei territori oggetto di *referral* per offrire cooperazione alla CPI sia in fase

⁵² United Nations General Assembly, *Report of the International Criminal Court on its activities in 2014/15*, UN Doc. A/70/350.

di indagini sia per eseguire i mandati d'arresto. Infine, sarebbe necessario che il Consiglio desse seguito alle comunicazioni di non-cooperazione degli Stati inviate dalla CPI.

Concludendo, quindi, si può affermare che i rapporti fra CPI e Consiglio di sicurezza presentano diversi elementi di debolezza, che, da un lato, hanno portato ad un uso strumentale della CPI da parte del Consiglio, anche attraverso l'adozione di *referral* contenenti diversi elementi giuridicamente controversi, e, dall'altro, non hanno consentito alla CPI di agire in maniera efficace per affermare il sistema di giustizia penale internazionale. Alla luce di ciò, quindi, è necessario che si avvii una profonda riflessione per adottare delle linee guida che in futuro evitino tale problematiche. Il successo di una simile operazione, tuttavia, è possibile solo se si supera quel senso di diffidenza nei confronti della CPI mostrato finora dalla maggioranza dei membri permanenti del Consiglio di sicurezza. In tal proposito è auspicabile che questi rivedano le proprie posizioni e prendano seriamente in considerazione la possibilità di diventare Stati parte.