



ALDO BERNARDINI*

DALL'IRAQ E JUGOSLAVIA ALL'UCRAINA: CONTRO LA SOVRANITÀ STATALE E L'AUTODETERMINAZIONE DEI POPOLI¹

SOMMARIO: 1. Considerazioni preliminari. – 2. Uguaglianza sovrana degli Stati. – 3. Problematica degli insorti. – 4. Sovranità e diritti umani. – 5. Sovranità e poteri del Consiglio di sicurezza delle N.U. – 6. Profili specifici dell'autodeterminazione dei popoli. – 7. Iraq 1. – 8. Jugoslavia. – 9. Afghanistan. – 10. Iraq 2. – 11. Libia. – 12. Siria. – 13. Ucraina.

1. Considerazioni preliminari

Inizio con una provocazione voluta. Su “*Repubblica*” del 22 agosto 2014 compare un'intervista a un politico italiano dall'atlantismo di ferro, sempre totalmente allineato sulle ragioni del sistema. Ne scaturisce quel che si direbbe una sorpresa. Il giornalista lo interpella sulle situazioni drammaticamente caotiche del mondo arabo.

Ed ecco le risposte nette di Pier Ferdinando Casini (di lui si tratta). Le operazioni dei Paesi occidentali si sono svolte «con conseguenze catastrofiche. Come in Libia. O in Siria. La democrazia non si esporta». Dunque meglio Gheddafi? «Non c'è dubbio. L'intervento scatenato da Sarkozy e Cameron si è risolto in un atto di autolesionismo ... la Libia del dopo Gheddafi è un paese ingovernabile, con il ritorno dei califfati islamici, come a Bengasi». E in Siria? «Obama stava per scatenare l'intervento armato contro Assad.

* Professore Emerito di Diritto internazionale, Università di Teramo.

¹ Riproduco, salvo modesti ritocchi e correzioni, il testo presentato al Convegno il 14 ottobre 2014 e sinora non pubblicato. Alcune note, a cominciare da *questa*, sono aggiunte e ciò verrà indicato. Il testo utilizza anche ampi passi di diversi lavori già pubblicati. Qui di seguito l'indicazione di lavori dello scrivente concernenti la tematica del Convegno: A. BERNARDINI, *Autodeterminazione e sovranità: un ragionamento critico*, prolusione 1998-99, Università, Teramo 2000; ID., *ONU non deviat o NATO (e oltre): diritto o forza*, Università, Teramo 2002; ID., *La Jugoslavia assassinata*, Napoli 2005; ID., *Afghanistan, diritto internazionale, diritti dell'uomo*, in *Dir. uomo*, 2-3/2001; ID., *Ego te baptizo carpam: realtà e mistificazione giuridica nella perdurante guerra di aggressione all'Iraq*, *ibid.*, 3/2004; ID., *Il parere della Corte internazionale di giustizia sulla questione del Kosovo*, *ibid.*, 3/2011; ID., *L'aggressione alla Libia, crimine internazionale dei "forti", dunque impunito, e la replica bramata contro la Siria*, in *Riv. coop. giur.*, 2012, n. 42; ID., *Considerazioni giuridiche sulla situazione dell'Ucraina*, *ibid.*, 2014, n. 48.

Avrebbe innescato una catastrofe». A questo punto, in Iraq sarebbe stato meglio lasciare in sella Saddam? «Il meglio è nemico del bene ... non basta buttare giù un dittatore per creare democrazia».

Sono ormai innumerevoli le prese di posizione sul caos iracheno e libico, nonché su quello siriano. La constatazione dei fallimenti occidentali è oggi generalizzata. Per tutti, niente di meno che Kissinger (“*Corriere della Sera*”, 4 ottobre 2014): «un errore attaccare la Libia: non elimini a cuor leggero un regime, magari oppressivo ma che tiene insieme una moltitudine di tribù. Adesso non c’è più uno Stato». Difficilmente comunque, se non tra le righe e salve esigue eccezioni, si arriva a indicare esplicitamente che la responsabilità politica di tutto ciò ricade sulle azioni e operazioni improvide ed anzi scellerate del gruppo di Stati che si sono erti a giustizieri del pianeta, in particolare inalberando la bandiera, ideologicamente trapunta, dei diritti umani: il tutto, in realtà, al servizio di ben precisi interessi, ma con gli esiti rovinosi che si lamentano (e che peraltro, a ben pensarvi, potrebbero rivelarsi funzionali a nuovi interventi, a rinnovato dominio). Qualche voce accusatoria più decisa si fa ormai sentire di fronte al nuovo problema certamente drammatico suscitato dal Califfato Isis. In proposito, e valga come pungente considerazione di sintesi, Gianpaolo Calchi Novati (“*Il Manifesto*”, 2 ottobre 2014): «Usa e alleati hanno una vera passione per i ‘mostri’. Se non esistono in natura li creano loro stessi, armando governi o movimenti per contrastare il nemico del momento a costo di far sorgere presto o tardi un’altra ‘minaccia’. La storia dei Talebani insegna» (e qui si evoca l’Afghanistan).

Ancor peggio: non si fa di solito il passo veramente decisivo, quello di denunciare che tutto ciò che sta a monte delle sconvolgenti situazioni richiamate ha costituito una serie ininterrotta di violazioni macroscopiche del diritto internazionale, qualificabili anche come crimini internazionali². Di un diritto internazionale, se i problemi vogliono essere intesi nella loro realtà, che venga ricondotto ai caratteri propri di un sistema di regolazione giuridica delle relazioni tra entità indipendenti e sovrane: perfino quando il grosso di tali relazioni appaia implicato in situazioni di interdipendenza, dato che sarà sempre

² (Nota aggiunta). Una riprova? Proprio per far fronte a questa situazione, ho inviato a “*Repubblica*”, il primo maggio 2015, la seguente lettera: «Caro Augias, si infittiscono le domande se la liquidazione di dirigenti come Gheddafi o Saddam Hussein sia stata un errore. Di recente (23 aprile) ha espresso l’opinione che “forse sì, un tragico errore”. Una risposta assolutamente corretta, pur tenuta solo sul piano dell’opportunità. Mi sia permesso integrarla con il dettato del diritto internazionale. Nell’art. 2 della Carta N.U. si menzionano “la sovrana uguaglianza di tutti i membri” e il divieto della forza “contro l’indipendenza politica di qualsiasi Stato”, sul fondamento del rispetto dei sistemi politici di ciascuno Stato senza che il diritto internazionale stabilisca legittimità o meno dei regimi interni, ponendo invece l’assoluto divieto del “mutamento di regime” dall’esterno. Il diritto internazionale valuta solo le attività esterne degli Stati nei rapporti con gli altri. I supposti superamenti di tali principi in nome dei “diritti umani”, della “democrazia” e così via si palesano quali pretese di ingerenza e da ciò sono stati provocati i disastri lamentati. Frutti dunque non di errori, bensì di gravi illeciti, e addirittura crimini, internazionali. Vogliamo dirlo una buona volta?». Questo testo, come peraltro avevo previsto, non è mai stato pubblicato. A dispetto della famosa massima di Talleyrand (*C’est plus qu’un crime, c’est une faute*), la pubblicistica “perbenista” si azzarda alla critica della “propria parte” in termini di “errore”: questo richiama sempre in qualche misura un imprevedibile margine di fallibilità umana e sollecita quindi indulgenza, lasciando mano libera per le azioni future, sicuramente sceve – viene “candidamente” supposto – dalla ripetizione dell’errore. Laddove “crimine” implica la necessità della sanzione ed impedire il ripetersi delle azioni condannate. Ma allora, se si parlasse di crimini, come far passare l’idea che la soluzione per i catastrofici problemi provocati stia nelle mani... dei perpetratori e che gli incendiari si facciano pompieri, secondo l’arrogante pretesa di cui leggiamo tutti i giorni?

ipotizzabile il recupero della sovranità-indipendenza da parte della singola entità e, comunque, il sorgere di nuove entità indipendenti e sovrane non implicate dalle interdipendenze.

La Carta N.U. e il sistema derivantene hanno costituito l'accertamento, con effetto inoppugnabilmente vincolante per gli Stati membri attraverso la via convenzionale, di dati strutturali elementari del sistema internazionale (ad es., quello dell'uguaglianza formale delle entità indipendenti e sovrane), di per sé in quanto tali operanti già nella veste di diritto generale (e che non sono travolti da quelli che appaiono correttivi puramente convenzionali stabiliti dalla Carta stessa in funzione di specifiche interdipendenze da essa create: si pensa ai poteri del C.d.s. o all'eccezionale configurazione del c.d. potere di veto in questo, situazioni tutte rigidamente legate al vincolo convenzionale, secondo un discorso che verrà ripreso).

Il sistema è stato sconvolto, con la caduta del c.d. equilibrio bipolare, da una serie di stravolgimenti, che sul piano della scienza giuridica, con ben limitate resistenze, hanno suscitato sforzi certo molto raffinati di ricostruzioni giustificazioniste. Quasi che al giurista fosse, e sia, interdetto di verificare semplicemente la non corrispondenza tra situazioni fattuali poste in essere – sia entro che fuori del quadro delle N.U. – e i pertinenti dati normativi. Per invece sostituire appunto ricostruzioni “adattive” attraverso l'aggiustamento – diciamo così – del dato normativo per renderlo atto a legittimare la situazione posta in essere fuori dalle norme.

Tutto questo ha costituito una cortina ideologico-giuridica che ha oscurato i dati reali.

Si cercherà di verificare quanto stiamo accennando alla luce di quel che è avvenuto negli ultimi decenni, in particolare con Iraq 1, Jugoslavia, Iraq 2, Afghanistan, Libia, Siria, sino agli eventi in Ucraina (tralasciamo altre situazioni per l'esigenza di evitare eccessive lungaggini). Nell'enumerazione, compaiono, accanto ai già nominati Stati del mondo islamico, Stati europei (Jugoslavia e Ucraina). Il tratto comune è lo smantellamento, in seguito ad attività internazionalmente illecite ed anzi criminali, di Stati costituiti, che complessivamente, a parte forse l'Ucraina, dovevano venire riconosciuti come elementi positivi di possibile equilibrio sociale e stabilità politica: la loro distruzione ha provocato le esiziali conseguenze che oggi si lamentano. Manomessi anche profili dell'autodeterminazione dei popoli.

Recuperiamo dunque il nucleo fondamentale del diritto internazionale rilevante ai nostri fini nei dati normativi di base. Non ho timore di apparire scolastico e addirittura banale, anzi arcaico. Farò come chi cita il Decalogo secondo il Vecchio Testamento. I dati normativi che sto per enunciare molti li considereranno superati, travolti da prassi prevaricanti che – quasi per auto germinazione – avrebbero dato vita ad un nuovo diritto internazionale intonato a spirito di progresso, democrazia e via nobilitando. Se il risultato dell'applicazione di questo nuovo diritto (applicato già nel suo stesso primo farsi) sono le catastrofi richiamate, un ripensamento appare necessario. Di buone intenzioni è lastricata la strada dell'inferno e, con il nostro Leopardi, mi sento confortato nell'essere scettico circa le “magnifiche sorti e progressive”.

2. Uguaglianza sovrana degli Stati

L'art. 2, n. 1, della Carta evoca la «sovrana eguaglianza di tutti i membri» quale fondamento delle N.U. e il n. 4 vieta l'uso della forza «contro l'integrità territoriale o l'indipendenza politica di qualsiasi Stato». Questi i cardini fondamentali assolutamente espliciti. L'Assemblea generale, nella «Dichiarazione sui principi di diritto internazionale riguardanti le relazioni pacifiche e la cooperazione fra Stati in conformità alla Carta delle N.U.», ris. 2625 – XXV del 24 ottobre 1970, proclama che «Tutti gli Stati godono dell'uguaglianza sovrana. Essi hanno diritti ed obblighi uguali e sono membri della comunità internazionale su un piano di uguaglianza, nonostante le differenze di ordine economico, sociale, politico o di altra natura. In particolare, l'uguaglianza sovrana comprende i seguenti elementi: a) gli Stati sono uguali dal punto di vista giuridico; b) ogni Stato gode dei diritti inerenti alla piena sovranità; c) ogni Stato ha l'obbligo di rispettare la personalità degli altri Stati; d) l'integrità territoriale e l'indipendenza politica dello Stato sono inviolabili; e) ogni Stato ha il diritto di scegliere e sviluppare liberamente il suo sistema politico, sociale, economico e culturale; f) ogni Stato è tenuto ad adempiere pienamente in buona fede i suoi obblighi internazionali e a vivere in pace con gli altri Stati». In tale contesto si ribadisce solennemente l'obbligo degli Stati di astenersi dalla minaccia o dall'uso della forza nelle relazioni internazionali contro l'integrità territoriale o l'indipendenza politica di qualunque Stato; che una guerra di aggressione costituisce un crimine contro la pace; che gli Stati hanno l'obbligo di non «organizzare, assistere, fomentare, finanziare, incitare o tollerare attività sovversive, terroristiche o armate miranti al rovesciamento violento del regime di un altro Stato o ad interferire nella lotta civile in un altro Stato». Scorrendo questi dati normativi, rappresentiamoci il film degli eventi degli ultimi decenni, quelli legati in particolare alle situazioni prima evocate. La ris. 3314-XXIX sulla «definizione dell'aggressione», del 14 dicembre 1974, definisce questa come «uso della forza armata da parte di uno Stato contro la sovranità, l'integrità territoriale o l'indipendenza politica di un altro Stato» e, specificando, evoca fra le attività proibite «l'invasione o l'attacco al territorio di uno Stato da parte delle forze armate di un altro Stato...; il bombardamento, da parte delle forze armate di uno Stato, del territorio di un altro Stato, o l'impiego di qualsivoglia arma da parte di uno Stato contro il territorio di un altro Stato»: per concludere che «nessuna considerazione di qualsivoglia natura, politica, economica, militare o altro, potrebbe giustificare un'aggressione; una guerra di aggressione è un crimine contro la pace internazionale e dà luogo a responsabilità internazionale». Proseguiamo con la ris. 36/103 del 9 dicembre 1981, «Dichiarazione sull'inammissibilità dell'intervento e dell'ingerenza negli affari interni degli Stati», la quale precisa «il diritto sovrano di uno Stato di determinare liberamente il suo sistema politico, economico, culturale e sociale, di sviluppare le proprie relazioni internazionali ed esercitare la sovranità permanente sulle sue risorse naturali... senza intervento, ingerenza, sovversione, costrizione o minaccia in qualsiasi forma dall'esterno» e il divieto di «sconvolgere l'ordine politico, sociale od economico di altri Stati, abbattere o cambiare il sistema politico di un altro Stato o il suo governo». Molto significativo è che la stessa Dichiarazione si esprime nel senso del «dovere degli Stati di astenersi da ogni campagna diffamatoria, denigrazione o propaganda ostile allo scopo di intervenire o ingerirsi negli affari interni di altri Stati» e quindi nel senso del dovere di «astenersi dall'utilizzazione e distorsione di questioni attinenti ai diritti umani come mezzo di interferenza negli affari interni degli Stati, di esercitare pressione su altri Stati o di creare

sfiducia o disordine entro o fra Stati o gruppi di Stati». Veramente lungimirante, ma quanto disattesa questa espressione del rigetto di un “abuso dei diritti umani” (e della criminalizzazione di dirigenti), cui negli ultimi decenni abbiamo dovuto così di frequente assistere!

Ma, a parte ciò, le precedenti affermazioni, illuminando l'univoca interpretazione dei principii della Carta, esprimono e concretano quel principio fondamentale dell'indipendenza politica e dell'uguaglianza sovrana degli Stati con il connaturale obbligo (per gli altri Stati) di non ingerenza nei fatti interni che sta alla base del diritto internazionale, ne è elemento fondante e costitutivo, come tale riaffermato, e con lo stesso carattere, nella Carta N.U. Il “mutamento di regime” voluto, promosso, agevolato dall'esterno è grave illecito internazionale. È inconcepibile quello che ci è toccato vedere e sentire, in particolare nei confronti della Libia o della Siria, con le dichiarazioni di esponenti ufficiali di Stati, cui si vorrebbe ascrivere valore giuridico (che naturalmente non v'è, se non nel senso negativo dell'illiceità), che esprimono la pretesa secondo cui la leadership di tali Stati avrebbe «perduto legittimità», dovrebbe «lasciare il potere», giungendosi addirittura all'azione di forza e al pianificato omicidio dei leader (con l'avallo “implicito” del C.d.s.), volti a conseguire siffatto obiettivo. Si tratta, si ripete, di gravi illeciti, addirittura crimini internazionali (e di diritto internazionale), quando dalle vociferazioni si passa alle azioni armate.

La tutela di cui si parla è, per esprimersi in estrema sintesi, a favore dello Stato costituito, cioè formatosi e stabilizzatosi, e del relativo governo o regime attualmente stabilito: va tenuta presente l'eccezione parziale per il caso di autodeterminazione sulla base dei presupposti riconosciuti dal diritto internazionale. Anticipiamo qui la considerazione della situazione nel caso di Stato in via di formazione fattuale (non consolidato e dunque da non considerarsi costituito) o di uno Stato per il quale, per eventi straordinari, non si possa considerare più persistente la situazione di Stato costituito (vedremo essere questa la nostra ipotesi per l'Ucraina): vengono qui in rilievo aspetti peculiari dell'autodeterminazione.

Per il diritto internazionale – capisco che queste affermazioni, per le “anime belle” e gli ideologi di un Occidente “di civiltà superiore”, sono colpi allo stomaco - non esistono forme statali e di governo privilegiate o viceversa vietate, sistemi autoaffermentisi e riconosciuti come democratici o viceversa dittatori da respingere, governi “legittimi” perché di democrazia formale o invece declassati regimi autocratici e peggio “tirannici”: lecite o no, alla stregua delle norme internazionali, sono solo le specifiche attività degli Stati nei rapporti interstatali. E non fa parte delle attività lecite nei confronti di qualsivoglia Stato la “promozione della democrazia” – checché con ciò si intenda – da parte di altri Stati o gruppi di Stati. Il regime statale rientra nelle scelte e nelle lotte delle forze interne di ogni Stato e del relativo popolo. Ugualmente legittimi per il diritto internazionale e in esso per la Carta N.U. erano tutti i “regimi” degli Stati fondatori dell'ONU, a cominciare da quelli statunitense, britannico e sovietico, e se ne sanciva e sancisce l'obbligo del rispetto reciproco e dell'inammissibilità di azioni statali volte a sovvertirli. Gli stessi principii valsero e valgono per gli Stati sorti dal processo di decolonizzazione, come per ogni altro Stato³.

³ (Nota aggiunta). Eventuali norme internazionali in materia sono di carattere convenzionale e hanno il relativo limitato significato. Non possono, a nostro parere, porre nel nulla, neppure nel loro ambito, fenomeni elementari della vita internazionale quali quelli che si esprimono secondo il criterio dell'effettività. Un principio di “legittimismo democraticistico” (anzitutto, in senso occidentale) non ha dimora nel sistema internazionale.

3. *Problematica degli insorti*

In quest'ordine di idee, rivolte interne, insurrezioni, rivoluzioni (e magari controrivoluzioni), le quali possono pure essere sacrosante sotto un profilo storico-politico, costituiscono fatti estranei al diritto internazionale, che si svolgono nella sfera interna di uno Stato costituito, rispetto a cui a carico degli Stati terzi vige in principio l'obbligo di non ingerenza (parziale eccezione, si ripete, nel caso, che per ora non trattiamo, dell'autodeterminazione – esterna – dei popoli sotto dominio coloniale o assimilabile). La rivolta, l'insurrezione, la rivoluzione possono conseguire vittoria totale o parziale (su parte del territorio) e, in caso di situazione di fatto nuova consolidata (effettività), il mutamento si afferma definitivamente nella realtà internazionale: ma questo risultato deve essere raggiunto da rivoltosi, insorti, rivoluzionari con forze fondamentalmente proprie, nel divieto di ingerenza e interventi di Stati terzi (interventi di questi a favore del governo costituito sarebbero leciti in caso di supporto attivo – per sé illecito – dall'esterno agli insorti).

Di fronte a rivolta interna e agli altri fenomeni analoghi, è “legittimo” (libertà di fatto) per il governo costituito di contrastarla. Senza interferenze, si ripete, nel senso testé asserito. Sarebbero già sufficienti le indicazioni normative e interpretative sin qui fornite: ma vi è qualcosa di più specifico. Decisivo è il Protocollo II del 1977 alle Convenzioni di Ginevra del 1949 sul diritto bellico, tuttora vigente (ne è parte anche la Libia). Esso intende stabilire per gli Stati che se ne facciano parti l'obbligo dell'applicazione delle norme umanitarie ai conflitti armati interni (guerre civili, insurrezioni, ecc.), in cui gli insorti abbiano conseguito il controllo di una parte del territorio, ma con una fondamentale precisazione: e cioè senza che su questa base possa trarsi argomento «per attentare alla sovranità di uno Stato o alla responsabilità del governo di mantenere o ristabilire l'ordine pubblico nello Stato o di difendere l'unità nazionale e l'integrità territoriale dello Stato con tutti i mezzi legittimi», nulla «potrà essere invocato per giustificare un intervento, quale che ne sia la ragione, in un conflitto armato o negli affari interni o esterni» dello Stato in cui avviene il conflitto. Inoltre, per alcune fra le più importanti norme umanitarie, ai fini della tutela della popolazione civile, si precisa espressamente che «le persone civili godranno della protezione concessa dal presente Titolo, salvo che esse partecipino direttamente alle ostilità e per la durata di tale partecipazione» (art. 13, 3 co). È dunque inconcepibile, non può resistersi alla necessità di sottolinearlo, quanto si va pretendendo, persino in incontri di Stati che così ricordano le conferenze internazionali ottocentesche per la spartizione e il dominio coloniale: nel senso che il vertice di dati Stati debba venire sostituito per volontà esterna, o che si interferisca nella guerra civile, addirittura con il sostegno di ogni genere ai ribelli, con gli attacchi armati contro le forze governative di contrasto all'insurrezione, con i riconoscimenti prematuri degli insorti non in quanto tali, bensì come... governo legittimo dello Stato al posto di quello costituito che legittimamente li combatte (non si tratta, come declamato, senza neppure precisi riscontri fattuali, a carico del governo costituito libico, quello del Colonnello Gheddafi, di “guerra al proprio popolo”, bensì di lotta contro gli insorti e chi li appoggia attivamente: ciò che ovviamente non esclude eventuali violazioni del II Protocollo, da parte però di tutti gli attori del conflitto interno, il che andrebbe comunque riscontrato con serietà e subordinatamente alla disciplina desumibile dalle specifiche normative internazionali in vigore).

L'indicato articolo del II Protocollo non è semplicemente norma convenzionale che, a fronte dell'assunto obbligo pattizio di applicazione del diritto umanitario ai conflitti interni, pone un limite alle forme di reazione degli altri Stati contraenti rispetto ad eventuali violazioni. Esso esprime in realtà una norma di "salvaguardia" del diritto generale preesistente, che in seguito ad un'innovazione normativa convenzionale (l'applicazione appunto del diritto umanitario a un campo prima non coperto) richiama e conferma la norma generale e della Carta N.U. sulla sovranità statale e la non ingerenza "attiva" (a cominciare da quella con l'uso della forza, ma non solo) nei fatti essenzialmente o fondamentalmente interni, a partire da rivolte, insurrezioni, rivoluzioni (con controllo territoriale), che sono l'oggetto specifico del II Protocollo. Significativo è anche che questo esclude dal proprio campo di applicazione (art. 1, 2 co.) le «situazioni di tensioni interne, di disordini interni, come le sommosse, gli atti isolati e sporadici di violenza ed altri atti analoghi che non sono considerati come conflitti armati», tali situazioni restando dunque problemi puramente interni. Ciò vuol dire che per tali situazioni non vale la disciplina convenzionale del II Protocollo, che esse cioè restano nella sfera sovrana esenti dagli specifici obblighi convenzionali (salvi sempre i più generali obblighi umanitari, di necessità con discipline più blande). Ma si rileva anche che ai conflitti interni le norme internazionali umanitarie – al di là forse di principi generalissimi – non si applicano di per sé, essendo invece necessaria una disciplina convenzionale. E si ricava la conferma della norma generale sulla sovranità statale nei confronti di rivolte, insurrezioni, ecc.

Disposizioni superate? Come e in che modo? Ma allora gettiamo qualche sguardo alla sentenza della Corte internazionale di giustizia del 27 giugno 1986 sull'*Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*. Basta ricordare come la Corte ha condannato gli Stati Uniti per il loro sostegno ai controrivoluzionari nicaraguensi (i *contras*), che si opponevano al governo sandinista, oltre che per dirette attività statunitensi contro il governo di Managua, in relazione a situazioni e con motivazioni della sentenza perfettamente applicabili alle vicende in discorso. Menzioniamo qui i punti della sentenza rilevanti per il nostro complessivo discorso (e che riguardano il divieto di ingerenza e quello della minaccia e uso della forza nei rapporti internazionali). Anche qui, scorriamo il film degli eventi recenti alla luce dei dati che ora evochiamo. Viene affermato quale elemento fondamentale del diritto internazionale consuetudinario che «[l]e principe de non-intervention met en jeu le droit de tout Etat souverain de conduire ses affaires sans ingérence extérieure : bien que les exemples d'atteinte au principe ne soient pas rares, la Cour estime qu'il fait partie intégrante du droit international coutumier. Comme la Cour a eu l'occasion de le dire : «entre Etats indépendants, le respect de la souveraineté territoriale est l'une des bases essentielles des rapports internationaux (C.I.J. Recueil 1949, p. 35)», et le droit international exige aussi le respect de l'intégrité politique» (par. 202). In proposito la Corte specifica che il principio «interdit à tout Etat ou groupe d'Etats d'intervenir directement ou indirectement dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat. L'intervention interdite doit donc porter sur des matières à propos desquelles le principe de souveraineté des Etats permet à chacun d'entre eux de se décider librement. Il en est ainsi du choix du système politique, économique, social et culturel et de la formulation des relations extérieures. L'intervention est illicite lorsque à propos de ces choix, qui doivent demeurer libres, elle utilise des moyens de contrainte». E ancora: «[l]a Cour doit examiner s'il n'existerait pas des signes d'une pratique dénotant la croyance en une sorte de droit général qui autoriserait les Etats à intervenir, directement ou non, avec ou sans force armée, pour appuyer l'opposition

interne d'un autre Etat dont la cause paraîtrait particulièrement digne en raison des valeurs politiques et morales avec lesquelles elle s'identifierait. L'apparition d'un tel droit général supposerait une modification fondamentale du droit international coutumier relatif au principe de non-intervention» (par. 206). La risposta della Corte è recisamente negativa al quesito: «[l]a Cour constate ... que le droit international contemporain ne prévoit aucun droit général d'intervention de ce genre en faveur de l'opposition existant dans un autre Etat». La Corte risponde affermativamente all'accusa nicaraguense per cui gli Stati Uniti avevano violato il divieto dell'uso della forza «en recrutant, formant, armant, équipant, finançant, approvisionnant et en encourageant, appuyant, assistant et dirigeant de toute autre manière des actions militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci». Constata dunque che «les Etats-Unis, par leur assistance au contras au Nicaragua, ont commis prima facie une violation de ce principe en « organisant ou encourageant l'organisation de forces irrégulières ou de bandes armées ... en vue d'incursions sur le territoire d'un autre Etat » et en « participant à des actes de guerre civile... sur le territoire d'un autre Etat », selon les termes de la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale».

Entrando più specificamente nelle accuse nicaraguensi con riguardo alla violazione del divieto di non ingerenza da parte degli Stati Uniti, la Corte prende in considerazione la questione che le attività militari e paramilitari contro il governo e il popolo nicaraguense hanno, secondo il Nicaragua, due obiettivi: «a) renverser le gouvernement légal actuel du Nicaragua et le remplacer par un gouvernement acceptable pour les Etats-Unis; b) affaiblir substantiellement l'activité économique et le régime politique afin de contraindre le gouvernement du Nicaragua à accepter les principes d'action et les exigences politiques des Etats-Unis» (par. 239). In proposito viene osservato che, al di là degli obiettivi finali eventuali degli Stati Uniti, «[i]l paraît clairement établi ... tout d'abord que le gouvernement des Etats-Unis, par son soutien au contras, entendait exercer une pression sur le Nicaragua dans des domaines où chaque Etat jouit d'une entière liberté de décision en vertu du principe de souveraineté ... ; et ensuite que le dessein des contras eux-mêmes était de renverser le gouvernement actuel du Nicaragua La Cour considère qu'en droit international si un Etat, en vue de faire pression sur un autre Etat, appuie et assiste, dans le territoire de celui-ci, des bandes armées dont l'action tend à renverser son gouvernement, cela équivaut à intervenir dans ses affaires intérieures ...» (par. 241). Sempre secondo la Corte, il principio di non ingerenza «perdrait assurément toute signification réelle comme principe de droit si l'intervention pouvait être justifiée par une simple demande d'assistance formulée par un groupe d'opposants dans un autre Etat ... On voit mal en effet ce qui resterait du principe de non-intervention en droit international si l'intervention, qui peut déjà être justifiée par la demande d'un gouvernement, devait aussi être admise à la demande de l'opposition à celui-ci. Tout Etat serait ainsi en mesure d'intervenir à tout coup dans les affaires intérieures d'un autre Etat, à la requête tantôt de son gouvernement, tantôt de son opposition. Une telle situation ne correspond pas, de l'avis de la Cour, à l'état actuel du droit international» (par. 246).

Riguardo all'accusa di violazione nicaraguense di diritti umani, la Corte sottolinea che, «quand les droits de l'homme sont protégés par des conventions internationales, cette protection se traduit par des dispositions prévues dans le texte des conventions elles-mêmes et qui sont destinées à vérifier ou à assurer le respect de ces droits» (par. 267). E quindi, «si les Etats-Unis peuvent certes porter leur propre appréciation sur la situation des droits de l'homme au Nicaragua, l'emploi de la force ne saurait être la méthode appropriée pour vérifier et assurer le respect de ces droits [corsivi nostri]. Quant aux mesures qui ont

été prises en fait, la protection des droits de l'homme, vu son caractère strictement humanitaire, n'est en aucune façon compatible avec le minage de ports, la destruction d'installations pétrolières ou encore l'entraînement, l'armement et l'équipement des contras» (par. 268). Queste ultime considerazioni aprono la strada al discorso che stiamo per fare.

4. Sovranità e diritti umani

Soffermiamoci sulle controtendenze sempre più travalicanti, le quali, senza cancellazione per l'essenziale – così fermamente riteniamo – dei quadri normativi ereditati, appaiono congeniali, al di là dei “nobili” intenti professati, ad operazioni di restaurazione.

Si cominci dal discorso sui diritti umani (e sul diritto umanitario), sul quale già ci ha indirizzato la ricordata sentenza della CIG: il vasto terreno rispetto al quale si arriva oggi a considerare superato o fortemente attenuato il dominio riservato dello Stato, nel quadro N.U. e anche al di fuori. È il terreno privilegiato di (detto sommessamente, non di rado) improbabili benché accreditate figure relativamente nuove, quali gli obblighi *erga omnes* o, come usa raffigurarsi, verso la “comunità internazionale” (anche quest'ultima, di per sé, una discutibile configurazione), per la cui violazione Stati singoli o in forma associata potrebbero reagire *uti universi* nei confronti dello Stato asserito violatore, con tanti saluti per il dominio riservato e la non ingerenza. Con i diritti umani, nella generale rappresentazione di oggi, saremmo, al di là delle pertinenti norme positive in massima convenzionali e valide, lo abbiamo detto, per ambiti soggettivi e con portata e significati oggettivi diversificati da contesto a contesto, a fronte di una sorta di diritto naturale che si imporrebbe a tutti gli Stati in modo uniforme. Si configurano norme internazionali generali non sempre dimostrabili in modo certo, e che travalicherebbero le eventuali norme convenzionali esistenti per le singole materie, soprattutto aprendo la strada, nel caso di asserita violazione, a reazioni eccedenti quelle contemplate dai vigenti quadri convenzionali⁴: nella realtà fattuale, peraltro, secondo le scelte e le indicazioni (di elenco e gerarchia dei “diritti”: si pensi a quelli civili e politici e a quelli economici e sociali e al loro reciproco rapporto) degli Stati “forti” autoergentisi ad amministratori e giudici, nei confronti di tutti, dei diritti umani, configurati pertanto, questi diritti, ad immagine e somiglianza delle concezioni e pratiche – per vero poi neppur sempre fedeli alle affermazioni di principio – di quegli Stati “forti”. Dunque ideologia, e cattiva ideologia (perché pretende di raffigurare come generali o addirittura universali “valori” proprii di una parte). A ben vedere, sono in gioco concezioni che mirano a scalzare “regimi” esistenti e non graditi e, tanto per ripeterci, a uniformare tutti a un dato modello, quello occidentale.

Partiamo da un'enunciazione e dal conseguente ragionamento di un Maestro come Rolando Quadri circa la posizione della problematica dei diritti umani nella Carta N.U. L'enunciazione illumina sul divario tra diritto positivo o vigente ed ideologia, quella che, per ripeterci, negli anni recenti e sempre più gravosamente impedisce un corretto intendimento dei diritti ed obblighi reciproci degli Stati in materia e vale come supporto e copertura delle pretese degli Stati, ovviamente quelli “forti”, inalberanti il vessillo della

⁴ (Nota aggiunta). R. QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, Napoli, 1968, p. 353 ss.

“giustizia” quale da essi intesa. Ancora una volta, si richiama la questione dell’“abuso dei diritti umani”. Mi auguro di non provocare turbamenti in chicchessia.

Afferma Quadri: «[n]é si dica che tutte le materie delle quali si occupa la Carta (e fra queste il trattamento dei sudditi) sarebbero state trasformate da questioni “interne”, “domestiche”, “nazionali”, in questioni “internazionali”, in ordine alle quali sarebbe dunque possibile l’ “intervento” degli organi delle N.U. o almeno qualche specie di intervento, sia pure non particolarmente penetrante. Infatti è senz’altro da respingere l’opinione a termini della quale la Carta imporrebbe agli Stati l’obbligo di rispettare i c.d. diritti dell’uomo, opinione che non tiene conto del carattere assolutamente vago ed elastico, non precettivo e forse neppure programmatico (in quanto semplice manifestazione di credenze), delle relative enunciazioni. D’altro lato, anche per il caso in cui degli obblighi venissero a crearsi a tale riguardo, l’art. 2, par. 7, ha cura di precisare con l’espressione «essenzialmente» che una questione resta di competenza esclusiva degli Stati anche quando essa subisca una certa pressione da parte del diritto internazionale, se per sua fondamentale o essenziale natura la questione stessa si connetta al modo di essere e funzionare di un ente sovrano[corsivo nostro]». Di fronte a chi fa valere i diversi articoli della Carta che menzionano i diritti dell’uomo, Quadri sottolinea che in essi le finalità «hanno carattere programmatico e non precettivo» e che si tratta di «obbligo talmente vago che la forma e le estensioni della cooperazione dipendono dalla volontà di ogni Stato membro». E non spetta secondo Quadri agli organi delle N.U. interpretare autoritativamente la Carta: se questa «non è che una convenzione fra Stati e va considerata come un complesso di limiti alla loro autonomia, la sfera di tali limiti essendo convenzionalmente stabilita non può essere rimessa ad una delle parti (gli organi delle N.U.), essendoché esiste un diritto subiettivo dei singoli Stati verso l’Organizzazione a che questa non invada il dominio loro riservato: non possono dunque logicamente essere gli organi la cui competenza si tratta di limitare ad essere giudici di tale competenza». Per stringere: «[s]e, dunque, il limite della competenza esclusiva è formalmente organico e costituzionale e il suo apprezzamento non è rimesso in alcun modo, per la decisione in ordine alla sua portata, agli organi delle N.U., si deve concludere che la sovranità nel senso di autonomia interna è stata rispettata dalla Carta... d’altro lato il limite della competenza esclusiva... è formalmente assoluto nel senso che esso esclude ogni forma di ingerenza (“intervenire” vuol dire in questo caso non solo decidere misure militari o meno o fare raccomandazioni, vuol dire investirsi a qualunque titolo e in qualsiasi forma della questione). Ne consegue che le dichiarazioni della Carta [sui diritti umani, n.d.r.] al più sono enunciativie di semplici programmi, la cui realizzazione dipende esclusivamente dagli Stati». Chiaro che il principio vale *a fortiori* fuori dalle N.U., salvo specifiche normative positive, che certamente da quell’epoca si sono peraltro effettivamente moltiplicate, ma senza alterare il dato di fondo della sovranità-indipendenza degli Stati (se non nelle pretese di arbitrari interventi o aspiranti tali). Di assoluta regola, le convenzioni sui diritti umani e sul diritto umanitario, anche in caso che le violazioni siano ritenute gravi e persino qualificabili come crimini internazionali, prevedono misure reattive relativamente tenui e comunque non certo inclusive di interventi armati: è il modello dell’art. 3 del detto II Protocollo. Si pensi ad es. al Patto delle N.U. sui diritti civili e politici del 1966 che prevede semplicemente un Comitato per ricevere reclami di Stati o individui e rapporti degli Stati che non portano a decisioni vincolanti.

Un’evoluzione “costituzionalistica” secondo lo stesso Quadri non si è solidificata e, dopo un’apparente parentesi, oggidi non è all’o.d.g.

Certo è dunque che la questione generale vada impostata in termini di realizzazione normativa per il diritto umanitario e i diritti umani e quindi in un quadro strettamente positivo: pertanto, al di là di esigue ricadute normative nel diritto internazionale generale (*gross violations*, ma anche qui in principio senza legittimare interventi “reattivi”, anzitutto armati, di Stati agenti *uti universi*, come appunto saggiamente opinò Conforti, il quale però sembra ammetterli in sede N.U.), solo sulla base delle norme convenzionali in materia, con tutti i limiti, come si è detto, di ambiti oggettivi, soggettivi, di relatività storico-politica di significati e valori, nonché di gerarchia fra questi: soprattutto, ed è considerazione di peso, in rapporto alle discipline inerenti ad eventuali violazioni (si ricorda la citata sentenza C.I.G. sul caso Nicaragua-Stati Uniti, specialmente i par. 267 e 268). In tale contesto il citato art. 3 del ricordato II Protocollo mostra, ancora una volta va ribadito, il suo decisivo valore emblematico. Le violazioni di norme umanitarie, norme che le parti del II Protocollo si obbligano ad applicare ai conflitti interni di un dato tipo, ad esempio, possono dar luogo alle conseguenze giuridiche desumibili dal sistema per le violazioni del diritto umanitario (non essendone previste di specifiche nel detto Protocollo), ma in nessun caso ad interventi attivi esterni (tanto meno con la forza), il cui divieto – lo abbiamo citato – viene esplicitamente salvaguardato. E i conflitti interni, nonostante ogni conclamata violazione “umanitaria”, restano tali, non ne possono derivare incidenze sulla sovranità-indipendenza di uno Stato nei confronti degli altri: salvo nella realtà esondazioni consistenti che turbino le relazioni con altri Stati senza responsabilità di questi, essi – in particolare sotto il profilo umanitario – non possono, ad es., venir legittimamente di per sé – come subito si ribadirà – considerati motivo di ingerenza esterna né fonti di pericolo per la pace e la sicurezza internazionali (art. 39 Carta, vedi par. seguente). Soprattutto, non potrà impedirsi o sottrarsi al governo legittimo la possibilità di contrasto e repressione dell’insurrezione o simili, in forza di asserite violazioni dei diritti umani e del diritto umanitario, che potranno solo dar luogo alle reazioni più tenui normativamente previste, per l’essenziale secondo i quadri convenzionali applicabili. Il più spinto atteggiamento riguardo ad asserite violazioni dei “diritti umani”, nei limiti in cui esigibili da altri Stati in base ed in rapporto con la relatività dei diversi sistemi economico-sociali, appare la “pressione” o “sollecitazione” sugli Stati perché li attuino, non la sostituzione attraverso un’attuazione con la forza dall’esterno.

Va respinta dunque la prassi esorbitante del C.d.s. tanto a titolo autonomo di violazione dei diritti umani e del diritto umanitario quanto – secondo il discorso che verrà svolto tra breve – in base all’invocata deroga dell’art. 2, par 7 in fine.

Vero è che in tutto il settore indicato si afferma però al giorno d’oggi, come si è già rilevato, e potremmo ravvisare in ciò uno sviluppo di date considerazioni di Quadri su accennate, una tendenza dottrinale che mira a giustificare gli strappi verificantisi nella prassi delle N.U.: dunque, secondo quanto si è può suggerire, nel senso di una sottrazione crescente di questioni alla competenza esclusiva dello Stato in tema di diritto umanitario e diritti dell’uomo. Si fa valere l’acquiescenza diffusa degli Stati rispetto a tali strappi. A nostro avviso prevale il diniego anche di pochi Stati, soprattutto la resistenza legittima di quello preso di mira. E conta che, sulle questioni interne, taluni Stati con “diritto di veto”, lo si è detto, sono intransigenti per se stessi o per Stati sodali, pur se a volte invece cedevoli e correvi – per interessi e calcoli politici talora imperscrutabili, come nelle due risoluzioni del C.d.s. contro la Libia- a danno di Stati “minori”. Non possono ritenersi modificati i principi basilari del diritto internazionale. Soprattutto per quel che concerne poi le reazioni contro (asserite) violazioni. Tali reazioni devono limitarsi a quelle positivamente previste e, lo riaffermiamo, mai potrebbe comunque toccarsi il nucleo duro della sovranità-

indipendenza dello Stato (modo di essere e funzionare di un ente sovrano). È qui utile ricordare ancora una volta i pertinenti passi già menzionati della sentenza C.I.G. nel caso Nicaragua-Stati Uniti (specialmente i par. 257, 258, 263). Così come all'esterno nessuna misura del C.d.s. potrebbe impedire o eliminare la possibilità (libertà di fatto) di “legittima difesa” dello Stato contro un attacco armato, così, e tantomeno, può venire lecitamente intaccata la funzione di governo di uno Stato nel contrasto e repressione di un'insurrezione interna e simili o, più in generale, nella gestione del rapporto fra Stato e individui soggetti: reazioni contro eventuali violazioni di obblighi (in particolare, convenzionali) in materia non potranno lecitamente arrivare all'intervento armato, al mutamento di regime dall'esterno, a sanzioni devastanti. Non perdo tempo sulla fantagiuridica *responsibility to protect*. Come a qualunque operazione mirante a sconvolgere e scompaginare la struttura di governo, quali misure mirate a decapitare la leadership di uno Stato, ad es. con proclamate incriminazioni da parte di istanze “giudiziarie” di origine o conio internazionale, caratterizzate poi da nulla o dubbia legittimità sulle questioni in discorso.

Sia entro le N.U. che al di fuori di esse (l'intervento c.d. umanitario resta comunque vietato): tanto è vero che l'attuale prassi distorta delle N.U. normalmente fa ricorso, anche dove si ipotizzino violazioni dei diritti umani, crimini internazionali e così via, alla scivolosa nozione di “minacce alla pace” e dunque ad un utilizzo “estensivo” tanto di questa categoria ex art. 39 Carta, quanto della clausola finale dell'art. 2, par. 7 in fine, nel quadro del Cap. VII della Carta, per la deroga alla competenza esclusiva dello Stato.

In conclusione e sintesi: i diritti umani e il diritto umanitario in tanto rappresentano elementi di progresso in quanto, anzitutto, non vengano utilizzati per attentare al principio basilare della sovranità-indipendenza degli Stati, che resta principio sovraordinato⁵.

5. Sovranità e poteri del Consiglio di sicurezza delle N.U.

Eccoci dunque specificamente all'eccezione espressa al principio fondamentale di non intervento negli affari interni (art. 2, par. 7, Carta) davanti a misure coercitive del C.d.s. ex Cap. VII Carta (art. 2, par. 7 in fine).

Compito del C.d.s in questo ambito e su dati presupposti (art. 39 Carta) è fra l'altro – oltre a raccomandazioni sulla situazione – decidere (art. 41 ss.) misure degli Stati (senza uso della forza) o sotto proprio comando e controllo, se del caso – si preciserà – con delega al segretario generale (azioni con la forza, utilizzando contingenti forniti dagli Stati membri) esclusivamente al fine circoscritto, in situazioni concrete, di bloccare atti di aggressione o rottura della pace internazionale o sventare minacce incombenti alla pace e sicurezza internazionali: con eventuale puntuale e temporanea incrinatura del diritto vigente, dei quadri normativi internazionali, ma senza modifiche definitive di questi né tanto meno forzate alterazioni dei regimi degli Stati presi di mira. Correttamente Quadri parla di misure esecutive (per quelle con la forza si ricorre anche alla nozione di «azioni di polizia internazionale»). Si deve intendere che il principio del non intervento (delle N.U., cioè degli Stati nel contesto N.U. per quel che qui compete) nelle questioni «che appartengano essenzialmente alla competenza interna di uno Stato» (il detto art. 2, par. 7) non può venire vanificato dalla clausola finale dello stesso paragrafo, secondo cui ciò «non pregiudica però

⁵ (Nota aggiunta). La recente sentenza CIJ sull'immunità giurisdizionale degli Stati convalida questo risultato (*Immunités juridictionnelles de l'Etat*, Germania c. Italia, sent. 3 febbraio 2012, CIJ *Recueil*, 2012, p. 99 ss).

L'applicazione di misure coercitive a norma del Cap. VII»: come sarebbe, ed è secondo quanto accade nella prassi soprattutto più recente delle N.U., se si ritenesse, come per lo più si ritiene, un'assoluta discrezionalità del C.d.s, così come nell'esordio abbiamo anticipato, nell'individuare una «minaccia alla pace», classificandola (o comunque equiparandola) come internazionale pur trattandosi di situazione “essenzialmente interna” (aggiungendosi poi a ciò – con alterazione del sistema degli artt. 41, 42, 43 ss. Carta – la piena discrezionalità ritenuta pure per la scelta delle misure da applicarsi anche al di là delle tipologie fornite dalle norme, per quanto non tassative ma in ogni modo significativamente indicative, e per la scelta dei mezzi per attuarle: le autorizzazioni a Stati o coalizioni di Stati per le misure ritenute necessarie). Il principio di non intervento negli affari interni secondo questa ottica risulta dunque nullificato.

L'art. 2, par. 7 in fine, semplicemente esprime la possibilità di misure coercitive che, applicate rispetto a situazioni (originariamente o per esondazione) internazionali, in sé vengano ad incidere (di mero fatto e transitoriamente) su situazioni interne di uno Stato. Se ne è invece voluta fare norma che, consacrando – dal punto di vista dell'ambito delle situazioni cui reagire *ex art. 39 Carta* – una generale e illimitata possibilità di misure coercitive a discrezione del C.d.s., altera il significato letteralmente e sistematicamente perspicuo dell'art. 39, con le tragiche conseguenze che ci stanno sotto gli occhi, e che sfociano nell'“internazionalizzare” questioni interne e rendere nei fatti molto più arduo, sanguinoso e costoso perseguire l'obiettivo della pace, anzi addirittura negandolo.

Sembra imperativo invece un criterio di interpretazione: la previsione di una deroga a un principio fondamentale non può venire intesa in modo da vanificare integralmente il principio stesso. La prassi sviluppatasi e la dottrina prevalente che con quella concorda portano, attraverso la catena di discrezionalità crescenti l'una sull'altra, ad assegnare al C.d.s. una posizione di legislatore mondiale, con attribuzioni incidenti persino su situazioni interne, addirittura del nucleo più essenziale, degli Stati e financo su rapporti di tipo interindividuale. È una deriva che dir preoccupante è poco. Per fermarla occorre la resistenza degli Stati e, quanto alla dottrina, il compito di raccogliere gli attestati di tale resistenza e comunque le contestazioni e critiche, al fine in ogni caso di avviare con energia un'opera di ripristino del sistema genuino della Carta N.U.

Proprio per questo, peraltro, anche se il sistema di sicurezza collettiva delle N.U. *ex art. 43 ss. Carta* non è venuto in essere, le azioni *ex art. 42* possono legittimamente intervenire solo con sistemi succedanei, mai fuori da controllo e comando N.U., quindi eventualmente con delega dal C.d.s al segretario generale: in nessun caso, e ciò ancor una volta contro la prassi attuale, con l'utilizzazione di un' “autorizzazione” o “delega”, inammissibile senza dubbio in principio, a Stati (quanto alle organizzazioni internazionali regionali *ex Cap. VIII*, esse devono essere quelle “competenti” per area o per difesa contro attacchi esterni: appaiono aberranti gli interventi NATO in Jugoslavia, Afghanistan, Libia). E, come già suggerito, le misure non possono essere per sovrappiù, con inaccettabile formula “generica”, quelle “ritenute necessarie” dagli Stati abusivamente “autorizzati” (quelli che si offrono, i “volenterosi”). Il sistema di sicurezza collettiva delle N.U. deve essere improntato, per quanto possibile – nei limiti dati dall'esistenza del contraddittorio sistema del “veto” dei cinque membri permanenti – alla neutralità e imparzialità: non può restare subordinato a scelte e interessi di Stati.

Sotto l'aspetto del metodo scientifico, non credo concludente tentare di fondare la legittimazione di prassi extrastatutarie sulla formazione di presunte norme consuetudinarie modificative della Carta. E neanche, sia pur solo caso per caso, sull'acquiescenza degli Stati

membri delle N.U.: in realtà, si ribadisce, contraddetta da tante prese di posizione di diversi Stati, acquiescenza o consenso che, quando non risulti in veri e propri *pacta sceleris*, non sana le illegittimità-illiceità di misure extrastatutarie. Capisco la riluttanza della dottrina a battere queste strade: si coltiva l'illusione che, almeno in ultima analisi, l'azione delle N.U. e soprattutto del C.d.s. non possa non essere, complessivamente, espressione di legalità internazionale. Ma spesso si tratta, precisamente, di illusione, e bisogna osare di riconoscere che tante volte il fatto (la forza), pur avallato in sede N.U., resta fatto e non si fa diritto, quando non è direttamente antiggiuridico, cioè illecito.

In verità, dunque, si tratta di uno sforzo di retta lettura delle norme della Carta, fuori da ogni riconoscimento di valore decisivo alle prassi distorsive degli ultimi decenni. Valore decisivo che pare frutto, fra l'altro, di una sopravvalutazione giuridica della caduta dell'Unione Sovietica: fatto enorme, “catastrofe storica” sotto il profilo politico degli equilibri internazionali e quindi del rispetto e dell'attuazione delle norme internazionali – le ricordate prassi distorsive sono di ciò testimonianza – ma non sotto il profilo giuridico di un mutamento delle fondamentali norme internazionali. A partire da quelle a tutela della sovranità-indipendenza degli Stati (così il divieto di ingerenza), certo calpestate e violate in tante ipotesi, ma appunto violate, non cancellate o alterate, così come attesta il rispetto imposto dagli Stati resistenti – qui chiedo ancora una volta venia, per la temerarietà “impudica” delle chiamate in causa: a partire dalle piccole Cuba e Corea popolare e dagli altri paesi “indipendentisti” dell'America latina fino a giganti quali Russia e Cina (pur fra contraddizioni), al di là delle vociferazioni di esponenti di Stati “forti” e delle escogitazioni della dottrina compiacente e corriva o, nella migliore delle ipotesi, condizionata da visioni ideali di nobile ispirazione, ma che non tengono conto della cruda realtà internazionale. Faccio valere qui il mio scetticismo improntato al leopardiano rifiuto delle “magnifiche sorti e progressive”. Ritenerne che la tutela della sovranità-indipendenza degli Stati sia principio retrogrado o superato è non solo contrario, al di là di ogni apparenza, al diritto vigente, ma porta ad affidare la difesa e l'attuazione di “sacri” principi, sovente astratti, a dati Stati autoaffermandosi come tutori di “valori” asseritamente universali: con il risultato di favorire operazioni selettive, determinate da interessi e scelte concreti, estranee ai conclamati “valori”, nella distruzione di Stati e nel rinnovato assoggettamento, in forme larvate, a dominio coloniale o assimilabile.

Va tenuto fermo ed incontestabile che la Carta esprime, e riconosce, situazioni-base incompressibili. Il primo, assoluto principio delle N.U. è – sottolineiamo ancora – il rispetto dell'uguaglianza sovrana e dell'indipendenza politica degli Stati (art. 2, 1): si torna così al discorso iniziale. È la situazione primordiale degli Stati che si associano nell'Organizzazione e che, ciò facendo, non rinunciano in alcun modo a tale situazione. Qualunque interpretazione della Carta (o di sue asserite integrazioni per prassi) si deve confrontare con quel limite essenziale e, in quanto principio giuridico, invalicabile. Consideriamo, nell'art. 1 Carta, il primo dei fini enunciati, quello del mantenimento o ripristino della pace, con l'indicazione di misure collettive di prevenzione, rimozione, repressione delle attività contrarie alla pace: riflettiamo che a tale previsione segue immediatamente quella della composizione o soluzione delle controversie interstatali pericolose per la pace e che devono avvenire «in conformità ai principi della giustizia e del diritto internazionale», condizione, è pur vero, non richiamata rispetto al primo fine. Ma non richiamata perché le misure relative a quest'ultimo appaiono, e devono restare, come misure puntuali, eccezionali, di emergenza, e fra l'altro non possono, con una loro applicazione ultronea, eliminare o distruggere la possibilità della soluzione secondo giustizia e diritto

internazionale: possono quindi, come già detto, venire costituite solo da azioni puntuali di sbarramento, sventamento e respingimento delle minacce, rotture ecc. (in sé anche con incrinatura momentanea del diritto internazionale e intervento all'interno) ma da far cessare appena possibile perché si passi, se necessario e fattibile, alla composizione e soluzione secondo diritto. Sembra evidente che, in un contesto del genere, il principio di uguaglianza sovrana e di indipendenza politica potrà venire momentaneamente incrinato, ma certo non travolto con il colpire il nucleo centrale della sovranità-indipendenza dello Stato preso di mira. Richiamare qui il disegno normativo che si è tentato di illustrare nei nostri par. 2 e 3 è senz'altro utile con l'occhio particolarmente sul significato pregnante dei principii riconosciuti dalla sentenza C.I.G. sul caso Nicaragua-Stati Uniti. Sottrarre al governo costituito la possibilità di contrastare efficacemente rivolte interne e favorire in tal modo, ad es., un mutamento di regime urta frontalmente con il primo dei principii della Carta e non può dunque, direttamente o meno, formare il contenuto di una decisione del C.d.s.

Lo stravolgimento del sistema N.U., si replica, ha portato alla reviviscenza, sulla scena mondiale, della guerra, l'istituto che la Carta N.U. si era riproposto di bandire, fin dall'esordio, con l'enunciazione dell'obiettivo di «salvare le future generazioni dal flagello della guerra». Ché, invece, guerra si è sviluppata in Iraq, guerra è in Afghanistan, guerra è ora in Libia e in Siria (e in guerra si era fatta debordare la situazione interna jugoslava).

6. Profili specifici dell'autodeterminazione dei popoli

Un limite alla sovranità statale deriva, secondo il diritto internazionale vigente, dalle norme sull'autodeterminazione dei popoli. Sulle quali, per il nucleo essenziale, non è possibile né necessario qui soffermarsi, dato che – secondo la concezione che seguiamo – esse riguardano solo l'autodeterminazione c.d. esterna, che non è entrata in gioco, nelle vicende che stiamo per passare in rassegna, se non mistificatoriamente, in quella jugoslava. Si tratta dell'attenuazione dell'obbligo di non ingerenza quando ricorrano i presupposti di tale autodeterminazione: come si desumono dal Protocollo I del 1977 alle Convenzioni di Ginevra del 1949, riconoscendone il senso più profondo nel trattamento discriminato di una parte della popolazione di uno Stato costituito, identificabile come collettività in generale territorialmente conglomerata.

Vi sono però profili dell'autodeterminazione esterna che non figurano tra quelli normalmente presi in considerazione e attengono a momenti "elementari" della vita internazionale: quelli cioè costitutivi degli Stati, o latrì enti, indipendenti e sovrani, quando l'autodeterminazione coincide con l'autocostituzione di questi. Si tratta di fenomeni in assenza di Stato costituito, o per essere questo in via di formazione (vedremo: Repubbliche secessioniste jugoslave) o per avere lo Stato perduto la qualità di Stato costituito a seguito, ad es., di golpe anticostituzionale con perdita di controllo effettivo di una parte del territorio (vedremo: a nostro parere, Ucraina) o ancora a seguito di *debellatio*, e di fronte ad operazioni di *State-building* dall'esterno (vedremo: Afghanistan e Iraq). A favore, magari secondo termini differenziati, delle forze autoctone autodeterminantisi vanno, a nostra opinione, presi in considerazione aspetti della disciplina giusinternazionalistica dell'autodeterminazione (esterna).

7. Iraq 1

La prima vicenda che si intende tratteggiare è quella dell'Iraq, almeno per una sua prima fase. In essa le violazioni del diritto internazionale da parte degli Stati principali attori risultano "coperte" dal funzionamento *deviato* del sistema delle N.U. L'occupazione e proclamata annessione (2 agosto 1990) del Kuwait da parte irachena – qualunque ne fossero le ragioni sostanziali per verità a parer nostro senz'altro forti – costituirono sul piano formale un evidente illecito dell'Iraq. La ris. 660/1990 del 2 agosto del C.d.s. ineccepibilmente chiedeva il ritiro dell'Iraq e la soluzione pacifica delle controversie fra i due Stati, della cui esistenza si dava dunque atto. Corretta anche la ris. 661 (6 agosto) che stabiliva un embargo a carico dell'Iraq *ex art.* 41 Carta, ma il discorso cambia con la ris. 665 del 25 agosto che tramutava l'embargo in blocco navale: una misura implicante l'uso della forza, affidata agli Stati «che cooperano con il governo del Kuwait». Quindi un'azione *ex art.* 42 affidata a Stati e non come azione collettiva sotto direzione N.U. Qualcuno parlò di art. 41 ½! Si arriva così alla ris. 678 del 1990 (29 novembre) che autorizzava «gli Stati membri che cooperano con il governo del Kuwait» a utilizzare «tutti i mezzi necessari» per ottenere dall'Iraq a partire dal 16 gennaio 1991 il rispetto delle precorse risoluzioni del C.d.s. sulla questione. Dunque anche l'uso della forza: la Cina si asteneva, votavano contro Cuba e Yemen, il cui delegato dichiarava che «negli annali delle N.U. questa risoluzione resterà come risoluzione di guerra». Partiva infatti una coalizione capeggiata dagli Stati Uniti per un'azione militare, totalmente fuori dal controllo del C.d.s., che rivelava subito l'obiettivo di annientamento della capacità militare irachena e del cambiamento della dirigenza. L'indicazione nella ris. della finalità del ristabilimento della pace e della sicurezza internazionali costituì il pretesto per il quale l'operazione *Desert Storm* proseguì ben oltre lo sgombero iracheno del Kuwait (26 febbraio 1991) con il carattere, come dichiarò l'allora segretario generale Perez de Cuellar, di una guerra di Stati e non dell'ONU. A conferma di ciò il *diktat* di pace imposto all'Iraq con la ris. 687 del 1991 (3 aprile, con il voto contrario di Cuba e le astensioni di Ecuador e Yemen), con la quale si imponevano condizioni di enorme gravità all'Iraq del tipo prospettabile dopo una guerra e non certo a chiusura di un'azione di polizia internazionale: fra cui il mantenimento di un embargo disumano perdurato per anni, che è costato un milione di vittime umane all'Iraq, condizioni di disarmo particolarmente dure con una commissione di controllo, l'usurpazione da parte del C.d.s. di poteri di carattere normativo e di tipo giurisdizionale non statutariamente previsti. Esattamente il governo iracheno parlò di «una vera e propria occupazione del Paese». Seguiva fra l'altro, dopo la ris. 688 (1991) del 5 aprile, che genericamente condannava un'asserita repressione irachena della popolazione civile e in particolare dei Kurdi nel Nord, l'istituzione di due *no-flying zones* nel Nord e nel Sud del Paese (ne ha fatto esperienza anche il sottoscritto che, per tenere alcune lezioni all'Università di Baghdad dietro invito di quel governo, si è dovuto sobbarcare la traversata del deserto a partire da Amman). Per anni ancora proseguirono bombardamenti anglo-americani sull'Iraq, particolarmente gravi quelli del dicembre 1998. Una vera e propria guerra non dichiarata, mai cessata, sulla base certo arbitrariamente amplificata di posizioni del C.d.s. già di per sé comunque discutibili ed anzi espressione di un primo rilevante esperimento di ONU deviata.

8. Jugoslavia

Nello stesso decennio potrebbero indicarsi molti altri episodi di attività “deviata” del C.d.s., che ha caratterizzato anche gli interventi nella questione jugoslava, la quale peraltro ha visto coinvolti gli Stati occidentali anche al di fuori delle N.U. Si tratta di questione molto intricata, che dovremo scorrere per tratti sintetici indicativi delle più macroscopiche violazioni del diritto internazionale.

Come introduzione e momento di relax, narro un episodio cui ho assistito in una crociera sul Volga nel fatale agosto 1991. La nave ospitava diversi gruppi nazionali, ciascuno dei quali, avvicinandosi, offriva la sera un piccolo spettacolo. Un ben nutrito gruppo jugoslavo, con presenze di tutte le Repubbliche federate, si esibì in un balletto: ogni partecipante portava sulla schiena un cartello con il nome della Repubblica federata di provenienza, e vi erano tutte, dalla Slovenia alla Croazia alla Bosnia alla Serbia, e così via. All'inizio totale armonia fra tutti; a un certo punto si insinua uno sconosciuto, che porta sulle spalle un cartello rovesciato e quindi non leggibile, e comincia a seminare zizzania, con il risultato che i componenti del balletto si azzuffano fra di loro e se le danno di santa ragione. Ma, ad un certo momento, acquista il sopravvento l'armonia, lo sconosciuto viene momentaneamente isolato, il balletto riprende allegramente. Non se ne dà per inteso, però, l'incognito personaggio, che ricomincia il suo gioco perverso, con nuovo azzuffamento dei ballerini, finché qualcuno fra di essi comincia a darle allo sconosciuto e lo espelle: il balletto termina in armonia e allegria generale. A quel punto, i partecipanti vogliono scoprire chi fosse l'ignoto disturbatore: ne rivoltano il cartello che portava dietro, e cosa vi leggono? Europa. In quel fatale agosto, quello dello strano ed enigmatico colpo di stato fallito che tentava di difendere la morente Unione sovietica, gli Jugoslavi avevano compreso quale fosse e ancor più sarebbe stata in seguito l'operazione distruttrice dell'Unione europea nei confronti del loro Paese.

Mi avvalgo di quanto ho scritto in altra sede. Se partiamo dal 1990-91, dobbiamo registrare, rovesciando le false rappresentazioni di fatto e di diritto propinateci, una sequela di gravissimi illeciti perpetrati dagli Stati occidentali come singoli o anche attraverso loro raggruppamenti (Unione europea e più avanti NATO e poi le stesse N.U.). La disgregazione della Repubblica federale socialista jugoslava è stata certamente provocata – nel quadro di un progrediente degrado economico e sociale, al quale non sono rimasti estranei il forte indebitamento e le conseguenti pressioni del Fondo monetario internazionale – da forze interne che hanno attizzato umori nazionalistici ed etnicistici per conseguire obiettivi di dominio politico ed economico, anche con la depredazione della proprietà sociale: senza probabilmente prospettiva di successo, se non vi fosse stata l'ingerenza di forze estranee, anzitutto degli Stati, sia pur fra loro in diversa misura, dell'Unione europea e del Vaticano e poi anche degli Stati Uniti. Questa ingerenza – in primo luogo con pressioni politiche ed economiche e con massicce campagne mediatiche – si è manifestata essenzialmente nell'appoggio multiforme alle pretese secessionistiche dei gruppi dirigenti di talune Repubbliche federate, anzitutto Slovenia e Croazia, ed ha quindi contribuito in misura decisiva all'esplosione dei virulenti fenomeni nazionalistici. Si è poi operato per impedire ogni efficace azione delle forze impegnate per il mantenimento dell'unità del Paese, a cominciare dall'Armata federale. Mentre i tentativi di secessione vanno inquadrati nella figura degli insorti, e dunque come ricordato nella competenza interna dello Stato centrale ad esclusione di ingerenze esterne, queste hanno indebitamente

inalberato il vessillo dell'autodeterminazione che per essere fatto valere in diritto internazionale richiede, di fronte a uno Stato costituito, l'esistenza di una situazione di discriminazione e disuguaglianza di diritti per una data popolazione, situazione del tutto sconosciuta alla Jugoslavia dell'epoca. Fra l'altro, poi, autodeterminazione riferita non ai popoli costitutivi della Federazione e delle singole Repubbliche alla stregua della Costituzione allora vigente, bensì alle singole Repubbliche federate. In queste risultava costituzionalmente regolata la convivenza dei diversi popoli costitutivi, fra i quali di solito uno maggioritario: così che facendo solo a questo riferimento le *élites* secessionistiche, entrava in crisi la convivenza dei popoli nella singola Repubblica e l'esplosione nazionalistica si è resa inevitabile.

Momento culmine e clamorosa rottura dell'ordine internazionale è stata all'inizio la dichiarazione del 16 dicembre 1991, dalla riunione di Bruxelles dei 12 Stati CEE, con le «direttive sul riconoscimento dei nuovi Stati dell'Europa orientale», un'iniziativa inusitata e di inaudita gravità, come quella concomitante che invitava le Repubbliche (membri di una Federazione tuttora esistente) a fare “domanda” di riconoscimento entro il 23 dicembre 1991! Evidenti illeciti internazionali, insieme ai concreti atti di riconoscimento seguiti già nella prima metà del gennaio 1992, da parte del Vaticano e dei vari Stati occidentali a favore prima di Slovenia e quindi di Croazia.

Pur se a tratti la posizione occidentale mostrò delle incertezze circa il mantenimento della Federazione jugoslava, queste mosse furono decisive per il consolidamento delle spinte secessionistiche e non sembra azzardato parlare, a proposito di esse, di crimini internazionali, sotto la specie di crimini contro la pace.

Con l'abusivo ricorso alla nozione di autodeterminazione il conflitto interno jugoslavo venne artificialmente trasformato in internazionale: tutta l'azione dello Stato costituito, la Jugoslavia federale, e del suo esercito, veniva stigmatizzata come aggressione. D'altra parte sotto un diverso profilo la problematica dell'autodeterminazione può considerarsi allora distorta. Non v'è dubbio che di fatto si era di fronte al processo di formazione di entità indipendenti, sia pur non consolidate per il conflitto in atto. Dunque, non ancora Stati costituiti in forma definitiva. In una situazione del genere dovrebbe ritenersi che alle parti di popolazione territorialmente compatte che non intendano partecipare a quel processo formativo, bensì attuarne uno proprio indipendente o restare nella compagine centrale precedente (la Jugoslavia federale), vada riconosciuta la possibilità di autodeterminazione: è il caso, di fronte alla Croazia, della Krajina e della Slovenia orientale e, di fronte alla Bosnia Erzegovina, dei Serbi di Bosnia. Si è voluto invece imporre un principio di *uti possidetis* rispetto alle frontiere per sé puramente amministrative delle Repubbliche federate, dipendenti dalla Costituzione federale, e che, caduta questa, avrebbero perduto base legale (fondata in larga misura sui principi di convivenza dei popoli costitutivi nelle singole Repubbliche federate).

Le dichiarazioni di indipendenza per le Repubbliche federate (Slovenia e Croazia 25 giugno 1991; Bosnia Erzegovina 9 gennaio 1992; Macedonia 15 settembre 1991), come ricordato, hanno ricevuto gradualmente i riconoscimenti dai Paesi occidentali ma hanno suscitato al tempo stesso la reazione anzitutto dell'Armata federale jugoslava (ritiratasi però rapidamente dalla Slovenia già nell'ottobre 1991 anche per le pressioni internazionali) e quindi in Croazia e in Bosnia Erzegovina, dove le componenti serbe, non accettando le dichiarazioni di indipendenza, si costituivano in poteri autonomi come Repubblica di Krajina in Croazia e Repubblica serba in Bosnia. L'intervento dell'Armata federale rispondeva all'obbligo costituzionale della difesa della Federazione jugoslava tuttora

esistente e a nostro parere comunque a sostegno del principio di autodeterminazione delle subregioni quale abbiamo cercato di tratteggiare. Come già detto, la politica occidentale si intromise nelle questioni jugoslave e arrivò ai riconoscimenti indubbiamente “prematuri” delle Repubbliche federate, dando a queste artificialmente –va ribadito- il marchio dell'autodeterminazione al posto di quello realmente spettante di insorti e facendo di quell'autodeterminazione artificialmente configurata un'autodeterminazione di regioni (le Repubbliche federate) e non di popoli (essenzialmente, quelli costitutivi nelle diverse Repubbliche, secondo il sistema della Costituzione federale vigente). Cosicché le subregioni autocostituitesi in conformità a un per noi indiscutibile diritto di autodeterminazione dei popoli di fronte a Stati (le Repubbliche federate) non ancora definitivamente costituiti vennero degradate, esse, a insorti e l'Armata federale, esercitante un compito costituzionale, ad aggressore. Non si possono ripercorrere le complesse vicende, ma il quadro delineato mostra la situazione pretestuosa in base alla quale il Consiglio di sicurezza delle N.U., dopo alcune risoluzioni su operazioni di *peace-keeping* e poi di *peace-enforcing* in rapporto ai conflitti interni, arrivando quindi poi all'embargo contro la Jugoslavia federale trasformato con ris. 787 (1992) del 16 novembre in blocco navale da parte di Stati richiesti, a titolo individuale o nel quadro di organizzazioni regionali, di fermare e di ispezionare navi jugoslave in Adriatico. Di qui fra l'altro l'intervento NATO con l'istituzione dal 16 luglio 1993 di una *task force* navale a tal fine sino al blocco del Danubio a monte e a valle della frontiera serba (ris. 820 del 17 aprile 1993). Ancora Stati a titolo individuale o nel quadro di organizzazioni regionali erano stati “autorizzati” con ris. 816 (1993) del 31 marzo a prendere le misure necessarie per assicurare il divieto dei voli imposto alla Jugoslavia, lo Stato legittimo, nei cieli della Bosnia Erzegovina.

L'aspro conflitto in Croazia portava, per i pesanti interventi esteri, alla riconquista della Krajina nell'estate 1995 e più tardi della Slavonia orientale (15 gennaio 1998), mentre in Bosnia Erzegovina si scatenava nell'agosto-settembre 1995 l'operazione NATO *Deliberate Force* contro i Serbi di Bosnia.

Questa situazione di interventi all'esterno assolutamente discutibili sul piano giuridico costituisce forse una delle spiegazioni, certo non l'unica, ma di grande peso, dei gravissimi episodi di crimini di guerra e anche contro l'umanità che avvennero da parte peraltro di tutti i protagonisti dei conflitti interni e non solo da parte serba. Crimini che naturalmente è stato o sarebbe stato doveroso accertare e punire, ma nei confronti peraltro di tutte le parti, inclusi eventualmente anche gli Stati NATO partecipi delle operazioni, ma comunque ad opera di organi competenti. La menzionata istituzione di un Tribunale penale internazionale per la *ex* Jugoslavia (ris. C.d.s. 808 del 22 febbraio e 827 del 25 maggio 1993) è stata un'ulteriore operazione volta alla disgregazione della Jugoslavia e alla colpevolizzazione della componente serba. Qui è d'obbligo anzitutto chiarire che questa, nella parte più responsabile al netto delle componenti estremistiche, lottava anzitutto per il mantenimento di una Jugoslavia unita e in subordine per il mantenimento in essa di tutte le componenti che lo volessero. Vero è che la maggior parte di queste era costituita dai Serbi, ma ciò non autorizza a considerare prevalente un'ideologia intonata alla “Grande Serbia”. Altra considerazione è che è impossibile, se non in una visione di potere assoluto mondiale del C.d.s., considerare legittimo il detto Tribunale penale internazionale, come dimostrato da un poderoso studio di Gaetano Arangio-Ruiz⁶ e da altri, bastando perciò la considerazione che il Consiglio di sicurezza non ha certamente potere giurisdizionale, tanto

⁶ (Nota aggiunta). G. ARANGIO-RUIZ, *On the Security Council's "Law-Making"*, in *Riv. dir. int.*, 2000, n. 3, p. 609 ss. V. anche H. KÖCHLER, *The Security Council as Administrator of Justice?*, Vienna, 2011.

meno su individui, che le Nazioni Unite nel loro complesso non hanno poteri sugli individui, come sottolineò espressamente ad es. il Verdross nel suo Manuale (i recenti strappi a questo principio di fondo vanno stigmatizzati); per ricordare da ultimo una pagina ignorata del Kelsen nel suo commentario del 1950 alla Carta N.U., il quale, nel domandarsi se le Nazioni Unite avrebbero potuto con risoluzione di un proprio organo istituire un tribunale penale come quello di Norimberga, rispondeva decisamente di no: a tal fine sarebbe stata necessaria una modifica della Carta N.U.⁷

Con gli accordi di Dayton del 10 novembre e di Parigi del 14 dicembre 1995, con la partecipazione di Jugoslavia, Croazia e Bosnia Erzegovina, si chiudeva questa fase. Il C.d.s. ne prendeva atto con ris. 1031 (1995) del 15 dicembre, con la quale poi venivano autorizzati gli Stati membri «che agiscono attraverso o in cooperazione con la NATO» (ora nominata!) a istituire una forza multinazionale per assicurare gli obiettivi degli accordi: veniva così stabilito un regime di occupazione della Bosnia Erzegovina da parte della NATO e in più con un Alto rappresentante delle N.U. sul piano civile.

Naturalmente, la prossima tappa era già preordinata. Non si sarebbe potuta tollerare una Jugoslavia residua (Serbia e Montenegro), caratterizzata da spirito di indipendenza e da forti residui del sistema socialista. La crisi del Kosovo fornì il pretesto. Da tempo attraversata da fermenti nazionalistici della componente maggioritaria albanese, questi vennero accuratamente stimolati da fuori. In tale contesto l'autonomia del Kosovo, provincia autonoma della Serbia federata, venne, con modifiche costituzionali serba e quindi federale jugoslava del 1989, ricondotta ai termini propri di un'autonomia di secondo grado che era stata incautamente ampliata con la riforma costituzionale del 1974. Questo però portò ad un inasprirsi delle tensioni etnicistiche e della repressione, senza dubbio a volte eccessiva, da parte federale. Un sedicente Esercito per la liberazione del Kosovo, l'UCK, da sempre almeno finanziato da ambienti occidentali ma ufficialmente stigmatizzato come organizzazione terroristica, perfino in risoluzioni del C.d.s. del 1998, divenne lo strumento per l'intervento. Dal '98 la guerriglia si intensifica e porta con sé la reazione jugoslava. La Jugoslavia accedeva ad alcune richieste del C.d.s. per una soluzione politica del conflitto e quindi ad accordi dell'ottobre 1998 con l'OSCE e con la stessa NATO (!) per la verifica dell'adempimento delle richieste consiliari: essa iniziava l'arretramento delle proprie forze ma l'UCK ne approfittò per rafforzare le proprie posizioni, ciò che costrinse Belgrado ad un'azione di controffensiva. Si aprono le trattative di Rambouillet fra i principali Stati NATO, la Jugoslavia, i dirigenti secessionisti albanesi-kosovari. Si arrivò a una bozza di accordo del 23 febbraio 1999, nella quale all'ultimo momento vennero inserite condizioni assolutamente inaccettabili quali una prefigurazione del distacco del Kosovo e la completa libertà di ingresso e circolazione, con totale esenzione giurisdizionale, delle forze NATO che sarebbero entrate in Kosovo in tutto il territorio federale jugoslavo. Un diktat sotto minaccia di bombardamenti, che venne respinto dalla Jugoslavia. Il 24 marzo 1999 dieci Stati NATO nel quadro dell'Organizzazione atlantica iniziavano l'operazione *Determinate Force*, 78 giorni di bombardamenti con perdite umane civili, catastrofi ambientali, distruzioni di ogni tipo, crimini di guerra e contro l'umanità, denunciati al Tribunale *ad hoc* dell'Aja che ovviamente archiviava: mentre scattava l'illegale incriminazione del presidente jugoslavo Milosevic davanti al tribunale dell'Aja. Tutto questo in assenza assoluta di decisione del C.d.s., neppure convocato. Una successiva riunione del 26 marzo vedeva i delegati statunitense e britannico giustificare i bombardamenti per prevenire «una enorme

⁷ (Nota aggiunta). H. KELSEN, *The Law of the United Nations*, London 1950, p. 738 s.

catastrofe umanitaria», dunque non in atto, bensì dichiarata imminente. Il delegato russo: «i membri della NATO non hanno titolo per decidere il destino di altri Stati indipendenti e sovrani. Non devono dimenticare che non sono soltanto membri della loro alleanza, ma anche membri delle N.U. e che hanno l'obbligo di ottemperare alla Carta delle N.U., in particolare all'art. 103, che chiaramente stabilisce l'assoluta priorità, per i membri, degli obblighi della Carta su ogni altro obbligo internazionale ... gli argomenti sulla prevenzione di una catastrofe umanitaria sono del tutto insostenibili ... non sono basati in alcun modo sulla Carta o su altre norme generalmente riconosciute del diritto internazionale, mentre l'uso unilaterale della forza condurrà precisamente a una situazione con conseguenze umanitarie veramente devastanti ... le (eventuali) violazioni si possono combattere soltanto sulla solida base del diritto. Altrimenti l'illegalità diffonderà illegalità». Altrettanto duro il delegato indiano: «ciò che è particolarmente irritante è che tanto il diritto internazionale quanto l'autorità del C.d.s. vengono irrisi da Paesi che pretendono di essere campioni della norma di diritto». Non vi è dubbio sull'assoluta illegalità e sul carattere criminale dell'aggressione NATO alla Jugoslavia. Il popolo jugoslavo comunque non si piegò.

Si arrivò, sulla base di passi intermedi, all'accordo del 9 giugno 1999 fra Jugoslavia e NATO: la prima ritirava le sue forze armate dal Kosovo, la NATO dichiarava di interrompere i bombardamenti aerei. Tale sistemazione veniva trasferita nella ris. 1244 (1999), il 10 giugno, presa con l'astensione della Cina: la provincia serba del Kosovo viene "provvisoriamente" staccata dallo Stato legittimo, gli Stati membri e (ancora!) «le rilevanti organizzazioni internazionali» avrebbero istituito in Kosovo una «presenza di sicurezza internazionale» e il Segretario generale delle N.U., «con l'assistenza delle rilevanti organizzazioni internazionali», avrebbe stabilito «una presenza civile internazionale» per l'amministrazione provvisoria del territorio (UNMIK). La forza di sicurezza (KFOR) è costituita con una «sostanziale partecipazione della NATO» (formula che ha consentito la partecipazione della Russia estranea alla NATO stessa). Si riafferma «l'impegno di tutti gli Stati membri per la sovranità e integrità territoriale della Jugoslavia», mentre viene previsto «il sostanziale autogoverno del Kosovo». Una risoluzione con molte ambiguità e che certamente non sanava, anche se procedeva sulla base dell'assoluta illiceità compiuta contro la Jugoslavia. Continua peraltro una politica di sanzioni soprattutto con embarghi nei confronti della Jugoslavia e una gravissima pressione per le previste elezioni jugoslave del 24 settembre 2000. Addirittura il 18 settembre 2000 a Bruxelles i ministri degli Esteri dell'Unione europea approvano un inaudito «messaggio al popolo serbo», invitandolo a «ricusare chiaramente e pacificamente la politica di Milosevic ... una scelta elettorale che conducesse a un cambiamento democratico provocherebbe un mutamento radicale della politica dell'Unione europea nei confronti della Serbia». Un vero e proprio gangsterismo internazionale che nei giorni delle elezioni – ne sono stato anche diretto testimone – si è sviluppato con massicce campagne radiotelevisive, finanziamenti alle opposizioni, manovre militari e navali degli spazi circostanti, la minaccia di mantenere e aggravare le sanzioni e di eventuali altre misure (nuovi bombardamenti?) nel caso il risultato del voto fosse stato diverso dal desiderato. Nel corso del procedimento elettorale si inserì un vero e proprio colpo di Stato, mimetizzato come esito di manifestazioni popolari, anch'esse in realtà finanziate e pilotate dall'estero. L'attentato all'indipendenza politica della federazione jugoslava è stato mostruoso. Menzioniamo appena la disonorevole consegna dell'ex-presidente Milosevic al tribunale dell'Aja, la dignitosa resistenza di questo nell'illegale processo, fino alla sua morte in carcere in circostanze poco chiarite. E quindi gli ulteriori passi distruttivi della Federazione jugoslava (che si era costituita il 27 aprile 1992): la

trasformazione in Confederazione di Serbia e Montenegro (veniva così cancellato lo storico nome di Jugoslavia) sino alla separazione dello stesso Montenegro il 3 giugno 2006. E quindi la dichiarazione di indipendenza del Kosovo del 17 febbraio 2008: secondo il parere del 22 luglio 2010 della CIG la dichiarazione in sé non sarebbe contraria al diritto internazionale: ma la violazione di questo è stata compiuta dall'autorità internazionale di sorveglianza sul Kosovo, obbligata nei confronti di Belgrado in base alla ris. 1244.

Va sottolineato che la prevista, e disattesa, soluzione dell'autonomia sostanziale del Kosovo nel quadro, da ultimo, della Serbia, eliminava il presupposto essenziale dell'autodeterminazione per quella entità.

9. *Afghanistan*

La vicenda jugoslava è un condensato del massacro del diritto internazionale e dell'uso strumentale delle Nazioni Unite. In seguito agli attacchi qualificati terroristici alle Torri Gemelle di New York dell'11 settembre 2001, viene scatenato il 7 ottobre l'attacco con ampi bombardamenti sull'Afghanistan. Questo attacco si è in realtà inserito nella guerra civile afghana fra la c.d. Alleanza del Nord, che nel 1992 si era installata a Kabul dopo la barbara uccisione del presidente Najibullah, e i Talebani (ampiamente sostenuti in precedenza e finanziati dagli USA in funzione antisovietica), che nel 1996 avevano conquistato Kabul. Già da quell'anno aveva inizio una serie di risoluzioni del C.d.s. sulla situazione afghana ed in particolare con intimazioni ai Talebani di eliminare "santuari" per asseriti terroristi nel loro territorio e per la consegna a dati Stati di Osama bin Laden incriminato dagli USA per attentati vari soprattutto in Africa: fino a misure *ex art.* 41 Carta. Dopo gli attentati di New York la ris. 1368 (2001) del 12 settembre e quindi la 1373 (2001) del 28 settembre richiamano il cap. VII, si riferiscono agli atti di terrorismo come «minacce alla pace e alla sicurezza internazionale» e richiamano come legittime eventuali misure di "legittima difesa": ma nulla si dice nel dispositivo circa misure implicanti l'uso della forza. Non viene indicato uno Stato, in particolare l'Afghanistan, quale responsabile in rapporto agli atti terroristici compiuti. Queste risoluzioni non sembrano in alcuno modo fornire una base adeguata all'operazione *Enduring Freedom* degli USA e comprimari con i suddetti bombardamenti: iniziati dopo un ultimatum ai Talebani che intimava la consegna di Osama bin Laden e altri, una richiesta legalmente insostenibile se non suffragata dalla fornitura di elementi di prova adeguati e pertanto non presa in considerazione dai Talebani. Un esponente di questi rivendicava ("*Corriere della Sera*" del 9 novembre 2001): «[a]bbiamo insistito su un principio di diritto internazionale e ci hanno aggredito militarmente». I bombardamenti ufficialmente (ma solo ufficialmente) sono stati conclusi il 13 novembre 2001 con l'abbandono di Kabul da parte dei Talebani. Si è trattato non di legittima difesa, per mancanza di continuità temporale, bensì di autotutela associata in forma armata, che ha assunto addirittura i caratteri di una guerra, perché a fini generali di mutamento di regime non autorizzabile né in fatto autorizzata dal C.d.s. La menzionata ris. 1373 (2001) assume addirittura un carattere normativo, prescrivendo agli Stati misure di carattere astratto e generale, in sostituzione di convenzioni internazionali o intimando agli Stati la partecipazione alle esistenti convenzioni internazionali in tema di terrorismo; e carattere analogo assume la ris. 1377 (2001) del 12 novembre: disposizioni certo non compatibili con le funzioni proprie del C.d.s. Conseguono una vera e propria occupazione dell'Afghanistan

sulla base anche di risoluzioni che costituiscono ingerenza inammissibile nella lotta interna afghana: scalzata anche l'Alleanza del Nord, viene auspicata una nuova amministrazione transitoria di cui si indicano linee politiche ed organizzative. Viene eliminato il presidente in carica Rabbani, viene concluso a Bonn il 5 dicembre 2001 un accordo tra talune fazioni afghane non pienamente rappresentative: in tal senso le ris. 1378 (2001) del 14 novembre e 1383 (2001) del 6 dicembre. Ingerenza illecita negli affari interni afghani, completata dalla ris. 1386 (2001) del 20 dicembre che istituisce l'*ISAF* (*International Security Assistance Force*). Quindi una vera e propria occupazione del Paese, con l'impostazione di un'operazione di *State-building* e di un governo quisling. Nonostante ogni apparenza, è la situazione tuttora perdurante, al di là di qualunque programmazione circa il ritiro dei contingenti militari occidentali, mentre continua la guerra interna e un contropotere è stato stabilito dai Talebani con un loro emirato.

10. Iraq 2

Contemporaneamente alla vicenda afghana, riesplodeva quella irakena (Iraq2). In realtà non vi era mai stata cessazione dell'ostilità aggressiva verso questo Stato, la quale però agli inizi del 2003 veniva intensificata con l'accusa, rivelatasi completamente falsa, della detenzione da parte irakena di armi di distruzione di massa. L'assoluta vanità delle accuse rendeva vuoti gli sforzi USA di sollecitare una posizione del C.d.s. Stati Uniti e Gran Bretagna procedevano senza neppure tale avallo ad un *ultimatum*: al presidente Saddam Hussein – definito “criminale” – e alla famiglia veniva offerto un esilio dorato al fine di consentire nel Paese l'ingresso pacifico degli aggressori. Il presidente irakeno bollava come immorale tale richiesta e, scadute le 72 ore consentitegli per abbandonare l'Iraq, avevano inizio i bombardamenti (20 marzo 2003) e l'invasione anglo-americana, cui poi si univano altre presenze, fra le quali l'Italia. Riprendeva dunque la guerra vera e propria al fine del mutamento di regime con la forza, dunque con violazione macroscopica della Carta N.U. e del diritto generale. Le truppe di invasione entravano a Baghdad il 9 aprile 2003, il presidente irakeno entrava in clandestinità ma poi era catturato e consegnato alle autorità quisling che gli invasori avevano installato con l'occupazione (e veniva giustiziato dopo un processo-farsa). Inutile soffermarsi sul seguito, sulle attività delle autorità di occupazione e di quelle quisling, vale forse solo la pena di ricordare che il C.d.s. si inseriva nella vicenda con una serie di risoluzioni che senza curarsi in alcun modo del perpetrato crimine di aggressione e dell'illiceità dell'occupazione dava inizio ad un'attività di sostegno dell'occupazione stessa. È utile comunque menzionare che qualche presa di coscienza di questi problemi vi è stata, anche se non tradotta sul piano della votazione. Così rispetto alla ris. 1472 del 28 marzo del 2003, comunque votata all'unanimità, il rappresentante siriano si espresse nel senso che «il nostro voto non va interpretato come accettazione dell'occupazione americano-britannica, va inteso come tentativo di proseguire lo sforzo per porre fine a quell'occupazione e ottenere il ritiro delle truppe di invasione dall'Iraq ... non va interpretato come attribuzione di legittimazione all'invasione». E quello russo: «l'adozione della risoluzione naturalmente non significa in alcun modo una forma di legittimazione dell'azione militare attuata dalla coalizione in violazione della Carta delle N.U.». Ciò nonostante si continuò con tutta un'ulteriore serie di risoluzioni del C.d.s. in sostanziale copertura dell'occupazione dell'Iraq conseguente all'aggressione. Di qui la

reazione della resistenza irakena (“*Asia Times*” del 24 giugno 2004): «[l]a ris. 1546 dell’8 giugno è null’altro che un’ulteriore trama di menzogne. Prima di tutto, poiché essa ufficialmente dichiara terminata l’occupazione da parte di truppe straniere e al tempo stesso ammette la presenza di una truppa multilaterale sotto comando americano, senza stabilire la data del suo ritiro ... Gli Irakeni non sono stupidi, la permanenza delle truppe americane in Iraq dopo il 30 giugno e i mezzi stanziati dal Congresso USA non lasciano dubbio su chi in realtà comanda nel Paese ... Se la NATO intervenisse non accadrebbe per aiutare il nostro popolo ma gli Americani ad uscire dalla palude ... ognuno deve sapere: truppe occidentali saranno sempre considerate dagli Irakeni come occupanti». Qui è una chiave fondamentale per comprendere anche gli avvenimenti di oggi.

Ma tutto questo in realtà ha rappresentato la fine di uno Stato irakeno indipendente e sovrano e l’inizio della situazione caotica che oggi si lamenta, che ha aperto spazio al Califfato Isis, nel quale sono certamente operative anche forze della mai eliminata resistenza saddamita. Ancora una volta il travolgimento del diritto internazionale, e la pretesa di *State-building*, si sono rivelati fonte di esiti catastrofici.

11. Libia

Passava qualche anno e veniva aperta una nuova tragica, anzi scellerata, avventura. Quella della Libia, già in passato sottoposta a bombardamenti ed embarghi: anche uno di questi da me sperimentato personalmente per il viaggio in autobus da Tunisi a Tripoli, dove arrivavo proprio il giorno in cui Vittorio Sgarbi sbarcava in aereo a Tripoli in rottura dell’embargo. Scoppiavano a Bengasi il 15 febbraio 2011 moti di piazza che si sviluppavano subito con assalti a posti di polizia e uffici governativi. Naturalmente seguiva la dura reazione governativa: si è presto compreso che accanto ad elementi spontanei partecipavano ai moti agenti stranieri e vi era comunque il sostegno, non soltanto con furibonde campagne mediatiche, dei Paesi occidentali. Che riuscivano ad ottenere nel C.d.s. la ris. 1970 del 26 febbraio, la quale condannava l’uso della forza contro “civili” (cioè gli insorti armati) e una asserita sistematica “violazione” dei diritti umani ed esigeva l’adozione fra l’altro di misure per soddisfare le “legittime” richieste degli insorti (quali? il mutamento di regime?). Non ritenendo adempienti le autorità libiche, la ris. 1973 del 17 marzo 2011, con l’astensione fra l’altro – non il veto! – di Russia e Cina, imponeva una zona di interdizione aerea all’aviazione militare libica e in base al cap. VII della Carta autorizzava gli Stati membri indirizzanti al Segretario generale un’apposita notificazione, agenti a titolo nazionale o nel quadro di organizzazioni regionali e in cooperazione con il Segretario generale stesso a prendere tutte le misure necessarie per proteggere la popolazione civile e le aree popolate da civili minacciate di attacco. Si precisava espressamente essere esclusa una forza di occupazione straniera sotto qualunque forma e in qualunque parte del territorio libico. Venivano vietati tutti i voli libici nello spazio aereo dello Stato, a tal scopo autorizzandosi tutte le misure necessarie da parte degli Stati membri che si (auto)proponessero a tal fine. Già il 17 marzo partivano i bombardamenti francesi e quindi la missione *Unified Protector* sotto comando NATO. Il procuratore della Corte penale internazionale dell’Aja si scatenava con un mandato di cattura contro Gheddafi ed altri esponenti per crimini contro l’umanità. Aveva così inizio una vera caccia all’uomo nei confronti del Colonnello con espressi tentativi di uccisione.

Sembra superfluo sottolineare l'illegittimità delle due ris. del C.d.s. per la smaccata ingerenza nei fatti interni dello Stato libico, per l'assunzione come base decisionale di fatti non verificati quali risultanti da campagne mediatiche strumentali e, secondo quanto spesso verificato a posteriori, e comunque per l'affidamento dell'azione agli Stati nonché per l'indeterminatezza delle azioni preventivate. L'ambiguità della ris. 1973 sembrava escludere azioni al di là della protezione dei civili: ma siccome per civili si intendevano anzitutto gli insorti, essa mirava in realtà a privare lo Stato libico del "diritto" di contrastare l'insurrezione (implicitamente in nome della fantagiuridica tesi della *responsibility to protect*) e, considerate la persistenza dell'insurrezione, la pretesa di questa del mutamento di regime, gli aiuti finanziari e in armi agli insorti, equivaleva a chiedere la resa del governo libico e, in mancanza, la prosecuzione ad oltranza dell'intervento militare aereo della coalizione, fino a distruzione del governo in carica e sua sostituzione. In tale portata la risoluzione è radicalmente illegittima; per scansare tale conclusione si insiste sul fatto che essa non prevedeva siffatto esito totale (questa è ad esempio l'interpretazione di Russia e Cina a giustificazione del mancato veto), anche se pur nella improbabile interpretazione limitativa la risoluzione sarebbe sempre sotto vari aspetti illegittima. Si è trattato dunque nella sostanza di una (giuridicamente impossibile) "autorizzazione" alla guerra, che è stata condotta a terra dagli insorti (ma, ora si sa, ampiamente sostenuti da tecnici e consiglieri occidentali) e dai cieli attraverso i barbari bombardamenti che hanno comunque richiesto più di sette mesi per piegare la resistenza libica e arrivare al bestiale assassinio (20 ottobre 2011) di Gheddafi. Si è così distrutto, con gli effetti catastrofici che oggi si denunciano, un altro Stato arabo di impronta laica, di forte ispirazione sociale, non subalterno sulla scena mondiale e il cui dirigente massacrato in forma efferata, era stato protagonista delle lotte anticolonialiste e si trovava comunque sulla trincea dell'indipendenza.

Possiamo prendere nota di qualche isolata reazione in sede ONU da parte di alcuni Stati soprattutto latino-americani: così Cuba, Nicaragua, Venezuela, Bolivia (quest'ultima, ad es., denunciava che la ris. 1973 «è stata una manipolazione sfociata in un mutamento di regime»). Come nel caso irakeno, il C.d.s. prendeva successivamente risoluzioni rispetto alla situazione libica che pur sulla base di preoccupazioni per la situazione caotica e le violazioni di diritti umani si sono determinate nel senso sostanziale di una "copertura" degli illeciti criminali contro la Libia indipendente e sovrana e di sostegno in operazioni di *State-building* di problematica legittimità. Come nei casi precedentemente menzionati, al di fuori di ogni corretta visione di autocostituzione (e dunque autodeterminazione) di uno Stato indipendente e sovrano.

12. Siria

Poche parole sulla Siria. Il copione dell'attacco a questo Stato, anch'esso di impronta laica e di ispirazione sociale, è apparso il medesimo che per la Libia. Insorgenze del marzo 2011 sono rapidamente passate a movimenti armati, anche qui sostenuti in varia forma dall'esterno, con l'inevitabile reazione del governo costituito. Usuale campagna mediatica, criminalizzazione della dirigenza siriana a partire dal presidente Assad e tentativo di ripetere il gioco in C.d.s.: un progetto di risoluzione, posto in votazione il 4 febbraio 2012, risultava respinto per il veto di Russia e Cina. Il delegato russo in particolare critica lo sbilanciamento del testo che minimizzava le responsabilità degli oppositori e richiedeva il

“cambio di regime” mascherato come “transizione pacifica”. «Dall’inizio della crisi siriana taluni membri influenti della comunità internazionale, di cui alcuni seduti a questo tavolo, hanno compromesso la possibilità di giungere a un regolamento politico invocando il mutamento di regime, incoraggiando l’opposizione a prender il potere, lanciandosi in atti di provocazione e favorendo la lotta armata». Per il delegato cinese «la sovranità e l’indipendenza e l’integrità territoriale della Siria debbono essere pienamente rispettate. Le misure del C.d.s. devono essere conformi ai fini e ai principi della Carta e preservare la pace e la stabilità». Momento decisivo non solo per la situazione siriana, ma in qualche modo segnale di inversione della catastrofica tendenza sino ad allora affermatasi. Naturalmente l’ingerenza e i tentativi contro la Siria, che peraltro resiste duramente, persistono: certamente lo Stato siriano viene posto in situazione di grave difficoltà, una parte del suo territorio è attualmente occupata (questi sono i risultati brillanti delle azioni dei Paesi occidentali!) dalle forze del Califfato Isis e, come è chiaro, certe azioni militari della anch’essa problematica coalizione anti-Isis in territorio siriano senza il consenso del legittimo governo di Damasco costituiscono ulteriori illeciti internazionali.

13. *Ucraina*

Il colpo di stato di Kiev e i fatti concomitanti o immediatamente successivi in altra parte dell’Ucraina sono gli elementi decisivi per una corretta impostazione del problema giuridico.

Le proteste dell’Euromaidan ebbero inizio il 21 novembre 2013 per la sospensione, da parte del governo ucraino e per decisione del presidente Janukovyc, dell’accordo di associazione tra Ucraina e Unione europea. E questo a favore di una ripresa di relazioni economiche più strette con la Russia, che fra l’altro apparvero maggiormente convenienti. Le manifestazioni sono state incoraggiate ed appoggiate in tutti i modi dai Paesi occidentali, alti esponenti soprattutto tedeschi e americani si sono presentati e hanno parlato in piazza Maidan. Vi sono stati numerosi scontri con la polizia, finché il 20 febbraio a Kiev si sono avuti morti (70 tra i manifestanti e 17 nella polizia): si hanno versioni controverse, si danno forti elementi per un coinvolgimento di cecchini estranei alla polizia e guidati da gruppi di estrema destra ucraini per creare incidenti di cui accusare Janukovyc. Nonostante un accordo tra il presidente e le forze di opposizione, sponsorizzato da alti esponenti occidentali, anzi contro un tale accordo, si scatena la violenza dei manifestanti che costringono il presidente alla fuga il 21 febbraio 2014. Viene occupato il Parlamento, parlamentari ostili ai manifestanti vengono sequestrati, si fa uso delle loro tessere parlamentari per una votazione assolutamente illegittima che sancisce la deposizione di Janukovyc e la richiesta di incriminazione. È in questo contesto che già l’11 marzo 2014 la Crimea si dichiara Repubblica indipendente e subito dopo, in base al referendum del 16 marzo 2014, parte integrante della Federazione russa.

In altre zone dell’Ucraina orientale si hanno anche manifestazioni e occupazioni di edifici da parte dei filo-russi come a Donetsk l’8 marzo, a Lugansk il 6 aprile: dopo un breve periodo di situazione contrastata, si ebbe la proclamazione della Repubblica popolare di Donetsk il 6 aprile, mentre la Repubblica popolare di Lugansk fu proclamata il 27 aprile. L’11 maggio si tenne il referendum a Donetsk; il 22 maggio i rappresentanti delle due

Repubbliche firmarono l'accordo per l'istituzione dello Stato federale di Nuova Russia (in seguito ad un referendum).

Le circostanze della presa del potere a Kiev con la "deposizione" costituzionalmente illegittima del capo dello Stato Janukovyc (mutamento dell'orientamento e della collocazione internazionale del nuovo regime e, all'interno, dei rapporti fra le principali componenti della popolazione; partecipazione attiva di forze dell'estrema destra e sostegno multiforme e concreto dai Paesi occidentali) suggeriscono in prima battuta non essersi trattato di un semplice cambio di governo, sia pure incostituzionale, bensì di un mutamento di regime con possibili conseguenze sull'identità del soggetto statale. Ciò non avrebbe compromesso in principio, in forza di successione, la posizione dell'Ucraina quale Stato costituito dal punto di vista del diritto internazionale, se il regime nuovo si fosse affermato come governo (di fatto) incontrastato su tutta l'Ucraina. Ma questo non è stato.

Il regime illegittimo (tale ancor oggi, pur dopo le elezioni presidenziali, che fra l'altro non si sono svolte in tutta l'Ucraina) non ha mai esercitato il controllo effettivo esclusivo su tutto il territorio nazionale. E nulla conta che si sia insediato nella capitale e sulle preesistenti strutture statali centrali, sempre comunque al di fuori della legittimità costituzionale. In vaste zone del Paese (Crimea sin dall'inizio e regioni orientali russophone in tempi assai brevi: le citate Repubbliche popolari di Donetsk e di Lugansk) si sono stabiliti poteri di fatto locali nell'alveo sostanziale della legalità preesistente, con il rifiuto degli indicati mutamenti di orientamento internazionale e interno. Se tali poteri locali si fossero posti anche formalmente nel quadro della preesistente legalità, imperniata sulla presidenza Janukovyc, si sarebbe anzi qui potuta riconoscere la continuità dello Stato ucraino costituito, con un potere (legale) centrale, sia pure decurtato (di fatto) della parte controllata dal regime di Kiev, declassato pertanto questo chiaramente a potere di fatto locale (insorti). Si è invece formata ad Est una costellazione di poteri locali che non si presentano, almeno per ora, come governo centrale mirante alla soppressione del regime di Kiev, bensì si costituiscono in forma autonoma per il mantenimento, se non altro nelle parti controllate, di quegli orientamenti e collocazioni che il regime di Kiev rovescia. Non certo dunque insorti o ribelli (tanto meno "terroristi"), ma poteri di fatto "autonomisti", la cui compresenza con il regime (di fatto) di Kiev (e per i caratteri sopradetti di questo) comporta che lo Stato Ucraina ha perduto il carattere di Stato unito costituito. I poteri di fatto dell'Est sono espressione –nel *vacuum* dunque dell'assenza di Stato costituito – di autocostituzione di nuovi soggetti e quindi di autodeterminazione. Stando così le cose, non v'è insomma potere centrale, e certo non lo è Kiev, che sia titolato a reprimere una pretesa insurrezione e a non subire in ciò ingerenze esterne. Il conflitto armato in corso in Ucraina è, giuridicamente, conflitto internazionale tra poteri di fatto indipendenti, che si verifica nel contesto di un processo de-costituente dello Stato unico e costituente dei nuovi poteri, non giunto tuttora ad un definitivo consolidamento della nuova situazione proprio in ragione del perdurante conflitto. Pur con tratti specifici differenziatori, si tratta essenzialmente della stessa configurazione dell'autodeterminazione, di cui si è parlato, a proposito della *ex*-Jugoslavia per le subregioni che rifiutavano l'inclusione nelle Repubbliche federate secessioniste.

L'esito di quella autodeterminazione può essere molteplice (salvo l'ipotesi della soccombenza): proclamazione di indipendenza (e poi eventuale confluenza in altro Stato: così la Crimea con la Federazione russa); ma anche partecipazione paritaria alla ricostituzione di uno Stato Ucraina integrale con, ad es., garanzia di autonomia (federale) per le diverse parti.

In sintesi: assenza di uno Stato centrale unico costituito; esistenza di due costellazioni di poteri di fatto concomitanti. Essendo accertato che il regime di Kiev è sorto con ampio sostegno (da ritenersi illecito) da parte di Stati esteri, l'ausilio eventuale di una potenza esterna ai poteri di fatto dell'Est, è – tanto più se essi vengono collocati nel solco dell'autodeterminazione – legittimo. Siffatto aiuto non richiede in alcun modo un consenso del regime di Kiev qualora avvenga nel territorio controllato o conteso dai poteri dell'Est, e non può certo parlarsi di “invasione” o “aggressione” da parte di una potenza estranea (Russia). Impropriamente infatti il regime di Kiev si presenta e viene considerato da taluni Paesi (in particolare da quelli occidentali) come governo centrale dell'Ucraina: si tratta, va ripetuto, di potere di fatto nella parte, e solo in quella, che esso fattualmente controlla.

In Ucraina la violazione della sovranità statale è avvenuta con lo smaccato sostegno dall'esterno al golpe anticostituzionale di Kiev e al regime scaturitone; quella dell'autodeterminazione, fra l'altro, nella lotta, o nel sostegno ad essa, contro le ragioni di quella parte del popolo ucraino che ha rifiutato, e rifiuta, il golpe e i suoi esiti⁸.

⁸ (Nota aggiunta). La configurazione giuridica che viene proposta circa la questione ucraina risulta corroborata dall'esame della situazione reale, altrimenti non intelligibile in modo corretto. È quanto invece avviene con quella che chiamerei la “versione diplomatica” del diritto internazionale (v. ad es. la ris. 2202-2015 del C.d.s del 15 febbraio, la quale procede da una vera e propria finzione, quella della permanenza di uno Stato ucraino non toccato dalla vicenda golpe-rigetto del golpe, e questo è proprio anche di taluni lavori scientifici sul tema). Riprova di tutto ciò: la ris. C.d.s. ignora la questione della Crimea, non classificabile o non proponibile secondo gli schemi assunti. Non viene certo inteso come il “separatismo” delle regioni russofone-per così identificarle – abbia ragioni profonde. Ben più lucida e “reale” la considerazione del Presidente russo Putin (intervista al “*Corriere della Sera*”, 6 giugno 2015). Il quale fra l'altro richiama, a proposito della specifica vicenda della Crimea, il referendum “indipendentista” del Kosovo (il richiamo ha, secondo noi, valore solo politico, non giuridico, perché mentre in Crimea si sono dati la condizione (assenza di Stato costituito) e il presupposto (situazione obiettivamente discriminata secondo il nuovo regime) dell'autodeterminazione, ciò non è stato vero per il Kosovo, risultando qui quel presupposto escluso in base alla previsione della “sostanziale autonomia” e dovendosi aggiungere che il referendum kosovaro si è svolto sulla base dell'illecita tolleranza dell'autorità internazionale amministratrice). Fra le motivazioni di autodeterminazione nelle zone dell'Ucraina che hanno rigettato il golpe non può non aggiungersi –ecco la situazione obiettivamente discriminata- la decisione politica del regime golpista di equiparare, in terre martorate dall'aggressione nazifascista del 1941, il nazismo e il regime sovietico (“*Repubblica*”, 5 giugno 2015): pur se il nuovo regime si avvale del supporto di forze che sono eredi dei collaborazionisti ucraini dei nazisti dopo il 1941! Il giurista serio e responsabile non può prescindere dal rifiuto dell'equiparazione ma, a parte l'inequivocabile giudizio di fondo e per restare sul terreno formale proprio dell'analisi giuridica, dovrà registrare il rovesciamento totale del sistema di valori e principi stabilito, nelle terre già sovietiche, dalla resistenza e dalla vittoria contro il nazifascismo: non potrà dunque non ravvisare motivo adeguato perché intere regioni respingano tutto ciò e si determinino a favore di un potere, o di poteri, che implicino la difesa e il mantenimento di principi consacrati dal sangue di milioni.