



Università La Sapienza di Roma

Dottorato di ricerca in

Ordine Internazionale e Diritti Umani  
XXIII Ciclo

Tesi dottorale

**LE AMMINISTRAZIONI TRANSITORIE DELLE NAZIONI UNITE E LE  
VIOLAZIONI DEI DIRITTI UMANI**

Coordinatore del dottorato:  
Prof. Claudio Zanghì

Relatore della dottoranda:  
Prof. Raffaele Cadin

Candidata: dott.ssa  
Francesca De Gasperis

*a Luca, che ha creduto in me*

# INDICE

INTRODUZIONE	p. 5
--------------	------

## CAPITOLO I: UN'INTRODUZIONE STORICA

1. Concetto e origini delle amministrazioni internazionali di territori	p. 11
2. Il sistema dei mandati della SdN e l'amministrazione fiduciaria delle NU	p. 24
3. Le ITA nel secondo dopoguerra: le occupazioni postbelliche e l'evoluzione delle operazioni di peacekeeping delle NU	p. 38

## CAPITOLO II: L'EVOLUZIONE DELLA PRASSI

1. La sistematizzazione delle ITA nella pratica delle NU	p. 50
2. Un primo caso: la Bosnia Erzegovina	p. 68
3. Un secondo caso esemplare: Timor Est	p. 79

## CAPITOLO III: IL DIRITTO APPLICABILE

1. Brevi cenni introduttivi	p. 90
2. L'applicabilità del diritto internazionale umanitario alle ITA delle NU	p. 93
3. L'applicabilità del diritto dell'occupazione alle ITA delle NU	p. 121
4. L'applicabilità del diritto internazionale dei diritti umani alle ITA delle NU	p. 131

## CAPITOLO IV: IL CASO DEL KOSOVO

1. Le origini del conflitto in Kosovo e l'intervento della Nato:	
a) I fatti	p. 158
b) Le valutazioni giuridiche	p. 171
c) La dichiarazione di indipendenza alla luce del parere della CIG	p. 192
2. La presenza internazionale in Kosovo: mandato e struttura	p. 200
3. Le violazioni dei diritti e i meccanismi di <i>accountability</i> in Kosovo	p. 224
4. La decisione <i>Behrami</i> e <i>Saramati</i> della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo	p. 249

CONCLUSIONI	p. 294
-------------	--------

BIBLIOGRAFIA	p. 300
--------------	--------

## INTRODUZIONE

Il presente studio prende in esame due tematiche fra loro strettamente connesse: da un lato il fenomeno dell'amministrazione internazionale di territori da parte delle Nazioni Unite, dall'altro la delicata questione della responsabilità internazionale dell'Organizzazione quando essa agisce su un territorio in qualità di sovrano.

In altri termini, lo scopo è quello di indagare la complessa relazione esistente fra, da un lato, un concetto di sicurezza e stabilità delle relazioni internazionali che implica l'impegno attivo e sempre più consistente dell'Onu e, dall'altro, l'obiettivo della promozione e tutela dei diritti umani: rapporto *spinoso* ed intricato, efficacemente sintetizzato nell'immagine di *porcupines in love*<sup>1</sup>

Per comodità di lettura, è utile riassumere brevemente il percorso della trattazione, strutturata in quattro capitoli. Il primo capitolo costituisce una premessa storica ed introduce il concetto di amministrazione internazionale di territorio (*International Territorial Administration*, ITA), tratteggiandone le manifestazioni nella storia del diritto internazionale, dal modello di internazionalizzazione di territori del XIX secolo, al sistema dei mandati della Società delle Nazioni, al sistema di amministrazione fiduciaria delle Nazioni Unite, alle occupazioni del secondo dopoguerra, all'emergere del *peacekeeping* onusiano.

Il secondo capitolo affronta la sistematizzazione delle ITA nella pratica delle Nazioni Unite, in particolare l'evoluzione delle operazioni di *peacekeeping* dell'Organizzazione, passando in rassegna vari interventi - per citarne alcuni in Irian Occidentale, Cambogia, Slavonia Orientale - ed esaminando più nello specifico i due casi esemplari della Bosnia Erzegovina e di Timor Est. Viene qui illustrato come ai primi esperimenti in cui gruppi di osservatori e forze militari neutrali erano inviati dalle Nazioni Unite, in quanto attori imparziali e con il consenso dello Stato ospite, per monitorare il cessate il fuoco o prevenire la ripresa delle ostilità fra Paesi belligeranti, si affiancò e sostituì presto una seconda tendenza del *peacemaintenance*, incentrata

---

<sup>1</sup> OBERLEITNER, *Porcupines in Love: the Intricate Convergence of Human Rights and Human Security*, in *European Human Rights Law Review*, 2005, n. 6, pp. 588 – 606.

maggiormente sull'assistenza governativa, su mandati non militari e obiettivi di *peacebuilding* come lo sminamento, il monitoraggio e l'assistenza nel processo elettorale, il mantenimento dell'ordine pubblico e le attività di polizia, la protezione dei diritti umani e l'amministrazione civile.

Nel terzo capitolo mi occupo del diritto applicabile alle ITA delle Nazioni Unite, in particolare dell'applicabilità a queste amministrazioni del diritto internazionale umanitario, del diritto dell'occupazione e del diritto internazionale dei diritti umani.

Infine, nel quarto capitolo mi concentro sull'amministrazione transitoria delle Nazioni Unite in Kosovo (*United Nations Interim Administration Mission in Kosovo*, UNMIK). Dopo una breve disamina delle origini del conflitto kosovaro e del conseguente intervento della Nato nella regione, al centro di un vivace dibattito dottrinale, analizzo mandato e struttura della missione di amministrazione dell'Organizzazione, toccando poi anche l'interessante quanto controverso tema della responsabilità dell'amministratore internazionale per le violazioni dei diritti umani commesse nei territori amministrati. Soprattutto, gli ultimi paragrafi presentano alcuni problemi legati al rispetto da parte della presenza internazionale degli standard internazionalmente riconosciuti in materia di diritti umani - manifestatisi in maniera particolarmente evidente nel campo delle misure di sicurezza e di detenzione extra giudiziaria - ed offrono una panoramica dei meccanismi di *accountability* esistenti in Kosovo, interni o internazionali, e della loro efficacia.

In generale, nell'affrontare il tema dell'amministrazione internazionale di territori da parte delle Nazioni Unite e delle responsabilità connesse a tale attività sono rimasta colpita dalla vastità degli ambiti coinvolti, che spaziano da quelli giuridici a quelli politici o umanitari.

Allo stesso tempo, ho avvertito l'esigenza di uno studio il più possibile organico del fenomeno delle ITA perché queste si presentano oggi come un utile strumento di cui le Nazioni Unite possono disporre per mantenere la pace.

Concordo, infatti, con la posizione assunta da Ralph Wilde<sup>2</sup>, il quale suggerisce che le amministrazioni internazionali di territori

---

<sup>2</sup> WILDE, *From Danzing to East Timor and Beyond: the Role of International Territorial Administration*, in *American Journal of International Law*, 2001, p.582, pp. 587 ss.

rappresenterebbero una soluzione a due problemi che spesso si presentano nella realtà internazionale e sono fonte di grave instabilità: da un lato a problemi di sovranità, riguardanti l'identità degli attori locali che esercitano o dovrebbero legittimamente esercitare la sovranità su un territorio, dall'altro a problemi di governance, legati, appunto, alla qualità della governance esercitata in un territorio.

Così, ad esempio, l'amministrazione a Timor Est puntava a risolvere la controversa questione della sovranità territoriale sull'Isola, contesa fra Portogallo e Indonesia, e, in un secondo momento, a porre le condizioni per un'effettiva autodeterminazione della popolazione locale. L'amministrazione in Kosovo, d'altra parte, rispecchia in parte la seconda categoria identificata da Wilde, perché mirava a garantire il rispetto da parte delle autorità serbe e jugoslave dello statuto di autonomia sostanziale previsto per la provincia.

Senza dimenticare, proprio come gli esempi citati dimostrano, che non è possibile separare nettamente queste due funzioni perseguite dalle ITA: infatti, a Timor Est, dopo l'annuncio del risultato del referendum sull'indipendenza, l'amministrazione onusiana si trovò alle prese con un problema di governance, nel ricostruire da zero una struttura statale locale; l'UNMIK, d'altro canto, doveva affrontare la questione della sovranità territoriale e del futuro *status* finale del Kosovo.

Nell'ambito del processo di riflessione sul miglioramento delle operazioni di pace intrapreso dalle Nazioni Unite, il Rapporto Brahimi evidenzia che circostanze simili a quelle che hanno condotto all'instaurazione di amministrazioni internazionali transitorie, da ultimo in Kosovo e a Timor Est, possono riprodursi, come il rischio inerente che ne discende dell'impreparazione dell'Organizzazione. Sia la tradizione storica delle ITA che il loro uso contemporaneo, come modello per la gestione delle transizioni dai conflitti alla pace, suggeriscono che probabilmente la tecnica dell'amministrazione internazionale di territori sarà replicata in altri contesti. Proprio per tale motivo, esperimenti futuri di questo tipo richiedono uno studio del diritto e della pratica esistenti e l'approccio frammentario che ha spesso caratterizzato l'analisi delle ITA, in cui una missione ha seguito l'altra senza un esame sistematico delle mancanze e dei traguardi di ciascun intervento, va corretto attraverso l'analisi dei difetti e dei benefici delle varie

amministrazioni territoriali internazionali che si sono susseguite a partire dal XIX secolo. Questo è quello che ho cercato di fare nella prima parte del mio lavoro.

Relativamente al secondo profilo principale esaminato nella tesi, pur essendo tentata da vari filoni di analisi, tutti di indubbio interesse, ho posto al centro della mia attenzione le modalità per definire e conseguire un obiettivo da me condiviso e oggi ricercato, almeno in linea di principio, da tutta la comunità internazionale: si tratta del rispetto da parte di tutti i soggetti di diritto internazionale di un *minimum* standard di diritti umani internazionalmente riconosciuto, in altri termini di un nocciolo duro di regole che consentano ad ogni uomo e donna di vivere in condizioni di libertà, equità, sicurezza e dignità.

Raggiungere tale traguardo è un'imprescindibile necessità dei nostri tempi ed un interesse primario proprio dell'intera comunità internazionale, perché dove i diritti non sono coltivati non vi è coesione sociale e nascono inevitabilmente squilibri e conflitti.

In tale ottica, è indispensabile determinare se e in quale misura le norme del diritto internazionale dei diritti dell'uomo si applichino alle amministrazioni territoriali delle Nazioni Unite, in situazioni in cui le autorità statali locali non sono più in grado di esercitare le loro prerogative sovrane - o non esistono più - e l'Organizzazione è investita di poteri tanto estesi e tali da incidere direttamente sull'applicazione e sul rispetto di tale *corpus* normativo.

In secondo luogo, accertata l'applicabilità delle norme sui diritti umani alle ITA delle Nazioni Unite, occorre individuare gli strumenti giudiziari interni o internazionali utilizzabili da parte di chi si ritenga vittima di violazioni di tali norme imputabili all'Organizzazione, strumenti che costituiscono il necessario elemento complementare rispetto al riconoscimento dei diritti stessi.

Il caso del Kosovo illustra come, sebbene l'UNMIK e la KFOR siano tenute a garantire il godimento dei diritti umani, le violazioni loro imputabili sono state numerose e non sono riscontrabili sul campo efficaci meccanismi di controllo sull'operato dell'amministratore internazionale. In particolare, punto assai critico da risolvere nell'azione delle presenze internazionali in Kosovo concerne il regime delle immunità di cui esse godono ai sensi del



Regolamento n. 47/2000 e che, coprendo la gran parte dei loro atti, lede il fondamentale principio di *accountability* proprio di ogni sistema di amministrazione finalizzato a garantire il benessere della popolazione amministrata.

È importante, in tale ottica, il lavoro svolto dalla Commissione di Diritto Internazionale, che incluse il *topic* della responsabilità delle organizzazioni internazionali nel suo programma di lavoro nel 2000 e preparò un Progetto di articoli modellato su quello della responsabilità degli Stati per atti internazionalmente illeciti che, in molte disposizioni, esprime norme di diritto internazionale consuetudinario direttamente applicabili alle organizzazioni internazionali. La convinzione di base è che “*accountability is linked to the authority and power of an IO...Power entails accountability, that is the duty to account for the exercise of power*”<sup>3</sup>.

Ne discende che se l’UNMIK viola, in quanto organo sussidiario del Consiglio di Sicurezza, una norma internazionale sui diritti umani, le sue azioni sono attribuibili all’Organizzazione e costituiscono un atto internazionalmente illecito delle Nazioni Unite (articoli 3 e 4 del *Progetto*), implicando l’obbligo di cessare la condotta illecita e di riparare alle offese arrecate con l’atto internazionalmente illecito commesso.

E ciò risponderebbe non soltanto a un dettato normativo e, a mio avviso, soprattutto, a un imperativo etico, ma anche ad un motivo di opportunità politica. Infatti, se da un lato alcuni autori hanno considerato ogni amministrazione internazionale stabilita in certa misura illegittima poiché in contraddizione con uno dei principi che hanno segnato lo sviluppo delle Nazioni Unite, quello dell'autodeterminazione<sup>4</sup>, dall’altro le ITA dell’Organizzazione godono di una particolare credibilità agli occhi delle popolazioni amministrate e apparentemente di un largo supporto internazionale. Basta ricordare, infatti, il sostegno mostrato da tutti i membri del Consiglio di Sicurezza nel quadro dei dibattiti sull'adozione delle Risoluzioni istitutive delle missioni a Timor Est e in Kosovo, salva

---

<sup>3</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Accountability of International Organizations, Final Report*, presentato alla Conferenza di Berlino, 2004, p. 5.

<sup>4</sup> HARLAND, *Legitimacy and Effectiveness in International Administration*, in *Global Governance*, 2004, vol. 10, p. 15; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental: la pratique à la recherche d'une théorie*, in *Revue belge de droit international*, 2005, p. 300, p. 380.

l'opposizione di Serbia e Montenegro che assimilavano l'UNMIK ad un protettorato imposto al Paese.

Tuttavia, come sostiene Perrit, “*a successful trustee will manage his legitimacy cycle rather than being forced into an undignified retreat when the local population becomes unwilling to tolerate its continued supremacy*”<sup>5</sup>. E il mantenimento di una legittimazione interna alta, necessaria alla stabilizzazione del territorio, al trasferimento di poteri alle istituzioni locali post-conflittuali ed alla messa in opera di una graduale e solida *exit strategy* delle forze internazionali, richiede inequivocabilmente l'*accountability* dell'amministratore internazionale, assieme al rispetto dello stato di diritto ed alla trasparenza del processo decisionale.

Viceversa, un esercizio incontrollato del potere minerebbe la fiducia pubblica nelle istituzioni internazionali e porterebbe inevitabilmente al fallimento della missione di *peacemaintenance*, con evidente rischio per la pace e la sicurezza internazionali.

---

<sup>5</sup> PERRIT, *Final status for Kosovo*, 2005, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles).

## CAPITOLO I: UN'INTRODUZIONE STORICA

SOMMARIO: 1. Concetto e origini delle amministrazioni internazionali di territori. – 2. Il sistema dei mandati della SdN e l'amministrazione fiduciaria delle NU. – 3. Le ITA nel secondo dopoguerra: le occupazioni postbelliche e l'evoluzione delle operazioni di peacekeeping delle NU.

### 1. CONCETTO E ORIGINI DELLE AMMINISTRAZIONI INTERNAZIONALI DI TERRITORI.

Il fenomeno dell'amministrazione internazionale di territori (*International Territorial Administration*, ITA) ha una lunga tradizione nella storia del diritto internazionale e, in senso stretto o meno, è stato oggetto di numerose applicazioni<sup>6</sup>.

Infatti, forme di ITA quali l'internazionalizzazione di territori, i mandati della Società delle Nazioni (SdN), il sistema di amministrazione fiduciaria delle Nazioni Unite (NU) o esperimenti multilaterali di occupazione si sono avvicendate nel tempo.

---

<sup>6</sup> Per una bibliografia generale sul tema: KISS (2004), *Un premier exemple de l'administration internationale d'un territoire: le dépôt de la Crète entre les mains du Directoire européen en 1897*, in *Miskolc Journal of International Law*, n. 2, pp. 151 - 155; KNOLL (2007), *Legitimacy and UN-Administration of territory*, in *German Law Journal*, n. 1, pp. 39 - 56; KOLB (2005), *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales - Forces de paix et administrations civiles transitoires*, Bruxelles; KORHONEN, GRAS (2001), *International Governance in Post Conflict Situations*, in *Leiden Journal of International Law*, pp. 495 - 529; KREIJEN (2002), *State, Sovereignty and International Governance*, Oxford; MATHESON (2001), *United Nations Governance of Postconflict Societies*, in *American Journal of International Law*, pp. 76-85; MORRISON (2005), *Between a rock and a hard place: sovereignty and international protection*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles); MORTIMER (2004), *International administration of war-torn societies*, in *Global Governance*, pp. 7 - 14; RATNER (2005), *Foreign occupation and international territorial administration: the challenges of convergence*, in *European Journal of International Law*, vol. 16, pp. 695 - 719; STAHN (2000), *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia: Origins, Developments and Challenges Ahead*, in *Heidelberg Journal of International Law*, vol. 61/1, pp. 107 - 176; *IBIDEM* (2008), *The law and practice of international territorial administration. Versailles to Iraq and beyond*, Cambridge; WILDE (2000), *From Bosnia to Kosovo and East Timor: the Changing Role of the United Nations in the Administration of Territory*, in *ILSA Journal of International and Comparative Law*, vol. 6, n. 2, pp. 467 - 471; *IBIDEM*, (2001), *From Danzig to East Timor and Beyond: the Role of International Territorial Administration*, in *American Journal of International Law*, pp. 582 - 602; WILDE R. (2004), *Representing International Territorial Administration: a Critique of Some Approaches*, in *European Journal of International Law*, pp. 71 - 96; *IBIDEM*, (2005), *The Post-Colonial Use of International Territorial Administration and Issues of Legitimacy*, in *The American Society of International Law Proceedings*, pp. 38 - 42; *IBIDEM*, (2008), *International territorial administration. How trusteeship and the civilizing mission never went away*, Oxford; WOLFRUM (2005), *International Administration in Post-Conflict Situations by the United Nations and Other International Actors*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 649-696; YDIT (1961), *Internationalized Territories*, Leyden.

Sussiste in dottrina una certa confusione circa il preciso concetto di ITA, fra chi lo definisce come l'esercizio di autorità civile internazionale su un territorio<sup>7</sup>, chi lo lega direttamente al concetto di *state building*<sup>8</sup>, chi ad operazioni in cui entità internazionali prestano assistenza elettorale e/o tecnica - ad esempio per la protezione dei diritti umani, lo sviluppo dello stato di diritto, la riforma del settore della sicurezza, lo sviluppo economico - assumendo alcuni o tutti i poteri di uno Stato su base temporanea<sup>9</sup>. Lo *Handbook on United Nations Multidimensional Peacekeeping Operations* le avvicina alle operazioni di mantenimento della pace delle NU, sottolineando che "*in addition to the functions fulfilled by other multidimensional peacekeeping operations, a UN interim or transitional administration has authority over the legislative, executive and judicial structures in the territory or country*"<sup>10</sup>.

La breve panoramica offerta evidenzia come la nozione di ITA si presta a differenti definizioni, comprendendo forme di amministrazione diverse, da parte di organizzazioni internazionali o di collettività di Stati, e a differenti livelli di impegno, dalla mera assistenza ad effettivi poteri di governo<sup>11</sup>. Tratto strutturale comune a tutte queste missioni rimane invece il fatto che i poteri dell'entità amministrante sono previsti su base fiduciaria, ossia nell'interesse della popolazione del territorio amministrato e tipicamente per un periodo limitato di tempo<sup>12</sup>.

---

<sup>7</sup> CHOPRA, *Peace maintenance*, 1998, Boulder (CO), p. 37.

<sup>8</sup> CAPLAN, *A New Trusteeship? The International Administration of War-Torn Territories*, 2002, Oxford, p. 13 ss: l'autore definisce le ITA come operazioni il cui fine è facilitare l'emergere di un nuovo Stato, o almeno promuovere un'autonomia sostanziale di una popolazione.

<sup>9</sup> CHESTERMAN, *You, the People. The United Nations, Transitional Administration and State Building*, 2004, Oxford, p. 5.

<sup>10</sup> Cfr. <http://www.peacekeepingbestpractices.unlb.org/PBPS/Pages/Public/viewprimarydoc.aspx?docid=448>, p. 20.

<sup>11</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, p. 45: per quanto riguarda le ITA di organizzazioni internazionali, esse possono esercitare un'autorità diretta su tutto o parte dei pubblici affari del territorio amministrato (amministrazioni internazionali territoriali dirette) ovvero instaurare forme decentrate di amministrazione, in cui istituzioni internazionali o multinazionali con una distinta personalità giuridica (ad esempio l'ufficio dell'Alto Rappresentante in Bosnia Erzegovina o la *Coalition Provisional Authority* in Iraq) esercitano l'autorità territoriale per conto e con l'approvazione delle stesse organizzazioni internazionali (amministrazioni internazionali territoriali indirette).

<sup>12</sup> *IBIDEM*, p. 45.

I territori sotto amministrazione internazionale sono talvolta comparati ad altri accordi internazionali territoriali, quali i protettorati<sup>13</sup>, gli Stati protetti<sup>14</sup> o i codomini<sup>15</sup> e i motivi di questi paragoni sono evidenti, perchè i territori sotto amministrazione internazionale possono essere, e sono stati, soggetti a considerevoli limitazioni di sovranità a causa dell'intervento internazionale, evocando profili di dominazione politica e dipendenza. Tuttavia, l'analogia è debole dal punto di vista giuridico e l'amministrazione internazionale di territori resta un concetto ben distinto.

Infatti, sebbene i protettorati e gli Stati protetti comprendano un ampio spettro di relazioni di dipendenza, tali entità sono tradizionalmente basate su accordi internazionali ed interessi politici bilaterali, mentre nelle ITA - che non sono necessariamente istituite con un trattato o con il consenso delle parti, ma possono avere altre basi giuridiche, quali risoluzioni delle NU o decisioni di organizzazioni regionali - la protezione è esercitata a livello multilaterale. In secondo luogo, se lo stabilimento di una relazione di protettorato è tipicamente collegata alla rinuncia al potere sulle relazioni esterne da parte dello Stato protetto, nelle ITA, al contrario, manca questa attenzione specifica al controllo delle relazioni internazionali dello Stato protetto. Per quanto riguarda i codomini, il tratto distintivo delle ITA è il governo a carattere fiduciario, diretto a promuovere gli interessi del territorio amministrato e non strumento di una politica di potenza degli Stati amministranti<sup>16</sup>.

Nel presente lavoro cercheremo di studiare organicamente il fenomeno delle ITA tenendo conto di un duplice profilo. Da una parte, l'analisi conduce ad un risultato difficile da ridurre ad unità, come dimostrato anche dal numero

---

<sup>13</sup> *IBIDEM*, p. 45 ss: i protettorati sono una forma particolare di controllo di uno Stato su un altro, in cui uno Stato, il protettore, si impegna a proteggere l'altro in cambio della rinuncia dell'entità protetta a certi poteri. Il termine protettorato in sé copre una vasta gamma di situazioni, che vanno dalla velata annessione ad un rapporto di rappresentanza/mandato. Tipicamente, il regime di protettorato era basato su un accordo con cui lo Stato protettore assumeva il pieno controllo delle relazioni esterne della controparte, che manteneva il controllo degli affari interni, in cambio di protezione.

<sup>14</sup> *IBIDEM*, p. 45 ss: la nozione di Stati protetti rappresenta una variazione del concetto di protettorato, descrivendo più specificamente un accordo di protezione in cui l'entità protetta mantiene un certo grado di controllo sui suoi affari interni e di influenza su quelli esterni, in modo da preservare la propria indipendenza giuridica come Stato.

<sup>15</sup> *IBIDEM*, p. 48: il codominio è la pratica di governo in cui due o più potenze straniere esercitano una comune sovranità su un territorio attraverso organi collettivi. In genere si usava quando due o più Stati non riuscivano ad accordarsi sui confini da dare ad un territorio.

<sup>16</sup> *IBIDEM*, *cit.*, p. 48.

di espressioni utilizzate per indicare le ITA - amministrazione diretta<sup>17</sup>, amministrazione internazionale<sup>18</sup>, amministrazione internazionale di territori<sup>19</sup>, amministrazione civile internazionale transitoria<sup>20</sup>, amministrazione transitoria<sup>21</sup>, amministrazione fiduciaria del Consiglio di Sicurezza (CdS)<sup>22</sup> - e dalla circostanza che le stesse NU hanno di volta in volta parlato di amministrazione “transitoria”, “provvisoria”, “ad interim”. In tale campo, infatti, l'azione dell'Organizzazione ha costituito fino ad ora una serie di *improvvisazioni*<sup>23</sup>, una serie di risposte pragmatiche a crisi particolari<sup>24</sup>, e in questa cd *ad hoc*<sup>25</sup> la pratica precede la teoria e gli Stati sembrano mantenere un'attitudine ambivalente.

D'altro canto, nell'ambito del processo di riflessione sul miglioramento delle operazioni di pace intrapreso dalle NU, il Rapporto Brahimi evidenzia che le circostanze simili a quelle che hanno condotto all'instaurazione di ITA transitorie, da ultimo in Kosovo e a Timor Est, possono riprodursi, come il rischio inerente che ne discende dell'impreparazione dell'Onu<sup>26</sup>. Sia la

---

<sup>17</sup> LAGRANGE, *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo, nouvel essai d'administration directe d'un territoire*, 1999, in *Annuaire français de droit international*, p. 335.

<sup>18</sup> CAPLAN, *A New Trusteeship?* cit., p. 13.

<sup>19</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON M., *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental: la pratique à la recherche d'une théorie*, 2005, in *Revue belge de droit international*, p. 317.

<sup>20</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 8.

<sup>21</sup> CHESTERMAN, *You, the People*, cit., p. 5.

<sup>22</sup> BOTHE, MARAUHN, *UN Administration of Kosovo and East Timor: Concept, Legality and Limitations of Security Council Mandated Trusteeship Administration*, 2002, London, p. 219.

<sup>23</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON M., *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., pag 306.

<sup>24</sup> MORTIMER, *International Administration of War-Torn Societies*, cit., p. 10.

<sup>25</sup> L'espressione è utilizzata nel *Rapporto del gruppo di studio sulle operazioni di pace delle Nazioni Unite*, d'ora in poi Rapporto Brahimi, A/55/305-S/2000/809 del 21 agosto 2000, par. 133 - 136: le missioni si basano "on an ad hoc and individual basis rather than according to a concerted and transparent strategy".

<sup>26</sup> Rapporto Brahimi, A/55/305-S/2000/809, par. 78: "although the Security Council may not again direct the United Nations to do transitional civil administration, no one expected it to do so with respect to Kosovo or East Timor either. Intra-State conflicts continue and future instability is hard to predict, so that other such missions may indeed be established in the future and on an equally urgent basis. Thus, the Secretariat faces an unpleasant dilemma: to assume that transitional administration is a transitory responsibility, not prepare for additional missions and do badly if it is once again flung into the breach, or to prepare well and be asked to undertake them more often because it is well prepared. Certainly, if the Secretariat anticipates future transitional administrations as the rule rather than the exception, then a dedicated and distinct responsibility centre for those tasks must be created somewhere within the United Nations system. In the interim, DPKO has to continue to support this function"; di avviso contrario GORJAO, *The Legacy and lessons of the United Nations Transitional Administration in East Timor*, 2002, in *Contemporary Southeast Asia*, p. 313 ss: l'autore suggerisce che le Nazioni Unite non dovrebbero essere coinvolte in questo tipo di missioni e

tradizione storica delle ITA che il loro uso contemporaneo, come modello per la gestione delle transizioni dai conflitti alla pace, suggeriscono che probabilmente la tecnica dell'amministrazione internazionale di territori - intesa come amministrazione da parte di un'entità internazionale a beneficio di un territorio posto temporaneamente sotto supervisione e assistenza - sarà replicata in altri contesti. Proprio per tale motivo, esperimenti futuri di questo tipo richiedono uno studio del diritto e della pratica esistenti e l'approccio frammentario che da sempre ha caratterizzato il fenomeno delle ITA, in cui una missione ha seguito l'altra senza un'analisi sistematica delle mancanze e dei traguardi di ciascun intervento, va corretto attraverso lo studio dei difetti e dei benefici delle amministrazioni territoriali internazionali come si sono susseguite nella loro evoluzione a partire dal XIX secolo<sup>27</sup>.

L'emergere storico delle ITA nel diritto internazionale si lega a cinque paradigmi giuridici: il modello di internazionalizzazione di territori, il sistema dei mandati della SdN, il sistema di amministrazione fiduciaria delle NU, la pratica delle occupazioni postbelliche e l'evoluzione delle operazioni di *peacekeeping* dell'Onu<sup>28</sup>.

Ognuna di queste forme di amministrazione condivide almeno due aspetti con le ITA: il carattere transitorio e la natura fiduciaria dell'autorità amministrante. Tuttavia, permangono alcune differenze tra le ITA e i citati paradigmi.

Ad esempio, le ITA coinvolgono istituzioni internazionali indipendenti nel processo di amministrazione invece che delegare ad uno Stato singolo o a gruppi di Stati poteri di amministrazione territoriale, come nel caso di mandati della SdN, amministrazioni fiduciarie delle NU e occupazioni post 1945. Inoltre, le ITA rappresentano una tecnica disinteressata di amministrazione, che coinvolge terzi attori neutrali, impegnati in processi di *statebuilding* e ricostruzione non compresi nei classici obiettivi delle occupazioni. Ancora, le ITA sono concettualmente legate all'istituzionalizzazione del *peacekeeping* - impiegate, diversamente dai mandati e dall'amministrazione fiduciaria, spesso al di fuori di un contesto di promozione della decolonizzazione - ma si

---

afferma che, invece di sostenere che amministrazioni tali quali l'UNTAET siano inevitabili, l'Onu dovrebbe adottare un comportamento minimalista e lasciare il compito di ricostruzione di società postconflittuali ad altre istituzioni internazionali, in stretta cooperazione con le popolazioni interessate.

<sup>27</sup> HARLAND, *Legitimacy and Effectiveness in International Administration*, p. 15 ss.

<sup>28</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 44.

distinguono come strumento autonomo di amministrazione, sia in termini di origine che di base giuridica, sebbene nel solco di una certa eredità normativa<sup>29</sup>.

È ciò che cercheremo di dimostrare attraverso l'analisi seguente. Cronologicamente, la prima forma di ITA che rinveniamo è il modello dell'internazionalizzazione di territori, che nasce nel XIX secolo, quando gruppi di Stati, in genere vincitori di guerre, condividevano l'amministrazione di alcune aree strategiche, come tratti di mare, fiumi, canali, al fine di prevenire il sorgere di rivendicazioni concorrenti fra gli Stati stessi o di stabilire ambiti multinazionali di influenza<sup>30</sup>.

Questo antico procedimento di gestione di territori o attività è anteriore alla nascita delle organizzazioni internazionali stesse e può essere addirittura considerato come all'origine della loro creazione. Infatti, le prime strutture apparse nella forma delle commissioni fluviali internazionali, come la Commissione centrale del Reno, creata nel 1831 con il Trattato di Mayenue, o la Commissione europea del Danubio, istituita dal Trattato di Parigi nel 1856, costituiscono un primo esempio di amministrazione internazionale di un settore di attività ben determinato e saranno fonte di ispirazione per le future organizzazioni internazionali, quali le prime unioni amministrative internazionali in campi tecnici che interessano la comunicazione, l'igiene, l'industria<sup>31</sup>.

Il primo esperimento di internazionalizzazione territoriale si ebbe nel 1815, con la creazione della Città libera di Cracovia, che secondo l'art. 6 della Dichiarazione finale del Congresso di Vienna doveva diventare "*in perpetuity a free, independent City, strictly neutral, under the protection of Russia, Austria and Prussia*". Le tre Potenze protettrici elaborarono una Costituzione e assunsero l'obbligo di garantirla con l'art. VII dell'Accordo addizionale tripartito tra Austria, Russia e Prussia del 3 maggio 1815. Esse esercitavano il controllo sulla Città libera attraverso un *Board of Delegates* composto di

---

<sup>29</sup> STAHN, *The law and practice of international territorial administration*, cit., p. 49.

<sup>30</sup> YDIT, *Internationalized Territories*, cit., p. 11; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 6.

<sup>31</sup> ZANGHÌ, *Diritto delle organizzazioni internazionali*, Torino, 2007, p. 5; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, 2002, in *Cours euroméditerranéens Bancaja*, p. 466; KISS, *Un premier exemple de l'administration internationale d'un territoire*, cit., p. 151 – 155.



propri funzionari<sup>32</sup>. Nel periodo iniziale tra il 1815 e il 1830, il *Board of Delegates* si astenne dall'interferire negli affari interni della Città, tuttavia, dal 1830 in poi, le tre Potenze iniziarono ad abusare dei propri poteri, limitando l'autogoverno locale, fino all'emanazione di una nuova Costituzione (30 maggio 1833) che restringeva ancora di più i diritti delle autorità locali e assicurava al *Board of Delegates* il potere decisionale ultimo in caso di questioni giuridiche dubbie e di interpretazione della Costituzione. Questo regime si protrasse fino al 1846, quando il Trattato del 6 novembre fra Austria, Russia e Prussia prevede l'annessione della Città di Cracovia all'Impero Austro - Ungarico<sup>33</sup>.

L'esempio fu poi seguito dalle amministrazioni multinazionali dell'isola di Creta (1897 - 1909)<sup>34</sup>, dell'Albania (1912 - 1939), di Tangeri (1923 - 57)<sup>35</sup>, di Danzica (1920 - 1939), della Saar (1920 - 1935) e di Leticia (1933 - 1934)<sup>36</sup>.

L'amministrazione di Creta seguì l'invasione concertata delle Potenze europee, nel 1897, volta a prevenire la separazione dell'Isola dall'impero Ottomano e la sua unione alla Grecia, voluta dalla popolazione in rivolta. Le Potenze non intendevano instaurare una vera internazionalizzazione di territorio, piuttosto stabilire un regime di occupazione multinazionale da parte di Gran Bretagna, Francia, Russia e Italia, che venne anche definito "*a rudimentary form of an international administration*"<sup>37</sup>.

---

<sup>32</sup> Il *Board of Delegates* derivava la sua autorità dall'art. IV dell'Accordo addizionale tripartito; per un'analisi approfondita YDIT, *Internationalized territories*, pag 109 - 26; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration. cit.*, pag 53.

<sup>33</sup> YDIT, *Internationalized Territories, cit.*, pp. 100 - 105; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration, cit.*, p. 54.

<sup>34</sup> *IBIDEM, cit.*, pp. 154 - 84.

<sup>35</sup> *IBIDEM, pp.* 48 - 50.

<sup>36</sup> CHOPRA, *Peace Maintenance, cit.*, p. 39: si potrebbe citare anche il regime della città di Shanghai (1845 - 1944), che prevedeva privilegi extraterritoriali personali agli stranieri ivi residenti; *cfr.* anche STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration, cit.*, p. 66; YDIT, *Internationalized Territories, cit.*, pp. 127 - 53.

<sup>37</sup> KISS, *Un premier exemple de l'administration internationale d'un territoire, cit.*, pag 151: questo è un precedente storico di successo, che è riuscito - attraverso la cooperazione delle grandi potenze europee, detta Concerto Europeo (una sorta di precursore del CdS) - a mantenere la pace nella zona, ancora più interessante perché all'epoca non esisteva alcuna organizzazione internazionale permanente che avrebbe potuto organizzare l'intervento collettivo; YDIT, *Internationalized Territories, cit.*, p. 125; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor Oriental, cit.*, pag 300: l'intervento del Concerto Europeo ha permesso di evitare l'aggravarsi del conflitto intervenuto sull'Isola di Creta a partire dal 1896, in seguito alla ribalta della popolazione cretese che domandava il ricongiungimento alla Grecia.

Sebbene la sovranità del Sultano rimase intatta in senso formale fino al 1913, il governo Ottomano non esercitò più i propri poteri governativi e l'intera autorità sull'Isola fu assunta dal Consiglio degli Ambasciatori delle Potenze occupanti, che esercitarono poteri *de facto* attraverso le loro Consulte locali e i contingenti militari dispiegati in Grecia sulla base del Trattato di pace di Parigi del 30 marzo 1896 e della Carta Costituzionale del 1° settembre 1896. Proprio la Costituzione abilitava, infatti, il Governatore generale di Creta a porre il veto sulla legislazione adottata dall'Assemblea e incaricava il Consiglio degli Ambasciatori e le Consulte di controllare l'attuazione della Costituzione stessa (art. 14).

Le Potenze che assunsero la responsabilità del ristabilimento dell'ordine a Creta furono autorizzate a prendere tutte le misure necessarie per adempiere al loro mandato, in particolare, poiché i tribunali dell'Isola avevano smesso di funzionare, e ad adottare, in conformità con le leggi in vigore e con la Costituzione, sanzioni penali contro i disturbatori della sicurezza pubblica. A tal fine, era stata creata una Commissione militare di polizia internazionale competente a giudicare, senza appello, sulla base del codice militare italiano, tutti i fatti attinenti alla sicurezza pubblica e le offese di ogni altra natura portate a ufficiali e soldati internazionali di terra o di mare, commessi tanto da cittadini ottomani quanto da stranieri residenti nel territorio occupato dalle grandi Potenze<sup>38</sup>.

Creta era stata divisa in quattro zone di occupazione, ognuna occupata da un Potenza protettrice, sotto la supervisione del Consiglio degli Ambasciatori, mentre la zona di Canea era posta sotto un'occupazione internazionale mista. Tale modello di amministrazione, che prefigura l'occupazione alleata della Germania e dell'Austria dopo la II Guerra Mondiale – infatti, la divisione dell'isola in quattro zone amministrative riflette la formula scelta per l'occupazione post bellica della Germania, mentre l'amministrazione mista della zona internazionale di Canea può essere considerata come un precedente dell'amministrazione quadripartita di Berlino e di Vienna - continuò fino al 1913, quando formalmente l'Impero Ottomano cedette la sua residua sovranità alle Potenze europee<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> KISS, *Un premier exemple de l'administration internationale d'un territoire*, cit., p. 152.

<sup>39</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 55.

L'idea di internazionalizzare il governo dell'Albania nacque dopo la prima guerra balcanica (17 ottobre 1912 - 30 maggio 1913), quando la sconfitta dell'Impero ottomano da parte di Serbia, Bulgaria, Montenegro e Grecia aveva stravolto la bilancia di potere tra Russia, da un lato, e Impero Austro Ungarico e Germania dall'altro. Nel tentativo di restaurare l'equilibrio perduto, nel 1913 la Conferenza degli Ambasciatori dichiarò l'Albania uno Stato indipendente, prevedendo al contempo la creazione di una Commissione Internazionale incaricata di compiti fondamentali fra cui, *inter alia*, l'elaborazione dello Statuto dell'Albania, lo scioglimento delle autorità locali esistenti e la creazione di un Governo definitivo, la riorganizzazione di tutte le branche dell'amministrazione e la vigilanza sulla formazione delle forze incaricate del mantenimento dell'ordine pubblico. Tuttavia, la Commissione ebbe vita breve, fra il 1913 e lo scoppio della I Guerra Mondiale, che spinse i suoi membri a lasciare il Paese<sup>40</sup>.

Al termine della I Guerra Mondiale, il conflitto tra le tre grandi potenze navali (Francia, Spagna e Gran Bretagna) sul porto di Tangeri fu alla base del regime di amministrazione internazionale della città, istituito attraverso la Convenzione sullo Statuto di Tangeri conclusa il 18 dicembre 1923 fra Spagna, Gran Bretagna e Francia e alla quale in seguito parteciparono anche Italia, Belgio, Paesi Bassi, Portogallo e Svizzera<sup>41</sup>.

Tale Convenzione, conclusa per una durata di 12 anni e rinnovabile per tacito consenso per periodi identici, fu implicitamente prolungata nel 1936 e nel 1948; mentre lo Statuto fu abrogato, prima della prevista scadenza del 1960, nel 1956, al termine del protettorato francese sul Marocco e dell'accesso del Paese all'indipendenza.

Il regime stabilito implicava che la zona di Tangeri non fosse incorporata nel protettorato francese sul Marocco, ma neutralizzata, demilitarizzata e posta sotto amministrazione internazionale. Il Sultano del Marocco manteneva formalmente la propria sovranità sulla città (art. 1 dello Statuto) ed esercitava la propria giurisdizione sulla popolazione nativa musulmana ed ebrea attraverso un rappresentante, il Mendoub, incaricato di

---

<sup>40</sup> *IBIDEM*, p. 56.

<sup>41</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 312; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 67; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 56.

controllare che la popolazione rispettasse i suoi obblighi verso l'amministrazione internazionale, come il pagamento delle tasse o l'osservanza dei termini dello Statuto. Il Mendoub presiedeva anche l'Assemblea legislativa e promulgava le leggi da questa adottate nel nome del Sultano (artt. 29 e 34 dello Statuto).

Tuttavia, il predominante potere legislativo e amministrativo sul territorio era in linea generale e permanentemente delegato all'amministrazione internazionale controllata dalle potenze firmatarie di un accordo *ad hoc* - lo Statuto -, e non nel quadro di un'organizzazione internazionale<sup>42</sup>.

L'idea di istituire un'amministrazione internazionale territoriale facente capo direttamente ad un'organizzazione internazionale, trovò invece una prima realizzazione nell'ambito della SdN, in particolare nei casi della Città libera di Danzica, del bacino della Saar -entrambi previsti dal Trattato di Versailles del 28 giugno 1919 - e del distretto di Leticia.

La città di Danzica, rivendicata sia dalla Germania che dalla Polonia, abitata in gran parte da tedeschi, fu ceduta alla fine della I Guerra Mondiale dalla Germania alle principali Potenze alleate ed associate, che decisero di costituirla in unità autonoma, distaccata politicamente dalla Germania ma allo stesso tempo non incorporata nella Polonia (artt. da 100 a 108 del Trattato di Versailles). La Città libera era posta sotto la protezione della SdN, che affidava ad un Alto Commissario nominato dal Consiglio il compito di preparare, assieme a rappresentanti locali (art. 103 del Trattato di Versailles),

---

<sup>42</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 312: l'autorità generale sulla zona di Tangeri era delegata all'amministrazione internazionale, ma la sovranità sul territorio continuava ad appartenere al Sultano del Marocco in quanto delegatario; KORHONEN, GRAS: *International Governance in Post-Conflict Situations*, p. 77: gli autori sostengono che l'amministrazione di Tangeri può essere vista come il precursore delle amministrazioni in Kosovo e a Timor Est, poiché le risoluzioni del CdS operano la stessa distinzione tra l'esercizio delle competenze e la sovranità sul territorio; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 58; YDIT, *Internationalized Territories*, cit., p. 166; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 68: Tangeri fu assoggettata ad un regime giuridico ibrido, coniugando la sovranità marocchina con uno statuto di internazionalizzazione. Non si trattava di un protettorato perché il Marocco non era parte alla Convenzione. Come affermò il sultano del Marocco nel 1947, Tangeri non era una città internazionalizzata, ma una città marocchina controllata internazionalmente, il cui sovrano formale era il Sultano. Infatti era per delega di Sua Maestà Chériffiana che dovevano essere esercitati i poteri appartenenti agli agenti internazionali.

una Costituzione, poi approvata dall'Assemblea popolare il 19 agosto 1920 e, con emendamenti, dal Consiglio della SdN il 13 maggio 1922<sup>43</sup>.

Alla Polonia - in base ad un diritto che possedeva *jure suo*, in virtù del Trattato di Versailles e indipendentemente dal consenso della Città - competeva la condotta delle relazioni esterne di Danzica, la conclusione di trattati che la interessavano - e la sua consultazione era allora richiesta - e la protezione diplomatica dei suoi abitanti<sup>44</sup>.

Alla SdN fu affidata una funzione arbitrale per ogni eventuale disputa sorta tra Danzica e la Polonia<sup>45</sup> e la garanzia dell'applicazione della Costituzione. Ma, soprattutto, compito prioritario della SdN era la difesa della Città dalle aggressioni esterne, sebbene il sistema si rivelò poco effettivo, vista l'incorporazione di Danzica al III Reich con decreto del 23 agosto 1939 e la sua successiva invasione da parte delle truppe tedesche una settimana più tardi.

Il Trattato di Versailles incaricò la SdN anche del mandato di amministrare direttamente la Saar per 15 anni, attraverso una Commissione governativa di cinque membri - un cittadino francese, un abitante della Saar e tre stranieri neutrali - nominati dal Consiglio della SdN anno per anno (sezione IV del Trattato di Versailles, artt. da 45 a 50 e allegati)<sup>46</sup>.

Il mandato di questa Commissione era definito in maniera molto ampia, comprendendo i poteri che erano appartenuti a Germania, Russia e Baviera, in particolare la nomina e la destituzione di pubblici funzionari, la creazione di ogni organo amministrativo o rappresentativo, il funzionamento dei servizi pubblici, la protezione degli interessi degli abitanti della Saar

---

<sup>43</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 313; INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo: osservazioni sulle amministrazioni territoriali dell'Onu*, 2008, in *Comunità Internazionale*, p. 228: la Costituzione della Città libera non avrebbe potuto essere modificata senza il consenso del CdS (artt. 47 a 49 della Costituzione della Città libera).

<sup>44</sup> Artt. da 100 a 108 del Trattato di Versailles; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 313: la Polonia aveva ottenuto anche il diritto di utilizzare il porto e di stabilire servizi postali e telegrafici, mentre la città di Danzica rimaneva sovrana degli affari locali, nell'ambito di una situazione sui generis di co-souveraineté divisée tra Danzica, la Polonia e la SdN stessa.

<sup>45</sup> ZIMMERMANN, STAHN, *Yugoslav Territory, United Nations Trusteeship or Sovereign State? Reflections on the Current and Future Legal Status of Kosovo*, 2001, in *Nordic journal of international law*, p. 430; ai sensi dell'art. 104 del Trattato di Versailles le decisioni dell'Alto Commissario della SdN potevano essere rimesse in appello al Consiglio della Società; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 66; YDIT, *Internationalized Territories*, p. 185 – 230.

<sup>46</sup> Cfr. l'ampio studio di RUSSEL, *The international Government of the Saar*, 1926, Stanford.

all'estero, la modifica, dopo consultazione dei rappresentanti eletti dagli abitanti, delle leggi in vigore per renderle conformi al Trattato o per ragioni generali o ancora il potere esclusivo di esigere le tasse.

Anche la funzione giudiziaria era svolta in nome della SdN (allegato all'art. 50 del Trattato di Versailles). Al termine dei 15 anni del mandato, in occasione del plebiscito previsto dall'allegato citato - preparato dalla stessa Commissione governativa e svoltosi il 13 gennaio 1935 -, gli abitanti del territorio scelsero il ritorno sotto l'amministrazione della Germania, a far data dal 1 marzo successivo<sup>47</sup>.

Meno conosciuto è il caso dell'amministrazione da parte della SdN del distretto di Leticia Trapeze - sotto sovranità colombiana, ma occupato da insorti peruviani - fra il 23 giugno 1933 e il 19 giugno 1934<sup>48</sup>.

Nell'ambito della risoluzione della controversia territoriale tra Colombia e Perù, fu istituita una commissione, composta da tre amministratori stranieri, con pieni poteri territoriali di amministrazione del distretto<sup>49</sup>.

Al termine del periodo di amministrazione territoriale della SdN, dopo che Colombia e Perù avevano firmato un accordo di pace globale, il controllo del distretto fu trasferito nuovamente alle autorità colombiane, secondo le indicazioni ricevute dal Consiglio della Società<sup>50</sup>.

Un esempio particolare, seppure parziale, di internazionalizzazione sotto gli auspici della SdN alla fine della I Guerra Mondiale è rappresentato, infine, dal regime del territorio di Memel, stabilito come entità autonoma sotto

---

<sup>47</sup> La soluzione del ritorno alla Germania prevalse alla quasi unanimità con il 90,3% dei voti; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 65: d'altronde la Saar sotto amministrazione della SdN non era uno Stato indipendente. La Germania aveva infatti sempre continuato ad affermare di aver consentito solamente ad una cessione dell'amministrazione e di considerare la Saar come parte integrante del proprio territorio malgrado il regime internazionale (per i tribunali tedeschi il territorio della Saar continuava fare parte dello Stato tedesco, sottomesso in quanto tale alle leggi tedesche e gli abitanti del territorio restavano di cittadini tedeschi).

<sup>48</sup> Cfr. la delibera approvata all'unanimità dal Consiglio della Società il 18 marzo 1933 e il successivo accordo trilaterale Colombia, Perù, SdN del 25 maggio 1933; YDIT, *Internationalized Territories*, cit., p. 59 - 62; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 68 ss: in seguito al conflitto armato che oppose il Perù e la Colombia, innescato dalla volontà d'espansione delle forze peruviane su Leticia, al fine di assicurarsi un migliore accesso ai corsi d'acqua che discendono verso l'Atlantico, dopo l'assassinio del presidente peruviano la SdN convinse il suo successore ad accettare un'amministrazione internazionale sotto l'egida della Società stessa. È da notare che questa amministrazione internazionale, pur condotta a termine con successo, non è stata molto studiata.

<sup>49</sup> INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., p. 229.

<sup>50</sup> Sull'intera vicenda cfr. WOOLSEY, *The Leticia Dispute Between Colombia and Perù*, 1933, in *American Journal of International Law*, pp. 525 ss; LE FUR, *L'affaire de Leticia*, 1934, Parigi, pp. 129 ss.

sovranità della Lituania nel 1924, dopo che la Germania rinunciò alla propria sovranità sul territorio in base all'art 99 del Trattato di Versailles. Il territorio non era propriamente internazionalizzato, costituendo essenzialmente una provincia lituana, senza personalità internazionale o influenza sulla condotta delle relazioni esterne del Paese, ma vi si possono ravvisare tracce di internazionalizzazione su due fronti: la competenza giudiziaria della SdN sulle dispute che riguardavano lo *status* di Memel (art. 17 dello Statuto di Memel) e l'internazionalizzazione del porto di Memel (allegato II dello Statuto di Memel), in virtù della quale il porto doveva essere amministrato da uno speciale Consiglio composto da un membro nominato dalla Lituania, uno da Memel e uno dalla SdN<sup>51</sup>.

Dall'esame di questi primi esperimenti di internazionalizzazione di territori si può sinteticamente individuare un'iniziale evoluzione del fenomeno dell'amministrazione internazionale territoriale, che progressivamente si emancipa dal potere di amministrazione di un singolo Stato o gruppo di Stati, per collegarsi sempre più al concetto di amministrazione diretta da parte di un'istituzione internazionale indipendente, nell'interesse della popolazione amministrata<sup>52</sup>.

---

<sup>51</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 66.

<sup>52</sup> *IBIDEM*, cit., p. 8.

Come si è appena evidenziato, la SdN assunse un ruolo significativo nell'amministrazione internazionale di territori negli anni Venti, assumendo funzioni di garante e amministratore ai sensi del Trattato di Versailles. A questo tipo di interventi fu riservata particolare attenzione all'interno dello stesso Patto della SdN, che delinea i contorni del sistema dei mandati.

Il sistema fu creato al fine di regolare la sorte delle antiche colonie della Germania e dell'Impero ottomano, sconfitti della I Guerra Mondiale, alla ricerca di un compromesso tra i principi proclamati dal Presidente americano Wilson - il rispetto delle nazionalità e dell'autodeterminazione dei popoli - e la volontà di annessione di queste colonie da parte delle Potenze vittoriose<sup>53</sup>.

Poichè l'indipendenza era esclusa, tenuto conto del grado di sviluppo dei territori in questione, e la formula dell'internazionalizzazione poteva sembrare troppo complessa, i territori coloniali staccati dagli Stati vinti furono posti sotto il regime dei mandati, che non era propriamente un regime di amministrazione territoriale internazionale quanto piuttosto di amministrazione statale sotto controllo internazionale<sup>54</sup>.

Ai sensi dell'art. 22 del Patto della SdN, i territori già sotto la sovranità delle Potenze coloniali e "abitati da popoli non in grado di reggersi da sé" furono così affidati a Stati chiamati ad esercitarne l'amministrazione in qualità di "mandatari della Società e per suo conto"<sup>55</sup>.

Il Patto distingueva tre categorie di mandati, modulando l'estensione di poteri del mandatario a seconda del grado di sviluppo del popolo, della situazione geografica del territorio, delle sue condizioni economiche e di ogni altra circostanza analoga (art. 22, par. 3).

---

<sup>53</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 466.

<sup>54</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 62; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 116: le differenze principali fra il sistema dei mandati della SdN e il colonialismo classico europeo erano il carattere internazionale dell'autorità e lo scopo dell'amministrazione estera. I territori, infatti, erano amministrazioni in trust e transitorie che preparavano la popolazione locale per l'eventuale autogoverno e indipendenza.

<sup>55</sup> Art. 22 Patto SdN: "il benessere e lo sviluppo di tali popoli è un compito sacro della civiltà. Il metodo migliore per dare effetto pratico a questo principio è di affidare la tutela di questi popoli a nazioni progredite, che, grazie ai loro mezzi, alla loro esperienza e alla loro posizione geografica, possano meglio assumere questa responsabilità e siano disposte ad accettare tale incarico".



I mandati del tipo A<sup>56</sup> riguardavano territori per i quali "l'esistenza come Nazioni indipendenti può essere provvisoriamente riconosciuta, salvo il consiglio e l'assistenza amministrativa di una Potenza mandataria, finché non saranno in grado di reggersi da sé" (art. 22, par. 4); i mandati di tipo B<sup>57</sup> comportavano poteri di amministrazione più pronunciati (par. 5); infine, quelli di tipo C<sup>58</sup> davano al mandatario la facoltà di amministrare il Paese sotto mandato come parte integrante del proprio territorio (par. 6).

Le competenze sul territorio erano riconosciute agli Stati mandatari sulla base dell'art. 119 del Trattato di Versailles - sulla rinuncia da parte della Germania, in favore delle principali Potenze alleate e associate, a tutti i diritti e i titoli sui possessi d'oltremare - e dell'art. 16 del Trattato di Losanna che stabiliva lo stesso con riguardo alla Turchia, ma dette competenze erano subordinate a limiti ed obblighi nel loro esercizio<sup>59</sup>.

Il mandatario, infatti, aveva l'obbligo di inviare al Consiglio della SdN un rapporto annuale relativo alla gestione dei territori che aveva in carico (art. 22, par. 7) ed una Commissione permanente era stata costituita per ricevere ed esaminare le relazioni annuali e dare al Consiglio ogni parere ritenuto opportuno (art. 22, par. 9).

Le conclusioni del Consiglio potevano poi sia convalidare l'operato della Potenza mandataria, sia raccomandare linee di azione, senza tuttavia la possibilità di imporre delle scelte allo Stato amministratore.

Il diritto di petizione scritta al Consiglio della SdN, riconosciuto agli abitanti dei territori sotto mandato, e l'attività di monitoraggio e indirizzo dell'Assemblea completavano le procedure di controllo della gestione dei

---

<sup>56</sup> Siria, Libano, Palestina, Transgiordania e Iraq.

<sup>57</sup> Togo, Camerun, Tanganika, Ruanda, Burundi; art. 22 par. 5 Patto SdN: "alcuni popoli, specie dell'Africa centrale, sono in tale stato che il mandatario dovrà rispondere dell'amministrazione del territorio, a condizioni che garantiscano la libertà di coscienza e di religione, limitata solo in quanto sia necessario per il mantenimento dell'ordine pubblico e del buon costume, il divieto di abusi, come il commercio degli schiavi, il traffico delle armi e dei liquori, il divieto di stabilire fortificazioni e basi militari o navali e di dare agli indigeni una istruzione militare per scopi diversi dalla polizia e dalla difesa del territorio; a condizione altresì, che assicurino agli altri Membri della Società vantaggi eguali per il commercio ed il traffico".

<sup>58</sup> Nuova Guinea, Samoa occidentale, Nassau e Africa sud-occidentale; art. 22, par. 6 patto SdN: "Vi sono territori, come quelli dell'Africa sud-occidentale e talune isole del Pacifico australe, che, per la scarsa densità della popolazione, per la piccola superficie, per la lontananza dai centri della civiltà, per la contiguità geografica allo Stato mandatario, e per le altre circostanze, possono meglio essere amministrate secondo le leggi del detto Stato, come parti integranti del suo territorio, salvo le garanzie predette nell'interesse della popolazione indigena".

<sup>59</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, it., p. 466.

mandati, di modo che gli Stati mandatarî assicurassero il benessere e lo sviluppo dei territori amministrati, in nome della loro *sacra missione di civilizzazione*<sup>60</sup>.

Nel 1945, il sistema dei mandati fu sostituito dal regime di amministrazione fiduciaria o di tutela (*Trusteeship*) previsto dal capitolo XII (artt. 75 ss) della Carta delle Nazioni Unite, con il fine dell'affermazione della pace e della sicurezza internazionale e della promozione del progresso politico, economico e sociale delle popolazioni di alcuni territori in vista dell'autodeterminazione e del rispetto dei diritti dell'uomo (art. 76 Carta delle NU)<sup>61</sup>.

Il sistema dell'amministrazione fiduciaria fu disegnato sulle premesse del sistema dei mandati - specificamente collocato nell'ambito del processo di decolonizzazione, come testimonia l'art. 76 lett. b parlando di "progressivo avviamento (dei territori sotto amministrazione) all'autonomia o all'indipendenza", tenendo conto delle particolari condizioni di ciascun territorio e "delle aspirazioni liberamente manifestate dalle popolazioni interessate" - e allo stesso tempo in linea con le più moderne tendenze dell'amministrazione internazionale di territori<sup>62</sup>.

Il nuovo modello tentò di migliorare alcune lacune del precedente sistema dei mandati. Diversamente dal *Covenant* della SdN, infatti, l'art. 76 della Carta delle NU enumera in dettaglio gli obiettivi e i principi guida dell'amministrazione fiduciaria e, soprattutto, dispone significativi cambiamenti rispetto al lacunoso sistema di controllo previsto dalla SdN.

La Commissione dei mandati, formata da esperti individuali, fu sostituita dal Consiglio di amministrazione fiduciaria, organo principale delle NU, composto dai cinque membri permanenti del CdS, da rappresentanti di governo degli Stati che hanno amministrazioni fiduciarie e da altrettanti Stati, eletti ogni triennio, che non ne possiedono. Il Consiglio non era solo

---

<sup>60</sup> Art. 22.1 Patto SdN: " il benessere e lo sviluppo di tali popoli è un compito sacro della civiltà"; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pag 62.

<sup>61</sup> Sul tema cfr. CAPOTORTI, *Amministrazione fiduciaria di territori*, in *Enciclopedia del Diritto*, p. 192 ss.

<sup>62</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., pp. 92 ss: il sistema di amministrazione fiduciaria condivide più aspetti con i moderni schemi di amministrazione internazionale di territori che con i mandati, pur rimanendo un paradigma separato, limitato al contesto immediato della decolonizzazione e non per la soluzione di conflitti.

incaricato di esaminare i rapporti periodici inviati dalle Autorità amministranti, ma era espressamente autorizzato ad esercitare due tipi di controllo negati alla Commissione dei mandati: il diritto di ricevere petizioni orali dagli abitanti dei territori amministrati e il potere di svolgere missioni di indagine sul territorio.

Le misure prese dalle Autorità amministranti non furono più considerate rientrare nella *domestic jurisdiction* di questi Stati, ma furono giudicate alla luce dei parametri definiti nei rispettivi accordi di amministrazione (cd *trusteeship agreement*), soggetti all'approvazione delle NU. Inoltre, per valutare la conformità dell'amministrazione con le disposizioni della Carta e dei *trusteeship agreement*, fu accordato un ruolo più importante alle petizioni, che permettevano agli abitanti di denunciare ogni cattiva amministrazione direttamente all'attenzione del Segretario Generale delle NU (regola 77 delle *Rules of procedure of the Trusteeship Council*)<sup>63</sup>.

Il potere del Consiglio di amministrazione fiduciaria e dell'Assemblea Generale di accettare ed esaminare petizioni era affiancato dalla facoltà di preparare visite periodiche nei territori in amministrazione fiduciaria, in periodi concordati con l'autorità amministrante (art. 87 Carta delle NU), per analizzare i problemi emersi in precedenti petizioni o nei rapporti annuali, per valutare i passi intrapresi dagli Stati amministranti per garantire l'autodeterminazione o l'indipendenza delle popolazioni amministrate, o per esaminare eventuali petizioni sul luogo<sup>64</sup>.

A complemento di tali poteri di controllo, l'Assemblea Generale indirizzò più volte raccomandazioni alle potenze amministranti ai sensi dell'art. 10 della Carta<sup>65</sup>.

Il regime di amministrazione fiduciaria si poteva applicare, mediante convenzioni di amministrazione fiduciaria, ai territori ancora sottoposti a mandato, a quelli tolti a Stati nemici in conseguenza della II Guerra Mondiale

---

<sup>63</sup> La regola 81 prevedeva in particolare "petitions against legislation on the grounds of its incompatibility with the provisions of the charter of the united nations or of the trusteeship agreement, irrespective of whether decisions on cases arising under such legislation have previously been given by the courts of the administering authority".

<sup>64</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 108.

<sup>65</sup> Ad esempio, l'Assemblea Generale usò raccomandazioni per chiedere che in tutti i territori in amministrazione fiduciaria si promuovesse la partecipazione dei nativi all'amministrazione (Ris. n 325/1949), fosse creata un università per stimolare l'istruzione degli abitanti (Ris. n 225/1949), fossero specificati nei rapporti annuali i tempi previsti per l'ottenimento dell'autogoverno o dell'indipendenza (Ris. n 558/1949).

o ai territori sottoposti volontariamente a tale regime dagli Stati responsabili della loro amministrazione (art. 77 Carta delle NU)<sup>66</sup>.

Innovazione di spicco del sistema era la possibilità, ai sensi dell'art. 81 della Carta delle NU, che l'Autorità incaricata dell'amministrazione fosse "costituita da uno Stato o da più Stati o dall'Organizzazione stessa", sebbene nella pratica le Nazioni Unite non si sono mai viste conferire l'amministrazione fiduciaria di un territorio<sup>67</sup>.

Allo stesso tempo, il modello dell'amministrazione fiduciaria mancò di determinare le istituzioni delle NU che avrebbero costituito l'Autorità amministrante e le procedure di controllo loro applicabili nei casi in cui l'Organizzazione stessa avesse assunto compiti di amministrazione territoriale, venendosi a trovare in una situazione di giudice e giudicato<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> Dopo la II GM, sia gli Stati Uniti che l'Unione Sovietica spingevano per lo smembramento dei vecchi imperi europei. Nel corso di consultazioni bilaterali la prima proposta preparata dal dipartimento di Stato americano stabiliva un forum internazionale per il controllo della politica coloniale. Il progetto, conosciuto come *Declaration by the United Nations on National independence*, proponeva la creazione di un'amministrazione veramente internazionale, composta di rappresentanti delle NU, delle nazioni interessate e dei territori amministrati, che avrebbe operato attraverso Consigli regionali. Tuttavia, questo piano incontrò la forte opposizione del primo ministro britannico Winston Churchill, che vi vedeva un tentativo di distruggere l'impero coloniale della Gran Bretagna. Le posizioni rimasero inconciliabili fino alla Conferenza di Yalta dei Tre Grandi nel febbraio 1945, in cui i tre ministri degli Esteri concordarono una formula per cui l'amministrazione si sarebbe applicata solo agli ex mandati della SdN, ai territori distaccati dagli Stati nemici in seguito alla guerra e ai territori volontariamente posti sotto tale sistema. Ciò salvaguardava gli interessi coloniali francesi e inglesi e nel contempo poneva le basi per l'adozione di un sistema di amministrazione fiduciaria a San Francisco.

<sup>67</sup> La questione di sapere se le NU potessero assumere l'amministrazione diretta di un territorio al di fuori del Cap. XII della Carta rimase controversa nei primi anni di vita dell'Organizzazione. Una dottrina avente come capofila Kelsen aveva respinto in maniera categorica questa possibilità basandosi su un'interpretazione rigida della Carta (KELSEN, *The Law of the United Nations*, 1950, New York, p. 651: "the Organisation is not authorized by the Charter to assume territorial authority over an entity which has not the legal status of a trust territory"). Al contrario, altri autori risposero affermativamente, (LAUTERPACHT, *The Contemporary Practice of the United Kingdom in the Field of International Law - Survey and comment*, 1958, in *International & Comparative Law Quarterly*, p. 411: "The UN Charter does not expressly provide for the conduct of the UN in an executive capacity such as territorial administration outside the framework of the Trusteeship system. Nevertheless, three factors support the claim that the United Nations as statutory authority to administer territories beyond the scope of application of Article 81: the drafting history of the Charter, the institutional practice of the organisation and the systemic structure of the Charter system"). Oggi, i dati della pratica permettono di andare al di là del dibattito dottrinale degli anni 50 e di ammettere l'esercizio di tali attività da parte dell'Organizzazione anche al di fuori delle disposizioni del capitolo XII.

<sup>68</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration. Versailles, cit.*, p. 97; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales, cit.*, p. 70: la delegazione norvegese propose un emendamento che avrebbe permesso al CdS di incaricarsi direttamente, in nome dell'Organizzazione, di un territorio la cui amministrazione da parte di uno Stato avrebbe costituito una minaccia alla pace (vedere *Report of Rapporteur of Committee III/3 to Commission III on Chapter VIII*, section B, Doc 881, June 10 in *The United Nations Conference of international organization*,

L'idea che le NU potessero divenire Autorità amministrante fu innanzi tutto discussa, ma poi scartata, nel caso della ex colonie italiane, su proposta degli Stati Uniti.

In seguito, l'idea venne ripresa nei casi del Territorio libero di Trieste (TLT), della regione di Gerusalemme (dopo la fine del mandato della Gran Bretagna sulla Palestina) e del Consiglio delle NU per la Namibia (dopo la fine del mandato del Sud Africa sul Sud Ovest africano). E, anche se questi progetti, per un motivo o per un altro, come vedremo, non sono giunti alla fase dell'attuazione, forniscono materiale di analisi molto interessante a livello della pratica degli Stati e dell'Organizzazione<sup>69</sup>.

Il territorio di Trieste, passato all'Italia alla dissoluzione dell'Impero asburgico, fu rivendicato nel 1945 dalla Jugoslavia. Al termine di lunghe negoziazioni, la Conferenza di Parigi del 1947 adottò lo "Statuto permanente del territorio libero di Trieste", figurante come allegato VI del Trattato di pace con l'Italia del 10 febbraio 1947. Le Potenze firmatarie incaricarono il CdS di assicurare l'integrità e l'indipendenza del TLT, compito che si traduceva nell'obbligo di: a) far osservare le disposizioni dello Statuto permanente, in particolare per quel che riguarda la protezione dei diritti fondamentali dell'uomo; b) mantenere l'ordine e la sicurezza nel TLT (art. 2 dello Statuto permanente).

Il regime internazionale deciso per Trieste e il suo hinterland prevedeva che il CdS amministrasse il territorio attraverso la nomina di un Governatore, con il potere di costituire un Consiglio Provvisorio di Governo, di cui avrebbe scelto i componenti dopo essersi consultato con i Governi della Jugoslavia e dell'Italia, e di modificare la composizione di tale Consiglio Provvisorio di Governo ogni qualvolta lo avesse ritenuto necessario (art. 2 Statuto permanente)<sup>70</sup>.

---

*selected documents*, Washington, United States government printing office, 1946, p. 765). La proposta fu ritirata perché parve che una disposizione generale autorizzante l'adozione da parte del CdS di alcune misure sarebbe bastata ad inglobarvi l'esercizio dell'amministrazione di territori.

<sup>69</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 70 ss.

<sup>70</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 314: i larghi poteri che dovevano essere attribuiti al Governatore potrebbero essere visti come una reazione delle NU all'inefficacia dell'Alto Commissario della città di Danzica sotto la SdN. Il ruolo del Governatore di Trieste si avvicina, in compenso, a quello del Rappresentante Speciale del Segretario Generale nelle amministrazioni in Kosovo e a Timor Est.

Il Governatore era incaricato di organizzare, consultandosi con il Consiglio Provvisorio di Governo, l'elezione dei membri dell'Assemblea Costituente, non più tardi di quattro mesi dal giorno in cui aveva assunto le proprie funzioni (art 8).

Le leggi ed i regolamenti esistenti sarebbero rimasti in vigore, salvo che abrogati o sospesi dal Governatore, autorizzato altresì ad emendarli e ad emanare nuove leggi e regolamenti che sarebbero, a loro volta, rimasti in vigore fino a che non emendati, abrogati o sospesi da atti dell'Assemblea popolare o del Consiglio di Governo, agenti entro la rispettiva sfera di competenza dopo l'entrata in vigore della Costituzione (art. 10).

Anche se a causa del disaccordo tra gli Stati Uniti e l'Unione Sovietica sulla nomina del Governatore il progetto rimase lettera morta, il prospettato incisivo ruolo che il CdS era chiamato ad assumere nel regime del TLT, attraverso il Governatore suo rappresentante<sup>71</sup>, stimolò un dibattito riguardo la conformità delle responsabilità del CdS ai sensi dello Statuto permanente di Trieste con la Carta delle NU, e, più in particolare, su quali articoli della Carta doveva essere fondata l'amministrazione diretta di un territorio da parte del CdS<sup>72</sup>.

Il Segretario Generale delle NU, invocando l'art. 24 della Carta<sup>73</sup>, affermava che i poteri di mantenimento della pace delegati dagli Stati al CdS erano di portata sufficiente per permettere a quest'organo di assumere la responsabilità dell'amministrazione diretta di un territorio, non limitandosi alle attribuzioni specifiche di competenze enunciate ai capitoli VI, VII, VIII, XII della Carta, ma circoscritti solo dai principi e dagli scopi fondamentali figuranti al Capitolo I della Carta<sup>74</sup>.

---

<sup>71</sup> Proprio in virtù di tale importante ruolo conferito al CdS, lo Statuto permanente fu sottoposto alla sua approvazione prima della firma del Trattato di Parigi (Risoluzione del CdS n. 16 del 10 gennaio 1947).

<sup>72</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 71.

<sup>73</sup> Art. 24 Carta NU: "1. Al fine di assicurare un'azione pronta ed efficace da parte delle Nazioni Unite, i Membri conferiscono al Consiglio di Sicurezza la responsabilità principale del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, e riconoscono che il Consiglio di Sicurezza, nell'adempiere i suoi compiti inerenti a tale responsabilità, agisce in loro nome. 2. Nell'adempimento di questi compiti il Consiglio di Sicurezza agisce in conformità ai fini ed ai principi delle Nazioni Unite. I poteri specifici attribuiti al Consiglio di Sicurezza per l'adempimento di tali compiti sono indicati nei Capitoli VI, VII, VIII e XII. 3. Il Consiglio di Sicurezza sottopone relazioni annuali e, quando sia necessario, relazioni speciali all'esame dell'Assemblea Generale".

<sup>74</sup> Si veda *Nations Unies, Conseil de Sécurité, Procès verbaux officiels*, deuxième année, 89<sup>o</sup> sessione, 7 gennaio 1947, pag 10 ss.

Come dimostrano gli interventi dei delegati di vari Paesi, gli Stati si conformarono a questa interpretazione, sottolineando che il potere che permette al CdS di assumersi il compito di garantire l'integrità e l'indipendenza di Trieste e di amministrarne il territorio discenderebbe dalla sua responsabilità principale per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali<sup>75</sup>. Ad esempio, sulla base della teoria dei cd. poteri impliciti, la delegazione francese affermò che l'assenza di una base giuridica espressa non rappresentava un ostacolo insormontabile, mentre l'amministrazione diretta del Territorio da parte del CdS si legittimava per il fatto che la questione di Trieste era, per sua natura, pericolosa per la pace. E, poichè il Consiglio avrebbe potuto usare poteri di intervento molto ampi se fosse stato investito della situazione in base al Cap. VII della Carta, nulla gli impediva di prendere misure di amministrazione, molto meno incisive di quelle implicanti il ricorso alla forza, al fine di rispondere alla sua funzione principale di mantenimento della pace<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> Si veda *Nations Unies, Conseil de Sécurité, Procès-verbaux officiels*, Deuxième année, 89<sup>e</sup> session, 7 gennaio 1947: secondo il delegato dell'Urss "une série de dispositions de la Charte des Nations Unies, et plus particulièrement l'article 24, prévoient que le Conseil de Sécurité a le droit et le pouvoir d'assumer la responsabilité d'accomplir les tâches mentionnées dans les documents soumis par le Conseil des Ministres (p. 9); per il Regno Unito, "une internationalisation de cette nature ne peut être placée que sous le contrôle de la plus haute autorité internationale qui soit...la dernière phrase du paragraphe 2 de l'article 24 s'applique aux pouvoirs spécifiques accordés au Conseil de Sécurité pour l'accomplissement desdits devoirs"; secondo gli Stati Uniti, "il est plus conforme à l'esprit des temps présents et de l'Organisation mondiale que nous essayons d'édifier, que ce soit le Conseil de Sécurité, qui représente les Nations Unies, lesquelles représenteront bientôt, nous l'espérons, le monde entier, que l'on charge de garantir l'intégrité de ce territoire, plutôt que les principales Puissances ayant pris part à la guerre, ou une grande Puissance arbitrairement choisie comme mandataire, suivant l'expression adoptée. C'est en prenant de telles responsabilités que les Nations Unies justifient leur existence" (p. 11); la Polonia affermò di non aver "aucun scrupule d'ordre juridique quant à l'acceptation par le Conseil de Sécurité des responsabilités qu'on lui demande d'accepter. Je sais qu'il peut être assez difficile de trouver dans la Charte une phrase précise qui justifierait l'acceptation des fonctions qu'on nous demande d'assumer. Cependant, je pense qu'il serait parfaitement dans l'esprit général de la Charte des Nations Unies de constituer un Territoire libre sous administration quasi-internationale. Nous croyons qu'il n'est que juste de voir les Nations Unies, en tant qu'Organisation, assumer la responsabilité du contrôle de son administration. Et puisque c'est une question qui met en cause la paix et la sécurité internationales, nous pensons que le Conseil de Sécurité est l'organe qui, logiquement, doit assumer ces fonctions" (p. 14); la Francia si allinea alla posizione del Regno Unito considerando che "le texte de la Charte contient une mission très générale conférée au Conseil de Sécurité, celle de maintenir la paix. D'ailleurs, nous ne nous trouvons pas dans un des cas où les dispositions de la Charte doivent être comprises d'une manière limitative parce qu'elles se heurtent à un autre principe, celui, par exemple, de la souveraineté des Etats. En définitive, l'opinion mondiale ne comprendrait certainement pas que le Conseil de Sécurité ait l'air de se dérober devant une responsabilité qui se rattache aussi étroitement au maintien de la paix et de la sécurité internationales, qui constitue précisément la tâche et la responsabilité essentielle du Conseil de Sécurité" (pag 18).

<sup>76</sup> Si veda *Nations Unies, Conseil de Sécurité, Procès-verbaux officiels*, Deuxième année, 89<sup>e</sup> session, 7 gennaio 1947, p. 58: è questo il punto di vista espresso dalla delegazione francese,

Solamente due delegazioni - dell'Australia e della Siria - si opposero alla linea generale in virtù di una lettura restrittiva dei poteri del CdS, affermando che certe funzioni attribuite al Consiglio dallo Statuto del territorio libero di Trieste non erano dovute alla necessità di mantenere la pace e la sicurezza internazionali, anzi erano senza alcun rapporto diretto con questa necessità<sup>77</sup>.

Nonostante la conclusione favorevole all'amministrazione del CdS emersa dal dibattito internazionale<sup>78</sup>, lo Statuto permanente non entrò in ogni caso in vigore, come accennato, in primo luogo perchè le Quattro Grandi Potenze non riuscirono ad accordarsi in seno al CdS per la designazione del Governatore; in secondo luogo, a causa degli sviluppi degli anni seguenti. Infatti, nonostante le proteste sovietiche, Stati Uniti, Francia e Gran Bretagna decisero, il 2 marzo 1948, di annettere la zona A del TLT (comprendente la città di Trieste e il suo porto) all'Italia e la zona B (da Capodistria a Cittanova) alla Jugoslavia. Il regime di occupazione militare proseguì e l'ordine pubblico

---

cui il Consiglio finì per conformarsi. L'argomento era in un certo senso "qui peut le plus, peut le moins".

<sup>77</sup> Si veda *Nations Unies, Conseil de Sécurité, Procès-verbaux officiels*, Deuxième année, 89<sup>e</sup> session, 7 gennaio 1947, pag 57 ss: secondo queste due delegazioni, queste funzioni rilevavano semplicemente di una buona e normale amministrazione di territorio. L'Australia dichiarò che "le Statut désigne le Conseil comme l'autorité administrative et législative suprême et lui donne de larges pouvoirs, pour assurer non seulement l'intégrité et l'indépendance du Territoire dans la sphère internationale et dans ses relations internationales, mais également le maintien de la sécurité et de l'ordre public et une bonne administration de son Gouvernement pour les affaires intérieures courantes. Nous estimons que cette question peut affecter la paix, le bien-être ou la bonne administration du Territoire sans aucunement affecter la paix et la sécurité internationales. En ce qui concerne le second de ces deux points, je rappelle ce que nous avons dit dans notre précédente déclaration, à savoir qu'aussi bien la Conférence de Dumbarton Oaks que celle de San Francisco ont rejeté les propositions visant à inclure dans les buts et principes des Nations Unies la garantie de l'intégrité territoriale, et ont, au lieu de cela, arrêté leur choix sur une méthode par laquelle les Membres de l'Organisation des Nations Unies se sont engagés à ne pas recourir à la force, ni à la menace de la force, contre l'intégrité ou l'indépendance d'un territoire". Secondo le due delegazioni: i capitoli VI e VII della Carta non autorizzano il Consiglio a garantire in maniera generale l'integrità e l'indipendenza di un territorio determinato; questa funzione oltrepasserebbe i fini e principi delle Nazioni Unite, in conformità dei quali deve agire il CdS ai sensi dell'articolo 24. Il Consiglio ha invece scelto un'interpretazione estensiva dei propri poteri in materia di mantenimento della pace, al di fuori inoltre da ogni situazione di amministrazione internazionale di territorio ai sensi del capitolo XII.

<sup>78</sup> Si veda *Nations Unies, Conseil de Sécurité, Procès verbaux officiels*, deuxième année, 89<sup>e</sup> session, 7 gennaio 1947, pag 10 ss: una seconda questione discussa mirava a determinare i destinatari delle obbligazioni derivanti dallo Statuto del TLT. Secondo il Segretario Generale, la risposta era fornita dagli artt. 24 e 25 della Carta. Da un lato, nello svolgimento delle proprie funzioni, il CdS agisce in nome dei membri delle NU, d'altra parte, i membri hanno deciso di accettare le decisioni del Consiglio e l'obbligo di cooperazione che ne consegue copre tutte le decisioni prese dal Consiglio e non solo quelle basate su specifici poteri enunciati ai capitoli VI, VII, VIII e XII della Carta. La maggioranza degli Stati si uniformò a tale interpretazione.



fu assicurato a titolo provvisorio da contingenti delle forze alleate stazionanti sul territorio, fino a che la divisione *de facto* del territorio fra i due Stati fu ratificata dall'Accordo di Londra del 1954 e definitivamente sanzionata dal Trattato di Osimo del 1975<sup>79</sup>.

Una sorte simile fu quella del piano adottato dall'Assemblea Generale per la regione di Gerusalemme, che prevedeva di dividere il territorio palestinese in due Stati indipendenti e in una zona internazionalizzata posta sotto amministrazione delle NU. Infatti, uno speciale Comitato sulla Palestina, pur non facendo espresso riferimento ai capitoli XII e XIII della Carta delle NU, propose il 31 agosto 1947, con raccomandazione adottata dall'Assemblea Generale nella Risoluzione n. 181 sul futuro governo della Palestina del 27 novembre 1947, che "the city of Jerusalem shall be established as a corpus separatum under a special international regime and shall be administered by the United Nations. The Trusteeship Council shall be designated to discharge the responsibilities of the Administering Authority on behalf of the United Nations" (parte III della Risoluzione n. 181/1947).

Infatti, dopo la nascita dello Stato di Israele il 14 maggio 1948, sia Israele sia la Giordania vantavano un titolo sul territorio di Gerusalemme: Israele lo proclamò, esclusa la città vecchia, parte integrante del suo territorio e nominò un governatore militare per amministrarlo; ugualmente fece la Giordania, che dichiarò la parte araba della Palestina territorio annesso sotto occupazione.

Nel tentativo di superare tale disputa territoriale attraverso il modello dell'internazionalizzazione, che impedisse la proclamazione di Gerusalemme come capitale dello Stato ebraico o arabo o il perseguimento di politiche di alterazione demografica del territorio, l'Assemblea Generale affermò a più riprese che il territorio avrebbe dovuto godere di un trattamento speciale - distinto da quello di altre regioni della Palestina (Risoluzione 194 III dell'11 dicembre 1948) e nel quadro di un controllo effettivo delle NU (Risoluzione 303 IV del 9 dicembre 1949) in grado di assicurare garanzie appropriate per la protezione dei Luoghi Santi - e invitò il Consiglio di tutela ad elaborare uno Statuto per Gerusalemme.

---

<sup>79</sup> KOLB, *L'applicazione du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 74.

Questo progetto di Statuto fu adottato provvisoriamente dal Consiglio di tutela, in seconda lettura, il 28 marzo 1950<sup>80</sup>. Prevedeva che la città di Gerusalemme fosse costituita in *corpus separatum* sotto l'amministrazione delle NU (art. 1). Il Consiglio di tutela avrebbe nominato un Governatore, rappresentante le Nazioni Unite e capo dell'amministrazione della città (artt 5, 6, 12, 13 del progetto di Statuto).

Le competenze del Governatore erano molto simili a quelle del governatore di Trieste, concepite in modo molto ampio e comprendenti, oltre al mantenimento dell'ordine e della sicurezza pubblici, il buon governo della città, la difesa degli interessi degli abitanti all'estero, la condotta della politica internazionale e la conclusione di trattati internazionali. Inoltre, egli poteva sospendere il Consiglio locale, esercitare il veto sulla legislazione adottata dall'Assemblea locale eletta dalla città, emanare egli stesso leggi e regolamenti, procedere alla nomina dei magistrati e del Presidente dell'Assemblea, vigilare sugli organismi religiosi, esercitare una speciale autorità sui luoghi sacri<sup>81</sup>.

La legittimità dello Statuto rimase controversa. Lo stesso Consiglio di tutela ebbe difficoltà ad identificare una chiara base della propria autorità secondo la Carta delle NU. Derivò i suoi poteri, in primo luogo, dalle risoluzioni dell'Assemblea Generale, ma si astenne dal qualificare il proprio intervento come un caso di amministrazione fiduciaria. Lo descrisse piuttosto come un regime *sui generis* (*special international regime*) esercitato nell'interesse della comunità internazionale<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> UN Doc T/L.72.

<sup>81</sup> Si veda lo Statuto della città di Gerusalemme, draft, UN Doc T/118/Rev.2, 1948.

<sup>82</sup> UN Doc T/122, il Consiglio espresse questa posizione nella II<sup>o</sup> sessione del dicembre 1947: "*although the General Assembly of the United Nations vested the Trusteeship Council with power to define, to constitute and to administer the international regime of the city of Jerusalem, it is obvious that the city is not a trust territory and that the provisions of chapters XII e XIII of the Charter are not generally applicable to the case. Therefore, the Committee tried to avoid any arbitrary resemblance to the trusteeship system; it considered rather that the legal status of this territory was a new one; Jerusalem would come, as it were, directly under the authority of the United Nations and it would be governed on behalf of the community of nations. Such would be the entirely original sense that might suitably be given to the term Special international regime. In this matter, therefore, the Trusteeship Council will be carrying out a special duty on behalf of the United Nations. This will be its authority for assuming first the constituent and later the supreme administrative authority over the city of Jerusalem. The General Assembly resolution will be the text on which it will have to base its action in this matter...The reason for this juridical innovation may be found in the obligation laid upon the United Nations to ensure the protection of a city which is the holy place for three great religions*"; cfr. anche KELSEN, *Law of the United Nations*, p. 687; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 101.

L'opposizione della delegazione delle NU di Israele, che affermava la mancanza di potere dell'Organizzazione per imporre una struttura amministrativa permanente a Gerusalemme, fu controbilanciata dalla posizione di tutti gli altri Stati presenti in seno all'Assemblea Generale, che non contestavano la competenza delle NU all'esercizio delle funzioni previste dallo Statuto<sup>83</sup>.

Tuttavia, il regime appena descritto per Gerusalemme non fu mai attuato, a causa del rifiuto dei Governi interessati di metterlo in esecuzione<sup>84</sup> e dello scoppio della guerra tra israeliani e palestinesi, come dell'emergere di piani di pace alternativi che progressivamente soppiantarono quello dell'Assemblea Generale<sup>85</sup>.

Entrambi i casi di Trieste e di Gerusalemme dimostrano che l'amministrazione fiduciaria e l'amministrazione diretta di territori da parte delle NU sono state largamente trattate come questioni separate nella pratica dell'Organizzazione, la quale manifestò una sorta di *allergia* per l'assunzione di compiti di amministrazione territoriale diretta all'interno dello schema dell'amministrazione fiduciaria e sviluppò, invece, giustificazioni caso per caso per l'esercizio di tali attività di amministrazione<sup>86</sup>.

Così, spesso l'Organizzazione è stata chiamata ad esercitare l'amministrazione internazionale territoriale a titolo di protezione dei diritti fondamentali della persona e questo ruolo è stato ridefinito ogni volta con riferimento all'ampiezza dei poteri esercitati dalle NU sul territorio e sulla popolazione interessati<sup>87</sup>. Per citare il caso di Trieste, ai sensi dell'art. 17 dello Statuto permanente del TLT, al Governatore competeva, nella sua qualità di rappresentante del CdS, di "*controllare l'applicazione dello Statuto, in particolare per ciò che riguarda la protezione dei diritti fondamentali dell'uomo*", mentre agli altri organi di governo, eletti dalla popolazione locale, erano conferiti i poteri legislativi ed esecutivi. Erano dunque le attività di

---

<sup>83</sup> Si veda *Nations Unies, Assemblée générale, Procès-verbaux officiels*, 124° - 128° sessione plenaria, 1947, pag 1310 - 1428

<sup>84</sup> UN Doc A/AC38/L.63: il Presidente del Consiglio di tutela dichiarò di non essere stato in grado di dare seguito alle istruzioni dell'Assemblea Generale concernenti le misure da prendere immediatamente in vista dell'attuazione dello Statuto perchè mancavano le precondizioni necessarie a tale attuazione.

<sup>85</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 314.

<sup>86</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., pag 101.

<sup>87</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 261.

questi organi e non le decisioni adottate dal Governatore che toccavano direttamente i diritti fondamentali degli abitanti e la "*minaccia per il rispetto dei diritti dell'uomo*" rappresentava una situazione di estrema urgenza che conferiva al Governatore poteri speciali per l'adozione e l'esecuzione di misure appropriate (art. 22).

Per quel che riguarda il progetto di Statuto per la città di Gerusalemme, il Governatore doveva godere di poteri simili a quelli previsti per il suo omologo a Trieste per la tutela dei diritti fondamentali. Inoltre, l'art. 9 del progetto di Statuto, rubricato "diritti dell'uomo e libertà fondamentali", prevedeva espressamente un vero catalogo di diritti, mutuato dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo<sup>88</sup>, elevato al rango costituzionale. Ciò permetteva agli individui di invocare questi diritti davanti agli organi giudiziari contro qualsiasi atto dell'autorità pubblica.

Un ultimo caso di amministrazione diretta *virtuale*<sup>89</sup> delle NU ai sensi dell'art. 81 della Carta cui è interessante fare cenno – verrà poi analizzato più nel particolare - è quello della Namibia. Le NU assunsero il controllo del territorio in seguito alla revoca del mandato del Sud Africa da parte dell'Assemblea Generale<sup>90</sup>. Tuttavia, l'esatta base legale dell'intervento dell'Organizzazione rimase ambigua e nessun organo delle NU raggiunse apertamente la conclusione che la Namibia era amministrata come un territorio in amministrazione fiduciaria secondo il disposto dell'art. 81<sup>91</sup>.

Resta il fatto che l'autorità esercitata dalle NU in Namibia rappresentava un'applicazione *de facto* dell'art. 81 della Carta: infatti, il Sud Africa aveva perso titolo a governare il territorio, non esisteva un governo locale e in tale vuoto giuridico le NU erano l'unica istituzione legittimata a rivendicare il controllo del Paese, seppur in mancanza di un qualsiasi accordo

---

<sup>88</sup> La Dichiarazione universale rappresentava "l'ideale da raggiungere per la città" art. 9 par. 16 dello Statuto.

<sup>89</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 103.

<sup>90</sup> Risoluzione dell'Assemblea Generale n. 2145 del 27 ottobre 1966, "South Africa has no right to administer the Territory and henceforth South West Africa comes under the direct responsibility of the United Nations" (par 4). Il CdS, in seguito, dichiarò la continuata presenza del Sud Africa in Namibia illecita con Risoluzione n. 276 del 1970 e stabilì che "all acts taken by the Government of South Africa on behalf of or concerning Namibia after the termination of the Mandate are illegal and invalid" (par. 2).

<sup>91</sup> Cfr. Corte Internazionale di Giustizia, *International status of South West Africa*, Advisory opinion, 11 luglio 1950, 128: "that provisions of Chapter XII of the Charter are applicable to the Territory of South West Africa in the sense that they provide a means by which the Territory may be brought under the Trusteeship System...the provisions of Chapter XII of the Charter do not impose on the Union of South Africa a legal obligation to place the Territory under the Trusteeship System".

di amministrazione fiduciaria, come previsto dagli artt. 77 lett. c e 81 della Carta. Tuttavia, il persistente rifiuto del Sud Africa a cooperare con le NU rese impossibile sia tale accordo formale che l'attuazione dell'amministrazione dell'Organizzazione<sup>92</sup>.

---

<sup>92</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., pag 104.

3. LE ITA NEL SECONDO DOPOGUERRA: LE OCCUPAZIONI POSTBELLICHE E L'EVOLUZIONE DELLE OPERAZIONI DI *PEACEKEEPING* DELLE NU

Oltre al sistema dei mandati e dell'amministrazione fiduciaria, un altro paradigma giuridico cui si ispirarono gli esperimenti di amministrazione internazionale di territori è quello delle occupazioni postbelliche<sup>93</sup>.

L'occupazione è, innanzi tutto, un espediente per restaurare l'ordine in un Paese dopo la cessazione delle ostilità, implicante poteri regolatori dell'occupante sul territorio occupato e specifici limiti derivanti dall'inviolabilità dei diritti del sovrano territoriale, utilizzato solo in circostanze eccezionali come uno strumento di amministrazione territoriale, in presenza di un accordo di pace o di particolari circostanze storiche (Germania, Giappone)<sup>94</sup>.

Nel corso del XIX secolo, l'occupazione fu vista spesso come un prodotto della guerra, in cui l'interazione fra l'esercito nemico e la popolazione locale era ridotta al minimo<sup>95</sup>. La potenza occupante assumeva poteri principalmente per proteggere le proprie forze e il Paese sottomesso concedeva questi poteri all'occupante per proteggere i propri diritti sul territorio e per garantire alla popolazione uno standard minimo benessere<sup>96</sup>. La Convenzione internazionale dell' Aja del 1907 sulle leggi e gli usi della guerra terrestre non prescriveva un catalogo di doveri per l'occupante, ma lo obbligava semplicemente a "take all measures in his power to restore and ensure, as far as possible, public order and civil life" (art. 43)<sup>97</sup>.

Fu poi la IV Convenzione di Ginevra per la protezione delle persone civili in tempo di guerra del 1949 a rafforzare le responsabilità gestionali delle Potenze occupanti, ponendo la protezione dei civili al centro del diritto

---

<sup>93</sup> *IBIDEM*, pag 115.

<sup>94</sup> ROBERTS, *Transformative Military Occupation: Applying the Laws of War and Human Rights*, 2006, in *American Journal of International Law*, p. 580: le regole dell'occupazione lasciano un margine di manovra molto limitato all'occupante per modellare la struttura interna del territorio sotto amministrazione.

<sup>95</sup> BENVENISTI, *International Law of Occupation*, 2004, Princeton, p. 27.

<sup>96</sup> BENVENISTI, *The Security Council and the Law of Occupation: Resolution 1483 on Iraq in Historical Perspective*, in <http://www.tau.ac.il/law/members/benvenisti/work.html>, p. 20.

<sup>97</sup> SASSOLI, *Legislation and Maintenance of Public Order and Civil Life*, pag 668: è controverso fino a che punto gli occupanti potessero invocare il benessere della popolazione locale per adottare nuova legislazione ai sensi dell'art. 43 poiché il Regolamento dell'Aja non offre criteri affidabili per definire il "rispetto delle leggi esistenti salvo impedimento assoluto"; vedere in proposito VON GLAHN, *The Occupation of Enemy Territory*, 1957, Minneapolis, p. 97; BENVENISTI, *International Law of Occupation*, cit., p. 14.

dell'occupazione<sup>98</sup> e iniziando a comprendere compiti concreti di amministrazione, come dimostra l'art. 64 della IV Convenzione di Ginevra, ai sensi del quale *"la Potenza occupante potrà assoggettare la popolazione del territorio occupato a disposizioni che siano indispensabili per permetterle di adempiere i suoi obblighi risultanti dalla presente Convenzione e di garantire l'amministrazione regolare del territorio come pure la sicurezza sia della Potenza occupante, sia dei membri e dei beni delle forze o dell'amministrazione d'occupazione, nonché degli stabilimenti e delle linee di comunicazione da essa utilizzate"*.

In tale ottica, le Potenze occupanti divenivano fiduciarie del sovrano territoriale e della sua popolazione quando amministravano il territorio straniero<sup>99</sup> e due importanti innovazioni si rendevano necessarie, ossia la codificazione di diritti fondamentali della popolazione sottoposta ad occupazione e dell'estensione dei poteri regolatori dell'occupante. A tal proposito, da un lato, la parte III della Convenzione di Ginevra dedica un intero capitolo alla protezione dei civili. La disposizione cardine del sistema è l'art. 27, che obbliga la Potenza occupante a proteggere i civili dalla violenza, ad assicurare un trattamento umano alle categorie protette, tutelandone l'onore, i diritti familiari, le convinzioni religiose, consuetudini e costumi. Il Capitolo III integra queste previsioni imponendo obblighi positivi alla Potenza occupante, come il dovere di facilitare il funzionamento delle istituzioni dedicate alla salute e all'educazione dei bambini (art. 50), l'obbligo di assicurare approvvigionamenti di cibo e di medicinali alla popolazione locale (art. 55) e l'obbligo di mantenere gli stabilimenti sanitari e ospedalieri (art. 56).

Per quel che riguarda l'estensione dei poteri regolatori dell'occupante, d'altro canto, l'art. 64.2 della Convenzione di Ginevra - già citato - amplia la potestà regolatoria dell'Autorità occupante, riconoscendole il diritto di modificare la legislazione esistente per adempiere ai propri obblighi ai sensi della Convenzione, per mantenere l'ordine pubblico, per assicurare la

---

<sup>98</sup> PICTET, *Commentary, IV Geneva Convention*, p. 613.

<sup>99</sup> WILSON, *The Laws of War in Occupied Territory*, pag 38; GLAHN, *Law Among Nations: an Introduction to Public International Law*, p. 686; GERSON, *Trustee Occupant: the Legal Status of Israel's Presence in the Westbank*, pp. 6 ss; ROBERTS, *What's Military Occupation?*, p. 295: "the idea of trusteeship is implicit in all occupation law"; BENVENISTI, *International law of occupation*, p. 6.

sicurezza ai propri membri, beni e linee di comunicazione. Tale dispositivo supera grandemente la previsione dell'art. 43 della Convenzione dell'Aja, che permetteva solo limitate modifiche alle leggi locali "*to restore and ensure, as far as possible, public order and civil life, while respecting, unless absolutely prevented, the laws in force in the country*" e l'emanazione di nuove norme solo per ragioni di necessità militare<sup>100</sup>.

Pur nell'ottica di mantenere in linea generale lo *status quo* e le leggi adottate dal precedente sovrano ("*the laws in force in the country*"), l'art. 47 della Convenzione di Ginevra permette alla Potenza occupante di effettuare dei cambiamenti nella struttura interna del territorio occupato, senza però spingersi fino a trasformazioni radicali.

Questo limite al potere dell'occupante di intaccare il sistema interno del Paese occupato è ribadito nell'art. 54, che autorizza la Potenza occupante a destituire dalle loro cariche i titolari di pubbliche funzioni, ma le proibisce di "*modificare l'ordinamento dei funzionari o dei magistrati del territorio occupato o prendere nei loro confronti sanzioni o misure qualsiasi di coercizione o discriminazione per il fatto che si astenessero dall'esercitare le loro funzioni per motivi di coscienza*". Inoltre, l'art. 64.1 restringe la possibilità per la Potenza occupante di cambiare la legislazione penale, "*salvo nella misura in cui potrà essere abrogata o sospesa dalla Potenza occupante se detta legislazione costituisce una minaccia per la sicurezza di questa Potenza o se è di ostacolo all'applicazione della presente Convenzione*".

D'altra parte, i poteri di amministrazione dell'occupante possono essere notevolmente ampliati, e per un periodo di tempo più prolungato<sup>101</sup>, nel caso

---

<sup>100</sup> DINSTEIN, *Legislation Under Article 43 of the Hague Regulations: Belligerent Occupation and Peacebuilding*, 2004, in <http://www.hpcrresearch.org/pdfs/OccasionalPaper1.pdf>, p. 4; GREENWOOD, *The Administration of Occupied Territories*, in *International Law and the Administration of Occupied Territories*, 1992, Oxford, p. 247: l'art. 43 non investe la Potenza occupante di una competenza legislativa generale; salvo impedimento assoluto"; alcuni autori vi vedono nell'espressione "unless absolutely prevented" un sinonimo di "necessità militare" (BOTHE, *Belligerent Occupation*, 1997, in *Max Planck Encyclopaedia of Public International Law*, p. 765), altri un diritto dell'occupante di legiferare oltre la necessità militare (SASSOLI, *Legislation and Maintenance of Public Order and Civil Life by Occupying Powers*, 2005, in *European Journal of International Law* p. 673).

<sup>101</sup> Art. 6.2 IV Convenzione di Ginevra: "sul territorio delle Parti in conflitto l'applicazione della Convenzione cesserà con la fine generale delle operazioni militari"; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 118: prima l'amministrazione territoriale rimaneva essenzialmente un annesso dell'occupazione e l'ambito d'applicazione delle previsioni della IV Convenzione di Ginevra si concentrava sul periodo immediatamente dopo la cessazione delle ostilità, in particolare l'anno seguente la fine delle operazioni militari (art. 6 della IV Convenzione di Ginevra).



di un'occupazione basata su un trattato - accordo di armistizio o di pace -, come dimostrato dalle due occupazioni postbelliche della Germania e del Giappone<sup>102</sup>.

Entrambi gli interventi condividono più caratteristiche con le amministrazioni territoriali internazionali piuttosto che con le classiche occupazioni, rappresentando eccezionali forme di *post war governance*<sup>103</sup> che ben funzionarono nel periodo storico in cui furono create<sup>104</sup>.

Le amministrazioni alleate della Germania e del Giappone<sup>105</sup> furono ideate non solo per rispondere ad una minaccia alla pace e per riempire un vuoto di governo<sup>106</sup>, ma soprattutto come strumento di trasformazione della struttura socio-politica dei due Paesi, attraverso la riforma costituzionale, la democratizzazione, la demilitarizzazione, la ricostruzione economica, la rimozione degli ufficiali ultranazionalisti e militaristi, la promozione dei diritti umani e delle libertà fondamentali<sup>107</sup>.

Proprio questo particolare *focus* sulla ricostruzione dello Stato distinse i casi del Giappone e della Germania dalle tradizionali forme di occupazione, avvicinandole per altro verso ad una sorta di amministrazione fiduciaria esercitata dagli Alleati fin quando i due Paesi non fossero stati nuovamente pronti ad assumersi la responsabilità di governo<sup>108</sup>.

Facciamo cenno, a titolo esemplificativo, ad alcuni tratti caratteristici dell'occupazione alleata della Germania. Gli Alleati assunsero il controllo sul

---

<sup>102</sup> ANDO, *Surrender Occupation and Private Property in International Law: an Evaluation of US Practice in Japan*, 1991, Oxford, p. 38.

<sup>103</sup> POTTER, *Legal Bases and Character of Military Occupation*, 1949, in *American Journal of International Law*, p. 325 definisce le amministrazioni della Germania e del Giappone come "conduct of international territorial administration in disguise".

<sup>104</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 126.

<sup>105</sup> FRIEDMAN, *Allied Military Government of Germany*, 1947, Londra, p. 13: la definisce una "transformative form of multinational postwar administration".

<sup>106</sup> Con la *debellatio*, la Germania si era estinta come soggetto di diritto internazionale; GLAHN, *Occupation of Enemy Territory*, p. 286: l'amministrazione alleata del Giappone condivide molte somiglianze con quella della Germania, ma diversamente da questa, dove non esistevano più strutture di governo funzionanti a nessun livello, il Giappone aveva istituzioni funzionanti quando fu firmata la resa incondizionata; BENVENISTI, *International Law of Occupation*, cit., p. 92: è dunque difficile parlare di *debellatio* in senso stretto; ANDO, *Surrender, Occupation and Private Property*, pp. 93 ss: inoltre l'autorità degli Alleati in Giappone non discese da un atto unilaterale, ma fu il risultato di un accordo fra Alleati e Giappone (Instrument of surrender del 2 settembre 1945), di modo che l'occupazione fu quasi contrattuale. Infine, nel periodo di occupazione il Giappone condivide limitate responsabilità di governo con la potenza occupante statunitense e tramite un proprio governo militare.

<sup>107</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 139.

<sup>108</sup> RHEINSTEIN, *The Legal Status of Occupied Germany*, p. 24.

Paese con la "Dichiarazione dei Governi alleati dopo la resa della Germania" del 5 giugno 1945.

L'Accordo tripartito fra Stati Uniti, Unione Sovietica e Gran Bretagna riguardo i territori conquistati, del 2 agosto 1945, fornisce il quadro e gli obiettivi dell'amministrazione alleata.

Il punto 1 stabilisce che *"supreme authority in Germany is exercised on instructions from their respective Governments, by the Commander in Chief of the Armed Forces of the United States of America, the United Kingdom, the Union of Soviet Socialist Republics, and the French Republic, each in his own zone of occupation, and also jointly, in matters affecting Germany as a whole, in their capacity as members of the Control Council"*.

I paragrafi seguenti determinano l'agenda dell'amministrazione, che copre ogni sfera della vita pubblica ed economica, definendo i fini dell'occupazione come segue: *"to complete disarmament and demilitarization of Germany and the elimination or control of all German industry that could be used for military production; to destroy the National Socialist Party and its affiliated and supervised organizations, to dissolve all Nazi institutions, to insure that they are not revived in any form, and to prevent all Nazi and militarist activity or propaganda; to prepare for the eventual reconstruction of German political life on a democratic basis and for eventual peaceful cooperation in international life by Germany"*<sup>109</sup>.

Il Consiglio alleato di controllo stabilì regolamenti uniformi da applicare all'intera Germania, riorganizzò l'ordinamento giuridico tedesco, regolò la tassazione diretta e indiretta e la questione delle riparazioni<sup>110</sup>.

I quattro Governatori esercitavano l'autorità suprema sulle proprie zone di occupazione - con poteri legislativi, esecutivi e giudiziari pieni nella prima fase dell'amministrazione, poi gradualmente condivisi con le autorità locali (Länder) - e adottarono molteplici riforme politiche, amministrative ed economiche, dall'abrogazione della legge nazista alla riorganizzazione territoriale<sup>111</sup>.

---

<sup>109</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 128: i principi cardine sono le quattro D: demilitarizzazione, denazificazione, democratizzazione e decentralizzazione.

<sup>110</sup> FRIEDMAN, *Allied Military Government of Germany*, 1948, in *The American Political Science Review*, pp. 50 ss.

<sup>111</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p.131.

Il quadro descritto rende evidenti le differenze fra il regime dell'occupazione alleata della Germania e quello dell'occupazione postbellica classica intesa come amministrazione temporanea che non deve interferire con gli aspetti costituzionali e permanenti della vita del territorio<sup>112</sup>.

In ogni caso, anche tale modello di occupazione postbellica *rivisitato* è stato largamente abbandonato dopo la II Guerra Mondiale, perchè legato ad una connotazione ideologica negativa che ha distolto gli attori internazionali dall'utilizzarlo nella pratica. Così, gli Stati hanno spesso rifiutato di riconoscere che la loro presenza sul suolo straniero fosse pari ad un'occupazione<sup>113</sup>, mentre hanno cercato di basare il proprio intervento sull'invito dello Stato territoriale o sullo *status* conteso del territorio<sup>114</sup>.

Di fronte ad un generale scetticismo sull'idoneità del diritto dell'occupazione a servire come quadro generale per l'amministrazione internazionale territoriale<sup>115</sup>, questa tecnica di amministrazione da parte di un numero ristretto di Stati divenne l'eccezione nella pratica internazionale e le ITA divennero sempre più multilaterali, costruite su processi collettivi di negoziazione e compromesso, affermandosi come meccanismo di gestione dei conflitti per fini più ampi di *peacekeeping* piuttosto che per gli interessi di un gruppo di Stati<sup>116</sup>.

Sia il rafforzamento del sistema di sicurezza collettiva che l'emergere delle operazioni di *peacekeeping* delle NU dopo la II Guerra Mondiale stimolarono un rinnovamento degli esperimenti di amministrazione internazionale di territori da parte dell'Organizzazione.

Come è noto, l'Organizzazione delle Nazioni Unite era stata creata per preservare e, se del caso, ristabilire la pace mondiale<sup>117</sup>. Per raggiungere tale obiettivo, i redattori della Carta l'avevano dotata di mezzi preventivi pacifici - come gli strumenti di regolamento delle controversie internazionali (Cap. VI) e di cooperazione internazionale economica e sociale (Cap. IX) - e di poteri di

---

<sup>112</sup> POTTER, *Legal bases and character of military occupation*, cit., pag 323; VON GLAHN, *Occupation of enemy territory*, cit., pag 276.

<sup>113</sup> L'applicabilità della IV Convenzione di Ginevra è stata contestata da Israele (Westbank), Indonesia (Timor Est), Unione Sovietica (Afghanistan), Iraq (Kuwait) e Cina (Tibet).

<sup>114</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 142.

<sup>115</sup> DINSTEN, *Legislation under Article 43 of the Hague Regulations*, cit., p. 12.

<sup>116</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 62; *IBIDEM* pag. 142: è da notare che l'Accordo di Dayton fu approvato dal CdS.

<sup>117</sup> Si veda il Preambolo della Carta: "noi, popoli delle Nazioni Unite, risolti a preservare le generazioni future dal flagello della guerra che due volte nello spazio di una vita umana ha inflitto all'umanità indicibili sofferenze.....".

intervento militare per far fronte a situazioni di aggressione, rottura della pace o minaccia contro la pace internazionale (Cap. VII).

Non era che a prima vista paradossale il fatto che l'Organizzazione paladina della pace internazionale fosse munita di mezzi militari per pervenire a questo fine. Infatti, la sfida della Carta era quella di realizzare sul piano internazionale un sistema di sicurezza collettiva capace di neutralizzare, con misure coercitive, qualsiasi uso illegittimo della forza<sup>118</sup>.

Il sistema di sicurezza collettiva previsto dalla Carta riposa su tre pilastri: che l'utilizzazione della forza sia vietata ai soggetti *uti singuli* che compongono la comunità internazionale, tranne che in caso di legittima difesa (artt. 2.4 e 51); che in caso di violazione dell'obbligo di non ricorrere alla forza, o in qualsiasi altro caso di minaccia alla pace, un organo collettivo, il CdS, decide e qualifica la situazione e, in nome della collettività, attua le misure opportune (installazione di un monopolio di utilizzazione della forza legittima, art. 39); infine, che è dovere di tutti gli Stati di unirsi contro l'aggressore determinato dall'organo collettivo, in particolare conformandosi alle sanzioni da quest'ultimo decise (artt. 2.5, 25, 48.2, 49).

Cuore del sistema di sicurezza collettivo era l'art. 43 della Carta, che prevedeva che gli Stati membri delle NU fornissero all'Organizzazione contingenti militari idonei per lo svolgimento di ogni azione di coercizione militare, sotto il comando di uno Stato maggiore<sup>119</sup>.

---

<sup>118</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 28.

<sup>119</sup> Art. 43: "1. Al fine di contribuire al mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, tutti i Membri delle Nazioni Unite si impegnano a mettere a disposizione del Consiglio di Sicurezza, a sua richiesta ed in conformità ad un accordo o ad accordi speciali, le forze armate, l'assistenza e le facilitazioni, compreso il diritto di passaggio, necessarie per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale. 2. L'accordo o gli accordi su indicati determineranno il numero ed i tipi di forze armate, il loro grado di preparazione e la loro dislocazione generale, e la natura delle facilitazioni e dell'assistenza da fornirsi. 3. L'accordo o gli accordi saranno negoziati al più presto possibile su iniziativa del Consiglio di Sicurezza. Essi saranno conclusi tra il Consiglio di Sicurezza ed i singoli Membri, oppure tra il Consiglio di Sicurezza e i gruppi di Membri, e saranno soggetti a ratifica da parte degli Stati firmatari in conformità alle rispettive norme costituzionali"; art. 47: "1. E' costituito un Comitato di Stato Maggiore per consigliare e coadiuvare il Consiglio di Sicurezza in tutte le questioni riguardanti le esigenze militari del Consiglio di Sicurezza per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, l'impiego ed il comando delle forze poste a sua disposizione, la disciplina degli armamenti e l'eventuale disarmo. 2. Il Comitato di Stato Maggiore è composto dai capi di Stato Maggiore dei Membri permanenti del Consiglio di Sicurezza, o di loro rappresentanti. Ogni Membro delle Nazioni Unite non rappresentato in modo permanente nel Comitato sarà invitato dal Comitato stesso ad associarsi ad esso quando l'efficiente adempimento dei compiti del Comitato richieda la partecipazione di tale Membro alla sua attività. 3. Il Comitato di Stato Maggiore ha, alle dipendenze del Consiglio di Sicurezza, la responsabilità della direzione strategica di tutte le forze armate messe a disposizione del Consiglio di Sicurezza. Le questioni concernenti il comando di tali forze

Sul piano del diritto, dunque, si ravvisa nella Carta un legame di interdipendenza fra l'art. 42, che prevede l'azione militare dell'Organizzazione, e l'art. 43, che dispone il mezzo di attuazione di questa azione<sup>120</sup>.

Se si fosse data esecuzione alla disposizione appena descritta, le Nazioni Unite avrebbero avuto un controllo completo sulle forze in questione, ma gli Stati hanno resistito alla creazione di una tale esercito delle NU per il timore di dover abdicare ad una prerogativa essenziale della sovranità, quale quella relativa al controllo della forza militare.

In seguito, la Guerra Fredda bloccò ogni possibilità di conclusione di accordi speciali ai sensi dell'art. 43<sup>121</sup>.

Che la realtà della vita internazionale non abbia seguito le disposizioni della Carta delle NU non modifica in nulla lo schema in essa prefigurato, ma impone alcune considerazioni ulteriori.

La scelta cui si sono viste costrette le NU era la seguente: o rinunciare ad ogni azione militare, perché quella prevista dalla Carta non poteva essere attuata, oppure immaginare delle azioni alternative non coincidenti con la lettera della Carta, ma in armonia il più possibile con il suo spirito.

Si è scelta questa seconda via e la coercizione internazionale è stata esercitata sempre più spesso attraverso la delega del potere di utilizzare la forza da parte del CdS ad alcuni Stati o a coalizioni di Stati, pronti a intervenire militarmente in una regione del mondo<sup>122</sup>.

---

*saranno trattate in seguito. 4. Con l'autorizzazione del Consiglio di Sicurezza e dopo consultazioni con le organizzazioni regionali competenti, il Comitato di Stato Maggiore può costituire dei sottocomitati regionali".*

<sup>120</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 32: secondo le previsioni della Carta, l'art. 42 non può essere attuato che attraverso i mezzi previsti dall'art. 43, poiché da questo dipende l'esistenza e la permanenza di un vero sistema di sicurezza collettiva. Infatti, è solamente così che ogni operazione militare, dalla fase della qualificazione della minaccia o della rottura della pace, a quella dell'impulso all'azione, a quella della direzione dell'azione e infine a quella del controllo e della fine dell'azione resta sotto l'egida dell'approccio collettivo voluto dalla Carta.

<sup>121</sup> *IBIDEM*, p. 33: il Segretario Generale all'epoca M. Boutros Boutros-Ghali, nella sua Agenda per la pace (UN Doc A/47/277-S/24111 1962, par 43) e in altri documenti, aveva sondato la possibilità di realizzare le previsioni degli artt. 43 ss e si era scontrato con l'ostilità dei membri permanenti del CdS, che non hanno visto alcun interesse nell'attuare questa parte della Carta, perché si sarebbero visti obbligati a mettere una parte delle loro forze armate a disposizione delle NU e a perdere il controllo sulla loro utilizzazione. È certo che gli artt. 43 ss sono in troppo stridente contraddizione con gli interessi delle Grandi Potenze. Queste hanno potuto immaginare tale sistema solo nell'immediato dopoguerra, in uno slancio d'idealismo che ha presieduto la creazione delle Nazioni Unite, ma non c'è nessun dubbio che queste disposizioni rimarranno lettera morta a tempo indeterminato.

<sup>122</sup> *IBIDEM*, p. 32: per la prima volta durante la crisi di Corea del 1950, il CdS diede l'autorizzazione a Stati membri, che si proponevano volontari per un'azione militare, di agire in suo nome per ristabilire militarmente la pace nella regione. Gli Stati avevano il comando

Tuttavia, con la Guerra Fredda, anche tale sistema è stato bloccato dall'uso del diritto di veto incrociato da parte delle due superpotenze, membri permanenti del CdS, dovuto al sostegno rispettivo a governi o fazioni ribelli appartenenti al proprio campo ideologico, di modo che ogni base per un'azione concreta delle NU sul terreno dei numerosi conflitti internazionali veniva a mancare.

Fu nel quadro descritto, in cui ogni misura repressiva era bloccata dal veto, che ci si rivolse verso altre azioni militari, basate sul consenso di tutte le parti interessate, compresi i membri permanenti del CdS.

Così, nacque la prima operazione di mantenimento della pace, incaricata di assicurare e di sorvegliare la cessazione delle ostilità fra l'Egitto e Israele nel 1956 (FUNU I). Il successo di questa iniziativa portò all'emulazione, tanto che fra il 1948 e il 2000 furono istituite 49 operazioni di mantenimento della pace<sup>123</sup>.

Le operazioni di mantenimento della pace classiche sono basate su alcuni principi che si sono cristallizzati nella pratica<sup>124</sup>:

1. sono create come organi sussidiari dal CdS o eccezionalmente dall'Assemblea Generale (artt. 22 e 29 della Carta)<sup>125</sup> e poste sotto il comando del Segretario Generale;
2. il consenso degli Stati sul territorio dei quali la forza internazionale deve essere dispiegata è indispensabile e può essere ritirato in ogni momento;
3. il personale militare che compone la forza internazionale è fornito dagli Stati membri delle Nazioni Unite o da Stati terzi su base volontaria;

---

delle proprie forze, dovevano coordinarne l'utilizzo con gli altri Stati intervenienti e informare il Consiglio sull'azione intrapresa con rapporti periodici. In termini giuridici, ciò significava che l'art. 42 della Carta non supposeva più l'attuazione dell'art. 43.

<sup>123</sup> Per un quadro di queste operazioni, cfr. BOTHE, DOERSCHEL, *United Nations Peacekeeping - A documentary introduction*, 1999, Londra.

<sup>124</sup> Nel 1965, il Comitato speciale dell'Assemblea Generale sulle operazioni di mantenimento della pace ha elaborato lo "Status of forces agreement models", che costituisce il modello di regolamento dello statuto di queste forze quando si trovano sul luogo della loro missione.

<sup>125</sup> Risoluzione n. 377/1950 dell'Assemblea Generale, il par. 1 afferma che "in tutti i casi in cui sembra esistere una minaccia contro la pace, una rottura della pace o un atto di aggressione, e, a causa della mancanza di unanimità fra i membri permanenti, il CdS non può assumersi la propria responsabilità principale nel mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, l'Assemblea Generale esaminerà immediatamente la questione al fine di fare agli Stati membri le raccomandazioni appropriate sulle misure collettive da prendere, compreso, se si tratta di una rottura della pace o di un atto di aggressione, l'impiego della forza armata per mantenere o ristabilire la pace e della sicurezza internazionali".

4. la forza internazionale non può utilizzare le armi, salvo in caso di legittima difesa, vale a dire quando è attaccata;
5. la forza internazionale non interferisce con gli affari interni dello Stato ospite<sup>126</sup>.

Se il *peacekeeping* classico, appena descritto, era una forma consensuale di gestione di conflitti interstatali, in cui il ruolo delle NU era limitato all'interposizione fra le due parti che avevano deciso di terminare le ostilità e che avevano acconsentito alla presenza internazionale per riportare la pace, ciò che più ci interessa in questo studio è analizzare una tecnica di amministrazione territoriale sviluppata nell'ambito delle cd. operazioni di *peacekeeping* di seconda generazione.

Infatti, alla fine della Guerra Fredda, quando fu nuovamente possibile ottenere l'unanimità in seno al CdS, è stato possibile intraprendere operazioni di mantenimento della pace anche senza il consenso degli Stati in cui erano dispiegate perchè il CdS poteva imporre la loro presenza in virtù dei poteri conferitigli dal Cap. VII.

In questo mutato scenario, dato il verificarsi di guerre civili in molte parti del mondo, dell'implosione di Stati unitari preda di rivalità etniche molto pronunciate e di conflitti degeneranti in genocidi, le NU sono state chiamate ad affrontare compiti più difficili e complessi e le operazioni di pace hanno cominciato ad arricchirsi di poteri di amministrazione, di polizia e di ricostruzione in Paesi in cui anni di guerra avevano distrutto larga parte della società civile e delle istituzioni politiche.

In queste situazioni l'Organizzazione è passata dal semplice sforzo di mediazione, ai sensi del Cap. VI, ad azioni coercitive nell'ambito del Cap. VII, combinando elementi di *peacebuilding* e *peacemaking*<sup>127</sup>.

Rimandando al capitolo seguente un'analisi più dettagliata dei vari interventi di *peacekeeping* di seconda generazione delle NU, in cui le forze internazionali hanno esercitato i classici poteri di polizia di uno Stato, concentriamoci qui su una considerazione: il meccanismo sviluppato dalle operazioni di *peacekeeping* di seconda generazione è simile a quello dei Cap.

---

<sup>126</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 35.

<sup>127</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 120; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales* cit., p. 38: si ha qui uno slittamento da un *peacekeeping* consensuale e *soft* ad un *peacekeeping* coercitivo e *hard*.

XII e XIII della Carta, vale a dire la creazione di un'amministrazione fiduciaria nominata per gestire gli affari pubblici dello Stato amministrato, nell'interesse della popolazione locale, fino a che il governo locale sia in grado di riassumere il pieno controllo del territorio. Solo le finalità dei due modelli sono differenti, la ricostruzione dello Stato nel primo, l'indipendenza nazionale nel secondo<sup>128</sup>.

Alcuni autori includono *tout court* le amministrazioni territoriali internazionali delle NU in una definizione molto ampia delle operazioni di mantenimento della pace multifunzionali - decise dal CdS e aventi alcuni caratteri comuni quali l'imparzialità e l'uso della forza volto alla difesa del personale e/o del mandato, cui si accompagna il profilo operativo della delega al Segretario Generale per la loro organizzazione e gestione -, in grado di comprendere al suo interno non solo le amministrazioni territoriali internazionali ma ogni altra tipologia di operazioni istituite dal Consiglio al fine di esercitare la responsabilità principale per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale che gli Stati membri delle NU gli riconoscono ai sensi dell'art. 24 della Carta<sup>129</sup>.

Altri sottolineano una differenza quantitativa, nell'ampiezza dei compiti attribuiti, piuttosto che qualitativa tra amministrazioni territoriali e operazioni di mantenimento della pace<sup>130</sup>; altri ancora, con una soluzione di compromesso, considerano le amministrazioni internazionali territoriali come operazioni di mantenimento della pace di seconda generazione che rivitalizzano l'idea di *trusteeship* presente nella Carta<sup>131</sup>. Di diverso orientamento, una parte della dottrina ritiene che, nonostante i meriti del regime di amministrazione fiduciaria, collegare la moderna prassi di amministrazione territoriale internazionale delle NU a tale modello, ancora profondamente associato al contesto storico-politico del processo di

---

<sup>128</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 121.

<sup>129</sup> CELLAMARE, *L'Autorità transitoria delle Nazioni Unite in Cambogia*, 1995, in *Interventi delle Nazioni Unite e diritto internazionale* (a cura di Paolo Picone), p. 142.

<sup>130</sup> BOTHE, MARAUHN, *UN Administration of Kosovo and East Timor: Concept, Legality and Limitations of Security Council Mandated Trusteeship Administration*, 2002, in *Kosovo and the International Community, a Legal Assessment*, Tomuschat, New York, p. 242: le amministrazioni internazionali sono un "tool for refined peacekeeping".

<sup>131</sup> PICONE, *Il peacekeeping nel mondo attuale: tra militarizzazione e amministrazione fiduciaria*, 1996, in *Rivista di Diritto Internazionale*, p. 26: le operazioni di mantenimento della pace, in conseguenza dell'ampliamento delle funzioni di peacebuilding assunte dall'Onu, "finito per assumere funzioni quasi di amministrazione fiduciaria".



decolonizzazione, potrebbe portare probabilmente molti Stati a percepirla, e dunque avversarla, quale nuova forma di *benevolent colonialism*<sup>132</sup>.

Queste interpretazioni sono state oggetto di critica, sul presupposto che le amministrazioni territoriali sono diverse dalle operazioni di mantenimento della pace per due profili: quello della relazione con gli organi dello Stato in cui sono create, dal momento che le amministrazioni internazionali non coesistono con organi statali, mentre le operazioni di *peacekeeping* non sostituiscono completamente il governo dello Stato in cui sono dispiegate; in secondo luogo, perché le ITA svolgono funzioni di governo, che di regola non rientrano tra quelle assegnate alle forze di *peacekeeping*<sup>133</sup>.

In mancanza di un'unica modalità strutturale e di un unico fondamento giuridico generalmente riconosciuto per tutte le operazioni di pace<sup>134</sup>, ci sembra preferibile, piuttosto che cercare di qualificare, con delle forzature, le amministrazioni territoriali come operazioni di *peacekeeping* o meno, valutare le caratteristiche tipiche di tali operazioni alla luce del mandato assegnato agli amministratori territoriali e svolgere considerazioni differenziate - come cercheremo di fare nel prosieguo di questo studio - quando tale mandato richieda un impegno quantitativamente (numero di funzioni da svolgere) e qualitativamente (tipo di funzioni da svolgere) maggiore rispetto alle altre operazioni di pace.

---

<sup>132</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 120.

<sup>133</sup> INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., p. 248.

<sup>134</sup> CELLAMARE, *Le operazioni di peacekeeping multifunzionali*, cit., p. 71: l'espressione *peacekeeping operations*, nella sua genericità, allude ad uno strumento d'azione connesso, per l'appunto, con il mantenimento della pace e non ha un modello operativo predeterminato dal punto di vista dei compiti funzionali alla pace. Esse sono suscettibili di svolgere funzioni differenti a seconda del mandato di volta in volta ricevuto della loro qualificazione giuridica dipenderà dal mandato; appare quindi confermata l'opinione di PICONE, *Il peacekeeping nel mondo attuale*, cit., p. 27 (nota 68) e p. 32 (nota 87), che già negli anni '90 negava l'esistenza di un unico modello e di un unico fondamento giuridico per tutte le operazioni di pace; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., p. 147: la Carta delle NU non aveva una disposizione espressa per le attività di *peacekeeping*, ma la pratica dell'Organizzazione nacque e si sviluppò dal pragmatismo; KAMTO, *Le cadre juridique des opérations de maintien de la paix des Nations Unies*, 2001, in *International Law Forum du Droit International*, p. 101: ciò non esclude la necessità di individuare il fondamento giuridico in base al quale le singole operazioni sono chiamate a svolgere le loro funzioni.

## CAPITOLO II: L'EVOLUZIONE DELLA PRASSI

SOMMARIO: 1. La sistematizzazione delle ITA nella pratica delle NU. - 2. Un primo caso: la Bosnia Erzegovina. - 3. Un secondo caso esemplare: Timor Est.

### 1. LA SISTEMATIZZAZIONE DELLE ITA NELLA PRATICA DELLE NU

Dopo la II Guerra Mondiale, la nascita delle NU e la fine del colonialismo alimentarono una forte fiducia nell'approccio multilaterale al *peacemaking* e l'amministrazione internazionale di territori delle NU divenne, sempre più, una componente del *peacekeeping* multidimensionale<sup>135</sup>.

Nel 1956, nell'ambito di quella che è stata spesso considerata la prima operazione di *peacekeeping* dell'Organizzazione, l'Assemblea Generale chiese al Segretario Generale di inviare una forza di emergenza (UNEF, *United Nations Emergency Force*) nel Sinai per controllare il cessate il fuoco fra Egitto e Israele<sup>136</sup>. La missione fu seguita da una serie di altre operazioni in cui gruppi di osservatori e forze militari neutrali erano inviate dalle NU, in quanto attore imparziale e con il consenso dello Stato ospite, per monitorare il cessate il fuoco o prevenire la ripresa delle ostilità fra i Paesi belligeranti<sup>137</sup>.

Tuttavia, questi esperimenti furono presto affiancati da una seconda tendenza del *peacemaintenance*, incentrata maggiormente sull'assistenza governativa, su mandati non militari e obiettivi di *peacebuilding* come lo sminamento, il monitoraggio e l'assistenza nel processo elettorale, il mantenimento dell'ordine pubblico e le attività di polizia, la protezione dei diritti umani e l'amministrazione civile<sup>138</sup>.

---

<sup>135</sup> Cfr. *Handbook on United Nations multidimensional peacekeeping operations*, cit., par. 20.

<sup>136</sup> STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., pp. 147 ss: già nel 1948 – 9 le NU dispiegarono personale internazionale per monitorare il cessate il fuoco fra Israele e i suoi vicini e fra India e Pakistan.

<sup>137</sup> Si possono citare il Gruppo di osservazione delle NU in Libano (UNOGIL), la Missione di osservazione in Yemen (UNYOM), la Forza di *peacekeeping* a Cipro (UNIFICYP), la seconda Forza di emergenza nel Sinai (UNEF II), la Forza provvisoria in Libano (UNIFIL) e la prima Operazione in Somalia (UNOSOM I); si veda RATNER, *The New UN Peacekeeping*, 1995, New York, pp. 11 ss.

<sup>138</sup> RATNER, *The New UN Peacekeeping*, cit., p. 115: prima traccia di questa nuova tendenza può rinvenirsi nelle missioni in Libia ed Eritrea, anche se il primo caso reale fu l'ONUC in Congo, che coinvolse grandemente le NU nella restaurazione dell'ordine pubblico e negli affari interni del Paese in seguito al crollo dell'autorità locale.

Seguendo una classificazione proposta da Helman e Ratner nel 1992, si possono distinguere almeno tre differenti livelli di intervento nell'ambito delle operazioni di *peacekeeping*: le missioni di assistenza, in cui la potestà governativa rimane allo Stato assistito mentre gli agenti internazionali si limitano ad offrire un aiuto nell'amministrazione del territorio; le operazioni di co-amministrazione, in cui le autorità internazionali esercitano provvisoriamente una parte di potere indipendente e vincolante, sia tramite delega da parte degli attori locali che tramite un mandato delle NU; infine le missioni di amministrazione esclusiva, in cui gli attori internazionali assumono tutte le funzioni di governo fin quando il precedente o un differente sovrano territoriale sia in grado di incaricarsene<sup>139</sup>.

La prima operazione di *peacekeeping* delle NU più *incisiva*, secondo quanto detto, fu la missione in Congo (ONUC, *United Nations Operation in the Congo*) fra il 1960 e il 1964, la quale affrontò il compito di ricostruire una Nazione devastata dalla guerra civile, in risposta ad un'espressa richiesta di aiuto del Congo da poco indipendente per ristabilire l'ordine nel Paese e assistere il governo nella costruzione di un'amministrazione civile funzionante dopo il ritiro precipitoso delle autorità coloniali belghe<sup>140</sup>.

Il personale delle NU, sotto la guida di un Rappresentante Speciale del Segretario Generale (RSSG), garantì assistenza tecnica, occupandosi, *inter alia*, di aviazione civile, dogana e dazi, immigrazione, servizio postale e telecomunicazioni. Ma l'ONUC, sempre con il consenso del governo congolese, assunse anche funzioni di governo, ad esempio creando un Consiglio monetario che agì come Banca Centrale, aiutando a progettare la Costituzione, disegnando un nuovo sistema educativo, reprimendo un movimento di secessione che minacciava il collasso della Nazione e curando la politica economica del Paese<sup>141</sup>.

Tuttavia, il primo territorio sul quale le NU esercitarono a pieno titolo funzioni di amministrazione diretta fu l'Irian Barat, meglio conosciuto come Irian occidentale o nuova Guinea occidentale: infatti, l'Accordo del 15 agosto

---

<sup>139</sup> HELMAN e RATNER, *Saving Failed States*, 1992/3, in *Foreign Policy* n. 89, pp. 3-21.

<sup>140</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 122; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 480.

<sup>141</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 124: i compiti dell'ONUC rispecchiano le funzioni in seguito esercitate dall'UNMIK (Regolamento n. 1999/3 *The Establishment of the customs and other related services in Kosovo*, Regolamento n. 1999/20 *Banking and Payments authority in Kosovo* e Regolamento n. 2000/51 *Age of compulsory school attendance in Kosovo*).

1962 firmato fra Indonesia e Paesi Bassi - al termine di un lungo periodo di contestazioni e contrapposizione armata tra i due Stati, che rivendicavano, ciascuno, la sovranità sullo stesso spazio - aveva per oggetto di porre il territorio sotto amministrazione diretta dell'Organizzazione (art. V), in particolare dell'Autorità esecutiva temporanea delle Nazioni Unite (UNTEA, *United Nations Temporary Executive Authority*)<sup>142</sup>.

Condizione per l'entrata in vigore dell'Accordo era, ai sensi degli artt. I e XXVIII, la sua accettazione da parte dell'Assemblea Generale: quest'ultima adottò una Risoluzione in cui prese nota dell'Accordo, riconobbe il ruolo assegnato dai due firmatari al Segretario Generale e lo autorizzò ad eseguire i compiti a lui conferiti<sup>143</sup>.

Oltre a prevedere disposizioni sulla cessazione delle ostilità, con l'Accordo i Paesi Bassi si impegnavano a trasferire l'amministrazione del territorio all'UNTEA, che a sua volta l'avrebbe trasferita all'Indonesia in una seconda fase, con il fine ultimo di dare alla popolazione locale l'occasione di esercitare il proprio diritto all'autodeterminazione. Spettava, infatti, all'Indonesia prendere le misure necessarie per un decentramento di competenze e per organizzare una consultazione elettorale, con l'aiuto delle NU (art XVIII).

Le NU dovevano esercitare i poteri di amministrazione diretta attraverso un Rappresentante Speciale nominato dal Segretario Generale a capo dell'UNTEA. Il Rappresentante doveva presentare al Segretario Generale rapporti periodici sull'attuazione dell'Accordo. A sua volta, il Segretario Generale doveva inviare resoconti approfonditi alle due parti dell'Accordo sull'amministrazione condotta dalle NU e poteva, se lo riteneva

---

<sup>142</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 76; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 482; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., pag 124: l'UNTEA costituì il primo vero esempio di operazione di peacekeeping di seconda generazione e rappresentò un caso di successo di amministrazione delle NU; sull'UNTEA si veda la pubblicazione a cura delle NU *The United Nations in West New Guinea. An unprecedented story*; GRUSS, *UNTEA and West New Guinea*, 2005, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 97 - 126; MONCONDUIT, *L'Accord du 15 août 1962 entre la République d'Indonésie et le Royaume des Pays-Bas relatif à la Nouvelle Guinée occidentale*, 1962, in *Annuaire français de droit international*, pp. 491 - 515.

<sup>143</sup> Risoluzione n. 1752 (XVII) del 21 settembre 1962; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 482; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 482: l'Amministratore delle NU è nominato dal Segretario Generale ma accettato anche dai governi indonesiano e olandese. Ciò dimostra, in mancanza di tale accordo, la preoccupazione da parte delle NU per la realizzabilità delle proprie decisioni, subordinate al consenso dell'antico come del futuro titolare della sovranità.

opportuno, rendere conto all'Assemblea Generale o a tutti i membri dell'Organizzazione (art. VII dell'Accordo).

La missione era formata da due componenti, una civile e una militare. Quanto alla prima, ai sensi dell'art. IX dell'Accordo l'Amministratore doveva sostituire il più rapidamente possibile gli alti funzionari olandesi con altri, nominati dalle NU e non aventi la nazionalità olandese o indonesiana, al fine di introdurre elementi di governo neutri in un territorio in cui i due Stati si contestavano reciprocamente la sovranità, nell'ambito di una struttura amministrativa solo leggermente modificata dall'UNTEA per accrescerne l'efficacia<sup>144</sup>. L'Amministratore aveva un ruolo fondamentale tanto nell'installazione di nuovi organi di amministrazione che nel controllo delle loro funzioni e godeva di pieni poteri nel nominare ufficiali del governo, legiferare – con le limitazioni che si vedranno a breve –, garantire l'ordine pubblico (artt. IV e VI) e i diritti degli abitanti della regione, “*in particolare il diritto alla libertà di espressione, di movimento e di riunione*” (art. XXII)<sup>145</sup>.

Prefigurando un carattere che le ITA svilupperanno compiutamente negli anni '90 - come emergerà con chiarezza nel caso di Timor Est -, la realizzazione del principio di autodeterminazione giocava un ruolo di primo piano nell'azione della componente civile dell'UNTEA, come confermato dalla presenza di un Rappresentante del Segretario Generale specialmente nominato a tal fine e dalla riserva di un certo numero di posti nell'amministrazione a Papous (Iriani occidentali) in vista di una loro preparazione all'autogoverno. Inoltre, ai sensi dell'art. XVI dell'Accordo, esperti delle NU erano incaricati, fino a quando ritenuto necessario, di dare suggerimenti e sostegno per l'applicazione delle disposizioni relative all'autodeterminazione, potendo altresì l'Indonesia o il Segretario Generale affidare loro altri compiti più tecnici. Il Rappresentante del Segretario Generale poi, assistito dai suddetti esperti, esercitava una funzione consultiva attiva per la conclusione di accordi che l'Indonesia doveva garantire al fine di

---

<sup>144</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales cit.*, p. 78.

<sup>145</sup> IBIDEM, p. 263: i civili indonesiani e olandesi godevano di “*ogni libertà di movimento per spostarsi nel territorio e uscirne*”. L'inclusione di queste previsioni nell'Accordo rappresenta un elemento molto positivo per la protezione dei diritti dell'uomo perchè l'Accordo era *de facto* la Costituzione dell'Irian occidentale. Purtroppo non si faceva alcun riferimento alla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo.

rendere effettiva l'autodeterminazione della popolazione papuana (art. XVII)<sup>146</sup>.

Ancora, altro importante impegno dell'anima civile dell'UNTEA era quello di rimettere in sesto il sistema giudiziario, paralizzato dalla brusca partenza del personale olandese e dal lento trasferimento dell'amministrazione della giustizia all'Indonesia<sup>147</sup>.

Per quel che riguarda la componente militare della missione, l'elemento più importante per la nostra analisi è l'esercizio, attraverso l'Amministratore, dell'autorità del Segretario Generale sulle forze armate locali, compresi gli elementi militari dell'Indonesia o dei Paesi Bassi prima del loro rimpatrio. Bisogna inoltre sottolineare che, conformemente all'art. IX dell'Accordo, i compiti relativi al mantenimento dell'ordine pubblico furono conferiti alla polizia papuana, messa sotto comando di un funzionario internazionale. Gli ufficiali di polizia di nazionalità olandese furono temporaneamente sostituiti da ufficiali filippini, a loro volta sostituiti da indonesiani nella seconda fase. Conformemente all'art. VII, spettava al Segretario Generale fornire all'UNTEA le forze di sicurezza giudicate necessarie dall'Amministratore per aiutare la polizia papuana a mantenere l'ordine pubblico. In applicazione di questa norma, fu concluso un accordo fra le NU e il Pakistan relativo all'istituzione di una forza di sicurezza delle NU (UNSF, *United Nations Security Force*), il cui carattere multinazionale era assicurato dalla presenza di 1500 soldati pakistani sotto comando di un generale pakistano, aerei ed equipaggiamenti forniti dagli Stati Uniti ed elementi dell'Armata dell'aria canadese<sup>148</sup>.

---

<sup>146</sup> IBIDEM, p. 77; YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 317: l'UNTEA costituisce uno dei primi casi in cui l'Onu intervenne in qualità simile a quella avuta in Kosovo e a Timor Est; nello stesso senso si veda KORHONEN, GRAS, *International Governance in Post Conflict Situations*, pag. 114 - 115; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 482; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 497: l'UNTEA esercitò poteri di amministrazione sulla base di un mandato conferito da due Stati membri al fine di preparare la popolazione all'autodeterminazione, in linea con la concezione propugnata a partire dalla Risoluzione dell'Assemblea Generale delle NU n. 1514 del 1960 relativa all'indipendenza dei popoli coloniali, per cui l'autodeterminazione di un territorio colonizzato non può realizzarsi che attraverso l'indipendenza o l'incorporazione in uno Stato del Terzo Mondo.

<sup>147</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales* cit., p. 78: ciò costituiva insieme una misura di sostegno tecnico e una garanzia per l'attuazione dell'Accordo.

<sup>148</sup> IBIDEM, p. 79.

Dall'analisi descritta, si evince chiaramente che durante i sette mesi e mezzo di amministrazione internazionale dell'UNTEA la totalità delle competenze era interamente nelle mani delle NU, senza nessuna competenza statale congiunta. Si era dunque in presenza di un caso particolare di esclusività dell'amministrazione onusiana, nonostante il regime risultasse *ibrido* nella misura in cui l'azione internazionale era strettamente delimitata dall'Accordo del 1962, cui doveva conformarsi l'insieme delle leggi dei regolamenti presi dalla missione<sup>149</sup>. In particolare, concepita come un regime provvisorio che non doveva operare contro la volontà di una delle parti all'Accordo, l'amministrazione internazionale era limitata in due modi: *ratione temporis*, dalla necessità di trasferire i poteri all'Indonesia a partire dal 1° maggio 1963; *ratione materiae*, dall'obbligo di conformarsi ai principi generali dell'Accordo del 15 agosto 1962<sup>150</sup>.

Questo Accordo rappresentava una sorta di Costituzione transitoria del territorio ed era dotato di rango superiore rispetto non solo alla legislazione interna preesistente (art. XI "*le leggi e i regolamenti esistenti rimarranno in vigore nella misura in cui sono compatibili con la lettera e lo spirito del presente Accordo*") ed ai trattati e accordi anteriori concernenti il territorio (art. XXV), ma anche riguardo agli atti legislativi e regolamentari adottati dall'UNTEA, in quanto, ai sensi dell'art. XXIV, anche il potere legislativo e regolamentare della missione era subordinato al rispetto dell'Accordo<sup>151</sup>.

Da quando, nel 1969, la consultazione popolare ratificò il passaggio del territorio dell'Irian occidentale sotto controllo indonesiano e pose termine all'UNTEA, solo verso la fine degli anni '80 le NU si cimentarono

---

<sup>149</sup> VAN DER VEUR, *The United Nations in West Irian: a Critique*, 1964, in *International Organization*, p. 56: "*the August 15 agreement gave the United Nations a unique responsibility. For the first time, the UN flag would fly over a territory in which it was the sole administering authority*"; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 80: secondo un'interessante interpretazione, nella prima fase l'UNTEA rappresenta un servizio pubblico internazionale. Durante la seconda fase dell'amministrazione si può invece parlare di esistenza di un codominio perchè l'Indonesia era titolare delle competenze di amministrazione potenziale e responsabile fin dall'inizio della sicurezza del Paese, vedendosi poi trasferire progressivamente gli altri poteri. In altri termini, nello stesso territorio coesistevano due entità titolari di certe prerogative in nome e per conto dei due Stati firmatari dell'Accordo, che stimarono opportuno ricorrere all'Organizzazione come garante a un tempo della soluzione della loro controversia e dell'attuazione dell'Accordo stesso.

<sup>150</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 482; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 497.

<sup>151</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 80: tuttavia, la durata molto breve dell'amministrazione territoriale non portò in pratica le NU a compiere più che atti di amministrazione.

nuovamente nell'amministrazione di territori, nell'ambito di una nuova serie di moderne operazioni di *peacekeeping*, prima fra tutte lo *United Nations Transitional Assistance Group* in Namibia (UNTAG), stabilito ufficialmente nel 1978, ma realmente operante solo dieci anni più tardi a causa del rifiuto del Sud Africa, ex potenza mandataria sul territorio, di cooperare con la missione<sup>152</sup>.

In particolare, l'Assemblea Generale aveva revocato il mandato del Sud Africa sulla Namibia con Risoluzione n. 2145/1966<sup>153</sup> e istituito il Consiglio delle NU per il Sud Ovest africano con Risoluzione n. 2248/1967<sup>154</sup>, rinominato nel 1968 Consiglio per la Namibia con Risoluzione n. 2372 e incaricato di amministrare il territorio fino all'indipendenza<sup>155</sup>.

Questo Consiglio si vide conferire, ai sensi della Risoluzione n. 2248, i seguenti compiti: promulgare le leggi, i decreti e i regolamenti necessari all'amministrazione del territorio fino a quando non fosse stata creata, con libere elezioni a suffragio universale, un'Assemblea legislativa; prendere immediatamente tutte le misure necessarie, in consultazione con la popolazione, per istituire un'Assemblea costituente incaricata di elaborare una Costituzione, sulla cui base avrebbero avuto luogo le elezioni dell'Assemblea legislativa e di un Governo responsabile; compiere ogni azione necessaria al mantenimento dell'ordine pubblico nel territorio; trasferire tutti i poteri alla popolazione al momento della proclamazione dell'indipendenza (par. 3).

---

<sup>152</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 125.

<sup>153</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 482; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 484: il par. 4 della Risoluzione n. 2145 prevede che "*the Mandate conferred upon His Britannic Majesty to be exercised on his behalf by the Government of the Union of South Africa is therefore terminated, that South Africa has no other right to administer the Territory and that henceforth South West Africa comes under the direct responsibility of the United Nations*". Così le NU decidono di impegnarsi sulla strada dell'amministrazione diretta.

<sup>154</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 482; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 497: l'auto-abililitazione delle NU in Namibia attraverso la risoluzione n. 2248 del 1967 risponde alla stessa giustificazione che aveva legittimato la fine del mandato del Sud Africa, ossia la funzione di controllo e sorveglianza svolta dall'Organizzazione sui territori sotto mandato. La persistente attitudine del Sud Africa a non applicare le Risoluzioni degli organi delle NU e a non abbandonare il mandato da cui era stato dichiarato decaduto, come l'importanza per le NU di far rispettare la propria autorità, hanno finito per generare una minaccia alla pace, tanto che è stata brandita più volte l'arma del Cap. VII della Carta, senza che tuttavia l'applicazione di sanzioni su questa base fosse decisa né che le NU arrivassero a far applicare le diverse Risoluzioni adottate.

<sup>155</sup> YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., pag. 315; in argomento si veda BARSOTTI, *In tema di amministrazione diretta di territori non autonomi da parte dell'ONU: il caso della Namibia*, 1980, in *Comunicazioni e studi*, pp. 53 - 135.



Le funzioni esecutive e amministrative furono affidate ad un Commissario delle NU. Inoltre, con la Risoluzione n. 2372, l'Assemblea Generale attribuì al Consiglio per la Namibia funzioni ulteriori: *inter alia*, lo stabilimento di un programma d'urgenza di assistenza tecnica e finanziaria e l'organizzazione di un programma di formazione di funzionari, tecnici e quadri dell'amministrazione.

Come emerge chiaramente dal parere giuridico del Segretario Generale delle NU sullo *status* giuridico del Consiglio per la Namibia nell'ambito della Convenzione di Montego Bay sul diritto del mare del 1982, giuridicamente il Consiglio rappresentava il successore del Sud Africa nell'esercizio del mandato - con le stesse prerogative e gli stessi poteri, mentre la presenza di questo Stato sul territorio era ormai illegale -, l'unica autorità che potesse subentrare ed essere competente a rappresentare gli interessi della Namibia presso la comunità internazionale<sup>156</sup>.

Nella pratica, tuttavia, il Sud Africa, considerando illegittima la revoca del proprio mandato e rifiutando di ritirarsi, impedì *de facto* l'azione del Consiglio, che non esercitò mai reali poteri legislativi o esecutivi<sup>157</sup>.

In seguito, il CdS tentò di superare l'*impasse* e di arrivare ad un'amministrazione internazionale effettiva del territorio attraverso la creazione dell'UNTAG con Risoluzione n. 435 del 1978, sempre nell'intento di organizzare libere elezioni e di condurre il territorio all'indipendenza<sup>158</sup>. Nonostante il Sud Africa conservasse la potestà legislativa ed esecutiva, l'UNTAG - oltre i tradizionali compiti affidati alle operazioni di *peacekeeping* - aveva il potere di abrogare tutte le leggi discriminatorie, annullare i regolamenti capaci di ritardare le libere elezioni, supervisionare il rimpatrio dei rifugiati e il rilascio dei prigionieri politici del governo sudafricano per facilitare la loro partecipazione al processo elettorale<sup>159</sup>.

---

<sup>156</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 482; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 498.

<sup>157</sup> IBIDEM, p. 482 ss: il fatto che il Sud Africa abbia rifiutato l'accesso dell'amministrazione delle NU sul territorio namibiano nulla toglie alla competenza giuridica del Consiglio, esclusiva e senza precedenti; STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia: origins, developments and challenges ahead*, pag 484: parla di amministrazione internazionale *virtuale*; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationale*, cit., p. 81: la particolarità del caso della Namibia fu proprio che l'amministrazione delle NU ha cercato di operare senza il consenso dello Stato interessato, vale a dire del Sud Africa.

<sup>158</sup> YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 315.

<sup>159</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 125.

Dopo che l'UNTAC estese in tal modo il concetto di *peacekeeping*, un ulteriore passo importante nell'evoluzione delle operazioni di pace di seconda generazione fu rappresentato dall'Autorità Transitoria delle NU in Cambogia (UNTAC, *United Nations Transitional Authority in Cambodia*), creata dal CdS con Risoluzione n. 745 del 28 febbraio 1992 per apportare un'assistenza costituzionale e amministrativa al Paese provato dalla guerra civile<sup>160</sup>.

L'UNTAC derivò il suo mandato dall'Accordo di pace di Parigi del 23 ottobre 1991, firmato, in presenza del Segretario Generale, dalle quattro fazioni cambogiane che, dopo 20 anni di conflitto civile, cercavano di mettere fine al periodo di anarchia e di restaurare istituzioni nazionali unitarie<sup>161</sup>.

Le quattro fazioni decisero di creare un Consiglio Supremo Nazionale (SNC, *Supreme National Council*) quale “*unique legitimate body and source of authority in which...the sovereignty, independence and unity of Cambodia...would be embodied*”, ma delegarono all'UNTAC “*all necessary powers*” per assicurare l'attuazione dell'Accordo di pace, per un periodo di transizione che andava dalla firma dello stesso alla formazione di un nuovo Governo in seguito ad elezioni (art 6 dell'Accordo di pace)<sup>162</sup>.

Il CdS, dunque, fu invitato a creare un'Autorità provvisoria delle NU in Cambogia dotata di poteri molto ampi. Innanzi tutto, in risposta ad una domanda espressa del presidente dell'SNC Norodom Sihanouk, con Risoluzione n. 717 del 16 ottobre 1991 fu istituita la Missione preparatoria delle NU in Cambogia (UNAMIC, *United Nations Advance Mission in Cambodia*) al fine di aiutare il mantenimento del cessate il fuoco dopo la firma dell'Accordo di pace e di preparare il dispiegamento successivo dell'UNTAC.

---

<sup>160</sup> CELLAMARE, *L'Autorità transitoria delle Nazioni Unite in Cambogia*, cit., pp. 261 ss.

<sup>161</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 125; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., pp. 480 ss: fra le fazioni vi era anche il partito democratico Kampuchea che rappresentava i Khmer Rossi; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 103 ss: nella Risoluzione n. 718 del 31 ottobre 1991 il Consiglio ha espresso il suo pieno appoggio al piano di pace, parimenti a quanto fatto dall'Assemblea Generale nella Risoluzione 46/18 del 20 novembre 1991.

<sup>162</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 499: l'Accordo di Parigi fu firmato da 19 Stati fra cui i cinque membri permanenti del CdS e comprende un Atto finale e altri strumenti: l'Accordo per il regolamento politico globale del conflitto in Cambogia, l'Accordo relativo alla sovranità, indipendenza, integrità territoriale, neutralità e unità nazionale della Cambogia e la Dichiarazione sulla ricostruzione della Cambogia.

L'UNTAC si articolava in una componente militare e una civile, poste sotto la responsabilità del Segretario Generale delle NU, rappresentato sul posto da un Rappresentante Speciale, e costituiva, all'epoca, la più grande operazione di pace dell'Organizzazione, contando 15.500 soldati, 6.000 civili dislocati in tutti i distretti della Cambogia e un budget di 1,7 miliardi di dollari<sup>163</sup>.

La competenza dell'UNTAC si estendeva a politica estera, difesa nazionale, finanza, sicurezza pubblica, informazione (allegato 1, B, par. 1 dell'Accordo di pace); mantenere l'ordine e supervisionare l'operato della polizia (allegato 1, B, par 5b); garantire il rispetto dei diritti umani e creare un ambiente sicuro, anche attraverso l'investigazione sulle denunce di violazione dei diritti umani e, dove necessario, "*corrective actions*" (allegato 1, B, par. 16)<sup>164</sup>.

I poteri dell'Organizzazione erano più o meno completi a seconda del settore di attività, a volte in coordinamento con l'azione complementare condotta da alcune istituzioni specializzate delle NU, in nome di un nuovo modello più complesso di amministrazione territoriale internazionale in cui altri attori possono essere invitati a intervenire, come le organizzazioni non governative che a poco a poco si sono costituite per occuparsi dei diritti dell'uomo e sono giunte, al momento delle elezioni, a contare 150.000 membri<sup>165</sup>.

È importante sottolineare che l'UNTAC agì sempre nel pieno rispetto della sovranità nazionale della Cambogia, a fianco dell'SNC, organo principale di governo, come delle strutture amministrative esistenti, anche se le istituzioni e i servizi amministrativi furono messi sotto il controllo diretto della missione, nell'intento di assicurare la neutralità dell'intero apparato amministrativo, e fu in potere del Rappresentante Speciale del Segretario

---

<sup>163</sup> IBIDEM, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 500.

<sup>164</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 126.

<sup>165</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 500: questo orientamento di amministrazione condivisa, in cui vengono associate più istituzioni e attori all'azione intrapresa, si muove in due direzioni differenti che corrispondono a due obiettivi distinti: innanzitutto una condivisione dell'azione *interna*, con le autorità locali, per mettere in moto la macchina amministrativa nazionale; in secondo luogo, una condivisione *esterna*, con altre istituzioni internazionali, per aumentare l'efficienza dell'amministrazione.

Generale la rimozione del personale cambogiano in ogni ufficio di governo e la sua sostituzione con personale delle NU<sup>166</sup>.

Infatti, pur incaricando le NU di aspetti chiave dell'amministrazione civile, l'Accordo stabiliva che fin dall'inizio i principali poteri d'azione appartenevano all'SNC e, in caso di disaccordo, al Presidente Sihanouk; nei soli casi in cui questi due organi non fossero stati in grado di agire, le decisioni sarebbero state prese dal Rappresentante Speciale. Inoltre, ogni azione dell'UNTAC doveva conformarsi al parere dell'SNC se questo aveva adottato una decisione unanime e se il parere era coerente con gli obiettivi dell'Accordo (allegato 1, A, par 2)<sup>167</sup>.

Di maggiore autonomia godeva invece l'UNTAC in materia elettorale - autorizzata a legiferare di propria iniziativa -, proprio perchè la funzione essenziale assegnata dall'Accordo di Parigi alla missione era l'organizzazione di una consultazione elettorale in vista della creazione di un sistema di democrazia liberale fondato sul pluralismo<sup>168</sup>.

Dopo l'operazione in Cambogia, vale la pena citare l'intervento in Somalia del 1992, con cui le NU tentarono di sopperire al collasso dell'autorità governativa nel Paese - agendo stavolta non sulla base di un accordo di pace, come nel caso degli Accordi di Parigi, ma con un intervento coercitivo autorizzato ai sensi del Cap. VII della Carta - e il *peacekeeping* raggiunse una nuova dimensione<sup>169</sup>.

A fronte della grave situazione di quella regione del Corno d'Africa nei primi anni '90, stremata da anni di guerra civile, carestie e pestilenze, l'azione

---

<sup>166</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 104.

<sup>167</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 126: questa situazione ricalca in parte il ruolo assegnato all'Alto Rappresentante in Bosnia e Erzegovina dall'Accordo di Dayton cinque anni dopo.

<sup>168</sup> Sulla democratizzazione dello Stato come componente del mandato delle operazioni di peacekeeping si veda SICILIANOS, *L'ONU et la démocratisation de l'Etat*, 2000, Parigi, p. 161 ss; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 104; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 480; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 126: l'organizzazione delle libere elezioni fu un successo e condusse all'adozione di una nuova Costituzione nel settembre 1993, anche se, a causa dell'instabilità politica e della mancanza di cooperazione dei Khmer rossi, le ostilità fra le fazioni e gli abusi sui diritti umani non cessarono mai.

<sup>169</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 126.; sull'operazione in Somalia, si veda KELLY, *Restoring and maintaining order in complex peace situations*, 1999, L'Aja, pp. 65 ss; CHOPRA, *Peace maintenance and the evolution of international political authority*, 1999, Londra, pp. 123 ss; THÜRER, *The "failed State" and international law*, 1999, in *International Review of the Red Cross* n. 836, pp. 731-761.

delle NU fu disposta con più Risoluzioni del CdS. Gli interventi furono all'inizio prevalentemente di carattere umanitario, accompagnati dall'imposizione dell'embargo alle forniture di armi e dall'invito a cessare le ostilità alle parti coinvolte nel conflitto<sup>170</sup>. Nell'aprile 1992, per rendere stabile il cessate il fuoco tra le fazioni siglato nel marzo precedente l'Organizzazione istituì una missione militare (UNOSOM, *United Nations Operation in Somalia*), inviando immediatamente un'unità di 50 osservatori, seguita da una forza di sicurezza delle NU<sup>171</sup>.

---

<sup>170</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 127: la situazione in Somalia era, in una certa misura, simile a quella della Germania dopo la II Guerra Mondiale; cfr. Risoluzione n. 733 del 23 gennaio 1992, nella quale il CdS "considerando la richiesta della Somalia di prendere in esame la situazione...udito il rapporto del Segretario Generale sulla situazione in Somalia e plaudendo all'iniziativa da lui assunta nel campo umanitario...gravemente allarmato per il rapido deterioramento della situazione...prega il Segretario Generale di voler dar corso immediatamente alle necessarie azioni per accrescere gli aiuti umanitari delle Nazioni Unite e delle sue agenzie specializzate alla popolazione...ed a tal fine procedere alla nomina di un coordinatore che controlli l'effettiva distribuzione di tali aiuti...prega il Segretario Generale delle Nazioni Unite perché in collaborazione con il Segretario Generale dell'Organizzazione per l'Unità Africana e con il Segretario Generale della Lega degli Stati Arabi, prenda immediatamente contatto con tutte le parti coinvolte nel conflitto, per ottenere da esse l'impegno alla cessazione delle ostilità onde consentire la distribuzione degli aiuti umanitari, promuovere il cessate il fuoco e la sua osservanza e fornire assistenza nel processo di soluzione politica del conflitto in Somalia...decide, a norma delle capitolo VIII della Carta delle Nazioni Unite, che tutti gli Stati debbano, ai fini della creazione della pace e della stabilità in Somalia, attuare immediatamente un generale e completo embargo su tutte le spedizioni di armi e attrezzature militari per la Somalia, fino al nuovo ordine del Consiglio di Sicurezza..."(pp. 31/33); Risoluzione n. 746 del 17 marzo 1992, nella quale il CdS "esaminato il rapporto del Segretario Generale sulla situazione in Somalia...prendendo nota della firma degli accordi sul cessate il fuoco a Mogadiscio il 3 marzo 1992, comprese le intese sulla attuazione delle misure tese alla stabilizzazione delle cessate il fuoco ad opera di una missione ispettiva delle Nazioni Unite...profondamente rincresciuto che le fazioni non abbiano ancora osservato il proprio impegno alla attuazione del cessate il fuoco e quindi non abbiano ancora consentito la fornitura e la distribuzione, senza impedimenti, di aiuti umanitari alle popolazioni bisognose della Somalia...sollecita tutte le fazioni somale a cooperare con il Segretario Generale ed a facilitare la distribuzione, da parte delle Nazioni Unite, delle sue agenzie specializzate e di altre organizzazioni umanitarie, di aiuti umanitari a tutti coloro che ne hanno bisogno, sotto il controllo del coordinatore citato nella Risoluzione n. 733 (1992)...appoggia fortemente la decisione del Segretario Generale di inviare con urgenza una equipe tecnica in Somalia, accompagnata dal coordinatore, al fine di lavorare nel quadro e per gli obiettivi descritti nei paragrafi 73 e 74 del suo rapporto...invita tutte le parti, i movimenti e le fazioni, a Mogadiscio in particolare ed in Somalia in generale, a rispettare in pieno l'incolumità e la sicurezza dell'equipe tecnica e del personale delle organizzazioni umanitarie ed a garantire la loro completa libertà di movimento a Mogadiscio e dintorni ed in altre parti della Somalia..."

<sup>171</sup> Risoluzione n. 751 del 27 aprile 1992, nella quale il CdS "confermando le proprie Risoluzioni...prendendo nota degli accordi di cessate il fuoco a Mogadiscio in data 3 marzo 1992, compresi gli accordi per l'attuazione di misure volte a rendere stabile il cessate il fuoco ad opera di una missione ispettiva delle Nazioni Unite...prendendo nota anche della firma di lettera d'intesa a Mogadiscio, Hargeisa e Kismayo, circa il meccanismo di monitoraggio del cessate il fuoco e degli accordi per l'equa ed efficace distribuzione di aiuti umanitari a Mogadiscio e dintorni...decide di istituire alle proprie dipendenze, ed in conformità con il successivo paragrafo 7, una operazione delle Nazioni Unite in Somalia (UNOSOM)...prega il Segretario Generale di spiegare immediatamente un'unità di 50 osservatori delle Nazioni Unite per controllare il cessate il fuoco...concorda, in linea di principio, anche sulla istituzione, sotto la direzione generale del Rappresentante Speciale del Segretario Generale, di

Le Risoluzioni successive del CdS furono imposte dall'aggravarsi della situazione e dalla necessità di adeguare il dispositivo militare di UNOSOM alle più gravi minacce alla pace, fino alla decisione della trasformazione del mandato originario della missione, dalla distribuzione degli aiuti umanitari in favore delle popolazioni civili e dalla supervisione del cessate il fuoco al mantenimento della pace con ogni mezzo<sup>172</sup>.

---

una forza di sicurezza delle Nazioni Unite da dispiegare il più presto possibile per l'assolvimento delle funzioni descritte nei paragrafi 27-29 del rapporto del Segretario Generale...prega inoltre il Segretario Generale di proseguire le consultazioni con le parti a Mogadiscio circa la proposta forza di sicurezza delle Nazioni Unite...plaudefic all'intenzione espressa dal Segretario Generale nel paragrafo 64 del suo rapporto di procedere alla nomina di un rappresentante specifico per la Somalia che provveda alla direzione generale delle attività delle Nazioni Unite in Somalia e lo assista nei suoi sforzi per il conseguimento di una pacifica risoluzione del conflitto in Somalia...".

<sup>172</sup> Risoluzione n. 767 del 27 luglio 1992, nella quale il CdS "ribadendo le proprie Risoluzioni...considerando la lettera che il Segretario Generale ha inviato al Presidente del Consiglio di Sicurezza per informarlo che tutte le parti in causa a Mogadiscio avevano accettato lo spiegamento dei 50 osservatori militari, che il primo gruppo era giunto a Mogadiscio il 5 luglio 1992 e che il resto degli effettivi era arrivato nella zona della missione il 23 luglio 1992...profondamente preoccupato dal fatto che armi e munizioni si trovino in mano di civili, nonché dalla proliferazione di bande armate...allarmato per i conflitti che sporadicamente si scatenano in varie parti...gravemente allarmato dal deterioramento della situazione umanitaria...prega il Segretario generale di avvalersi pienamente di tutti i mezzi e dispositivi disponibili...richiede a tutte le parti e a tutti i movimenti e fazioni in Somalia di collaborare...perché si effettui urgentemente lo spiegamento del personale di sicurezza...non esclude l'adozione di ulteriori misure volte ad assicurare la fornitura dell'aiuto umanitari... sottolinea l'importanza del rispetto e del controllo scrupoloso dell'embargo generale e completo su tutte le forniture di armi e di equipaggiamenti militari...approva la proposta del Segretario generale tendente a stabilire in Somalia quattro zone di operazioni nel quadro dell'Operazione unificata delle Nazioni unite in Somalia (UNOSOM)...afferma che tutti i funzionari dell'Organizzazione delle Nazioni Unite e tutti gli esperti in missione per l'Organizzazione...godono dei privilegi e delle immunità previsti dalla Convenzione del 1946..."; Risoluzione n. 775 del 28 agosto 1992, nella quale il CdS "...profondamente preoccupato del fatto che armi e munizioni sono disponibili e che bande armate proliferino nell'intera Somalia, allarmato dai conflitti sporadici che persistono...invita il Segretario generale ad impiantare quattro quartieri generali di zona,...autorizza il rafforzamento degli effettivi dell'UNOSOM e il loro ulteriore spiegamento...si compiace della decisione del Segretario generale di rafforzare sostanzialmente l'operazione di ponte aereo nelle zone che più ne hanno bisogno...sottolinea la necessità di far rispettare e di sorvegliare rigorosamente l'embargo generale e completo...; Risoluzione n. 794 del 3 dicembre 1992, nella quale il CdS "riconoscendo il carattere senza precedenti della presente situazione in Somalia e pensoso della sua natura complessa e straordinaria che va aggravandosi, si da postulare un intervento immediato ed eccezionale...gravemente allarmato dall'aggravarsi della situazione umanitaria...esprimendo un grave allarme per le continue notizie di diffuse violazioni del diritto umanitario internazionale in Somalia, tra cui violenze e minacce di violenza contro il personale che partecipa legittimamente ad attività imparziali di soccorso umanitario, attacchi deliberati contro non combattenti, contro partite di soccorsi e veicoli, strutture mediche e di soccorso...costernato...dalle notizie di saccheggi dei rifornimenti di aiuti destinati a persone affamate, dagli attacchi agli aerei ed alle navi che recano forniture di soccorso...ed attacchi contro il contingente pachistano...condividendo il parere del Segretario generale, secondo cui la situazione in Somalia è intollerabile ed è divenuto necessario rivedere i presupposti ed i principi sottesi allo sforzo delle Nazioni Unite in Somalia e secondo cui la linea di UNOSOM nelle circostanze attuali non costituisce una risposta adeguata alla tragedia della Somalia... deciso altresì a ristabilire la pace, la stabilità e l'imperio della legge al fine di facilitare il

Ai sensi dell'art. 1.4 dell'Accordo di Addis Abeba dell'8 gennaio 1993<sup>173</sup>, con cui 14 fazioni somale erano pervenute ad un consenso di principio sull'avvio di una Conferenza di riconciliazione da tenersi il 15 marzo nella capitale etiope, un Consiglio Nazionale di Transizione (TNC, *Transitional National Council*) veniva formalmente incaricato dell'autorità amministrativa e legislativa in Somalia, ma le NU assumevano queste funzioni fino alla creazione del Consiglio stesso, oltre un anno dopo la conclusione dell'Accordo, attraverso l'UNOSOM e l'UNITAF (*United Nations Task Force*) in qualità di principali autorità governative in Somalia, affiancate da un organo nazionale consultivo<sup>174</sup>.

Nel marzo 1993 il CdS, riconoscendo e deplorando i continui atti di violenza in Somalia che rendevano assai difficile e pericolosa la distribuzione degli aiuti umanitari e ritenendo improrogabile la necessità di ricostruire le istituzioni politiche, economiche ed amministrative del Paese, avviava con la Risoluzione n. 814/1993 una nuova missione, denominata UNOSOM II. Questa era dotata ai sensi del Cap. VII della Carta, di un mandato più forte, che prevedeva la possibilità di adottare misure coercitive per rispondere ad aggressioni, minacce e violazioni della pace. La Risoluzione affidava al Segretario Generale delle NU il compito del riassetto della polizia somala, del mantenimento della pace, della stabilità, della legge e dell'ordine, del perseguimento delle gravi violazioni del diritto umanitario internazionale, del consolidamento di un ambiente sicuro (*enforcement*)<sup>175</sup>.

---

processo di accordo politico...riconoscendo che spetta in ultima istanza al popolo della Somalia il compito della riconciliazione nazionale e della ricostruzione del proprio paese... decide che le operazioni e l'ulteriore spiegamento delle 3.500 unità del personale della United Operation in Somalia (UNOSOM)...debba procedere a discrezione del Segretario Generale... sottoscrive la raccomandazione del Segretario Generale contenuta nella sua lettera del 29 novembre 1992 secondo cui deve essere dato corso all'azione...volta a stabilire un ambiente sicuro per le operazioni di soccorso umanitario in Somalia il più presto possibile...plaude all'offerta, da parte di uno Stato membro, descritta nella lettera al Consiglio del Segretario Generale in data 29 novembre 1992 (S/24868) circa l'istituzione di una operazione atta a creare un simile ambiente sicuro...autorizza il Segretario Generale e gli Stati membri che cooperano all'attuazione dell'offerta...ad usare tutti i mezzi necessari per la creazione, il più presto possibile, di un ambiente sicuro per le operazioni di soccorso umanitario...prega il Segretario Generale e, a seconda dell'opportunità, gli Stati interessati, a voler inviare rapporti, con scadenze regolari...si da porre in grado il Consiglio di adottare la necessaria decisione circa un sollecito passaggio ad operazioni costanti di mantenimento della pace (*peace-keeping*)”.

<sup>173</sup> UN Doc S/25168.

<sup>174</sup> Cfr. i rapporti del Segretario Generale sulla situazione in Somalia del 12 novembre 1993 (UN Doc S/26738) par. 28 e del 6 gennaio 1994 (UN Doc S/1994/12) par. 14.

<sup>175</sup> Risoluzione n. 814 del 26 marzo 1993, nella quale il CdS “plaudendo agli sforzi degli Stati membri tesi a creare in forza della Risoluzione 794 (1992) un ambiente sicuro per le operazioni di soccorso umanitario...riconoscendo l'esigenza di un sollecito, piano e graduale

L'UNOSOM II, tuttavia, non raggiunse tutti i suoi scopi. Ebbe successo, ad esempio, nella ricostruzione del sistema giudiziario e penale, definendo la legge penale applicabile e uniformandola agli standard internazionali dei diritti umani<sup>176</sup>, ma non riuscì a realizzare i suoi obiettivi principali quali il disarmo, il rimpatrio dei rifugiati e la ricreazione dello Stato somalo<sup>177</sup>.

Così, nel febbraio del 1994, preso atto dell'incapacità della missione di contenere l'escalation di violenze, le NU, pur continuando nell'opera di distribuzione degli aiuti umanitari e di persuasione delle parti contendenti a ricercare la pace, si predisposero ad abbandonare il Paese e, con Risoluzione n. 897/1994 il CdS - affermando il principio del rispetto della sovranità e dell'integrità territoriale della Somalia e della responsabilità del popolo somalo nel compito finale del ristabilimento di un vitale sistema nazionale politico ed istituzionale e della ricostruzione del proprio Paese -, fissò il

---

passaggio dalla Unified Task Force (UNITAF) alla più ampia United Nations Operation in Somalia (UNOSOM II)...esprimendo rammarico per i continui episodi di violenza... deplorando gli atti di violenza contro persone impegnate in sforzi umanitari per conto delle Nazioni Unite, degli Stati e di organizzazioni non governative...notando con profondo rammarico e preoccupazione i continui resoconti di diffuse violazioni del diritto umanitario internazionale e la generale assenza dell'imperio della Legge...riconoscendo che al popolo della Somalia spetta il compito finale della riconciliazione nazionale e della ricostruzione del proprio paese...rilevando l'esigenza di una costante assistenza umanitaria e di riabilitazione delle istituzioni politiche e della economia...prega il Segretario generale di volere...fornire aiuti umanitari e di altro genere alla popolazione della Somalia al fine della riabilitazione delle proprie istituzioni politiche e della propria economia...in conformità con le raccomandazioni contenute nel suo rapporto del 3 marzo 1993, con particolare riguardo: 1. alla assistenza nella fornitura di aiuti e nella riabilitazione economica; 2. all'assistenza al rimpatrio dei profughi e degli sfollati; 3. all'assistenza alle popolazioni della Somalia per la promozione e il progresso...e per il ristabilimento delle istituzioni nazionali e regionali e dell'amministrazione civile nell'intero paese; 4. alla assistenza in favore del riassetto della polizia somala, in misura adeguata, a livello locale, regionale e nazionale, all'assistenza al ristabilimento ed al mantenimento della pace, della stabilità, della legge e dell'ordine, anche ai fini delle indagini e della facilitazione del perseguimento di gravi violazioni del diritto umanitario internazionale; 5. all'assistenza per la rimozione delle mine; agendo ai sensi del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite decide di ampliare le dimensioni della forza UNOSOM e del suo mandato...autorizza il mandato di ampliamento di UNOSOM (UNOSOM II) per un periodo iniziale fino al 31 ottobre 1994...rinnova le richieste che tutte le parti somale compresi i movimenti e le fazioni cessino immediatamente e desistano da ogni violazione del diritto umanitario internazionale e conferma che i responsabili di tali atti saranno individualmente chiamati a rispondere...prega il Segretario generale di voler impartire disposizioni per il tramite del suo Rappresentante Speciale affinché il Comandante le forze di UNOSOM II si assuma l'incarico di provvedere al consolidamento alla espansione ed al mantenimento di un ambiente sicuro in tutta la Somalia...e di organizzare a tal fine una sollecita piena e graduale transizione dall'UNITAF all'UNOSOM II...prega il Segretario Generale di tenere pienamente al corrente il Consiglio di Sicurezza”.

<sup>176</sup> Rapporto del Segretario Generale sulla situazione in Somalia del 17 agosto 1993 (UN Doc S/26317), allegato I; parr. 29 – 39

<sup>177</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 128.



termine di UNOSOM II per il mese di marzo 1995 ed una graduale riduzione delle forze in campo<sup>178</sup>.

Un'altra operazione delle NU, più recente, ma meno conosciuta, che portò l'Organizzazione a gestire, con estesi poteri, gli affari civili e militari di un territorio fu l'Amministrazione transitoria per la Slavonia orientale (UNTAES; *United Nations Transitional Administration for Eastern Slavonia, Baranja and Western Sirmium*), stabilita dal CdS nel gennaio 1996<sup>179</sup> per aiutare il Governo croato e le Autorità locali serbe nell'applicazione dell'Accordo di Base firmato il 12 novembre 1995<sup>180</sup>.

In termini di obiettivi, ai sensi dell'Accordo di Base, l'UNTAES aveva un fine molto preciso, ossia la transizione pacifica della Slavonia orientale dall'amministrazione serba a quella croata, attraverso un'amministrazione provvisoria delle NU che governasse la regione per un periodo transitorio di 12 mesi, rinnovabile per ulteriori 12 mesi (art. 2). Inoltre, l'Accordo prevedeva che il CdS autorizzasse una forza internazionale per mantenere la pace e la sicurezza nella zona nel corso di tale periodo e per assicurare l'attuazione dell'Accordo stesso (art. 3).

Dunque l'UNTAES vedeva la partecipazione sia di militari che di civili. La componente militare aveva come compiti di: supervisionare ed agevolare la smilitarizzazione della regione; monitorare il volontario e

---

<sup>178</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 128; dopo una serie di attacchi somali alle forze di UNOSOM II, tutte le forze internazionali partirono nel 1995, non lasciando un'autorità riconoscibile al loro posto; cfr. Risoluzione n. 897 del 3 febbraio 1994, nella quale il CdS "tenendo presente il rispetto per la sovranità e l'integrità territoriale della Somalia, in accordo con la carta delle Nazioni Unite e riconoscendo che al popolo somalo spetta il compito finale del ristabilimento di un vitale sistema nazionale politico ed istituzionale e della ricostruzione del proprio paese, esprimendo grave preoccupazione alla notizia che le fazioni somale si stanno riarmando e che in alcune regioni della Somalia è in atto un raggruppamento di truppe, condannando i continui combattimenti e episodi di banditismo in Somalia e condannando in particolare la violenza e gli attacchi armati portati contro persone impegnate in sforzi umanitari e di mantenimento della pace...riaffermando come obiettivo il completamento della missione UNOSOM II per il mese di marzo 1995...autorizza la graduale riduzione delle forze di UNOSOM II al numero di 22.000 uomini, più i necessari elementi di supporto".

<sup>179</sup> Risoluzione n. 1037 del 15 gennaio 1996.

<sup>180</sup> Sul conflitto serbo-croato si veda BOOTHBY, *The political challenges of administering Eastern Slavonia*, 2004, in *Global Governance*, pp. 37 - 51; Cfr. CELLAMARE, *Nota sull'amministrazione transitoria delle Nazioni Unite in Slavonia orientale*, in *Divenire sociale e adeguamento del diritto. Studi in onore di Francesco Capotorti*, vol. I, 1999, Milano, pp. 83 ss; GARGIULO, *Le peacekeeping operations delle Nazioni Unite, contributo allo studio delle missioni di osservatori e delle forze militari per il mantenimento della pace*, 2000, Napoli, pp. 281 ss; INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., pp. 231 ss; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., pp. 128 ss; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., pp. 527 ss.

tranquillo rientro dei rifugiati e dei profughi ai loro luoghi d'origine in collaborazione con l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati; contribuire, con la sua presenza, a mantenere la pace e la sicurezza nel territorio; controllare l'attuazione dell'Accordo di Base (art. 4).

La componente civile aveva invece l'incarico di: costituire una forza di polizia provvisoria, definirne struttura e dimensioni, sviluppare un programma di addestramento e soprintendere alla sua realizzazione; controllare il trattamento riservato ai criminali ed il sistema carcerario in genere; intraprendere compiti relativi all'amministrazione civile ed al funzionamento dei servizi pubblici; facilitare il ritorno dei rifugiati; organizzare le elezioni, fornire assistenza per il loro svolgimento e certificarne l'esito; assistere nel coordinamento di piani per lo sviluppo e la ricostruzione economica della Regione; controllare che le parti si comportino in conformità agli impegni assunti con l'Accordo (artt. da 5 a 10).

Bisogna soffermarsi in particolare sull'organizzazione delle elezioni, che ha rappresentato uno dei compiti più complessi dell'UNTAES. In una prima fase la missione ha ricercato l'accordo di tutte le parti su alcuni punti essenziali, quali i criteri per l'eleggibilità, il sistema elettorale, la cornice legale applicabile alle elezioni e la definizione dei collegi. Tale accordo è stato raggiunto mediante un Comitato Congiunto per le Elezioni, il quale ha poi nominato i membri delle Commissioni elettorali locali e di due Commissioni di esperti, una per gli aspetti giuridici e una per la vigilanza sull'impiego dei mezzi di comunicazione nel corso della campagna elettorale. Per il monitoraggio del voto, svoltosi il 13 e 14 aprile 1997, contemporaneamente alle elezioni generali in Croazia, sono stati impiegati sia osservatori appartenenti all'UNTAES che inviati dell'OSCE e del Consiglio d'Europa e lo svolgimento regolare delle elezioni in Slavonia ha rappresentato un momento importante per la reintegrazione pacifica della regione sotto la sovranità croata<sup>181</sup>.

Infine, l'UNTAES portò a termine il suo mandato con successo il 15 gennaio 1998, quando il governo croato riassunse il controllo sulla regione<sup>182</sup>.

---

<sup>181</sup> Cfr. BOOTHBY, *cit.*, pp. 37 ss.

<sup>182</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, *cit.*, p. 128.

L'amministrazione internazionale delle NU in Bosnia Erzegovina (UNMIBH, *United Nations Mission in Bosnia and Herzegovina*)<sup>183</sup> fu creata nell'ambito del complesso processo di pace culminato il 21 novembre 1995 con la firma del *General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina*, meglio noto come *Dayton Peace Accords* (DPA).

Parallelamente, le forze della missione UNPROFOR (*United Nations Protection Force*), istituite per consentire i negoziati di pace di Dayton, furono ritirate a fronte del dispiegamento di una forza multinazionale a guida Nato per l'attuazione dell'Accordo di pace, denominata IFOR (*Implementation Force*), affiancata dal 21 dicembre 1995 da una forza di polizia internazionale dell'Organizzazione (IPTF, *United Nations International Police Task Force*) e sostituita nel dicembre 1996 da una seconda missione Nato (SFOR, *Stabilization Force*)<sup>184</sup>.

Ai fini del presente studio, nel contesto della ricostruzione di uno Stato democratico di Bosnia e Erzegovina (BiH), le parti più importanti del DPA erano l'allegato 4, contenente la Costituzione del nuovo Stato, e soprattutto l'allegato 10 sull'amministrazione territoriale internazionale delle NU, ritenuta indispensabile per superare l'antagonismo etnico che aveva causato il conflitto e per sostenere le istituzioni da poco create<sup>185</sup>.

In particolare, l'allegato 10 prevedeva la nomina - effettuata dallo *Steering Board* del *Peace Implementation Council* (PIC) ed approvata dal CdS

---

<sup>183</sup>. Risoluzione 1035 CdS del 21 dicembre 1995.

<sup>184</sup> In generale, si veda DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., pp. 481 ss; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., pp. 322 ss; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 112 ss; STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., pp. 109 ss; BARTOLOMEOLI (2001), *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo: aspetti internazionalistici e interni*, Milano, pp. 80 ss; WILDE (2000), *From Bosnia to Kosovo and East Timor: the changing role of the United Nations in the administration of territory*, *ILSA Journal of International and Comparative Law*, n. 2, pp. 467 - 471; CAPLAN (2004), *International authority and State building: the case of Bosnia and Herzegovina*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 53 - 65; OELLERS - FRAHM (2005), *Restructuring Bosnia Herzegovina: a model with Pit - Falls*, in *Max Planck Yearbook UN*, pp. 179 - 224.

<sup>185</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 481: un esemplare caso di amministrazione internazionale per consolidare strutture fragili, che lo Stato da solo non è in grado di far funzionare, è quello della Bosnia Erzegovina. L'accordo di pace di Dayton è la risposta voluta dal CdS al carattere unico, straordinario, complesso della situazione in Bosnia-Erzegovina, in cui il nuovo Stato costituito è incapace di sopravvivere senza l'appoggio della comunità internazionale.

- di un Alto Rappresentante incaricato dell'attuazione degli aspetti di ricostruzione civile dell'Accordo di pace (art. II) e dell'interpretazione dello stesso, in quanto "*final authority in theatre regarding interpretation of this Agreement on the civilian implementation of the peace settlement*" (art. V)<sup>186</sup>.

Più precisamente, l'Alto Rappresentante era la maggiore autorità civile in Bosnia e la sua principale funzione era quella di facilitare "*local parties own efforts to establish political and constitutional institutions and mobilize and coordinate the activities of other organizations and agencies involved in the process, among which are the Organization for Security and Cooperation in Europe, the European Union, the UN and a number of its specialized agencies and several individual States*" (allegato 10 DPA, art. 1).

Infatti, in un ambiente straordinariamente complesso, le NU si presentavano come l'essenziale unità di impulso e di coordinamento di una vera *cascata* di organizzazioni che affiancavano l'azione dell'Onu, ognuna nel proprio campo di competenza: l'Alto Commissariato delle NU per i rifugiati era responsabile del ritorno dei profughi alle loro abitazioni e dell'assistenza umanitaria agli stessi, di concerto con il Comitato Internazionale della Croce Rossa; all'Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (OSCE) competeva la supervisione delle elezioni locali nonché, più in generale, funzioni di risanamento istituzionale e di stabilizzazione regionale; il monitoraggio sul rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali, sanciti negli strumenti internazionali ma anche dalla Costituzione della Repubblica federale di Bosnia Erzegovina era affidato, oltre che all'OSCE, ad una Commissione sui diritti dell'uomo istituita *in loco*, in collaborazione con altre organizzazioni non governative presenti sul territorio; al Tribunale delle NU per la ex-Jugoslavia erano riconosciute funzioni relative all'investigazione sui crimini di guerra e contro l'umanità commessi sul territorio durante il conflitto; l'Unione Europea, di concerto con la Banca Europea per la Ricostruzione e lo Sviluppo (BERS) e con la Banca Mondiale, si occupava della ricostruzione delle infrastrutture del Paese e dell'adozione di misure di

---

<sup>186</sup> STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia, cit.*, p. 109: l'estensione dell'autorità conferita all'Alto Rappresentante è inusuale, in quanto tradizionalmente il potere di interpretare un accordo internazionale compete alle Parti contraenti o ad un organo giudiziale o arbitrale da esse nominato. Nel caso del DPA invece questo potere è conferito ad un'Autorità civile nominata dallo *Steering Board* di un gruppo di 55 Governi e organizzazioni internazionali coinvolte nel processo di pace (il PIC) e poi approvata dal CdS.

rilancio del sistema produttivo; il regime monetario della BiH era soggetto al controllo di un Governatore nominato dal Fondo Monetario Internazionale (FMI); infine il Consiglio d'Europa, assieme all'OSCE, era incaricato della riforma del sistema legislativo e giurisdizionale nazionale, attraverso attività di formazione di funzionari, magistrati e liberi professionisti<sup>187</sup>.

Sotto il profilo del ripristino dell'ordine pubblico e della legalità - mentre il contingente di sicurezza IFOR/SFOR rimaneva il principale responsabile dell'attuazione degli aspetti militari dell'Accordo di pace -, ampie ed incisive funzioni erano devolute all'IPTF, stabilita con l'allegato 11 della Risoluzione n. 1035/2001 del CdS come una delle maggiori componenti dell'UNMIBH<sup>188</sup>.

I principali caratteri, poteri e doveri dell'IPTF, come previsti dall'art. 1 dell'allegato 11 erano “*to provide a safe and secure environment for all persons...to carry out, throughout Bosnia and Herzegovina, the programme of assistance described in Article III of the Annex*” (art. I)...”*to act all times in accordance with internationally recognised standards and with respect for internationally recognised human rights and fundamental freedoms, and to respect, consistent with the IPTF's responsibilities, the laws and customs of the host country*” (art. II).

Inoltre, la Risoluzione n. 1088/1996 del CdS prevedeva che l'IPTF si adoperasse “*in assisting the re-structuring of law enforcement agencies...*”

---

<sup>187</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 504; BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 81; WILDE, *From Bosnia to Kosovo and East Timor*, cit., p. 467: è rilevante che la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nominava tre membri della Corte Costituzionale; in senso critico cfr. OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 209: la previsione di una moltitudine di attori internazionali coinvolti nel processo di pace rappresenta una grande debolezza del DPA, vista la mancanza di coesione fra di essi, in particolare fra attori civili e militari. Altri problemi nascono dall'inesatta determinazione dei compiti delle varie agenzie civili.

<sup>188</sup> BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 90: l'IFOR costituisce un primo esempio di superamento delle tradizionali *peacekeeping operations*, basate sulla collaborazione dei Caschi Blu con le autorità dello Stato interessato e nell'ambito delle quali l'uso della forza è consentito solo in legittima difesa. L'IFOR - autorizzata a prendere ogni provvedimento ritenuto opportuno al fine di espletare le proprie funzioni di attuazione degli aspetti militari dell'Accordo di pace, compreso il ricorso all'uso della forza - si configura piuttosto come un'operazione di *peace-enforcement*. Ha provveduto nel primo anno di attività a separare le forze armate delle parti in conflitto, alla smilitarizzazione delle stesse e al mantenimento del cessate il fuoco, secondo quanto disposto dalla risoluzione n. 1035 del CdS. Appurata l'opportunità di una maggiore collaborazione tra le forze civili e di sicurezza, realizzati gli obiettivi militari del DPA, la SFOR, oltre ad essere investita del compito di evitare una ripresa delle ostilità, iniziò a svolgere una funzione di sostegno dell'UNMIBH e delle altre organizzazioni civili per l'attuazione degli aspetti civili dell'Accordo.

*investigating or assisting with investigations into human rights abuses by law enforcement personnel, as well as to report on progress by the authorities in Bosnia and Herzegovina in regard to such issues, in particular their compliance with IPTF-prescribed guidelines including their taking prompt and effective action, which could include dismissal where appropriate, in respect of any officer notified to them by the IPTF Commissioner as failing to cooperate with the IPTF or adhere to democratic policing principles...*”(par. 28).

L'intensa attività dell'IPTF di vigilanza e di controllo sull'attività degli organi giudiziari e sui procedimenti giurisdizionali e di formazione e assistenza delle forze dell'ordine - mirante a fornire alle istituzioni locali gli strumenti per affrontare le questioni della sicurezza pubblica e per contrastare fenomeni legati alla criminalità organizzata, al traffico di stupefacenti, alla corruzione, al terrorismo, agli illeciti finanziari e al riciclaggio di denaro sporco – era guidata da un Rappresentante Speciale del Segretario Generale e da un Coordinatore delle Operazioni, i quali a loro volta operavano sotto la supervisione di un Rappresentante nominato dalla Conferenza di Londra per la ex Jugoslavia del 4-5 dicembre 1996<sup>189</sup>.

La breve panoramica proposta mette in luce il debole mandato della missione delle NU in Bosnia Erzegovina rispetto ad altre amministrazioni onusiane, come in Slavonia Orientale o - come vedremo – a Timor Est e in Kosovo<sup>190</sup>. Infatti, come concepito originariamente, l'Alto Rappresentante aveva compiti di mera supervisione della cooperazione e del coordinamento degli organi nazionali e dei vari organismi internazionali nell'attuazione degli aspetti civili dell'Accordo di pace (allegato 10), senza poteri di imposizione di provvedimenti legislativi o di rimozione di pubblici funzionari che ostacolassero la realizzazione del processo di pace<sup>191</sup>.

---

<sup>189</sup> IBIDEM, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 80-82.

<sup>190</sup> CAPLAN, *International authority and State Building: the case of Bosnia and Herzegovina*, cit., p. 54: tale situazione riflette le condizioni presenti alla fine della guerra bosniaca nel 1995, in cui nessuna delle parti in conflitto era soddisfatta della struttura costituzionale prevista dal DPA: in particolare, gli USA temevano che un ruolo forte dell'Alto Rappresentante e delle altre agenzie civili nell'attuazione dell'Accordo di pace, già di per sè impopolare, avrebbe richiesto uno sforzo troppo impegnativo dell'*Implementation Force* della Nato per sostenere l'attività dell'Organizzazione.

<sup>191</sup> OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 208; ai sensi dell'allegato 10 l'Alto Rappresentante “*will monitor the implementation of the Peace Agreement and give guidance to, and coordinate the activities of, the civilian organizations and agencies involved*”.

Nell'ambito della ricostruzione del Paese il ruolo delle NU rimaneva secondario, emarginato dall'autorità di un'istanza multilaterale *ad hoc*, lo *Steering Board* del PIC<sup>192</sup>. In ogni caso, sebbene a tale organismo fosse affidata la nomina dell'Alto Rappresentante - che non era dunque organo delle NU -, l'art. 1 par. 2 dell'allegato 10 non solo prevedeva che fosse "*appointed consistent with relevant United Nations Security Council Resolutions*", ma anche che svolgesse i propri compiti "*as entrusted by a UN Security Council Resolution*".

Tuttavia, pur se la lettera dell'allegato 10 lo avrebbe permesso, il CdS non colse subito l'occasione per definire in dettaglio il mandato e le competenze dell'Alto Rappresentante – cosa che gli avrebbe garantito anche una più forte legittimazione - e solo più tardi la paralisi delle istituzioni locali e l'*impasse* nel processo del *peacebuilding* spinsero il PIC, effettivo responsabile dell'amministrazione della BiH, ad una reinterpretazione dei poteri dell'Alto Rappresentante che lo trasformò nel più importante attore per il funzionamento dello Stato<sup>193</sup>.

In modo molto chiaro, infatti, nelle sue conclusioni alla Conferenza di Bonn del 1997, il PIC "*welcomes the High Representative's decision to use his final authority in theatre regarding interpretation of the Agreement on the civilian implementation of the peace settlement...by making binding decisions, as he judges necessary...interim measures to take effect when parties are unable to reach agreement, which will remain in force until the Presidency or Council of Ministers has adopted a decision consistent with the*

---

<sup>192</sup> Sul punto, si veda CAPLAN, *International authority and State building*, cit., p. 56; OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 207; WILDE, *From Bosnia to Kosovo and East Timor*, cit., p. 470: se si considerano le ITA in Bosnia, in Kosovo e a Timor Est, si può facilmente notare il differente ruolo giocato dalle NU. Nel caso della Bosnia Erzegovina il CdS assunse un ruolo secondario, essenzialmente confinato all'approvazione dell'Accordo di Dayton, mentre l'amministrazione fu condotta da un'entità *sui generis*. In Kosovo il CdS si occupò di buona parte degli aspetti civili della missione e, come in BiH, autorizzò una forza internazionale ad occuparsi degli aspetti militari. A Timor Est, invece, l'amministrazione delle NU controllò direttamente tutti gli aspetti dell'intervento, civili e militari; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 322: il caso del Kosovo si situa a metà strada tra gli altri due, perché dopo una fase iniziale di messa da parte delle NU, la gestione del territorio sarà affidata all'Organizzazione.

<sup>193</sup> OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 207: ogni volta che poteri amministrativi o legislativi sono trasferiti ad un organo internazionale, questo può essere fatto in termini chiari con una Risoluzione del CdS, come nel caso del Kosovo o di Timor Est; in particolare si veda sul Kosovo FRIEDRICH (2005), *UNMIK in Kosovo: struggling with uncertainty*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 225 - 293 e su Timor Est BENZING (2005), *Midwifing a new State: the United Nations in East Timor*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 295 - 372.

*peace agreement on the issued concerned...other measures to ensure implementation of the peace agreement throughout Bosnia and Herzegovina and its Entities, as well as the smooth running of the institutions. Such measures may include actions against persons holding public offices or officials who are absent from meetings without good cause or who are found by the High Representative to be in violation of legal commitments made under the peace agreement or the terms for its implementation” (par. XI)<sup>194</sup>.*

Il riconoscimento dei nuovi cd. *Bonn powers* dell’Alto Rappresentante – incluso il potere di rimuovere dai pubblici impieghi gli ufficiali che violano gli obblighi del DPA e di imporre una legislazione transitoria fin quando le istituzioni locali non siano in grado di legiferare - fu rinnovato dal CdS nella Risoluzione n. 1144 del 19 dicembre 1997<sup>195</sup> e nella Risoluzione n. 1256 del 3 agosto 1999. Ciò ha consentito all’Alto Rappresentante di adottare un ampio numero di leggi e decisioni e di colmare a più riprese il vuoto giuridico lasciato dall’inazione delle istituzioni dello Stato centrale etnicamente divise<sup>196</sup>.

La successiva interpretazione che l’Alto Rappresentante diede al proprio mandato divenne, anzi, così estensiva da portarlo a bypassare il Parlamento, come nel caso della legge sul servizio statale di controllo alle frontiere (*Law on State Border Service*), presa dall’Alto Rappresentante per la BiH e oggetto di una valutazione da parte della Corte Costituzionale bosniaca (decisione U9/00 del 3 novembre 2000), utile a chiarire la natura dei poteri dell’Alto Rappresentante e della relazione tra l’organo internazionale e l’organo legislativo locale<sup>197</sup>. Undici membri dell’Assemblea Parlamentare

---

<sup>194</sup> Doc.S/1997/979 del 16 dicembre 1997, cfr. il testo in *International Legal Material* n. 35/1996, pp. 225 ss.

<sup>195</sup> Risoluzione CdS n. 1144 del 1997: "*The Security Council...welcoming the Peace Implementation Conference held in Bonn on 9 and 10 December 1997 decides to extend the mandate of the United Nations Mission in Bosnia and Herzegovina...including the tasks referred to in the Conclusions of the Peace Implementation Conference held in London on 4 and 5 December 1996*" (art. 1).

<sup>196</sup> STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 110; OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., pp. 208 - 209: sulla base delle decisioni di Bonn, l’Alto Rappresentante Westendorp, nominato nel 1998, emanò un’ampia legislazione, sulla cittadinanza, sulle tariffe doganali, sugli investimenti esteri, sulla privatizzazione di banche e imprese, sulle telecomunicazioni, sulla valuta.

<sup>197</sup> Corte Costituzionale di Bosnia Erzegovina, caso n. U9/00, *Request for evaluation of constitutionality of the law on State border service*, 3 novembre 2000, [www.ustavnisud.ba](http://www.ustavnisud.ba); KOLB, *L’application du droit international humanitaire et des droits de l’homme aux organisations internationales*, cit., p. 112; STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 110; OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 208.



avevano proposto giudizio di costituzionalità avverso la *Law on State Border Service* sul presupposto che l'Alto Rappresentante "*does not have the normative powers to impose a law in the absence of a vote by the Parliamentary Assembly, since neither Annex 10 of the General Framework Agreement nor Chapter XI.b.2 of the Bonn Declaration confers such powers upon him*" (art. I par. 2 della decisione).

Tenuto conto della natura internazionale dei poteri dell'Alto Rappresentante, che trovano fonte in testi internazionali - in particolare l'allegato 10 dell'Accordo di pace, le Risoluzioni pertinenti del CdS e la Dichiarazione di Bonn -, i giudici costituzionali ritennero di non poter esercitare il loro controllo su tali poteri, ma fecero ricorso alla nozione di *functional duality*: quando l'Alto Rappresentante, agendo in nome della comunità internazionale, compie un atto per conto delle autorità locali, in qualità di amministratore del territorio, il provvedimento adottato deve essere considerato come una legge *materialmente* nazionale, per questo sottomessa al controllo di costituzionalità<sup>198</sup>. In tal senso è indubbia la lettera dell'art. II par. 5 della decisione, per cui "*taking into account the prevailing situation in Bosnia and Herzegovina, the legal role of the High Representative, as agent of the international community, is not unprecedented, but similar functions are known from other countries in special political circumstances. Pertinent examples are the mandates under the regime of the League Nations and, in some respect, Germany and Austria after the Second World War. Though recognized as sovereign, the States concerned were placed under international supervision, and foreign authorities acted in these States, on behalf of the international community, substituting themselves for the domestic authorities. Acts by such international authorities were often passed*

---

<sup>198</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., pp. 530 ss: questo ragionamento che riposa sulla cd. teoria della sostituzione avrebbe potuto essere trasposto nei regolamenti presi in Kosovo e Timor Est dai RSSG, che, allo stesso modo dell'Alto Rappresentante di BiH, hanno ampi poteri legislativi, ma, a differenza di quello, godono di un regime di immunità per cui non potrebbero essere censurati da un giudice locale. Questa riserva traduce una certa filosofia di autonomia dell'amministrazione delle NU rispetto alle amministrazioni locali: una sorta di *resistenza* alla teoria della sostituzione. Così l'amministrazione delle NU che si sostituisce ad un'amministrazione locale decadente rimane pur sempre un'amministrazione delle NU - con i propri simboli, la propria bandiera, le proprie insegne - e gli atti da essa adottati, anche se a beneficio del territorio considerato, rimangono atti dell'Organizzazione, dunque coperti dal regime dell'immunità, a differenza di quelli dell'Alto Rappresentante della BiH. Si crea così una forma di *isolamento* del diritto delle NU, che non si confonde con le altre norme locali, anche se il tutto costituisce l'insieme del diritto applicabile al territorio amministrato.

*in the name of the States under supervision. Such a situation amounts to a sort of functional duality: an authority of one legal system intervenes in another legal system, thus making its functions dual. The same holds true for the High Representative: he has been vested with special powers by the international community and his mandate is of an international character. In the present case, the High Representative - whose powers under Annex 10 to the General Framework Agreement, the relevant resolutions of the Security Council and the Bonn Declaration as well as his exercise of those powers are not subject to review by the Constitutional Court - intervened in the legal order of Bosnia and Herzegovina substituting himself for the national authorities. In this respect, he therefore acted as an authority of Bosnia and Herzegovina and the law which he enacted is in the nature of a national law and must be regarded as a law of Bosnia and Herzegovina.*

In definitiva la Corte Costituzionale - distinguendo fra atti che non aveva il potere di rivedere, quelli adottati dall'Alto Rappresentante nella sua capacità internazionale, e atti di cui poteva esaminare la conformità alla Costituzione, vale a dire quelli che l'autorità internazionale emanava al posto di un organo locale della BiH - considerò fattore rilevante il contenuto della legge e non il suo autore, di modo che ogni legge "*falling within the legislative competence of the Parliamentary Assembly according to Article IV.4 of the Constitution*" era soggetta al vaglio della Corte stessa<sup>199</sup>.

L'esempio appena considerato è emblematico della peculiarità del sistema statale internazionalizzato creato in BiH dal DPA, attraverso un'amministrazione congiunta nazionale e internazionale. Pur non trattandosi di una tradizionale amministrazione internazionale territoriale delle NU, poiché l'Alto Rappresentante non è un organo dell'Organizzazione quanto piuttosto il rappresentante degli Stati coinvolti nel processo di pace, il modello istituzionale stabilito può essere qualificato come un tipo indiretto di

---

<sup>199</sup> Art. 2, par. 6 della decisione: "*Thus, irrespective of the nature of the powers vested in the High Representative by Annex 10 of the General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina, the fact that the Law on State Border Service was enacted by the High Representative and not by the Parliamentary Assembly does not change its legal status, either in form - since the Law was published as such in the Official Gazette of Bosnia and Herzegovina on 26 January 2000 (O.G. No. 2/2000) - or in substance, since, whether or not it is in conformity with the Constitution of Bosnia and Herzegovina, it relates to the field falling within the legislative competence of the Parliamentary Assembly according to Article IV.4 (a) of the Constitution of Bosnia and Herzegovina. The Parliamentary Assembly is free to modify in the future the whole text or part of the text of the Law, provided that the appropriate procedure is followed*"; OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 211.

amministrazione territoriale delle NU o come un sistema *multistrato* di supervisione internazionale, in cui un agente nominato internazionalmente compie estese funzioni esecutive nel nome della comunità internazionale, mentre il CdS, assumendo una funzione tipica della prima pratica dell'Organizzazione, gioca il ruolo di garante ultimo<sup>200</sup>.

La grande influenza della comunità internazionale su tale sistema statale, traspare, tra l'altro, dalle previsioni del DPA secondo cui le NU promuovono nella loro azione di amministrazione territoriale i principi fondamentali dello stato di diritto e il rispetto di uno standard di protezione dei diritti dell'uomo, sotto forma di una vera *condizionalità politica*. Infatti, in BiH la comunità internazionale ha imposto un certo numero di trattati, resi applicabili senza che lo Stato li abbia ratificati dal momento che la firma del *General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina* è valsa come accettazione<sup>201</sup>.

---

<sup>200</sup> OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 206: l'amministrazione della BiH costituisce una nuova categoria di amministrazione internazionale; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 111; IBIDEM, pp. 136 ss: l'amministrazione della BiH è, in termini di costruzione giuridica, un'impresa *sui generis* delle NU. In termini di autorità legislativa e amministrativa, tuttavia, i compiti dell'amministratore territoriale sono comparabili alle funzioni esercitate dagli organi delle NU nelle più recenti esperienze di amministrazione di territori. Un buon numero di interessanti paralleli, ad esempio, esiste tra il ruolo dell'Alto Rappresentante in BiH e le corrispondenti funzioni del Rappresentante Speciale delle NU in Cambogia, in quanto entrambi gli organi sono stati investiti da accordi internazionali di pace della capacità di esercitare un controllo significativo sui regimi di governo locali. Il potere di veto sulla legislazione delle istituzioni nazionali era espressamente assegnato all'UNTAC dall'allegato 1 sez. A del *Comprehensive settlement of the cambodian conflict*, come l'Alto Rappresentante derivava simile autorità dall'allegato 10 del DPA, agendo in qualità di garante della Costituzione bosniaca. Inoltre, entrambi gli organi sono stati autorizzati a prendere misure positive in situazioni in cui le istituzioni nazionali non si sono dimostrate in grado di agire, ad esempio sono state autorizzati a rimuovere gli ufficiali pubblici dai loro incarichi in determinate circostanze. Certo, modelli di gestione dei conflitti che seguono l'esempio della Cambogia o della BiH non possono essere concepiti come amministrazioni territoriali delle NU *stricto sensu* perché le istituzioni nazionali rimangono le ultime responsabili del governo dei territori interessati: rientrano piuttosto in un concetto più ampio di amministrazione, che comprende non solo i territori pienamente governati dalle NU ma anche casi di co-amministrazione internazionale, in cui gli agenti internazionali assumono ruoli chiave dell'amministrazione civile di un territorio a beneficio della popolazione locale.

<sup>201</sup> L'allegato 1 della Costituzione e l'allegato 6 del DPA menzionano: la Convenzione sulla prevenzione e la repressione del crimine di genocidio del 1948, le Convenzioni di Ginevra del 1949 sulla protezione delle vittime di guerra e i relativi Protocolli del 1977, la Convenzione del 1951 relativa allo statuto dei rifugiati e il Protocollo addizionale del 1966, la Convenzione del 1965 sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, il Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966, la Convenzione del 1984 contro la tortura e gli altri trattamenti punitivi crudeli, inumani e degradanti, la Carta europea delle lingue regionali minoritarie del 1992 e la Convenzione quadro per la tutela delle minoranze nazionali, la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950; gli strumenti costitutivi formulati a Dayton hanno inoltre stabilito un numero di istituzioni internazionali con il compito di proteggere i diritti umani, come la Camera dei diritti umani (artt. VII – XII dell'allegato 6 del DPA) o la Commissione per gli sfollati e i

Tuttavia, tale influenza ha prodotto anche effetti perversi, in particolare sotto due profili. In primo luogo, l'autorità internazionale amministratrice, incaricata di poteri completi ed esaustivi, non era soggetta - contrariamente ai principi base di responsabilità di ogni amministratore fiduciario - ad alcuna forma di controllo giuridico<sup>202</sup>.

In secondo luogo, le funzioni molto estese esercitate dall'amministrazione internazionale hanno avuto per effetto di rendere *de facto* fittizie le competenze del governo locale, rischiando di generare un fenomeno negativo di *dipendenza* delle Autorità nazionali dalle Autorità internazionali<sup>203</sup>.

Viceversa, l'esperienza della BiH ha insegnato che per la riuscita di un'amministrazione internazionale transitoria è opportuno che essa eserciti un'ampia autorità, per confrontarsi con la contrapposizione etnica degli attori locali<sup>204</sup>, ma anche che tale potere, in quanto potrebbe inibire lo sviluppo di capacità locali, sia adeguatamente controllato a livello internazionale e reso responsabile di fronte alla popolazione nel cui interesse è esercitato, con il

---

rifugiati (artt. VII – XVIII dell'allegato 7); cfr. DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 532.

<sup>202</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 137; cfr. WILDE (2001), *Accountability and International Actors in Bosnia and Herzegovina, Kosovo and Timor Est*, in *ILSA Journal of International and Comparative Law*, n. 7, p. 455: nel DPA mancano disposizioni sull'*accountability* degli attori internazionali coinvolti nel processo di *statebuilding* postconflittuale; anche WILDE (2001), *The Complex Role of the Legal Adviser when International Organization Administer Territory*, in *Proceedings of the American Society of International Law*, pp. 251 ss: poichè il *peacebuilding* postconflittuale mira a instaurare strutture statali democratiche e lo stato di diritto, anche gli organi internazionali devono essere sottomessi allo stato di diritto per essere credibili. Se, come nel caso della Bosnia, l'amministrazione internazionale è *open ended*, è indispensabile al successo dello *State reconstruction* prevedere competenze definite e sanzioni per gli atti compiuti *ultra vires*; OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 211: il ragionamento della Corte Costituzionale, nel già citato caso U9/00 del 2000, testimonia la volontà della Corte stessa, guardiana della Costituzione, di porre alcuni limiti ai poteri *incontrollati* dell'Alto Rappresentante. Non è comunque sorprendente che la Costituzione della BiH non prevedesse il potere di rivedere le decisioni dell'Alto Rappresentante perchè non dovrebbe in ogni caso appartenere ad una Corte Costituzionale il potere di vagliare l'operato dell'amministratore internazionale, che ha uno *status* particolare e deriva i suoi poteri dal DPA.

<sup>203</sup> Con riferimento al continuativo trasferimento del potere decisionale a profitto dell'Autorità internazionale, l'Alto Rappresentante Carlos Westendorp dichiarò "*je pense que la procédure de décision doit relever des Autorités de ce pays. Autrement, les Autorités n'apprendront jamais à prendre les décisions par elles-mêmes. Ainsi elles développent une culture de la dépendance envers la communauté internationale et le risque que l'inaptitude du territoire à s'administrer, de seulement provisoire que était, devienne définitive. C'est la syndrome de la dépendance*" (intervista in *Slobodna Bosna*, 16 febbraio 1999); cfr. DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 481.

<sup>204</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, cit., p. 69: l'amministrazione della BiH era stata creata essenzialmente al fine di promuovere una struttura costituzionale multi-etnica del Paese, che incorporasse una serie di *checks and balances* nelle strutture decisionali delle istituzioni nazionali.

fine ultimo di ristabilire nel minor tempo possibile la piena sovranità dello Stato territoriale<sup>205</sup>.

---

<sup>205</sup> CAPLAN, *International Authority and State building: the Case of Bosnia and Herzegovina*, cit., p. 63; OELLERS - FRAHM, *Restructuring Bosnia Herzegovina*, cit., p. 209.

Colonia del Portogallo dal XVIII secolo, il 28 novembre 1975, durante la cd. Rivoluzione lusitana dei garofani, Timor Est dichiarò la propria indipendenza<sup>206</sup>. Poco dopo, il 7 dicembre 1975 l'Indonesia invase il Paese, trasformandolo il 17 luglio 1976 nella 27° provincia indonesiana<sup>207</sup>. Tuttavia, la questione della sovranità territoriale rimase controversa: le NU respinsero la posizione di Giacarta, secondo cui la popolazione timorese aveva scelto liberamente l'integrazione all'Indonesia nell'esercizio del proprio diritto all'autodeterminazione; l'Australia, per contro, riconobbe l'annessione indonesiana; il Portogallo, d'altra parte, lamentando che l'occupazione comportava limitazioni *de facto* all'esercizio dei propri poteri, riaffermò la propria qualità di potenza amministratrice<sup>208</sup>.

---

<sup>206</sup> SOREL (2000), *Timor oriental: un résumé de l'histoire du droit international*, in *Revue Générale de Droit International Public*, p. 44: il conflitto tra le fazioni locali, divise sullo statuto finale da dare a Timor Est, finì con la vittoria del fronte rivoluzionario (FRETILIN) sulle altre fazioni favorevoli al mantenimento di un legame con il Portogallo, come l'Unione democratica timorese, o all'integrazione all'Indonesia - che aveva già acquisito il controllo della parte occidentale dell'isola, prima colonia olandese - come l'Associazione popolare democratica timorese.

<sup>207</sup> Si veda ABLINE (2003), *De l'indépendance du Timor oriental*, in *Revue générale de droit international*, pag. 349 - 375; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 302: la resistenza opposta dal FRETILIN comportò una sanguinosa repressione da parte dell'esercito indonesiano, con più di 250.000 morti (quasi un terzo della popolazione totale dell'isola che era all'epoca di 696.000 abitanti). Si tratta di uno dei grandi genocidi del XX secolo; CARMELITANO (2007), *Il "governo" delle Nazioni Unite in Kosovo: riflessioni alla luce dei casi Behrami e Saramati*, in *In Law* n. 4, p. 232: dopo essere stata per un lungo periodo sotto l'amministrazione coloniale del Portogallo, Timor Est è stata occupata militarmente dall'Indonesia nel 1974 durante il processo di decolonizzazione avviato dai portoghesi. Nel 1974, infatti, il Portogallo aveva stabilito un Governo provvisorio e un'Assemblea popolare che avrebbe dovuto decidere del futuro *status* giuridico dell'isola. La decisione portoghese determinò l'inizio di una cruenta guerra civile tra i favorevoli all'indipendenza e chi voleva, invece, l'integrazione dell'isola all'Indonesia. Dal canto suo, il Portogallo incapace di controllare la situazione, decise di ritirarsi da Timor Est, consentendo l'occupazione militare del governo indonesiano, che trasformò l'isola nella sua 27° provincia nel 1976.

<sup>208</sup> Per una ricostruzione dei principali avvenimenti e per ulteriori riferimenti bibliografici si veda CHINKIN (1999), *East Timor: a Failure of Decolonization*, in *Australian Yearbook of International Law*, pp. 35 ss; DRE (2001), *The East Timor Story: international law on trial*, in *European Journal of International Law*, pp. 651 ss; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 302: la vocazione di Timor Est all'indipendenza è sempre stata affermata formalmente dalle NU, malgrado l'ambiguità della posizione onusiana rispetto all'annessione dell'Indonesia. Il CdS ha solamente domandato il ritiro delle truppe indonesiane e proclamato il diritto del popolo timorese all'autodeterminazione, senza qualificare e condannare la situazione (S/RES/384 del 22 dicembre 1975 e S/RES/389 del 22 aprile 1976). Inoltre, questa disapprovazione politica sparisce nelle Risoluzioni successive. L'Assemblea Generale fu la sola a reiterare il rifiuto di riconoscere l'annessione fino al 1982, per adottare in seguito una strategia generalizzata del *silenzio*. La Corte Internazionale di Giustizia (CIG) contribuì indirettamente al mantenimento di questa posizione ambigua, dichiarandosi incompetente a risolvere la disputa tra Portogallo e Australia riguardo il Trattato concluso tra quest'ultima e

È solamente nel maggio 1999 che il Portogallo e l'Indonesia arrivarono ad un Accordo tripartito, al quale parteciparono anche le NU<sup>209</sup>, in cui i due Stati convennero di tenere un referendum sotto gli auspici dell'Organizzazione per permettere alla popolazione di pronunciarsi sul regime di autonomia speciale proposto da Giacarta, comportante il riconoscimento della sovranità indonesiana sul territorio.

L'organizzazione del referendum richiese la presenza delle NU, attraverso la creazione di una missione di assistenza elettorale (UNAMET, *United Nations Mission in East Timor*), istituita dal CdS con Risoluzione n. 1246 dell'11 giugno 1999, con il mandato di "*organize and conduct a popular consultation, scheduled for 8 August 1999, on the basis of a direct, secret and universal ballot, in order to ascertain whether the East Timorese people accept the proposed constitutional framework providing for a special autonomy for East Timor within the unitary Republic of Indonesia or reject the proposed special autonomy for East Timor, leading to East Timor's separation from Indonesia, in accordance with the General Agreement*" (par. 1)<sup>210</sup>.

Il clima di insicurezza ritardò la tenuta della consultazione che fu finalmente organizzata il 30 agosto 1999. Una larga maggioranza di timorensi, il 78,5%, si pronunciò per il rigetto dello statuto speciale di autonomia in seno

---

l'Indonesia sullo sfruttamento delle risorse di Timor Est (CIG, sentenza del 30 giugno 1995, pp. 90 - 106); cfr. KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 53: il tentativo del Portogallo di ottenere un giudizio della CIG sulla questione dello *status* di Timor Est fallì perchè la Corte si dichiarò incompetente a trattare una controversia che metteva in gioco uno Stato terzo alla procedura, vale a dire l'Indonesia, che rifiutava di riconoscere la competenza della Corte. Cfr. in particolare p. 105 par. 35 della sentenza: "*the Court concludes that it cannot, in this case, exercise the jurisdiction it has by virtue of the declarations made by the Parties under Article 36, paragraph 2, of its Statute because, in order to decide the claims of Portugal, it would have to rule, as a prerequisite, on the lawfulness of Indonesia's conduct in the absence of that State's consent. This conclusion applies to all the claims of Portugal, for all of them raise a common question: whether the power to make treaties concerning the continental shelf resources of East Timor belongs to Portugal or Indonesia, and, therefore, whether Indonesia's entry into and continued presence in the Territory are lawful*".

<sup>209</sup> UN Doc S/1999/513 del 5 maggio 1999, avallato dal CdS con Risoluzione n. 1236/1999.

<sup>210</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 517: l'UNAMET ha determinato le circoscrizioni elettorali, una campagna di informazione sulle scelte possibili nella consultazione, ha moltiplicato i contatti fra i rappresentanti delle diverse tendenze e con le autorità dell'Onu, ha elaborato un codice di condotta e le parti sono state indotte a conformarvisi durante il processo elettorale. È stata istituita una commissione elettorale indipendente affinché la consultazione fosse perfettamente regolare, composta di esperti internazionali riconosciuti e incaricata della valutazione d'insieme della consultazione, dell'iscrizione degli elettori, dello spoglio e della proclamazione dei risultati.

all'Indonesia e a favore dell'indipendenza<sup>211</sup>. Al risultato elettorale seguì una vera campagna di terrore delle milizie pro indonesiane, che provocò un flusso massiccio di rifugiati e rese infine necessaria un'azione internazionale<sup>212</sup>.

L'UNAMET, che contava un numero limitato in termini di effettivi e una ridotta capacità di mantenimento dell'ordine pubblico, non poté far fronte alla *escalation* di atti di violenza, anzi fu essa stessa oggetto di attacchi da parte delle milizie pro indonesiane. Così, dopo delicate negoziazioni con l'Indonesia il CdS adottò la Risoluzione n. 1264 del 15 settembre 1999, in cui, constatando che le violazioni sistematiche, massicce e flagranti del diritto internazionale umanitario e dei diritti dell'uomo a Timor Est costituivano una minaccia alla pace, prevedeva il dispiegamento di una forza multinazionale sotto comando australiano (INTERFET, *International Force for East Timor*), incaricata di ristabilire la pace a Timor Est, facilitare l'azione dell'UNAMET e le operazioni di aiuto umanitario ed attuare i risultati della consultazione elettorale del 30 agosto (par. 3 Risoluzione n. 1264)<sup>213</sup>.

Gli Stati partecipanti all'INTERFET furono autorizzati a prendere "*all necessary measures to fulfil this mandate*" (par. 3) e dovevano cooperare strettamente con le NU al fine di garantire l'applicazione dell'Accordo del 5 maggio 1999 (par. 8) e di assicurare il prima possibile la sostituzione della forza multinazionale con un'operazione di mantenimento della pace delle NU, a sua volta poi incorporata in una futura ITA dell'Organizzazione (parr. 10 e 11)<sup>214</sup>.

---

<sup>211</sup> Sui risultati ufficiali delle votazioni si veda il comunicato stampa UN Doc GA/9691 del 17 dicembre 1999; sul referendum cfr. ABLINE (2003), *De l'indépendance du Timor oriental*, cit., pp. 354 ss; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 54; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., pp. 304 ss.

<sup>212</sup> Cfr. il Rapporto della Commissione Internazionale di Inchiesta del Segretario Generale delle NU, UN Doc A/54/726 del 31 gennaio 2000 e il Rapporto sulla situazione dei diritti dell'uomo a Timor Est, UN Doc A/54/660 del 10 dicembre 1999.

<sup>213</sup> BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 78; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 54; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 305; cfr. il Rapporto della missione del CdS a Giacarta e a Dili dall'8 al 12 settembre 1999, UN Doc S/1999/976 del 14 settembre 1999, in cui si fa stato che, conformemente ad una dichiarazione resa al Segretario Generale dal presidente Habbie, "l'Indonesia era pronta, senza condizioni, ad accettare forze internazionali di mantenimento della pace che agiscano attraverso l'intermediario delle Nazioni Unite e reclutate nei Paesi amici per ristabilire la pace e la sicurezza a Timor Est, proteggere la popolazione ed applicare i risultati dello scrutinio diretto del 30 agosto 1999" (par. 12).

<sup>214</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 55: l'Australia contribuì all'INTERFET con una



L'INTERFET fu spiegata a partire dal 20 settembre, parallelamente ad una ritirata progressiva delle forze armate indonesiane<sup>215</sup>, mentre i funzionari civili del governo di Giacarta avevano lasciato il territorio immediatamente dopo il referendum. Da allora, le attività amministrative essenziali non potevano più essere assicurate, in particolare le attività di polizia e giudiziarie<sup>216</sup>. Fu in una tale situazione di vuoto di potere che la forza multinazionale, il 23 febbraio 2000, cedette definitivamente il posto ad una presenza civile onusiana<sup>217</sup>.

Questa fu istituita con la Risoluzione n. 1272 del 25 ottobre 1999, con cui il CdS decise la creazione dell'Amministrazione transitoria delle NU a Timor Est (UNTAET, *United Nations Transitional Administration in East Timor*), incaricata "*with overall responsibility for the administration of East Timor and...empowered to exercise all legislative and executive authority, including the administration of justice*" (art. 1), al fine di assicurare il mantenimento dell'ordine e di porre le condizioni per l'indipendenza del Paese<sup>218</sup>.

---

presenza militare di grande portata, largamente maggioritaria nel quadro della forza, e prese la testa della missione. Il 4 ottobre 1999, la forza si componeva di contingenti di 14 Stati, fra i quali la Malesia, le Filippine, la Nuova Zelanda, il Bangladesh, la Corea del Sud, il Regno Unito e la Francia. Il numero di Stati contributori aumentò in seguito fino a 22.

<sup>215</sup> Cfr. il Rapporto del Segretario Generale sulla situazione a Timor Est, UN Doc S/1999/1024 del 4 ottobre, par. 12.

<sup>216</sup> *IBIDEM*, UN Doc S/1999/1024 del 4 ottobre, parr. 14 e 22.

<sup>217</sup> BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 78; cfr. CAHIN (2000), *L'action internationale au Timor orientale*, in *Annuaire français de droit international*, pp. 139 - 175; ABLINE, *De l'indépendance du Timor oriental*, cit., pp. 349 ss; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 56 e p. 299: prima della creazione dell'UNTAET, vista l'assenza di forze di polizia locale, i militari si occuparono di operazioni di polizia amministrativa e giudiziaria, ai sensi della Risoluzione n. 1264 del 15 settembre 1999, che non prevedeva l'amministrazione del territorio, ma il ristabilimento della pace e della sicurezza internazionale.

<sup>218</sup> In generale, si veda DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., pp. 501 ss; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., pp. 302 ss, in particolare p. 325 : è sulla base del par. 3 del Preambolo della Risoluzione n. 1272/1999 – "*taking note of its outcome through which the East Timorese people expressed their clear wish to begin a process of transition under the authority of the United Nations towards independence*" – che ha origine l'amministrazione internazionale delle NU a Timor est; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 53 ss; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration*, cit., pp. 15 ss; BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., pp. 78 ss; WILDE (2000), *From Bosnia to Kosovo and East Timor: the changing role of the United Nations in the administration of territory*, cit., pp. 467 ss; INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., p. 237 ss; Carmelitano (2007), *Il "governo" delle Nazioni Unite in Kosovo: riflessioni alla luce dei casi Behrami e Saramati*, in *In Law* n. 4, pp. 218 ss; SOREL (2000), *Timor oriental: un résumé de l'histoire du droit international*, in *Revue Générale de Droit International Public*, pp. 37 - 59.

Il Portogallo era all'epoca la potenza amministratrice *de iure* di Timor Est, ma, a causa di un disimpegno progressivo nel territorio, godeva oramai di un' autorità fittizia; allo stesso tempo l'invasione e l'annessione dell'Indonesia avevano contribuito a rendere difficile l'individuazione dell'effettiva potenza amministratrice<sup>219</sup>. In ogni caso, poiché il territorio non autonomo di Timor Est dipendeva formalmente dal Portogallo, che vi vantava diritti di sovranità, le NU avrebbero dovuto cercare un accordo proprio con quest'ultimo per instaurare l'amministrazione internazionale. D'altro canto, non potendo ignorare che l'Indonesia occupava e amministrava effettivamente il territorio da più di 20 anni, le NU, pur non riconoscendo l'annessione dell'Indonesia, si rivolsero contemporaneamente sia al Portogallo, potenza amministratrice *de iure*, che all'Indonesia, potenza amministratrice *de facto*: così, i due Stati firmarono congiuntamente l'Accordo sul trasferimento dell'autorità sul territorio all'Organizzazione<sup>220</sup>.

Le NU sono partite dal nulla per ricostruire una struttura statale a Timor Est: l'amministrazione civile, il sistema educativo, il sistema giudiziario, i servizi della sanità, tutto aveva smesso di funzionare; le statistiche stimavano tra il 60 e l'80% la proporzione degli edifici del Paese distrutti dalle milizie integrazioniste e in qualche centinaia di milioni il numero di rifugiati in attesa di un aiuto umanitario<sup>221</sup>.

In queste condizioni l'amministrazione transitoria ha dunque beneficiato di un mandato molto ampio, che il CdS si è preso cura di definire precisamente nella Risoluzione n. 1272, in modo da evitare le critiche sorte nel caso del Kosovo - come vedremo nel prosieguo del presente lavoro - con riferimento all'interpretazione estensiva dei poteri dell'UNMIK effettuata dal Segretario Generale delle NU e dal suo Rappresentante Speciale.

Investita di pieni poteri, l'UNTAET doveva occuparsi di soddisfare il prima possibile l'approvvigionamento di viveri e acqua potabile, di ristabilire la situazione umanitaria sul territorio, garantendo il rimpatrio e la protezione di

---

<sup>219</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental, cit.*, p. 330: si è potuto così affermare che nel 1976 l'Indonesia aveva sostituito il Portogallo nella relazione coloniale, nonostante il Portogallo rimanesse la potenza coloniale fittizia.

<sup>220</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental, cit.*, p. 330: in assenza di una chiara sovranità territoriale formale a Timor Est, bisognerebbe rivolgersi all'effettiva potenza amministrante per negoziare l'accordo d'instaurazione dell'amministrazione internazionale.

<sup>221</sup> Rapporto del Segretario Generale, S/1999/595, p 16.

molti rifugiati, di attuare interventi nel campo della sicurezza alimentare, della salute, dell'educazione e della formazione tecnica, di ricreare le strutture amministrative minime di base dell'isola e di mantenere, con l'aiuto delle forze multinazionali, l'ordine e la sicurezza delle persone e dei beni. Consapevole del fatto che il sostegno del popolo timorese era essenziale alla riuscita della missione, l'Amministratore provvisorio, inoltre, aveva creato un Consiglio consultivo nazionale, che permetteva ai rappresentanti locali di partecipare alla presa delle decisioni e di consigliare l'Amministratore in ambito legislativo ed esecutivo<sup>222</sup>.

Oltre a questo Consiglio - che non minacciava il potere di decisione in ultima istanza dell'Amministratore transitorio e sarà poi sostituito da un meccanismo legislativo, il Consiglio nazionale<sup>223</sup>, esclusivamente timorese -, nel luglio 2000 fu istituito un Gabinetto di Governo transitorio, presieduto dall'Amministratore e composto in modo paritetico da esponenti dell'UNTAET e di timorensi. Il nuovo sistema giudiziario fu messo in atto dal dicembre 1999 e completato nel giugno 2000 con l'istituzione di *panels* competenti per crimini particolarmente gravi<sup>224</sup>.

La missione fu articolata in tre pilastri - la componente "governo e amministrazione pubblica", quella "aiuto umanitario" e quella "militare" - ed agì come un vero e proprio governo provvisorio del territorio, operando, però, a differenza dell'UNMIK in Kosovo, in assenza di un sovrano territoriale<sup>225</sup>.

Alla pienezza di competenze riconosciuta all'UNTAET (par. 1) la Risoluzione n. 1272 aggiunge un ampio mandato del RSSG che " *will be responsible for all aspects of the United Nations work in East Timor and will*

---

<sup>222</sup> UNTAET/REG/1999/2 del 2 dicembre 1999, p. 157; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 353: si tratta di una formula partecipativa limitata, essenzialmente consultiva, che ha frustrato le aspettative della popolazione locale. Ciò aiuta a capire anche come le relazioni tra il personale dell'UNTAET e il popolo timorese sono state particolarmente difficili; cfr. KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales* cit., p. 271.

<sup>223</sup> UNTAET /REG/1999/2 del 2 dicembre, sez. 1 art. 1.2: "the Council shall be the primary mechanism through which the representatives of the people of East Timor shall actively participate in the decision making process during the period of the United Nations Transitional Administration in East Timor, and through which the views, concerns, traditions and interests of the East Timorese people will be represented".

<sup>224</sup> Regolamenti n. 11 del 3 maggio 2000, n. 15 e n. 16 del 6 giugno 2000.

<sup>225</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales* cit., p. 98; STAHN (2001), *The United Nations Transitional Administration in Kosovo and East Timor: a First Analysis*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, p. 115: più precisamente, Timor Est rimase fino all'indipendenza nella lista dei territori non autonomi, con l'UNTAET come autorità amministratrice.

*have the power to enact new laws and regulations and to amend, suspend or repeal existing ones"* (par. 6), precisando tuttavia la necessità di cooperare con la popolazione al fine di creare le istituzioni democratiche cui in seguito trasferire tutti i poteri<sup>226</sup>.

La questione del diritto applicabile a Timor Est si pose da subito con urgenza, poiché la Risoluzione n. 1272 non riconosceva la sovranità di alcuno Stato sul territorio e la definizione dell'ordine giuridico in cui inquadrare le attività della presenza civile internazionale si presentava come priorità assoluta al fine di permettere alla missione l'adempimento del proprio mandato. Perciò i primi Regolamenti adottati dal RSSG definirono il diritto applicabile nell'Isola: la legislazione indonesiana - non essendo più applicato sul territorio il diritto portoghese da un quarto di secolo - in vigore prima della creazione dell'UNTAET (25 ottobre 1999) e con riserva di compatibilità con gli standard internazionali sui diritti dell'uomo, con la Risoluzione n. 1272 e con i Regolamenti seguenti adottati dall'amministrazione transitoria<sup>227</sup>.

Le tre tappe decisive che si era prefissata la missione delle NU per facilitare il cammino di Timor Est verso l'indipendenza erano l'elezione di un'Assemblea costituente (il Regolamento n. 2/2001 fissa il suo mandato), l'attivazione del processo di redazione di una Costituzione per un Timor Est democratico e indipendente e la creazione di un Consiglio dei Ministri composto esclusivamente da timorensi<sup>228</sup>. In questa ottica, anche se la Risoluzione n. 1272 non faceva espressamente riferimento ad un'azione dell'UNTAET in materia elettorale e sebbene fino alla creazione dell'amministrazione transitoria Timor Est non avesse conosciuto attività politica libera e democratica, il Regolamento n. 2/2001 del 16 marzo del RSSG prevede l'elezione di 88 membri di un'Assemblea costituente incaricata

---

<sup>226</sup> Il Regolamento n. 1/1999 richiama questi principi.

<sup>227</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales cit.*, pp. 266 ss: sia a Timor Est che in Kosovo fu deciso di combinare il diritto locale esistente e la legislazione adottata dalla presenza civile internazionale, nella persona del RSSG; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental, cit.*, p. 368: la questione del diritto applicabile a Timor Est è regolata fin dall'inizio: come in Kosovo, infatti, il primo Regolamento dell'UNTAET fissa il quadro del diritto applicabile (UNTAET/REG/1999/1 del 27 novembre). Tale questione era problematica perchè non sempre era facile sapere quali leggi erano applicabili ed era a volte difficile interpretare le leggi indonesiane alla luce degli strumenti internazionali sui diritti dell'uomo, il cui contenuto era spesso sconosciuto ai tecnici locali.

<sup>228</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental, cit.*, p. 353.

di elaborare, appunto, una Costituzione. L'elezione si svolse il 30 agosto 2001 con una partecipazione popolare del 91,3%, a testimonianza della riuscita del processo di sensibilizzazione dell'elettorato promosso dalla missione onusiana<sup>229</sup>. Dopo 6 mesi di intensa discussione fra i differenti gruppi della società timorese, l'Assemblea ha adottato la Costituzione il 22 marzo 2002 - la sua entrata in vigore è avvenuta il 20 maggio 2002, giorno in cui è stata proclamata l'indipendenza - e si è infine trasformata in Assemblea parlamentare della prima legislatura del Paese indipendente. Inoltre, il 14 aprile 2002 le elezioni presidenziali hanno permesso di designare Presidente della Repubblica Xanana Gusmao, entrato nelle sue funzioni il 20 maggio, giorno dell'indipendenza.

La proclamazione dell'indipendenza, che è stata l'occasione per modificare il nome dell'isola in Timor Leste<sup>230</sup>, ha posto fine ai tre anni di amministrazione territoriale delle NU. Tuttavia, l'Organizzazione non poteva ritirare precipitosamente tutto il proprio personale dal Paese e cercò di realizzare il pieno passaggio dei poteri per gradi, con un continuo impegno di mediazione tra le parti e di ricostruzione economica, cercando di evitare *accelerazioni* che potevano rischiare di vanificare il lavoro compiuto dall'amministrazione territoriale ed eccessivi *rallentamenti* che avrebbero indebolito l'autorità e la credibilità delle nuove istituzioni<sup>231</sup>.

---

<sup>229</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales cit.*, pp. 517 ss: il RSSG ha presieduto la cerimonia di investitura dell'Assemblea costituente il 15 settembre 2001; cfr. Rapporto del Segretario Generale S/1999/1024 del 4 ottobre e A/54/654 del 13 dicembre 1999 che includono fra gli obiettivi enumerati dal Segretario Generale per l'UNTAET quello di costruire l'apparato necessario allo svolgimento del processo elettorale.

<sup>230</sup> Timor Leste è divenuto il 27 settembre 2002 il 191° membro delle NU.

<sup>231</sup> INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo, cit.*, p. 253: quello della *exit strategy* è un problema che riguarda tutte le operazioni di pace dell'Onu e che non si presta a soluzioni univoche, come segnalato dallo stesso Segretario Generale in un rapporto *ad hoc* sul tema richiesto dal CdS. I tempi di realizzazione del trasferimento dei poteri mutano, infatti, a seconda della situazione concreta (S/2001/394 del 15 novembre 2000); DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale, cit.*, pp. 511 ss: tra le difficoltà che devono affrontare le NU nell'esercizio di un'amministrazione internazionale territoriale figurano le modalità in cui le ITA prenderanno fine. Vi sono numerosi casi in cui, una volta ritirato il personale internazionale, rinascono l'instabilità e la violenza. Visto che le situazioni sono molto eterogenee, è impossibile stabilire una regola generale di comportamento. Bisognerebbe rimanere più tempo? Ma allora si rischierebbe di *perennizzare* lo *statu quo*, impedendo alla popolazione locale di prendere le proprie responsabilità. Nel caso di Timor Est, la riflessione delle NU ha condotto a far evolvere il mandato della missione dall'amministrazione territoriale diretta all'assistenza tecnica. Il CdS, come il Segretario Generale (Rapporto S/2002/432 del 17 aprile e S/2001/42 del 16 gennaio), infatti, ritennero che le istituzioni che prendevano forma a Timor Est erano fragili e avevano bisogno di un sostegno durante il periodo immediatamente seguente l'indipendenza, per assicurare la stabilità politica, il mantenimento dell'ordine pubblico - promuovendo anche la creazione di

Così, con la Risoluzione 1410 del 17 maggio 2002 le NU istituirono una missione di sostegno (UNMISSET, *United Nations Mission of Support in East Timor*), sostituita dall'UNTAET, il cui compito principale era di assicurare il mantenimento dell'ordine, della sicurezza e della stabilità, fino a che lo Stato timorese non fosse stato in grado di farlo da solo, e di rafforzare l'amministrazione pubblica e l'apparato giudiziario locali, con uno sforzo di formazione di funzionari professionali ed efficienti. A tal fine, l'UNMISSET comprendeva una componente civile, una di polizia ed una militare, con effettivi molto ridotti, con un mandato temporale iniziale di 12 mesi dal giorno della proclamazione dell'indipendenza (art. 1 Risoluzione n. 1410)<sup>232</sup>.

Questa strategia di disimpegno progressivo delle NU a Timor Est ha poi previsto, dopo l'avvicendamento all'UNTAET di un'operazione di consolidamento della pace a mandato più limitato (l'UNMISSET), la sostituzione di questa con l'UNOTIL (*United Nations Office in Timor Leste*, Risoluzione n. 1599 del 28 aprile 2005<sup>233</sup>), composta da poche decine di unità di personale e avente unicamente un compito di sostegno alle istituzioni e all'apparato di polizia locali. Ancora, all'UNOTIL subentrò l'UNMIT (*United Nations Integrated Mission in Timor-Leste*, Risoluzione n. 1704 del 25 agosto 2006), istituita per un periodo iniziale di sei mesi con il mandato di "*support the Government and relevant institutions, with a view to consolidating stability, enhancing a culture of democratic governance, and facilitating political dialogue among Timorese stakeholders, in their efforts to bring about a process of national reconciliation and to foster social cohesion*" (art. 4a Risoluzione n. 1704) e di contribuire all'organizzazione delle future elezioni "*in all aspects of the 2007 presidential and parliamentary electoral process, including through technical and logistical support, electoral policy advice and verification or other means*" (art. 4b Risoluzione n. 1704)<sup>234</sup>.

---

un corpo di polizia locale - e la sicurezza esterna.

<sup>232</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 354: il governo timorese si è ufficialmente incaricato della sicurezza interna ed esterna del Paese dal 20 maggio 2004, aprendo la fase di consolidazione in cui l'UNMIT fornì solo un appoggio nella formazione dei pubblici funzionari; la missione UNMISSET è stata prorogata con le Risoluzioni n. 1543 del 14 maggio 2004 e n. 1573 del 16 novembre 2004.

<sup>233</sup> la missione era prevista fino al 20 maggio 2006, ma è stata in seguito prorogata con le Risoluzioni n. 1677 del 12 maggio 2006, n. 1690 del 20 giugno 2006 e n. 1703 del 18 agosto 2006.

<sup>234</sup> l'UNMIT è stata prorogata con le Risoluzioni n. 1745 del 22 febbraio 2007 e n. 1802 del 5 febbraio 2008; cfr. INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., pp. 255 ss.

La catena di operazioni appena descritta - un vero sistema di *scatole cinesi*, caratterizzate da mandati evolutivi - ha permesso di consolidare le realizzazioni man mano ottenute, vale a dire una transizione progressiva e continua verso la stabilità politica del Paese e rappresenta uno degli interventi di pace meglio riusciti delle NU<sup>235</sup>.

Ma, oltre che un reale successo, che ha soddisfatto le aspirazioni del popolo timorese all'indipendenza<sup>236</sup>, questa missione - considerata da alcuni un'amministrazione internazionale territoriale, da altri come un temporaneo regime di tutela finalizzato a completare un processo incompiuto di decolonizzazione<sup>237</sup> - rappresenta soprattutto un esperimento senza precedenti

---

<sup>235</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 511: con riferimento ai mandati evolutivi, ad esempio, i termini della Risoluzione 1410/2002 per la definizione del mandato dell'UNMISET traducono chiaramente la cura del CdS di far *slittare* l'azione della missione dai compiti di amministrazione diretta ad un'assistenza meramente tecnica. Infatti, ai sensi della Risoluzione l'UNMISET "*apporta un'assistenza*", "*aiuta l'attuazione*", "*contribuisce a*"; cfr. INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., p. 255: il successo dell'operazione delle NU a Timor Est è stato però *appannato* dal conflitto sorto tra il Governo del nuovo Stato e una parte dell'esercito e delle forze di polizia, cui sono seguiti contrasti anche all'interno dell'Esecutivo stesso. Il 24 maggio 2006 le Autorità timorensi hanno chiesto il sostegno militare di Australia, Malesia, Nuova Zelanda e Portogallo, che hanno inviato forze militari e di polizia al fine di contribuire al ristabilimento dell'ordine pubblico, del rispetto della legge e della normalità; cfr. Rapporti del Segretario Generale S/2007/711 del 6 dicembre 2007 e S/2008/26 del 17 gennaio 2008: fino a questo momento la situazione nel Paese non era sostanzialmente migliorata, come hanno testimoniato drammaticamente gli attentati dell'11 febbraio del 2008 contro il Presidente della Repubblica e il Primo Ministro.

<sup>236</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 353: non sempre il colossale compito di ricostruzione assunto dalle NU, che ha comportato ovviamente ritardi e lentezze, ha incontrato il favore dei timorensi, a volte impazienti e sfiduciati, spaventati che la costruzione del nuovo Stato da parte dell'Amministratore provvisorio fosse quella voluta dai tecnici internazionali e non da loro. Queste tensioni si sono poi riassorbite solo grazie ad una più grande partecipazione nella definizione delle linee guida dello Stato, all'accelerazione della *timorisation* attraverso la sostituzione progressiva degli esperti internazionali con agenti locali formati dal personale dell'UNTAET e alla creazione di un Governo transitorio interamente composto da timorensi; cfr. DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 502: una delle priorità dell'amministrazione delle NU era la timorizzazione dell'amministrazione stessa, al fine di trasferire le funzioni ad una futura struttura locale solida.

<sup>237</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 305: abbondano in dottrina i termini utilizzati per qualificare la missione delle NU a Timor Est: protettorato, tutela, costruzione della pace, costruzione dello Stato, amministrazione internazionale. Il punto comune di tutte definizioni è la natura *ibrida* di questo tipo di operazioni, nell'ambito della tendenza alla diversificazione delle operazioni di mantenimento della pace, illustrata dall'apparizione di operazioni complesse o multifunzionali che si riallacciano ad esperienze anteriori di amministrazioni internazionali di territori attraverso un utilizzo allargato del Cap. VII della Carta combinato con una base convenzionale; *IBIDEM*, pp. 324 ss: l'amministrazione a Timor Est, volontariamente conferita da due Stati alle NU, avrebbe potuto rientrare nel regime di tutela ai sensi dei Cap. XII e XIII della Carta perché il territorio di cui si voleva favorire la transizione verso l'indipendenza era all'epoca iscritto sulla lista dei territori non autonomi (A/RES/1542(XV) del 15 dicembre 1960; sarà cancellato dalla lista solamente dopo

di creazione e consolidazione *ex nihilo* di una struttura statale, attraverso l'esercizio di una piena potestà legislativa ed esecutiva, inclusa l'amministrazione della giustizia, e senza l'obbligo di cooperare con uno Stato detentore della sovranità sul territorio<sup>238</sup>.

### CAPITOLO III: IL DIRITTO APPLICABILE

SOMMARIO: 1. Brevi cenni introduttivi. – 2. L'applicabilità del diritto umanitario alle ITA delle NU. – 3. L'applicabilità del diritto dell'occupazione alle ITA delle NU. – 4. L'applicabilità del diritto dei diritti umani alle ITA delle NU.

---

l'indipendenza del 20 maggio 2002, conformemente alle disposizioni prese dall'Assemblea Generale, cfr. A/56/894 del 1 maggio 2002). Indonesia e Portogallo potevano dunque concludere in maniera formale un accordo di tutela per regolare le condizioni in base alle quali il territorio avrebbe dovuto essere amministrato. Tuttavia, fin dall'inizio sembra che si sia voluto evitare di utilizzare il termine *tutela*, che presentava una connotazione negativa. In ogni caso, le atrocità verificatisi in seguito ai risultati della consultazione popolare del 30 agosto 1999 non lasciarono scelta alle NU, costrette ad intervenire con urgenza per mantenere la pace e la sicurezza utilizzando i poteri previsti a tal fine dal Cap. VII. L'intervento nel quadro del Cap. VII rese allora inappropriata la messa sotto tutela di Timor Est; GOY (1999), *L'indépendance de Timor oriental*, in *Annuaire Français de Droit International*, p. 204: il caso di Timor Est rappresenta la realizzazione di un processo di decolonizzazione.

<sup>238</sup> DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 501: l'amministrazione territoriale dell'UNTAET può essere considerata senza precedenti perché per la prima volta nella storia delle NU l'obiettivo assegnato era di ricostruire e gestire uno Stato. Alla pienezza dei poteri della missione si accompagnava la loro esclusività senza alcuna eccezione. Le NU agivano senza il concorso di nessuna altra istituzione internazionale, sebbene il contenuto del mandato e l'obiettivo da raggiungere, l'indipendenza del territorio, inducessero l'UNTAET ad agire in stretto coordinamento con il popolo timorese, che diventerà poi il sovrano del territorio; *IBIDEM* p. 523: è interessante notare che le relazioni esterne del territorio erano dirette da un membro del Gabinetto per gli affari stranieri nominato il 19 ottobre 2000 dall'UNTAET mentre il Regolamento n. 31 del 27 settembre 2000 prevedeva lo stabilimento delle sedi di rappresentanza di Stati esteri a Timor Est. Vi si può vedere un chiaro segno d'esistenza di uno Stato *in gestazione* e di competenze costitutive delle NU; CHOPRA (2000), *The UN's Kingdom of East Timor*, in *Survival*, vol. 42, p. 29: l'amministrazione transitoria delle NU a Timor Est è una "*pre-constitutional monarchy in a sovereign kingdom*". KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales cit.*, p. 98: la missione delle NU a Timor Est ha un carattere inedito; della stessa opinione ABLINE, *De l'indépendance de Timor-Oriental*, p. 363; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental, cit.*, pp. 350 ss: Kofi Annan aveva osservato all'epoca che questa missione era una sfida molto grande e nuova per le NU, senza precedenti. Non si trattava semplicemente di assistere il governo in carica nel ristabilimento delle strutture politiche ed amministrative in seguito a un conflitto, com'era il caso della Cambogia. L'originalità del caso di Timor Est rispetto quello del Kosovo o della Slavonia orientale, invece, era che le NU esercitavano l'insieme delle competenze statali in maniera esclusiva, senza concorrenza con un qualsiasi altro Stato poiché il territorio non dipendeva da nessuno Stato sovrano; cfr. BURDEAU (2000), *Quelle voie pour le Conseil de Sécurité après l'affaire du Kosovo? Le ban d'essai du Timor-Oriental*, in *International Law FORUM du Droit International*, pp. 33 ss; DE CONING (2000), *The UN Transitional Administration in East Timor: Lessons Learned from the first 100 Days*, in *International Peacekeeping*, n 2-3, pp. 83 ss; INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo, cit.*, p. 238; SCHREUER (2000), *East Timor and the United Nations*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 18 – 25; KONDOCH (2001), *The United Nations Administration of East Timor*, in *Conflict and Security Law*, vol. 6, pp. 245 ss; STAHN, *The Law and Practice of International Territorial Administration, cit.*, p. 15: l'UNTAET non può essere vista solo come strumento di *statebuilding* ma anche come strumento di decolonizzazione.



Il diritto internazionale umanitario, il diritto dell'occupazione e il diritto internazionale dei diritti dell'uomo sono stati elaborati principalmente per regolare i comportamenti degli Stati, enti titolari della sovranità e, un tempo, unici detentori del potere di esercitare legittimamente la forza.

Questo monopolio è stato tuttavia progressivamente eroso dalla comparsa sulla scena internazionale delle organizzazioni internazionali (oo.ii.), che si sono viste conferire funzioni implicanti l'uso della forza militare, come nel caso delle operazioni di mantenimento o di imposizione della pace, e poteri direttamente incidenti sulla sfera giuridica degli individui. Con la creazione di un'amministrazione territoriale internazionale, in particolare, un'organizzazione – e per quel che più qui ci interessa le NU - può arrivare ad esercitare attività legislative, esecutive e giudiziarie alla stregua di un attore statale, penetrando così in maniera tangibile e rilevante in tutti o potenzialmente tutti gli aspetti della vita della comunità umana stabilita sul territorio amministrato<sup>239</sup>.

L'ampiezza dei compiti conferiti alle ITA delle NU ha spesso implicato l'elaborazione di un ordine giuridico a tratti in rottura con quello preesistente sul territorio amministrato. Intendiamo interrogarci sui limiti eventualmente rintracciabili alla trasformazione del sistema giuridico locale da parte dell'Organizzazione, abilitata all'emanazione dei numerosissimi regolamenti necessari alla gestione quotidiana del territorio amministrato. Più precisamente, la questione è sapere quale diritto vi si deve applicare: il diritto internazionale umanitario, il diritto dell'occupazione, il diritto internazionale dei diritti umani o ancora un diritto *sui generis*<sup>240</sup>.

---

<sup>239</sup> In generale cfr. KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 19 ss, in particolare p. 19: in materia di amministrazione di territori, non si esagera nel dire che alle organizzazioni internazionali sono conferiti dei veri e propri "diritti di sovranità"; INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, p. 225, cit., pp. 243 ss; ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, p. 300, cit., pp. 356 ss.

<sup>240</sup> YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, p. 300, cit., pp. 356.

Inoltre approfondiremo se all'interno del diritto internazionale umanitario, dell'occupazione o dei diritti dell'uomo le eventuali norme identificate sono tutte applicabili alla struttura peculiare delle organizzazioni internazionali, o se alcune devono essere adattate o scartate. L'importanza di questa indagine è evidente perchè affermare l'inapplicabilità dei suddetti regimi all'attività delle organizzazioni internazionali rimetterebbe il rispetto del diritto internazionale umanitario e dei diritti dell'uomo alla buona volontà della presenza internazionale, rendendo meno certa e non sanzionabile la protezione delle popolazioni amministrare.

La questione dell'applicabilità di un regime giuridico ad un'organizzazione internazionale deve essere analizzata sotto due angoli differenti, *ratione personae* e *ratione materiae*. In ogni caso, tuttavia la capacità di un'organizzazione di essere destinataria di diritti e obblighi derivanti da norme internazionali e la sua capacità di agire sul piano internazionale non possono essere oggetto di una constatazione generale, come accade per gli Stati. Bisogna al contrario guardare caso per caso, con riferimento ai poteri, alle attività concrete ed alle norme costitutive di ogni determinata organizzazione internazionale<sup>241</sup>.

Quanto al diritto internazionale umanitario, il problema della sua applicazione alle organizzazioni internazionali si pose con riferimento alle attività militari condotte nell'ambito di alcune operazioni di pace in cui le forze dell'organizzazione coinvolta, sorpassando la soglia della semplice interposizione tra le parti in conflitto, erano concretamente implicate in combattimenti. Senza dubbio poi, la moltiplicazione delle operazioni di pace dispiegate dalle NU a partire dagli anni '80 e, in maniera ancora più evidente, la creazione delle ITA in Kosovo e a Timor Est hanno definitivamente contribuito a mettere la questione all'ordine del giorno.

L'importanza di questo tema è confermata dalla pratica delle NU, che il 6 agosto 1999 sono giunte all'elaborazione della Circolare del Segretario Generale *Observance by United Nations forces of international humanitarian law*, concernente la capacità delle forze dell'Organizzazione di essere destinatarie del diritto internazionale umanitario<sup>242</sup>.

---

<sup>241</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 20 - 21.

<sup>242</sup> Circolare del Segretario Generale ST/SGB/1999/13, 6 agosto 1999, d'ora in poi *Circolare*.

Sviluppi normativi di importanza simile non si trovano in materia di applicabilità del diritto internazionale dei diritti dell'uomo, tuttavia questa problematica è trattata senza dubbio nei lavori di preparazione del *Report of the Panel on United Nations Peace Operations* del cd gruppo di studio Brahimi, ossia il gruppo di esperti presieduto da Lakhdar Brahimi e incaricato dal Segretario Generale di intraprendere un'analisi approfondita dell'agire delle NU nel campo della pace e della sicurezza<sup>243</sup>. Ai fini del presente lavoro, il gruppo ha riflettuto, fra le altre cose, sul diritto applicabile alle ITA delle NU da un punto di vista generale, allo scopo di permettere all'Organizzazione di condurre queste attività in maniera più soddisfacente per il futuro.

Il carattere articolato delle concrete situazioni di intervento può tradursi nella complessità dei regimi giuridici applicabili. Nell'ambito di una crisi che si prolunga nel tempo, infatti, può essere difficile distinguere con precisione le differenti fasi, che richiederebbero sia l'applicazione esclusiva del diritto dei conflitti armati, sia quella di un altro regime giuridico: in altri termini, può non essere intuitivo separare la fase conflittuale propriamente detta, in cui prevalgono le armi, e la fase postconflittuale di ristabilimento della pace, in cui deve essere ricostituita la struttura statale<sup>244</sup>.

---

<sup>243</sup> Rapporto del gruppo di studio sulle operazioni di pace delle Nazioni Unite, UN Doc. A/55/305 - S/2000/809, 21 agosto 2000.

<sup>244</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 22.

All'epoca delle prime Convenzioni relative al diritto di guerra, gli Stati, unici detentori di forze armate e dunque in grado di impegnarsi in un'ostilità, erano i soli destinatari degli sviluppi, sia consuetudinari che convenzionali, del diritto internazionale umanitario. Più tardi, con l'adozione delle quattro Convenzioni di Ginevra del 1949, furono adottate regole che si indirizzavano a nuovi attori partecipanti ai conflitti armati che non presentavano un carattere internazionale (art. 3 comune delle predette Convenzioni)<sup>245</sup>. Infine, più recentemente, in seguito all'impiego di forze armate dirette da organizzazioni internazionali - principalmente le NU, su cui ci concentreremo - la questione dell'applicabilità di questo regime giuridico alle oo.ii. ha implicato innanzitutto di determinare, sul piano soggettivo, se l'Organizzazione onusiana può essere titolare di diritti e di obblighi derivanti dal diritto dei conflitti armati; sul piano oggettivo, di stabilire in quale misura le operazioni internazionali in riferimento rientrano nel campo materiale coperto da tale diritto<sup>246</sup>.

---

<sup>245</sup> Il 12 agosto 1949 furono adottate le quattro Convenzioni di Ginevra, destinate a sostituire tutto il corpo giuridico preesistente in materia: I *Convenzione per il miglioramento delle condizioni dei feriti e dei malati delle forze armate in campagna*; II *Convenzione per il miglioramento delle condizioni dei feriti, dei malati e dei naufraghi delle forze armate sul mare*; III *Convenzione relativa al trattamento dei prigionieri di guerra*; IV *Convenzione sulla protezione delle persone civili in tempo di guerra*.

<sup>246</sup> DAVID, *Principes de droit des conflicts armés*, 2002, Bruxelles, p. 208: la questione della capacità soggettiva delle altre organizzazioni internazionali, in particolare delle organizzazioni regionali, di essere destinatarie di norme di diritto internazionale umanitario, non si pone in termini fondamentalmente differenti. Nella misura in cui queste organizzazioni, alla stregua delle NU, sono autorizzate ad usare forze armate conformemente ai fini ed alle funzioni previste dai propri atti costitutivi, bisogna riconoscere che le norme del diritto internazionale umanitario sono loro applicabili. Anche qui, dunque, la competenza di ricorrere alla forza armata ha per corollario la capacità *ratione personae* di essere titolari di diritti e obblighi del diritto internazionale umanitario. Questa competenza può essere prevista esplicitamente nell'atto costitutivo dell'organizzazione o dedotta in maniera implicita (basta allora che sia necessaria all'esercizio delle funzioni che l'organizzazione si è vista attribuire per la realizzazione dei suoi fini, cfr. CIG, *Riparazione dei danni subiti al servizio delle Nazioni Unite*, parere consultivo, 11 aprile 1949, pp. 178 ss). Se, ad esempio, si pensa alla Nato, la ragion d'essere dell'organizzazione è essenzialmente militare. Gli Stati membri si sono fissati per obiettivo di "astenersi nelle loro relazioni internazionali dal ricorso alla minaccia o all'impiego della forza in maniera incompatibile con i fini delle Nazioni Unite" (Trattato dell'Atlantico del Nord, par. 1). Ciò implica in particolare che essi hanno accettato di cooperare nell'esercizio del diritto di legittima difesa individuale o collettiva, in conformità all'art. 51 della Carta delle NU, adottando "tutte le misure necessarie, compreso l'impiego della forza armata, per ristabilire e assicurare la sicurezza nella regione dell'Atlantico del Nord" (Trattato dell'Atlantico del Nord, par 5). Nel corso del tempo la possibilità del ricorso alla forza è stato allargato ad altre situazioni diverse dalla legittima difesa: in occasione del Consiglio del Atlantico del Nord tenutosi a Washington nell'aprile 1999, gli Stati membri hanno affermato che l'Alleanza deve contribuire "ad un'efficace prevenzione dei conflitti intervenendo attivamente nella gestione delle crisi, anche con operazioni militari d'intervento"

Nel parere consultivo dell'11 aprile 1949, relativo alla *Riparazione dei danni subiti al servizio delle Nazioni Unite*, la Corte Internazionale di Giustizia (CIG) ha risposto in parte alla questione della capacità internazionale delle NU. La Corte era stata richiesta di trattare la materia in seguito agli avvenimenti di Palestina del 1949, nel corso dei quali alcuni agenti al servizio delle NU erano stati vittime di attacchi. In particolare, il conte Bernadotte e il colonnello Séret, rispettivamente il mediatore e l'osservatore inviati dall'Organizzazione, erano stati assassinati. In queste circostanze l'Assemblea Generale aveva presentato alla Corte una domanda di parere consultivo al fine di determinare se l'Organizzazione avesse qualità per fare reclamo contro il Governo responsabile ed ottenere una riparazione dei danni subiti da essa e dalle vittime o dai loro aventi diritto<sup>247</sup>.

Il parere si concludeva affermando che le NU possedevano un'ampia personalità giuridica e capacità di agire internazionali, e precisamente che *“the Organisation shall enjoy in the territory of each of its Members such*

---

(Dichiarazione di Washington del 23 – 24 aprile 1999 sul *Nuovo concetto strategico dell'Alleanza Atlantica*, par. 10). In questo quadro, dunque, l'organizzazione, conformemente ai suoi fini ed alle sue funzioni, può partecipare ad un conflitto armato e si deve dunque ammettere che può essere vincolata dalle norme che disciplinano queste situazioni; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 120: il ragionamento sviluppato a proposito dell'Organizzazione universale è valevole per le organizzazioni regionali.

<sup>247</sup> Cfr. <http://www.icj-cij.org/docket/files/4/11707.pdf> e <http://www.icj-cij.org/docket/files/4/11861.pdf>: *“The question concerning reparation for injuries suffered in the service of the United Nations, was referred to the Court by the General Assembly of the United Nations (Resolution of the General Assembly dated December 3rd, 1948) in the following terms: “I. In the event of an agent of the United Nations in the performance of his duties suffering injury in circumstances involving the responsibility of a State, has the United Nations, as an Organization, the capacity to bring an international claim against the responsible de jure or de facto government with a view to obtaining the reparation due in respect of the damage caused (a) to the United Nations, (b) to the victim or to persons entitled through him? “II. In the event of an affirmative reply on point I (b), how is action by the United Nations to be reconciled with such rights as may be possessed by the State of which the victim is a national?” With respect to questions I (a) and I (b), the Court established a distinction according to whether the responsible State is a Member or not of the United Nations. The Court unanimously answered question I (a) in the affirmative. On question I (b) the Court was of opinion by 11 votes against 4 that the Organization has the capacity to bring an international claim whether or not the responsible State is a Member of the United Nations. Finally, on point II, the Court was of opinion by 10 votes against 5 that when the United Nations as an organization is bringing a claim for reparation for damage caused to its agent, it can only do so by basing its claim upon a breach of obligations due to itself; respect for this rule will usually prevent a conflict between the action of the United Nations and such rights as the agent's national State may possess; moreover, this reconciliation must depend upon considerations applicable to each particular case, and upon agreements to be made between the Organization and individual States”.*

*legal capacity as may be necessary for the exercise of its functions and the fulfilment of its purposes”* (p. 178)<sup>248</sup>.

La giurisprudenza del 1949 è stata poi confermata dalla CIG nel parere consultivo dell'8 luglio 1996 sulla *Liceità dell'uso delle armi nucleari da parte di uno Stato in un conflitto armato*, parere sollecitato dall'Organizzazione mondiale della sanità (OMS) che aveva dato alla Corte l'occasione di pronunciarsi di nuovo sull'estensione della personalità delle

---

<sup>248</sup> EMANUELLI, *Les actions militaires de l'Onu et le droit international humanitaire*, Montréal, 1995, p. 42: la Corte precisa che l'Organizzazione non potrebbe rispondere alle intenzioni dei suoi fondatori se non fosse provvista della personalità internazionale e aggiunge che gli Stati, adottando la Carta del 1945, hanno voluto conferire alle NU le competenze indispensabili alla realizzazione dei propri fini e all'esercizio delle proprie funzioni. Le funzioni delle NU sono diverse e indipendenti dalle competenze degli Stati membri. L'Organizzazione, per esempio, deve poter agire in materia di mantenimento della pace sino a stabilire un esercito proprio o concludere accordi di tutela e di supervisione delle potenze amministratrici. Queste funzioni presuppongono l'esistenza di una personalità delle NU, distinta da quella dei membri, manifestata attraverso organi indipendenti. La personalità giuridica onusiana è, in conclusione, funzione della congiunzione dei due fattori: da un lato l'esistenza di competenze proprie, autonome, in capo all'Organizzazione, dall'altro la necessità di riconoscere un certo grado di autonomia formale alle NU affinché possano esercitare efficacemente i compiti loro attribuiti dagli Stati membri. Tuttavia, questo grado di indipendenza non va fino ad accordare all'Organizzazione una parte di sovranità. La personalità internazionale delle NU non è piena, ma l'Organizzazione, a differenza dagli Stati, che possiedono la sovranità, gode di poteri di attribuzione, se pure ampi, intrinsecamente limitati a quelli che permettono la realizzazione dei fini e l'esercizio delle funzioni enunciati nella Carta, dedotti implicitamente dalla stessa (poteri impliciti) o discendenti dagli sviluppi della pratica (Parere consultivo dell'11 aprile 1949 relativo *alla Riparazione dei danni subiti al servizio delle Nazioni Unite*, p. 179). È dunque determinando i fini e le funzioni dell'Organizzazione che sarà possibile individuare le norme di diritto internazionale ad essa applicabili *ratione personae*; per un'interpretazione più circoscritta dei poteri impliciti CADIN, *I presupposti dell'azione del Consiglio di sicurezza nell'articolo 39 della Carta delle Nazioni Unite*, Giuffrè, 2008, pp. 378 ss: insostenibile, come ha dimostrato in maniera assai solida Arangio-Ruiz, è un'interpretazione tanto estensiva della teoria dei “poteri impliciti” basata sulla presunta analogia tra Carta dell'ONU e costituzione federale (degli Stati Uniti) e quindi sulle dinamiche di rafforzamento continuo del potere centrale (il governo federale/le Nazioni Unite) a scapito di quelli periferici (gli Stati federati/gli Stati membri). Un parallelismo tra i due fenomeni è del tutto improponibile per mancanza di comuni presupposti di base idonei a consentire una qualsiasi comparazione, come anche per l'assenza nel sistema dell'ONU di un organo giurisdizionale supremo (quale la Corte suprema degli Stati Uniti) che, essendo sovraordinato al potere politico centrale, sia in grado di contenere in un quadro giuridico equilibrato tale ampliamento di competenze e di reprimere eventuali abusi. Com'è noto, la Corte internazionale di giustizia, il principale organo giurisdizionale delle Nazioni Unite, non ha alcuna competenza statutaria a operare un controllo giudiziale autoritativo sui poteri del Consiglio e in tale prospettiva non può essere certamente inquadrata la sua funzione consultiva. Ciò non significa che la teoria dei poteri impliciti, se configurata correttamente, non abbia alcuna valenza nell'interpretazione della Carta e degli stessi poteri del Consiglio di sicurezza. Sicuramente può essere escluso, nonostante la posizione assai generosa assunta in materia dalla Corte internazionale di giustizia nel Parere consultivo sulle *Riparazioni per danni subiti al servizio delle Nazioni Unite* (p. 182), che un potere possa essere “implicitamente” dedotto da una finalità delle Nazioni Unite in quanto considerato necessario per la sua effettiva realizzazione. Siffatto ragionamento, in virtù della indeterminatezza e della eterogeneità degli obiettivi dell'ONU elencati nell'art. 1 della Carta, porterebbe come conclusione logica a giustificare l'adozione di una qualsiasi misura da parte di un organo dell'Organizzazione avente una generica competenza *ratione materiae*. E, nel caso del Consiglio di sicurezza, sarebbe sufficiente evidenziare un collegamento plausibile tra la sua

organizzazioni internazionali. In questo caso il cuore del ragionamento è centrato sulla considerazione che le oo.ii. non godono, come gli Stati, di competenze generali, ma sono rette dal principio di specialità e dotate dagli Stati che le creano di competenze di attribuzione per il soddisfacimento di interessi comuni (par 25). Inoltre, la realizzazione dei fini assegnati all'organizzazione può giustificare il riconoscimento di competenze sussidiarie non espressamente previste dai testi costituenti, ma da essi implicitamente dedotte<sup>249</sup>.

Trasposto nel campo specifico che ci interessa, questo ragionamento ha permesso di sostenere che le NU hanno la capacità soggettiva di essere destinatarie di norme del diritto internazionale umanitario poiché, date le loro funzioni e conformemente ai loro fini - vale a dire il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali -, possono essere coinvolte in confronti militari e trovarsi ad usare la forza militare. Ne discende dunque che il diritto che regge questo tipo di situazioni è loro applicabile<sup>250</sup>.

Il principio dell'applicabilità *ratione personae* del diritto internazionale umanitario alle forze delle NU, d'altra parte, è stato affermato a più riprese in altri ambiti. In un primo tempo, le prese di posizione furono prudenti, lasciando intendere che il principio dipendeva in pratica da un impegno formale dell'Organizzazione. Il Congresso del centenario della Croce Rossa

---

azione e l'obiettivo del mantenimento della pace, come del resto si è talvolta avverato nella prassi "ultra innovativa" dell'organo consigliare. Tuttavia, rigettata questa interpretazione estensiva e pur in assenza di una disposizione espressa nella Carta in materia di poteri impliciti, è possibile riconoscere agli organi dell'ONU quei poteri che, pur non essendo loro conferiti direttamente dallo Statuto, sono strettamente necessari per esercitare un potere di attribuzione. Più in generale, si può rilevare come la teoria dei poteri impliciti sia funzionale a riconoscere al Consiglio di sicurezza un certo dinamismo o margine di apprezzamento nell'esercizio dei suoi poteri specifici, ma non possa essere invocata per costruire poteri del Consiglio di sicurezza dalla cui applicazione derivino violazioni delle attribuzioni e/o limitazioni contenute in specifiche norme della Carta riguardo tali poteri; cfr. ARANGIO-RUIZ, *The 'Federal Analogy' and UN Charter Interpretation: A Crucial Issue*, in *EJIL*, 1997, p. 1 ss.

<sup>249</sup> SCHEMERS, BLOKKER, *International Institutional Law*, Londra, 1999, p. 158: ai sensi dell'art. 96.2 della Carta delle NU, una richiesta di parere è ricevibile se riguarda un'attività di competenza dell'istituzione richiedente. Nella specie, alla luce dell'atto costitutivo dell'OMS, la Corte ha considerato che la questione della liceità dell'impiego delle armi nucleari non rientrava nelle competenze dell'organizzazione in questione ed ha dunque considerato irricevibile la richiesta di parere consultivo perché non in linea con le condizioni fissate dall'art. 96, par. 2, della Carta.

<sup>250</sup> DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, cit., p. 199: tale conclusione si giustifica già al livello delle competenze dell'Organizzazione in quanto tali, senza che sia necessario scendere al livello dell'esercizio delle stesse. Ciò significa che non è necessario che la forza sia effettivamente utilizzata, piuttosto la capacità soggettiva dell'Organizzazione deve essere valutata astrattamente e la possibilità di partecipare ad un conflitto ne è indice sufficiente.

Internazionale (CRI) del 1963 adottò, ad esempio, una Risoluzione che invitava le NU a rispettare l'insieme delle Convenzioni di Ginevra ed a suggellare questo impegno con l'adozione di una dichiarazione solenne. Con un approccio leggermente diverso, la XX° Conferenza internazionale della CRI, tenutasi a Vienna nel 1965, aveva anche sottolineato, con la Risoluzione n. XXV su *L'application des Conventions de Genève par les forces d'urgence des Nations Unies*, la necessità che le forze di urgenza delle NU rispettassero il diritto internazionale umanitario e che fossero conclusi "*des accords appropriés afin d'assurer que les forces armées mises à la disposition des Nations Unies observent les règles des Conventions de Genève et soient protégées par elles*" (par. 1)<sup>251</sup>. Non si trattava più qui, come nel 1963, di sollecitare una dichiarazione solenne, ma di raccomandare, più modestamente, che la questione del diritto applicabile fosse risolta caso per caso attraverso il consenso delle parti<sup>252</sup>.

Confrontatosi con lo stesso tema, l'Istituto di diritto internazionale si mostrò più audace. Con la Risoluzione sulla *Uguaglianza di applicazione delle regole del diritto della guerra alle parti a un conflitto armato* del 1963, infatti, adottò una concezione ampia del diritto applicabile alle forze delle NU, dichiarando nel Preambolo che le obbligazioni del diritto internazionale umanitario che si impongono alle forze internazionali sono quelle prescritte dalle Convenzioni in vigore e dal diritto internazionale consuetudinario<sup>253</sup>. Inoltre, tornando sull'argomento nel 1971 per approfondirlo, l'Istituto precisò che il diritto internazionale umanitario si applicava, nelle circostanze pertinenti, indipendentemente da un'accettazione formale da parte delle NU. La Risoluzione sulle *Condizioni di applicazione delle regole umanitarie relative ai conflitti armati ed alle ostilità in cui possono essere coinvolte le forze delle Nazioni Unite* prevede che "*queste regole sono applicabili in pieno diritto all'organizzazione delle Nazioni Unite e devono essere rispettate in*

---

<sup>251</sup> *Application des Conventions de Genève par les forces d'urgence des Nations Unies*, Risoluzione n. XXV, XX° Conferenza internazionale della Croce Rossa, 1965, par. 1, cfr. <http://www.icrc.org>.

<sup>252</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 125: questi due testi formalizzano una posizione progressista per l'epoca, richiedendo l'applicazione dell'insieme delle Convenzioni di Ginevra, piuttosto che dei loro principi e del loro spirito. D'altra parte, l'estensione del diritto che questi testi suggeriscono di applicare rimane limitata, poiché non comprende che le Convenzioni di Ginevra, lasciando da parte altri trattati pertinenti al diritto dei conflitti armati, in particolare quelli che trattano la condotta delle ostilità.

<sup>253</sup> Cfr. <http://www.icrc.org>.



ogni circostanza dalle sue forze nelle ostilità in cui sono coinvolte"<sup>254</sup>. Dello stesso avviso la Risoluzione del 1975 sulle *Condizioni di applicazione delle regole, diverse dalle regole umanitarie, relative ai conflitti armati e alle ostilità in cui possono essere coinvolte le forze delle Nazioni Unite*<sup>255</sup> e la Risoluzione del 1999 su *L'applicazione del diritto internazionale, in particolare umanitario, nei conflitti armati ai quali prendono parte entità non statali*.

Altre istituzioni ancora si sono pronunciate in favore di un riconoscimento della capacità delle NU di essere destinatarie di norme del diritto umanitario, come l'International Law Association, che, durante la sua sessione di Helsinki del 1966, ha raccomandato che "*the United Nations declares that it accepts the provisions of the Geneva Conventions of 12 August 1949 and the Hague Convention of 14 May 1954 and that all the forces of the United Nations shall apply these provisions*"<sup>256</sup>; l'applicabilità incondizionata e completa del diritto dei conflitti armati alle forze dell'Organizzazione fu poi riconosciuta nel 1993 da un forum intergovernativo nella *Dichiarazione Finale* della Conferenza internazionale per la protezione delle vittime della guerra, in cui si insiste sul punto che le forze di mantenimento della pace sono tenute ad agire conformemente al diritto internazionale umanitario<sup>257</sup>.

Con riferimento alla Carta delle NU, essa conferisce all'Organizzazione il mandato di mantenere la pace e la sicurezza internazionale (art. 1.1), sviluppare e incoraggiare il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali per tutti (art. 1.3). Il corpo giuridico che permette di trovare una comune misura fra questi due obiettivi è precisamente il diritto dei conflitti armati, che propone delle regole di protezione della persona specialmente adattate a situazioni di guerra. Sarebbe dunque

---

<sup>254</sup> IDI, *Annuaire* 1971, vol. 54 - II, p. 450.

<sup>255</sup> IDI, *Annuaire* 1975, vol. 27, cfr. l'art. 2 ai sensi del quale le regole relative ai conflitti armati, anche se non presentano un carattere specificamente umanitario, si applicano alle ostilità in cui prendono parte le forze delle Nazioni Unite.

<sup>256</sup> ILA, *Conference Report*, Helsinki Session, 1966, p. 669, in [www.ila-hq.org](http://www.ila-hq.org); si veda KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 127: purtroppo, tuttavia, anche questo testo non menziona una larga parte del diritto internazionale dei conflitti armati, in particolare quella che tratta la condotta delle ostilità.

<sup>257</sup> Conferenza internazionale per la protezione delle vittime della guerra, *Dichiarazione Finale*, par. 1.7, *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n. 803, settembre-ottobre 1993, p. 402; in [www.icrc.org](http://www.icrc.org).

incoerente con il sistema disegnato dalla Carta voler mantenere la pace e la sicurezza internazionale senza riconoscere, allo stesso tempo, che le forze incaricate di questa missione siano sottoposte al diritto dei conflitti armati<sup>258</sup>.

L'impegno delle NU nei confronti del diritto internazionale umanitario è evoluto nel corso degli anni. In un primo tempo l'Organizzazione ha affermato la propria osservanza di questo regime normativo, riconoscendo a più riprese che le truppe dispiegate sotto la sua autorità dovevano rispettare i principi e lo spirito delle principali Convenzioni di diritto dei conflitti armati. A tale proposito, in maniera emblematica, il modello di accordo fra le NU e gli Stati membri contributori di forze per le operazioni di mantenimento della pace menziona il diritto dei conflitti armati, prevedendo al par. 28 che "*the United Nations peacekeeping operations shall observe and respect the principles and spirit of the general international conventions applicable to the conduct of military personnel. The international conventions referred to the four Geneva Conventions of 12 August 1949 and their Additional Protocols of 8 June 1977 and the UNESCO Convention of 14 May 1954 on the Protection of Cultural Property in the event of armed conflict. The Participating State shall therefore ensure that the members of its national contingent serving with the United Nations peacekeeping operation be fully acquainted with the principles and spirit of these Conventions*"<sup>259</sup>. Questo testo era inteso come il minimo comune denominatore giuridico per le operazioni di *peacekeeping*, lasciando ognuno dei contingenti obbligato, in aggiunta, dalle altre Convenzioni ratificate dal proprio Stato di invio, pur se queste non figuravano nell'accordo concluso con le NU<sup>260</sup>.

A fronte di questa dimostrazione di volontà delle NU di sottomettersi ai principi ed allo spirito delle Convenzioni del diritto internazionale

---

<sup>258</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 130: questo si comprende più agevolmente sottolineando che la Carta delle NU non persegue esclusivamente un'ottica limitata di *pace negativa*, vale a dire assenza di ostilità, ma anche un'ottica di *pace positiva*, data, anche attraverso l'esercizio dei poteri coercitivi del CdS, da un miglioramento delle condizioni umanitarie, economiche e sociali di una popolazione, che sono percepite come la causa profonda dei conflitti esistenti.

<sup>259</sup> Progetto di modello di accordo tra l'Organizzazione delle Nazioni Unite e gli Stati membri che forniscono personale ed equipaggio alle operazioni di mantenimento della pace delle Nazioni Unite, UN Doc A/46/185 del 23 maggio 1991, allegato, par. 28, in <http://www.amicc.org/docs/UNContributionAgrmnt.pdf>.

<sup>260</sup> SHRAGA, ZACKLIN, *The Applicability of International Humanitarian Law to United Nations Peacekeeping Operations: Conceptual, Legal and Practical Issues*, in PALWANKAR (a cura di), *Symposium on Humanitarian Action and Peacekeeping Operations*, Ginevra, *International Committee of the Red Cross*, 22 – 24 giugno 1994, p.40, cit., p. 46.

umanitario, si è trattato di determinare il significato dell'espressione "*principles and spirit of the general international conventions applicable to the conduct of military personnel*"<sup>261</sup>. Sebbene tale formula avesse il fine di adattarsi flessibilmente ai problemi concreti emergenti nell'ambito di ogni singola operazione, più autori hanno ravvisato la necessità di avviare un processo di concretizzazione di un insieme normativo di riferimento sufficientemente dettagliato<sup>262</sup>.

Secondo larga parte della dottrina, questo processo di concretizzazione doveva ispirarsi unicamente al diritto consuetudinario<sup>263</sup>, anche se questo risultava a volte di limitato sostegno poiché il suo contenuto, come dimostrano i lavori del Comitato Internazionale della Croce Rossa (CICR) al riguardo, ha sempre sofferto di importanti incertezze ed è stato spesso difficile, in mancanza di una pratica concludente degli attori internazionali, identificarne norme precise. È allora principalmente verso il diritto internazionale umanitario convenzionale che ci si è rivolti per trovare regole capaci di dare un contenuto operativo ai principi ed allo spirito delle convenzioni che le NU si sono impegnate a rispettare<sup>264</sup>. Così, premettendo come il diritto umanitario convenzionale sia stato elaborato per applicarsi ai soli Stati e come, di conseguenza, alcune delle sue norme non siano adattabili alla specifica struttura delle oo.ii, alla lettura del riferimento a *principles and spirit of the general international conventions applicable* che limita il diritto applicabile alle organizzazioni internazionali al diritto internazionale umanitario consuetudinario ci sembra piuttosto preferibile l'interpretazione che, invece di enumerare una per una le norme che presentano problemi di applicazione in astratto, ricorre ad una soluzione più praticabile, inclusiva del rispetto dei *principi* e dello *spirito* delle disposizioni convenzionali in materia<sup>265</sup>.

---

<sup>261</sup> SEYERSTED, *United Nations Forces in the Law of Peace and War*, 1996, pp. 187 ss.

<sup>262</sup> BENVENUTI, *The Implementation of International Humanitarian Law in the Framework of United Nations Peacekeeping Operations*, in *Law in Humanitarian Crises*, vol. I, 1995, p. 116; GREENWOOD, *International Humanitarian Law and United Nations Military Operations*, in *Yearbook of International Humanitarian Law*, vol.1, 1998, p. 3, *cit.*, p. 18.

<sup>263</sup> SEYERSTED, *United Nations Forces in the Law of Peace and War*, *cit.*, p. 196; SCHINDLER, *United Nations Forces and International Humanitarian Law*, in SWINARSKI (a cura di), *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Principles of the Red Cross on the honour of J. Pictet*, 1984, p. 527; BENVENUTI, *The Implementation of International Humanitarian Law*, *cit.*, p. 113.

<sup>264</sup> Cfr. [www.icrc.org/Web/Eng/siteeng](http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng).

<sup>265</sup> SCHINDLER, *United Nations Forces and International Humanitarian Law*, *cit.*, p. 528: le disposizioni che pongono problemi sono in particolare quelle che presuppongono l'esistenza di un territorio proprio, una legislazione specifica e meccanismi di attuazione, soprattutto per la repressione delle infrazioni. Ad esempio, l'art. 49 della IV Convenzione di Ginevra del

Amnesso che le fonti del diritto applicabile alle forze internazionali di *peacekeeping* sono sia consuetudinarie che convenzionali, passiamo ora ad una breve rassegna dei testi esistenti. In primo luogo, la *Convenzione sulla sicurezza del personale delle Nazioni Unite e del personale associato*, adottata dall'Assemblea Generale il 17 febbraio 1995<sup>266</sup>, afferma incidentalmente di non applicarsi "ad operazioni delle Nazioni Unite autorizzate dal Consiglio di Sicurezza come azioni coercitive ai sensi del Cap. VII della Carta delle Nazioni Unite...cui si applica il diritto dei conflitti armati internazionali" (art. 2, par. 2), ma allo stesso tempo, a titolo di clausola di salvaguardia, non limita in nulla "l'applicabilità del diritto internazionale umanitario e delle norme universalmente riconosciute in materia di diritti dell'uomo sancite da strumenti internazionali per quel che concerne la protezione delle operazioni delle Nazioni Unite come del personale delle Nazioni Unite e del personale associato, ovvero il dovere di questo personale di rispettare tale diritto e tali norme" (art. 20, lett. a). In questo modo, la Convenzione sembra voler confermare che l'insieme del diritto internazionale umanitario pertinente deve applicarsi.

Più importante, la *Circolare del Segretario Generale Observance by United Nations forces of international humanitarian law* adottata il 6 agosto 1999, enuncia all'articolo 1 "the fundamental principles and rules of international humanitarian law applicable to United Nations forces when in situations of armed conflict they are actively engaged therein as combatants, to the extent and for the duration of their engagement"<sup>267</sup>. Questi principi sono ripartiti in cinque categorie: la protezione della popolazione civile, i mezzi e i metodi di combattimento, il trattamento dei civili e delle persone estranee ai combattimenti, il trattamento dei detenuti e la protezione dei malati, dei feriti e del personale medico e di soccorso (parr. da 5 a 9).

---

1949 proibisce alla Potenza occupante un trasferimento di parte della sua popolazione nel territorio che occupa; l'art. 82 della III Convenzione di Ginevra del 1949 prevede che i prigionieri di guerra saranno soggetti alle leggi, regolamenti e ordini generali in vigore nelle forze armate della Potenza occupante. Allo stesso modo, pongono problemi gli articoli comuni alle quattro Convenzioni di Ginevra del 1949, che impongono alle Parti Contraenti di punire chi ha commesso infrazioni gravi delle disposizioni convenzionali.

<sup>266</sup> Risoluzione dell'Assemblea Generale n. 49/59, in <http://www.undemocracy.com/A-RES-49-59.pdf>. Ad oggi ne sono parte 91 Stati.

<sup>267</sup> Circolare del Segretario Generale delle Nazioni Unite *Rispetto del diritto internazionale umanitario da parte delle forze delle Nazioni Unite*, ST/SGB/1999/13 del 6 agosto 1999, par 1.1.

Il riferimento ai principi ed alle regole fondamentali del diritto internazionale umanitario che figura nella *Circolare* non è apparso *ex nihilo*, trovandosi invece già *in nuce* in accordi che le NU avevano concluso, ad esempio, con l'Algeria, il Marocco e la Mauritania per il dispiegamento della MINURSO per l'organizzazione di un referendum in Sahara occidentale (*United Nations Mission for the Referendum in Western Sahara*), o con la Repubblica centrafricana per la creazione della MINURCA (*United Nations Mission in the Central African Republic and Chad*)<sup>268</sup> per il monitoraggio dello smantellamento degli arsenali delle truppe dei ribelli al Governo e la preparazione di nuove elezioni.

La *Circolare* segna, tuttavia, una tappa supplementare fondamentale nello sviluppo del diritto internazionale umanitario, poiché prevede la sua applicazione in maniera generale a tutte le forze delle NU. Giuridicamente, tale documento è un atto amministrativo con cui il Segretario Generale, investito del comando strategico e operativo delle forze internazionali, prescrive delle regole ai membri di queste forze (artt. 96 e 98 della Carta delle NU), i quali, messi a disposizione dell'Organizzazione dai loro Stati di invio, ne diventano agenti<sup>269</sup>. Quanto al contenuto, la *Circolare* non crea nuovi obblighi, ma ne elenca in maniera non esaustiva alcuni già esistenti. Le disposizioni enunciate non riflettono solo il diritto internazionale umanitario consuetudinario, ma anche in parte il diritto convenzionale: ad esempio, le norme sui metodi di guerra che rischiano di causare dei danni estesi, durevoli e gravi all'ambiente naturale (art. 6, par. 3), sugli attacchi ai beni indispensabili per la sopravvivenza della popolazione civile (art. 6 par. 7) o ancora sugli attacchi contro installazioni contenenti materiali pericolosi (art. 6, par. 8) sono state integrate nella *Circolare* malgrado la loro natura unicamente convenzionale. Addirittura, la *Circolare* va oltre ciò che prescrivono i trattati

---

<sup>268</sup> RYNIKER, *Respect du Droit International Humanitaire par les Forces des Nations Unies*, RICR, n. 836, vol. 81, 1999, pp. 798 ss.

<sup>269</sup> CONDORELLI, *Les Progrès du Droit International Humanitaire et la Circulaire du Secrétaire Général des Nations Unies du 6 août 1999*, in L. Boisson de Chazournes, *Liber amicorum Georges Abi-Saab. L'ordre juridique international, un système en quête d'équité et d'universalité*, La Haye, 2001, p. 500: con la *Circolare* il Segretario Generale, pur non dimenticando i propri limiti, cerca di chiarire il contenuto del diritto internazionale umanitario applicabile alle forze poste sotto il suo comando.

nel prevedere una proibizione molto generale delle armi incendiarie, mentre solo alcune di queste sono vietate dal diritto convenzionale<sup>270</sup>.

L'apporto del Segretario Generale ha trovato sostegno nella pratica del CdS. Nella Risoluzione n. 1327 del 13 novembre 2000, consacrata al rafforzamento delle operazioni di mantenimento della pace delle NU, il Consiglio ha impegnato le parti ai futuri accordi di pace, comprese "*regional and subregional organizations and arrangements, to coordinate and cooperate fully with the United Nations from an early stage in negotiations, bearing in mind the need for any provisions for a peacekeeping operation to meet minimum conditions, including the need for a clear political objective, the practicability of the designated tasks and timelines, and compliance with the rules and principles of international law, in particular international humanitarian, human rights and refugee law*" (cap. 1, par. 3). Riferendosi alle regole e ai principi del diritto internazionale, e in particolare del diritto internazionale umanitario, il CdS rinvia direttamente al testo della *Circolare* e, in questo modo, la natura normativa delle regole e dei principi in essa enunciati si trova rafforzata attraverso la conferma da parte di uno degli organi principali delle NU, responsabile primario del mantenimento della pace e della sicurezza mondiali, di ciò che era stato deciso per via amministrativa.

Risulta dunque che, superata l'iniziale posizione vaga e prudente in virtù della quale le NU non si sentivano vincolate che dai principi e dallo spirito delle Convenzioni del diritto internazionale umanitario, non si è più trattato poi di discutere ancora dell'applicabilità del diritto internazionale umanitario in quanto tale alle oo.ii. ed alle loro forze, quanto piuttosto di riflettere sull'adattamento delle disposizioni interessate alla struttura particolare delle organizzazioni internazionali, in vista di un processo di concretizzazione di norme di cui la *Circolare* costituisce il primo passo<sup>271</sup>. Alcuni autori hanno ritenuto superfluo interrogarsi sull'applicabilità del diritto internazionale umanitario convenzionale alle organizzazioni internazionali, nella misura in cui riconoscevano l'identità quasi integrale di questo regime

---

<sup>270</sup> BENVENUTI, *Le Respect du Droit International Humanitaire par les Forces des Nations Unies: la Circulaire du Secrétaire Général*, in *Revue de Droit International Public* (2001), p.355, cit., pp. 357 ss; SHRAGA, *United Nations Peacekeeping Operations: Applicability of International Humanitarian Law and Responsibility for Operations-Related Damages*, in *American Journal of International Law*, vol. 94, 2000, p. 408.

<sup>271</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 140 - 141.

con il diritto internazionale umanitario consuetudinario, tuttavia, in linea con i recenti lavori del CICR in materia, sembra più che altro emergere che la convergenza delle due branche del diritto internazionale umanitario non è ancora completa e che la questione rimane dunque pertinente<sup>272</sup>.

In questo quadro, la dottrina ha riscontrato principalmente due possibili soluzioni di applicazione del diritto internazionale umanitario convenzionale alle organizzazioni internazionali: da una parte la loro adesione ai trattati esistenti (*de lege lata*), dall'altra la conclusione di una convenzione speciale per le oo.ii. (*de lege ferenda*). La prima ipotesi ha posto il problema di accertare se un'organizzazione internazionale beneficia della capacità soggettiva di aderire a strumenti che sono stati concepiti all'origine per applicarsi ai soli Stati. La risposta della dottrina a questa domanda è stata affermativa: ad esempio, le Convenzioni di Ginevra non precisano in alcun punto che le loro disposizioni non possono applicarsi che agli Stati e sono aperte all'adesione di altre "Potenze" suscettibili di essere coinvolte in conflitti armati internazionali (Convenzioni di Ginevra del 1949, artt. comuni 60 della I Convenzione, 59 della II, 139 della III, 155 della IV). Questo termine riguardava sempre gli Stati all'epoca dell'adozione delle Convenzioni, ma un'interpretazione che estenda questa nozione alle oo.ii. può giustificarsi nella misura in cui esse agiscono oggi come vere e proprie "Potenze". Argomento simile potrebbe poi essere sostenuto anche riguardo i due Protocolli addizionali del 1977, ognuno dei quali è aperto all'adesione di ogni Parte contraente delle Convenzioni (Protocollo addizionale I art. 94, Protocollo addizionale II art. 22)<sup>273</sup>.

---

<sup>272</sup> ICRC, *How does law protect in war ? Cases, documents and teaching materials on contemporary practice in international humanitarian law*; ICRC, 2006, *Direct participation in hostilities*; CONDORELLI, *Les Progrès du Droit International Humanitaire et la Circulaire du Secrétaire Général des Nations Unies du 6 août 1999*, cit., p. 502: l'autore afferma che "la vecchia idea secondo cui le Nazioni Unite sarebbero legate solo dalle regole consuetudinarie è divenuta progressivamente obsoleta man mano che ci si è resi conto dell'identità quasi integrale esistente tra il diritto umanitario convenzionale, in particolare quello delle convenzioni di Ginevra del 1949, e il diritto consuetudinario"; SCHINDLER, *United Nations Forces and International Humanitarian Law*, cit., p. 527; EMANUELLI, *Les Actions Militaires de l'Onu et le Droit International Humanitaire*, cit., p. 48; GREENWOOD, *International Humanitarian Law and United Nations Military Operations*, p.3, cit., p. 16: questi autori considerano che la maggior parte delle norme convenzionali di diritto internazionale umanitario ha acquisito oggi un carattere consuetudinario.

<sup>273</sup> SEYERSTED, *United Nations Forces in the Law of Peace and War*, cit., p. 344; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 144 ss; SCHINDLER, *United Nations Forces and International Humanitarian Law*, cit., p. 529; KOLB, *Droit Humanitaire et Opérations de Paix Internationales*, 2006, Ginevra, p. 103.

D'altronde, che gli Stati non siano più da molto tempo i soli destinatari del diritto internazionale umanitario convenzionale è un'interpretazione conforme allo spirito di questo regime normativo, che necessita un adattamento costante alla realtà internazionale per assicurare la migliore protezione possibile alle vittime delle guerre. Ciò non toglie che rimangano difficoltà quanto all'applicabilità di certe regole convenzionali alle oo.ii., ad esempio se la lettera della norma faccia esplicito riferimento agli Stati (art. 32 della I Convenzione di Ginevra), e che bisognerebbe in questi casi operare una modifica dei testi con il consenso delle altre Parti contraenti<sup>274</sup>.

In ogni caso, alcune regole convenzionali non sono semplicemente adattabili alla struttura delle organizzazioni internazionali, specialmente quelle che presuppongono l'esistenza di un territorio proprio, di una legislazione specifica o di meccanismi di attuazione, in particolare in materia di repressione delle infrazioni. Un'adesione delle oo.ii. alle Convenzioni esistenti non potrebbe dunque che essere parziale e richiederebbe di rivedere l'insieme di questi strumenti per formulare gli adattamenti, ad esempio sotto forma di riserve, necessari ad arrivare ad un testo applicabile, non sottovalutando inoltre che tale procedimento, esigendo il consenso delle altre Parti Contraenti, potrebbe condurre a negoziazioni lunghe ed incerte<sup>275</sup>.

Questi ostacoli hanno portato larga parte della dottrina a propendere per la seconda possibilità prospettata, vale a dire quella dell'adozione di una Convenzione speciale consacrata alle azioni delle forze delle NU e delle altre organizzazioni internazionali. Un siffatto documento potrebbe prendere la forma sia di un nuovo Protocollo addizionale alle Convenzioni di Ginevra del 1949, che permetta di coprire l'insieme della materia, sia di una Convenzione quadro che contenga le regole pertinenti essenziali, ad integrazione della *Circolare*, ma lasci la definizione e applicazione di ulteriori norme ad accordi

---

<sup>274</sup> Art. 32 I Convenzione di Ginevra: “*le persone designate nell'art. 27 non potranno essere trattenute se cadono in potere della parte avversaria. Salvo accordo contrario, esse saranno autorizzate a ritornare nel loro Paese o, qualora ciò non fosse possibile, nel territorio della Parte belligerante al cui servizio si trovavano, non appena una via sarà aperta al loro ritorno e non appena le esigenze militari lo permetteranno*”; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 148: i movimenti di liberazione nazionale possono obbligarsi a rispettare le Convenzioni di Ginevra e il loro Protocollo addizionale I per mezzo di una dichiarazione unilaterale (Protocollo I art. 96, par. 3). A maggior ragione lo stesso si dovrebbe prevedere per le organizzazioni intergovernative; sulle norme del diritto internazionale umanitario esplicitamente destinate ad attori statali si veda la *Convenzione dell'Aja sulla protezione dei beni culturali* del 1954, che si dichiara aperta all'adesione degli Stati non firmatari (art. 32).

<sup>275</sup> EMANUELLI, *Les actions militaires de l'ONU et le droit international humanitaire*, cit., p. 69.



*ad hoc*, secondo il modello dell'articolo 3, par. 2 comune, delle Convenzioni di Ginevra<sup>276</sup>. Senza dimenticare, però, ancora una volta, che i tempi di negoziazione, e poi di ratifica di un tale strumento, potrebbero essere ugualmente lunghi e incerti. Vi è poi da aggiungere che l'intero processo potrebbe, paradossalmente, addirittura indebolire il diritto attualmente applicabile, poiché l'apertura di una negoziazione convenzionale implicherebbe una rimessa in questione delle norme esistenti<sup>277</sup>.

Di fronte a questi inconvenienti, sembra più opportuno attenersi allo stato attuale del diritto internazionale, ove la prassi dimostra che le regole consuetudinarie del diritto internazionale umanitario, come la maggior parte di quelle convenzionali, sono applicabili in via interpretativa alle forze delle oo.ii. impegnate in un conflitto armato<sup>278</sup>.

Ora, visto che il principio dell'applicabilità *ratione personae* del diritto internazionale umanitario alle attività militari delle organizzazioni internazionali è riconosciuto dalla dottrina e confermato dalla prassi, bisogna interrogarsi sui criteri che permettono di affermare, caso per caso, che è l'organizzazione l'effettiva destinataria delle norme in questione, e non gli Stati che forniscono i contingenti all'operazione. Infatti, poiché le organizzazioni internazionali utilizzano le forze messe a disposizione dagli Stati membri, è spesso difficile individuare chi, fra l'organizzazione o gli Stati membri, costituisce il destinatario dei diritti e degli obblighi applicabili, e deve assumersi di conseguenza la responsabilità del loro rispetto.

Per rispondere a tale quesito, si dimostra utile il criterio del controllo, per cui è destinataria delle regole di diritto internazionale umanitario l'Autorità che esercita *de facto* il comando e il controllo delle forze impegnate sul territorio: in altri termini, per sapere se un'organizzazione internazionale, coinvolta a qualsiasi titolo in un conflitto armato, può considerarsi diretta destinataria delle norme del diritto internazionale umanitario basta valutare l'estensione delle sue competenze. Più in particolare, per affermare che è

---

<sup>276</sup> Art. 3, par. 2 comune Convenzioni di Ginevra: “*le Parti in conflitto si sforzeranno, d'altro lato, di mettere in vigore, mediante accordi speciali, tutte o parte delle altre disposizioni della presente Convenzione*”.

<sup>277</sup> SCHINDLER, *United Nations Forces and International Humanitarian Law*, cit., p. 530; EMANUELLI, *Les actions militaires de l'ONU et le droit international humanitaire*, cit., pp. 70 – 71.

<sup>278</sup> BENVENUTI, *The Implementation of International humanitarian law in the framework of UN Peacekeeping*, cit., p. 118; SHRAGA, ZACKLIN, *The Applicability of International Humanitarian Law to United Nations Peacekeeping Operations*, cit., p.40, cit., p. 49.

l'organizzazione a dirigere, in ultima istanza, l'operazione, bisogna dimostrare che il potere che la stessa esercita attraverso i propri organi è sufficientemente autonomo rispetto a quello degli Stati membri<sup>279</sup>. Ciò accadde, ad esempio, per le forze delle NU incaricate rispettivamente di assicurare e controllare la cessazione delle ostilità fra l'Egitto e Israele (UNEF I) e di mantenere la pace in Congo (ONUC), poiché i contingenti militari erano sottomessi al controllo esclusivo dell'Organizzazione, chiaramente investita, in entrambe i casi, del potere di decisione sullo svolgimento delle operazioni militari e delle relazioni esterne di ciascuna delle due missioni. Mentre i comandanti in capo di questi interventi erano nominati dall'Organizzazione e agivano direttamente secondo i suoi ordini, infatti, il potere degli Stati partecipanti era limitato al funzionamento interno dei propri contingenti e all'esercizio delle misure disciplinari verso i propri soldati<sup>280</sup>. Basti ora qui anticipare che le decisioni *Behrami* e *Saramati* della Corte Europea dei diritti dell'Uomo, di cui parleremo diffusamente nel prossimo capitolo, affrontano proprio la questione della distinzione fra il controllo effettivo od operativo di un'operazione di

---

<sup>279</sup> SHRAGA, *United Nations Peacekeeping Operations*, cit., pp. 328 ss; EMANUELLI, *Les actions militaires de l'ONU et le droit international humanitaire*, cit., pp. 63 ss.

<sup>280</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 152 ss: quando è l'Organizzazione ad avere l'effettivo controllo e comando delle forze impegnate, essa diviene titolare dei diritti e degli obblighi del diritto internazionale umanitario e ha la responsabilità delle violazioni di queste norme da parte delle proprie forze. Inversamente, quando gli Stati membri conservano il potere nelle loro mani, per esempio nel caso in cui l'operazione è autorizzata dalle NU, ma condotta dagli Stati, questi hanno la titolarità della responsabilità giuridica. Questi casi sono normalmente quelli delle forze di ristabilimento della pace. La distinzione non è tuttavia sempre netta nella pratica: le operazioni di mantenimento della pace sono in genere sottoposte per la maggior parte del tempo ad una struttura di comando complessa che, combinando l'autorità delle NU e i poteri degli Stati membri, rende impossibile l'identificazione di un controllo esclusivo dell'Organizzazione; CONDORELLI, *Le Statut des Forces des Nations Unies et le Droit International Humanitaire*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, vol. 78, 1995, p. 894: in queste situazioni è bene parlare di un doppio controllo. Mentre le NU conservano il comando strategico e operativo delle truppe impegnate sul terreno, gli Stati membri sono incaricati di far eseguire gli ordini ai contingenti, di amministrarli e di assicurarne la disciplina, se del caso adottando misure disciplinari e penali. Il controllo esercitato dall'Organizzazione non è dunque esclusivo, ma condiviso. I comandanti nazionali influenzano spesso le scelte strategiche dell'operazione e intraprendono, in alcuni casi, iniziative proprie. L'ipotesi che una delle parti detenga un controllo esclusivo sullo svolgimento dell'operazione non corrisponde alla realtà, anzi spesso non è univocamente determinabile chi dirige le forze a titolo principale, vale a dire chi adotta in ultima istanza le decisioni strategiche dell'operazione; cfr. anche p. 451: se gli Stati non dirigono le forze a titolo principale, non sono salvi da ogni obbligo, ma sono tenuti a verificare che le decisioni adottate dall'Organizzazione che comanda l'operazione rimangano conformi al diritto internazionale umanitario. Viceversa, quando un'organizzazione internazionale autorizza degli Stati, o un'altra organizzazione internazionale, a ricorrere alla forza armata, essa deve assicurare che le regole pertinenti siano applicate da questi attori nel corso dell'operazione. Tale situazione discende dalla regola consuetudinaria e convenzionale in virtù della quale tanto gli Stati che le organizzazioni internazionali sono tenuti a rispettare e far rispettare il diritto internazionale umanitario in ogni circostanza.

mantenimento della pace e dei relativi profili di responsabilità internazionale, anche alla stregua dei recenti lavori della Commissione di Diritto Internazionale (CDI), dei soggetti che godono di tali poteri di controllo.

Appena esaminato il profilo dell'applicabilità *ratione personae* del diritto internazionale umanitario alle attività militari delle organizzazioni internazionali, la nostra riflessione deve arricchirsi di considerazioni di ordine materiale, domandandoci se i conflitti armati ai quali partecipano le oo.ii. inaugurano una categoria nuova, che necessita una disciplina particolare, o se possono inserirsi nel campo *ratione materiae* del diritto internazionale umanitario quale esiste attualmente.

Le condizioni di applicabilità *ratione materiae* del diritto internazionale umanitario sono determinate, da una parte, dall'articolo 2 comune alle Convenzioni di Ginevra del 1949, concernente i conflitti armati internazionali, dall'altra dagli articoli 3 comune alle stesse Convenzioni, 1 del Protocollo addizionale I del 1979 e 8 (par. 2, lettere da c a f ) dello Statuto della Corte Penale Internazionale (CPI), riguardanti i conflitti armati interni<sup>281</sup>.

---

<sup>281</sup> Art. 3 comune alle Convenzioni di Ginevra: “*nel caso in cui un conflitto armato che non presenti carattere internazionale scoppiasse sul territorio di una delle Alte Parti contraenti, ciascuna delle parti in conflitto sarà tenuta ad applicare almeno le disposizioni seguenti: Le persone che non partecipano direttamente alle ostilità, compresi i membri delle forze armate che abbiano deposto le armi e le persone messe fuori combattimento da malattia, ferita, detenzione o qualsiasi altra causa, saranno trattate, in ogni circostanza, con umanità, senza alcuna distinzione di carattere sfavorevole basata sulla razza, il colore, la religione o la credenza, il sesso, la nascita o il censo, o altro criterio analogo. A questo scopo, sono e rimangono vietate, in ogni tempo e luogo, nei confronti delle persone sopra indicate: le violenze contro la vita e l'integrità corporale, specialmente l'assassinio in tutte le sue forme, le mutilazioni, i trattamenti crudeli, le torture e i supplizi; la cattura di ostaggi; gli oltraggi alla dignità personale, specialmente i trattamenti umilianti e degradanti; le condanne pronunciate e le esecuzioni compiute senza previo giudizio di un tribunale regolarmente costituito, che offra le garanzie giudiziarie riconosciute indispensabili dai popoli civili. I feriti e i malati saranno raccolti e curati. Un ente umanitario imparziale, come il Comitato internazionale della Croce Rossa, potrà offrire i suoi servizi alle Parti in conflitto. Le Parti in conflitto si sforzeranno, d'altro lato, di mettere in vigore, mediante accordi speciali, tutte o parte delle altre disposizioni della presente Convenzione. L'applicazione delle disposizioni che precedono non avrà effetto sullo statuto giuridico delle Parti in conflitto*”; art. 1 Protocollo addizionale I del 1979: “*le Alte Parti contraenti si impegnano a rispettare e a far rispettare il presente Protocollo in ogni circostanza. Nei casi non previsti nel presente Protocollo o in altri accordi internazionali, le persone civili e i combattenti restano sotto la protezione e l'imperio dei principi del diritto delle genti, quali risultano dagli usi stabiliti, dai principi di umanità e dai precetti della pubblica coscienza. Il presente Protocollo, che completa le Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 per la protezione delle vittime della guerra, si applicherà nelle situazioni previste nell'articolo 2 comune a dette Convenzioni. Le situazioni indicate nel paragrafo precedente comprendono i conflitti armati nei quali i popoli lottano contro la dominazione coloniale e l'occupazione straniera e contro i regimi razzisti, nell'esercizio del diritto dei popoli di disporre di sé stessi, consacrato nella Carta delle Nazioni Unite e nella Dichiarazione relativa ai principi di diritto internazionale concernenti le relazioni amichevoli e la cooperazione fra gli Stati in conformità della Carta delle Nazioni*”; art. 8 dello Statuto della CPI: “*1. La Corte ha competenza a giudicare sui crimini di guerra, in particolare quando commessi come parte di un piano o di un disegno politico, o*

L'articolo 2 comune alle Convenzioni di Ginevra elegge il criterio della sopravvenienza di un conflitto armato: le Convenzioni si applicano "in caso di guerra dichiarata o di qualsiasi altro conflitto armato che sorga fra due o più delle Alte Parti Contraenti, anche se lo stato di guerra non è stato riconosciuto da una di esse" (art. 2 par. 1). Il termine conflitto, che non è mai stato definito precisamente in diritto internazionale, implica così che l'applicazione del diritto internazionale umanitario dipende da uno stato di fatto, piuttosto che dalla qualificazione giuridica di questa situazione da parte degli attori interessati. Prima del 1945, i testi di diritto dei conflitti armati facevano riferimento al concetto di guerra, espressione che permise a diversi Stati di tentare di aggirare gli obblighi derivanti da quei documenti, fondandosi sull'argomento che l'operazione militare che stavano conducendo o subendo non era una guerra nel senso giuridico del termine, ma una semplice "operazioni di polizia", "rappresaglia armata" o ancora "intervento

---

*come parte di una serie di crimini analoghi commessi su larga scala. 2. Agli effetti dello Statuto, si intende per «crimini di guerra»: a) Gravi violazioni della Convenzione di Ginevra del 12 agosto 1949, vale a dire uno qualsiasi dei seguenti atti posti in essere contro persone o beni protetti dalle norme delle Convenzioni di Ginevra: i) omicidio volontario; ii) tortura o trattamenti inumani, compresi gli esperimenti biologici; iii) cagionare volontariamente grandi sofferenze o gravi lesioni all'integrità fisica o alla salute; iv) distruzione ed appropriazione di beni, non giustificate da necessità militari o compiute su larga scala illegalmente ed arbitrariamente; v) costringere un prigioniero di guerra o altra persona protetta a prestare servizio nelle forze armate di una potenza nemica; vi) privare volontariamente un prigioniero di guerra o altra persona protetta del suo diritto ad un equo e regolare processo; vii) deportazione, trasferimento o detenzione illegale; viii) cattura di ostaggi. b) Altre gravi violazioni delle leggi e degli usi applicabili, all'interno del quadro consolidato del diritto internazionale, nei conflitti armati internazionali,....c) In ipotesi di conflitto armato non di carattere internazionale, gravi violazioni dell'articolo 3 comune alle quattro Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949, vale a dire uno qualsiasi degli atti di seguito enumerati, commessi contro coloro che non partecipano direttamente alle ostilità, ivi compresi i membri delle Forze Armate che hanno depresso le armi e coloro che non sono in grado di combattere per malattia, ferite, stato di detenzione o per qualsiasi altra causa: i) atti di violenza contro la vita e l'integrità della persona, in particolare tutte le forme di omicidio, le mutilazioni, i trattamenti crudeli e la tortura; ii) violare la dignità personale, in particolare trattamenti umilianti e degradanti; iii) prendere ostaggi; iv) emettere sentenze ed eseguirle senza un preventivo giudizio, svolto avanti un tribunale regolarmente costituito che offre tutte le garanzie giudiziarie generalmente riconosciute come indispensabili. d) Il capoverso c) del paragrafo 2 si applica ai conflitti armati non di carattere internazionale e non si applica quindi a situazioni interne di disordine e tensione quali sommosse, atti di violenza sporadici e isolati o atti di natura analoga. e) Altre gravi violazioni delle leggi e degli usi applicabili all'interno del quadro consolidato del diritto internazionale, nei conflitti armati non di carattere internazionale, ...f) Il capoverso e) del paragrafo 2 si applica ai conflitti armati non di carattere internazionale e pertanto non si applica alle situazioni interne di disordine e tensione quali sommosse, atti di violenza sporadici e isolati o atti di natura analoga. Si applica ai conflitti armati che si verificano nel territorio di uno Stato ove si svolga un prolungato conflitto armato tra le forze armate governative e gruppi armati organizzati, o tra altri gruppi. 3. Nulla di quanto contenuto nelle disposizioni del paragrafo 2, capoversi c) ed e) può avere incidenza sulle responsabilità dei governi di mantenere o ristabilire l'ordine pubblico all'interno dello Stato o di difendere l'unità e l'integrità territoriale dello Stato con ogni mezzo legittimo".*

provvisorio". Le Convenzioni di Ginevra avevano voluto depotenziare queste scappatoie introducendo la formula del conflitto armato: la guerra rimane un concetto giuridico complesso che, secondo l'opinione dominante, suppone un *animus belligeranti*; il conflitto armato, invece, è una nozione flessibile che rinvia alla realtà fattuale e comprende tutti i casi di confronto armato, anche di minima intensità<sup>282</sup>.

In questo modo, contrariamente al diritto dell'anteguerra, il diritto moderno prevede due ipotesi distinte su un piede di uguaglianza: 1) il caso tradizionale di guerra dichiarata, che si tratti di una violazione della legalità internazionale o di una guerra cd. legittima (per legittima difesa); 2) il caso

---

<sup>282</sup> DAVID, *Le principes de droit des conflict armés, cit.*, pp. 102 ss: si tratta di una realtà che deve essere riconosciuta oggettivamente e non sulla base della volontà soggettiva delle parti (ciò vale tanto per i conflitti armati internazionali, grosso modo interstatali, con riferimento alla dichiarazione di guerra, quanto per i conflitti armati interni, per lo più le guerre civili, con riferimento al riconoscimento di belligeranza). Quanto premesso serve ad ovviare, ad esempio, al riconoscimento dell'esistenza di un conflitto armato interno, che è sempre stato osteggiato dagli Stati i quali, gelosi della propria sovranità territoriale, temevano l'ingerenza di Potenze straniere nei loro affari interni, in particolare quando il Governo si trovava alle prese con dei ribelli. Le disposizioni giuridiche pertinenti mostrano, invece, che un tale tipo di conflitto si definisce, al di là del riconoscimento statale, in funzione dell'intensità degli scontri e dell'organizzazione delle parti che si oppongono. SCHINDLER, *The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols*, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International* (1979), vol. 163 II, p. 147: tre criteri permettono di distinguere i conflitti armati non internazionali dalle mere situazioni di tensione interna. Bisogna, innanzitutto, che i combattimenti abbiano un'intensità tale che il Governo sia costretto a ricorrere alle sue truppe militari, e non alle sole forze di polizia. Occorre, in secondo luogo, che le ostilità siano caratterizzate da una certa generalizzazione, nel senso che esse non devono essere condotte da un gruppo isolato (questo criterio può essere analizzato per esempio in termini di comando, disciplina e controllo territoriale). È su questa base che è possibile distinguere, in maniera, certo, sempre approssimativa, le operazioni militari dalle azioni di lotta contro la delinquenza comune; si veda poi *il Procuratore c. Tadic*, IT-94-I, sentenza del 7 maggio 1997 della Camera di prima istanza del Tribunale penale internazionale per l'ex Jugoslavia, in <http://www.un.org/icty/tadic/trialc2/jugement/index.htm>: il Tribunale ha confermato questo approccio dichiarando che "il criterio applicato dalla Camera d'appello quanto all'esistenza di un conflitto armato ai fini delle disposizioni dell'articolo 3 comune si concentra su due aspetti di un conflitto: la sua intensità e l'organizzazione delle parti in conflitto. In un conflitto armato di carattere interno o misto, questi criteri servono a distinguere un conflitto armato dal banditismo, da insurrezioni disorganizzate e di corta durata o da attività terroristiche, che non rilevano nel diritto internazionale umanitario" (par. 562 sentenza *Tadic*); vedere anche CICR, *La Convenzione di Ginevra per il Miglioramento della Sorte dei Feriti e dei Malati delle Forze Armate sul Campo: Commentario*, 1952, in [www.icrc.org](http://www.icrc.org), p. 34: nel commentare l'art. 2 comune alle Convenzioni di Ginevra, il CICR ricorda che "volutamente si è sostituito il termine *guerra* con un'espressione più generale. Si può discutere abbondantemente sulla definizione giuridica di *guerra*. Uno Stato può anche affermare, quando commette un atto di ostilità armata contro un altro Stato, di non iniziare una guerra, ma di procedere ad una semplice operazione di polizia, o di agire in legittima difesa. Con l'espressione *conflitto armato* una tale ambiguità è meno fruibile. Ogni controversia che sorga tra due Stati e che provochi l'intervento di membri delle forze armate è un conflitto armato ai sensi dell'art. 2, anche se una delle parti contesta lo stato di belligeranza. La durata del conflitto o il carattere più o meno distruttivo dei suoi effetti non giocano alcun ruolo perché il rispetto dovuto alla persona umana non si misura dal numero delle vittime".

"nuovo" di un conflitto armato *de facto*, caratterizzato da combattimenti effettivi, quale che sia la loro qualificazione giuridica, o dalla presenza di situazioni disciplinate dalle Convenzioni, ad esempio l'esistenza di prigionieri che devono essere protetti in virtù delle Convenzioni III e IV. Entrambe le situazioni comportano l'applicabilità dell'insieme del diritto internazionale umanitario.

L'articolo 2, par. 2, comune alle Convenzioni di Ginevra contempla poi un'eccezione, prevedendo che il diritto internazionale umanitario si applica anche nel caso di un'occupazione di territorio, "*anche se questa occupazione non incontra alcuna resistenza militare*". Questa previsione si iscrive chiaramente nella logica del primo paragrafo del medesimo articolo, nella misura in cui, come lì, viene seguito il criterio dell'effettività, mentre poco rilevano, affinché il diritto pertinente sia applicabile, i combattimenti all'origine dell'occupazione *de facto*<sup>283</sup>.

Riferita alla materia del nostro studio, tale riflessione ci permette di constatare che le forze delle organizzazioni internazionali possono essere coinvolte, a seconda delle circostanze, in situazioni che rientrano nel campo di applicazione *ratione materiae* del diritto internazionale umanitario<sup>284</sup>.

---

<sup>283</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 178: all'origine dell'inserzione nelle Convenzioni di Ginevra del par. 2 dell'art. 2 è il caso della Danimarca, invasa senza opporre resistenza dalle forze tedesche durante la II Guerra Mondiale.

<sup>284</sup> MEYROWITZ, *Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre*, Pedone, 1970, pp. 182 ss; OETER, *Civil War, Humanitarian Law and the United Nations*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. I, 1997, pp. 217 ss: questi autori ritenevano che le azioni militari intraprese sotto l'egida delle NU, in ragione della loro legittimità legale e morale, non rientravano nella nozione di guerra perché le NU infatti non cercavano di difendere gli interessi particolari di uno Stato, ma intervenivano in caso di aggressione o di minaccia contro la pace per il bene della comunità internazionale. Questi argomenti non tenevano conto tuttavia del fatto che l'applicabilità del diritto internazionale umanitario non dipende dalla legittimità di un'operazione o dagli obiettivi prefissati dalle parti, piuttosto dall'effettività dei combattimenti. Non è dunque possibile decidere a priori che un'operazione di mantenimento della pace non sarà regolamentata dal diritto dei conflitti armati; ciò è confermato dalla *Circolare* (art. 1, par. 1), il cui campo di applicazione comprende anche le operazioni di mantenimento della pace in cui l'impiego della forza è autorizzato come esercizio della legittima difesa; la stessa soluzione sembra sostenuta nell'art. 2, par. 2, della *Convenzione sulla sicurezza del personale delle Nazioni Unite e del personale associato* del 1994 ("*la presente Convenzione non si applica alle operazioni delle Nazioni Unite autorizzate dal Consiglio di Sicurezza come azioni coercitive, ai sensi del Capitolo VII dello Statuto delle Nazioni Unite, nell'ambito delle quali il personale viene impiegato come combattente contro le forze armate organizzate, ed alle quali si applica il diritto dei conflitti armati internazionali*"); KIRSCH, *La Convention sur la Sécurité du Personnel des Nations Unies et du Personnel Associé, Les Casques Bleus: Policiers ou Combattants?*, Montréal, 1997, p. 56: secondo l'autore questa disposizione (art. 2 par. 2) fu specificamente accettata dai negoziatori perché era generalmente ammessa l'impossibilità per l'Organizzazione di essere coinvolta in un conflitto armato interno, sulla base del fatto che, una volta che essa o il personale associato si impegnano in un conflitto contro una forza locale, il conflitto tende, per

Per quel che più ci interessa, è importante innanzi tutto individuare qual è il limite a partire dal quale l'azione di un'organizzazione internazionale sul territorio di uno Stato è considerata ora come un'operazione militare, ora come l'azione coercitiva di un'amministrazione civile territoriale. In un caso come nell'altro la forza armata può essere utilizzata, ma nella seconda ipotesi si tratta di un'azione di polizia civile internazionale, che ha per obiettivo principale di far rispettare i diritti in vigore nel territorio amministrato e di assicurare il perseguimento degli autori delle infrazioni. Diversamente, le forze militari di *peacekeeping* non sono ausiliarie della giustizia, ma mirano a mantenere o imporre la pace.

Certi autori hanno cercato di predeterminare il diritto applicabile alle operazioni condotte dalle oo.ii in base alla loro qualificazione giuridica ed al loro mandato, stimando, per esempio, che i casi in cui le truppe di mantenimento della pace devono ricorrere alla forza – per legittima difesa, protezione delle persone e dei beni delle NU o realizzazione di piani umanitari - non raggiungono mai la soglia di applicabilità del diritto internazionale umanitario<sup>285</sup>. Basta tuttavia ricordare che l'applicazione di questo regime non dipende dalle motivazioni delle parti, né dalla legittimità del ricorso all'uso della forza, per rendersi conto dell'insufficienza di questi argomenti. L'applicabilità del diritto internazionale umanitario, come già detto, non è condizionata, infatti, da considerazioni di *ius ad bellum* (il diritto di ricorrere alla forza armata), ma dipende dal sopravvenire effettivo di un conflitto armato: è dunque analizzando criteri fattuali che bisogna tentare di precisare ciò che distingue l'azione di polizia dall'agire bellico, posto che nel corso di

---

definizione, ad assumere una portata internazionale; GREENWOOD, *International Humanitarian Law and UN Military Operations*, cit., p. 26: la pratica delle operazioni di mantenimento della pace è tuttavia incerta sul punto; dello stesso avviso KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 188; EMANUELLI, *Les Actions Militaires de l'ONU et le Droit International Humanitaire*, cit., p. 358: nella misura in cui le operazioni militari sono decise, definite e condotte dalle organizzazioni internazionali, esse entrano per loro natura nella categoria dei conflitti armati internazionali e vi si deve applicare il diritto dei conflitti armati internazionali; contrariamente Mc COUBREY, WHITE, *The Blue Helmets: Legal Regulation of United Nations Military Operations*, Aldershot, 1996, pp. 172 ss: per gli autori non c'è ragione di pensare che un coinvolgimento delle forze delle Nazioni Unite in una situazione di conflitto armato renderà il conflitto internazionale al fine dell'applicazione dello *ius in bello*. Nell'ipotesi in cui le forze internazionali si confrontano a gruppi armati poco strutturati, ad esempio, sembra difficile imporre alle parti il rispetto della III Convenzione di Ginevra e sembrerebbe più logico applicare il diritto dei conflitti armati non internazionali, con la possibilità di allargare il cerchio delle norme applicabili attraverso la conclusione di accordi speciali tra le parti.

<sup>285</sup> VAN HEGELSOM, *The Law of Armed Conflict and the UN Peacekeeping and Peace-Enforcing Operations*, in *Hague Yearbook of International Law*, 1994. p. 57.

una stessa operazione, a seconda delle circostanze, è possibile che le due fattispecie si avvicendino più volte<sup>286</sup>.

Quando le condizioni di applicazione del diritto internazionale umanitario non sono raggiunte, altri regimi possono servire da quadro normativo: in particolare, il diritto delle immunità e dei privilegi, stabilito in particolare con la Convenzione del 1994, il diritto di polizia internazionale, il diritto derivato dell'organizzazione coinvolta e, come vedremo in seguito, il diritto internazionale dei diritti dell'uomo. D'altronde, come l'ha ricordato la CIG nel caso *Détroit de Corfou*, certe regole del diritto internazionale umanitario sono comunque pertinenti, perché gli Stati sono legati in ogni tempo da "*certaines principes généraux et bien reconnus, tels que des considérations élémentaires d'humanité, plus absolues encore en temps de paix qu'en temps de guerre*"<sup>287</sup>. In seguito, nel 1986, la Corte andò anche oltre precisando che queste regole comprendono l'articolo 3 comune alle Convenzioni di Ginevra del 1949, che costituisce un *minimum* umanitario da rispettare in ogni circostanza e in ogni tipo di conflitto<sup>288</sup>.

Tuttavia, tra le branche del diritto internazionale, il diritto umanitario sconta un'ampia debolezza sotto il profilo della sua applicazione perché il sistema delle sanzioni è essenzialmente basato sulla volontà delle parti in conflitto, che scelgono i meccanismi di attuazione di tale diritto attraverso un accordo e, tradizionalmente, incaricano una Potenza protettrice non partecipante al conflitto di controllare il rispetto reciproco delle obbligazioni previste per i belligeranti<sup>289</sup>. Questo sistema è oggi anacronistico e spesso non

---

<sup>286</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 192: la missione assegnata di volta in volta alle forze dell'ordine è un indicatore utile per tentare di qualificare giuridicamente una situazione: quando tale missione si iscrive in un'ottica di giustizia, il ricorso alla forza sarà considerato di principio come un atto di mantenimento dell'ordine, proprio della funzione di polizia; quando mira a mantenere o ristabilire la pace, si potrà parlare di conflitto armato.

<sup>287</sup> CIG, sentenza *Détroit de Corfou*, sentenza del 9 aprile 1949, par. 22, CIJ *Recueil* 1949 p. 16, su [www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org).

<sup>288</sup> Sentenza *Attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua* del 27 giugno 1986, par. 218, CIJ *Recueil* 1991 p. 103.

<sup>289</sup> L'articolo 8/8/8/9 comune alle quattro Convenzioni di Ginevra prevede che le dette Convenzioni saranno applicate "*con il concorso e sotto il controllo delle Potenze protettrici incaricate di tutelare gli interessi delle Parti belligeranti*"; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 362: l'istituzione delle Potenze protettrici si trova al centro del sistema di attuazione del diritto dei conflitti internazionali. Se la Potenza protettrice non è designata, sono proposte soluzioni alternative. A certe condizioni, ad essa possono sostituirsi o uno Stato neutro o un organismo umanitario. Le funzioni della Potenza protettrice e dei suoi sostituti sono ampie, espandendosi all'attuazione delle quattro Convenzioni di Ginevra e del loro Protocollo addizionale I.: consistono in diverse attività di soccorso e di protezione in favore dei cittadini dello Stato



può funzionare perché il più delle volte in una situazione di conflitto armato non si raggiunge l'accordo delle parti. Inoltre, il controllo dell'attuazione del diritto internazionale umanitario si svolge soprattutto in maniera indiretta e sono spesso organi la cui missione principale non è quella di controllare il rispetto del diritto dei conflitti armati che si sono trovati *de facto* di fronte al compito di assicurarne l'attuazione. È il caso della Corte Penale Internazionale (CPI) e di organi di tutela dei diritti dell'uomo, sia giudiziari, come la *Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*, sia quasi-giudiziari, come il *Comitato dei diritti dell'uomo* che opera in virtù del Patto internazionale sui diritti civili e politici (artt. 28 – 45), sia non giudiziari, come la *Commissione per i diritti umani delle Nazioni Unite*, trasformatasi nel 2006 nel *Consiglio delle NU per i diritti umani*, o ancora dell'*Alto Commissario per i diritti umani* nominato dall'Organizzazione. Infatti, il numero elevato di guerre civili e di situazioni di tensioni interne ha considerevolmente avvicinato i due regimi - del diritto dei conflitti armati e del diritto dei diritti umani - e gli organi preposti al controllo di quest'ultimo hanno iniziato a "sconfinare" nel campo coperto dal primo, non sempre con successo vista la mancanza di una specifica *expertise* degli organi in parola in tale ambito. Contemporaneamente, non esiste nessun organo di controllo specializzato nel campo del diritto umanitario: non una Corte di giustizia, né una Commissione, né un Alto Commissario per il diritto umanitario<sup>290</sup>.

È a questo punto utile analizzare il ruolo giocato dai meccanismi di controllo del diritto internazionale umanitario cui si è fatto cenno nei conflitti armati ove partecipano le organizzazioni internazionali. Assumendo che le

---

mandante, dei prigionieri di guerra, dei feriti, dei malati, dei naufraghi e dei civili. Queste funzioni non furono definite tassativamente, ma dovevano essere determinate, caso per caso, dagli attori interessati, conformemente allo spirito ed agli obiettivi del diritto umanitario. Su questo punto, l'articolo 8/8/8/9 comune offre un grande margine di valutazione quanto alla scelta dei mezzi effettuata dalle Potenze protettrici per adempiere ai propri compiti. La dottrina raggruppa tradizionalmente tali mezzi in tre categorie: attività di mediazione tra le parti belligeranti; attività di assistenza alle vittime del conflitto; attività di controllo dell'applicazione delle Convenzioni.

<sup>290</sup> CHARPENTIER, *Le contrôle par les organisations internationales de l'exécution des obligations des Etats*, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1983, vol. 182, pp. 152 ss: in linea generale, il controllo nel diritto internazionale attuale si sviluppa grosso modo in tre fasi: un'osservazione dell'Autorità di controllo sulla condotta dei soggetti internazionali; un'interpretazione delle regole applicabili; infine, la valutazione da parte dell'Autorità di controllo della conformità della condotta del soggetto controllato alla regola di riferimento. In altri termini, l'attività di questa Autorità consiste, da una parte, nell'osservazione di un comportamento statale, d'altra parte, in una qualificazione giuridica di questo comportamento per verificarne la conformità al diritto internazionale.

oo.ii. sono oggi legate dai principi e dalle regole del diritto internazionale umanitario, la designazione della Potenza protettrice potrebbe essere direttamente effettuata sulla base di un accordo *ad hoc* tra l'organizzazione e l'altra parte in conflitto. Tuttavia, se da un punto di vista strettamente giuridico l'eventualità di una partecipazione delle Potenze protettrici per l'attuazione del diritto internazionale umanitario nei conflitti che coinvolgono organizzazioni internazionali è ipotizzabile, la realizzazione di questa possibilità è al contrario poco probabile per ragioni di ordine politico e pratico. Come è intuitivo, infatti, il ruolo di Potenza protettrice non può che essere svolto da un'entità neutra capace di suscitare la fiducia di tutti i belligeranti, ma, nella misura in cui la quasi totalità gli Stati del mondo sono ormai membri delle NU, è difficile concepire un accordo di designazione di una Potenza protettrice nel corso di un conflitto cui partecipino truppe controllate o autorizzate dall'Organizzazione. In tale cornice, lo Stato avversario potrebbe facilmente rifiutare ogni eventuale candidato al ruolo di Potenza protettrice, poiché dovrebbe con ogni probabilità scegliere un membro dell'Organizzazione, contro cui si trova a combattere, e questa si presenterebbe, di conseguenza, allo stesso tempo giudice e parte. Peraltro, la prassi dimostra come il meccanismo delle Potenze protettrici non è quasi mai stato messo in funzione fin dalla sua entrata in vigore con le Convenzioni di Ginevra del 1949 e, ogni volta, in maniera insoddisfacente. Le ragioni di questo fallimento sono molteplici. La principale, e senza dubbio sufficiente, attiene alla mancanza di volontà politica, al fatto che gli Stati hanno sempre cercato di evitare, per quanto possibile, ogni forma di controllo internazionale sui conflitti cui hanno partecipato. In secondo luogo, si riscontrano difficoltà nella designazione di una Potenza protettrice anche a causa dell'ampiezza delle attività che essa dovrebbe svolgere e che può spingere gli Stati a rifiutare un incarico così oneroso<sup>291</sup>.

Alla luce di quanto precede, è dunque indispensabile considerare gli altri meccanismi previsti con l'obiettivo di consolidare, per quanto possibile, l'attuazione del diritto internazionale umanitario. In tale ottica, l'articolo 52/53/132/149 comune alle Convenzioni di Ginevra prevede come

---

<sup>291</sup> VITE', *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en oeuvre du droit international humanitaire*, in *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n. 836, pp. 951 ss.

meccanismo supplementare di controllo la possibilità di aprire un'inchiesta ogni volta che lo richieda una delle parti di un conflitto armato internazionale. I soggetti interessati devono allora accordarsi per fissare le modalità della procedura mentre, in caso di disaccordo, viene nominato un arbitro, già da prima designato a tal fine. Anche questa procedura, comunque, alla stregua del sistema delle Potenze protettrici, possiede un'utilità relativa, essenzialmente perché fa dipendere l'apertura dell'inchiesta dall'accordo dei belligeranti, per definizione in disaccordo, i quali devono trovare un compromesso sia sullo svolgimento delle indagini, sia sulla scelta dell'arbitro. E ciò è poco plausibile tanto per una guerra interstatale quanto per un conflitto che coinvolge forze internazionali.

Un controllo più efficace dovrebbe, al contrario, utilizzare meccanismi dotati di un certo automatismo. In tale direzione, il CICR avviò una riflessione sul rinnovamento del diritto internazionale umanitario in cui la questione del controllo fu largamente discussa, in particolare durante la Conferenza di Ginevra dell'8 giugno 1977 che portò all'adozione dei due Protocolli addizionali. Fra le soluzioni proposte, in alternativa al meccanismo delle Potenze protettrici previsto all'art. 8/8/8/9 comune alle quattro Convenzioni, vi fu quella della creazione di una commissione permanente d'inchiesta.

Questo progetto fu ripreso nell'art. 90 del Protocollo addizionale I, istitutivo di una *Commissione internazionale di accertamento dei fatti*, organo permanente con funzioni di inchiesta e buoni uffici nell'ambito del diritto internazionale umanitario. La competenza della *Commissione* non era obbligatoria per tutte le Parti contraenti, anzi la maggior parte di esse rifiutarono di riconoscerle un ruolo in ogni conflitto futuro nel quale si sarebbero potute trovare coinvolte. In particolare, ai sensi dell'art. 90 *”le Alte Parti contraenti potranno, al momento della firma, ratifica o adesione al Protocollo, o successivamente in qualsiasi altro momento, dichiarare di riconoscere di pieno diritto e senza accordo speciale, nei riguardi di ogni altra Alta Parte contraente che accetti lo stesso obbligo, la competenza della Commissione per indagare sulle denunce formulate da detta Alta Parte* (par. 2 a). Anche in questo caso, tuttavia, la competenza della *Commissione* sarebbe circoscritta, poiché il potere di indagine di cui gode è limitato alle sole *infrazioni gravi e violazioni gravi* delle Convenzioni di Ginevra e del

Protocollo addizionale I (par. 2 c). Le *infrazioni gravi* sono enumerate chiaramente nelle Convenzioni del diritto umanitario (Convenzioni di Ginevra del 1949, art. 50/51/130/147 comune e Protocollo addizionale I, art. 85), non lo stesso accade per la nozione di *violazione grave*, molto più imprecisa e non esplicitata né nelle Convenzioni né nei Protocolli addizionali. Qualche elemento di definizione è fornito, per esclusione, dall'art. 89, che distingue fra le *infrazioni gravi* ai sensi delle Convenzioni e del Protocollo I e le altre *violazioni gravi* degli stessi strumenti, qualificandole come comportamenti non conformi alla lettera di questi documenti che rivestono carattere di gravità, ma non figurano nella lista delle *infrazioni gravi*.

Infine, anche nell'ipotesi in cui gli Stati contraenti non riconoscano *a priori* la competenza obbligatoria della *Commissione*, essi potrebbero farlo, dopo l'insorgere di un conflitto, con il consenso di tutte le parti interessate (Protocollo addizionale I, art. 90, par. 2 d), lasciando il ricorso alla *Commissione*, in linea con la tradizionale logica del compromesso, facoltativo per tutti i belligeranti.

Per quanto riguarda, più in particolare, la competenza obbligatoria della *Commissione internazionale di accertamento dei fatti* sulle attività delle forze internazionali coinvolte in conflitti internazionali, l'organizzazione interessata dovrebbe necessariamente aderire al Protocollo addizionale I e rendere la succitata dichiarazione di accettazione prevista a tal fine, ma ciò non è ancora mai accaduto. Meno complicato dal punto di vista pratico potrebbe risultare l'applicazione per analogia alle oo.ii. del meccanismo previsto dall'art. 1, par. 4, e dall'art. 96, par. 3, del Protocollo I per altri attori non statali, quali i movimenti di liberazione nazionale, per cui queste entità possono impegnarsi ad applicare le Convenzioni ed il Protocollo attraverso una dichiarazione unilaterale che conferisce loro gli stessi diritti e obblighi umanitari delle altre Parti contraenti. E tra questi diritti figurerebbe, ovviamente, anche il potere di riconoscere come obbligatoria la competenza della *Commissione internazionale di accertamento dei fatti*<sup>292</sup>.

Tuttavia, non avendo mai avuto la *Commissione* l'occasione di esercitare la propria competenza obbligatoria, l'eventualità di vederla presto

---

<sup>292</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 371: in definitiva, le *violazioni gravi* coprono un vasto insieme di cui le *infrazioni gravi* non sono che una categoria. Le *violazioni gravi* sono anche considerate crimini di guerra nello Statuto di Roma della CPI (art 8 par 2 b, c, e).

svolgere inchieste sulle violazioni del diritto internazionale umanitario commesse da organizzazioni internazionali è limitata, fermo restando che l'impatto effettivo della procedura rimarrebbe comunque debole, perché le conclusioni dell'indagine non possono essere pubblicate a meno che non lo domandino tutte le parti al conflitto (Protocollo addizionale I, art. 90, par. 5 c).

A fronte di un bilancio deludente sul meccanismo delle Potenze protettrici e sulla procedura d'inchiesta, in più casi le Convenzioni di Ginevra conferiscono esplicitamente funzioni di controllo dell'attuazione del diritto umanitario al CICR (III Convenzione di Ginevra del 1949 art. 126, par. 4; IV Convenzione di Ginevra art. 143, par. 5), che può anche essere designato come sostituto delle Potenze protettrici ai sensi dell'articolo comune 10/10/10/11, par. 1 e 2. Il Comitato si è visto riconoscere il diritto di proporre liberamente e in ogni tempo i propri servizi a uno Stato o gruppo armato coinvolto in un conflitto internazionale (art. 9/9/9/10 comune alle Convenzioni di Ginevra e art. 81, par. 1, del Protocollo addizionale I) o interno (art. 3, par. 2, comune alle Convenzioni di Ginevra), pur rimanendo questo diritto di iniziativa fragile perché condizionato dall'accordo dei belligeranti.

In conseguenza della libertà di proposta, il Comitato si è già visto conferire in alcune occasioni un certo diritto di controllo sul comportamento delle forze delle oo.ii. impegnate in un confronto bellico, essenzialmente nel campo della detenzione degli avversari militari. Ad esempio, nel 1961 è stato riconosciuto al Comitato il diritto di visitare regolarmente i combattenti detenuti dalla forza delle NU dispiegata in Congo. Nel luglio 1999, in seguito alla creazione dell'amministrazione internazionale in Kosovo, il Comitato annunciò di orientare prioritariamente i propri sforzi nella regione all'ottenimento dell'accesso ad ogni persona arrestata e detenuta, quali che siano le autorità che lo detengono e indipendentemente dal luogo di detenzione, al fine di valutare le condizioni in cui si trova, ristabilire il contatto tra queste persone e le loro famiglie, facilitarne la liberazione o il trasferimento<sup>293</sup>. Anche a Timor Est, il CICR fece valere il suo diritto di iniziativa, concludendo un'intesa con l'UNTAET in virtù della quale la missione si impegnava a notificare tutti gli arresti effettuati nell'esercizio del

---

<sup>293</sup> Posizione del CICR in Kosovo, Dichiarazione del 1° luglio 1999, in [www.icrc.org](http://www.icrc.org).

proprio mandato e autorizzava i delegati del Comitato a dialogare con i detenuti, in assenza di osservatori esterni<sup>294</sup>. La pratica descritta dimostra che il Comitato è abilitato a esercitare una certa forma di controllo sull'attività delle forze internazionali, tuttavia queste esperienze si basano sulla diplomazia umanitaria piuttosto che sul riconoscimento dell'esistenza di un obbligo generale di collaborazione in capo alle organizzazioni internazionali, tanto che il mandato del Comitato negli esempi menzionati fu fondato su accordi conclusi caso per caso.

In definitiva, anche l'esame di questo meccanismo di controllo del diritto internazionale umanitario porta ad un risultato insoddisfacente, perché legato alla libera accettazione dalle Parti belligeranti, ed evidenzia ancor più la necessità di sviluppare degli strumenti suscettibili di funzionare malgrado la mancanza di volontà delle parti, oltre quelli previsti dalle Convenzioni di Ginevra e dal Protocollo I e le NU, per raggiungere un'effettiva attuazione di tale regime giuridico<sup>295</sup>.

Tutto sommato, nonostante le debolezze e difficoltà sottolineate, questa parte del nostro lavoro ha dimostrato che il principio dell'applicabilità del diritto internazionale umanitario alle organizzazioni internazionali è ormai acquisito: nella misura in cui un'organizzazione ha la capacità, conformemente ai suoi fini ed alle sue funzioni, di condurre operazioni militari, essa ha, conseguentemente, la capacità soggettiva di essere destinataria dei diritti e degli obblighi che attengono a questa branca normativa (*ratione personae*). La natura dei combattimenti deve essere valutata alla luce dei criteri fissati dal diritto internazionale umanitario per delimitare le sue differenti soglie di applicabilità e, qualora una di queste soglie sia obiettivamente raggiunta nel contesto di un'operazione internazionale, le regole pertinenti si applicheranno (*ratione materiae*). Questa valutazione dipenderà essenzialmente dall'intensità dei combattimenti e dal grado di organizzazione delle parti, mentre il fatto che l'organizzazione internazionale goda di una legittimità particolare, ad esempio che il suo

---

<sup>294</sup> PFANNER, *Le rôle du Comité international de la Croix Rouge dans la mise en oeuvre du droit international humanitaire*, in *Le droit face aux crises humanitaires : de l'efficacité du droit international humanitaire dans les conflits armés*, Office des publications officielles des Communautés européennes, 1995, p. 218.

<sup>295</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 380.

intervento sia autorizzato dal CdS, non sarà una considerazione pertinente per la determinazione dell'applicabilità del diritto internazionale umanitario<sup>296</sup>.

---

<sup>296</sup> ARDAULT, ARION, GNAMOU-PETAUTON, YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., pp. 357 ss; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 446 ss: in vista di chiarire il contenuto esatto di questo *corpus* giuridico, è augurabile che l'opera iniziata dal Segretario Generale con la *Circolare* del 1999 prosegua, magari riconoscendo l'esistenza di una presunzione legale in virtù della quale tutte le norme di diritto internazionale umanitario, consuetudinario o convenzionali, siano applicabili alle oo.ii. coinvolte in conflitti. Questa presunzione potrebbe essere poi smentita dall'organizzazione interessata, dimostrando, nel caso specifico, che una norma non le è materialmente adattabile.

### 3. L'APPLICABILITÀ DEL DIRITTO DELL'OCCUPAZIONE ALLE ITA DELLE NU

L'esistenza di un parallelo fra l'occupazione militare, tale quale concepita dal diritto internazionale umanitario, e certe operazioni delle NU che implicano il dispiegamento di forze internazionali su un territorio, in un contesto spesso di forte instabilità politica e militare, è stata sottolineata dalla dottrina<sup>297</sup>.

Tenuto conto di questa similitudine, è interessante esaminare la questione dell'applicabilità del diritto internazionale dell'occupazione militare alle attività delle organizzazioni internazionali e, più in particolare, alle loro amministrazioni territoriali. D'altro canto, bisogna preventivamente considerare che i contorni e i contenuti di questo regime giuridico sono ancora difficili da delineare. Tanto la definizione giuridica dell'occupazione<sup>298</sup> quanto la determinazione delle norme che le sono applicabili si sono evolute nel tempo, in effetti, in funzione degli sviluppi convenzionali del diritto internazionale dei conflitti armati e della pratica pertinente.

È dunque indispensabile chiarire, per prima cosa, il regime giuridico attualmente applicabile alle occupazioni di territori. L'essenziale di questo corpo normativo figura nel Regolamento allegato alla IV Convenzione dell'Aja del 1907, riguardante le leggi e gli usi della guerra terrestre, nella IV Convenzione di Ginevra del 1949, relativa alla protezione dei civili in tempo

---

<sup>297</sup> KELLY, *Restoring and Maintaining Order in Complex Peace Operations. The Search for a Legal Framework*, 1999, pp. 145 ss.

<sup>298</sup> VITÉ, *L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations internationales*, in *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n. 853, 2004, p. 13: la pratica ha contribuito a sviluppare la definizione dell'occupazione militare; ROBERTS, *What is a Military Occupation?*, in *The British Year Book of International Law*, vol. 55, 1984, pp. 248 ss: questa nozione è sufficientemente ampia da comprendere una grande varietà di situazioni, ma, al di là di questa diversità, è possibile identificare qualche tratto comune, che l'autore indica in quattro punti: «*there is a military force whose presence in a territory is not sanctioned or regulated by a valid agreement, or whose activities there involve an extensive range of contacts with the host society not adequately covered by the original agreement under which it intervened; the military has either displaced the territory's ordinary system of public order and government, replacing it with its own command structure, or else has shown the clear physical ability to displace it; there is a difference of nationality and interest between the inhabitants on the one hand and the forces intervening and exercising power over them on the other, with the former not owing allegiance to the latter; within an overall framework of a breach of important parts of the national or international legal order, administration and the life of society have to continue on some legal basis, and there is a practical need for an emergency set of rules to reduce the dangers which can result from clashes between the military forces and the inhabitants*»; BENVENISTI, *The International Law of Occupation*, 2004, Princeton University Press, p. 149: «*the effective control of power (be it one or more States or an international organisation, such as the United Nations) over a territory to which that power has no sovereign title, without the volition of the sovereign of that territory*».



di guerra, e nel Protocollo Addizionale I del 1977 sulla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali.

Ai sensi dell'articolo 42 del Regolamento dell'Aja del 1907 "*un territorio è considerato come occupato quando si trova di fatto sotto l'autorità dell'esercito nemico. L'occupazione non si estende che ai territori in cui questa autorità è stabilita e può essere esercitata*". In questo modo, come in generale nel diritto internazionale dei conflitti armati, è privilegiato il principio dell'effettività, nel senso della sottomissione *de facto* di un territorio e della sua popolazione all'autorità di un esercito nemico. Tale definizione fu precisata e allargata, in seguito, con l'adozione della IV Convenzione di Ginevra del 1949, che all'articolo 2, par. 1, potenzia il principio di effettività attraverso la previsione per cui il regime dell'occupazione militare si applica indipendentemente dal riconoscimento dello stato di guerra da parte dei belligeranti, anche quando la dominazione straniera non risulta da un conflitto armato, ovvero quando "*l'occupazione non incontra nessuna resistenza militare*" (par. 2)<sup>299</sup>.

Le norme applicabili alle occupazioni militari si caratterizzano, innanzi tutto, per due principi generali: l'obbligo di rispettare i diritti della persona e il mantenimento dello *statu quo* territoriale e legislativo<sup>300</sup>. Il primo di questi principi è stato concretizzato in una moltitudine di regole che proibiscono, ad esempio, i trasferimenti forzati e le deportazioni (IV Convenzione di Ginevra, art. 49, parr. da 1 a 4), la colonizzazione del territorio occupato (art. 49, par. 6), i lavori forzati (art. 51), la distruzione di beni mobili o immobili (art. 53). In proposito, l'articolo 47 della IV Convenzione di Ginevra dispone che "*le persone protette che si trovino in un territorio occupato non saranno private, in nessun caso e in nessun modo, del beneficio della presente Convenzione, né in virtù di un cambiamento qualsiasi intervenuto a causa dell'occupazione nelle istituzioni o nel governo del territorio in questione, né per un accordo*

---

<sup>299</sup> BENVENISTI, *The International Law of Occupation*, cit., p. 4, KELLY, *Restoring and Maintaining Order in Complex Peace Operations*, cit., p. 149: l'art. 2 della IV Convenzione del 1949 si allontana così dal quadro definito dall'art. 42 del Regolamento dell'Aja del 1907. Infatti quest'ultimo, stabilendo che l'occupazione si caratterizza per la dominazione di un esercito nemico, voleva legare questa realtà al fenomeno della guerra; ROBERTS, *What is a Military Occupation*, cit., pp. 260 ss: inoltre, esistono altri tipi di occupazione di territori, che vanno dall'occupazione attraverso l'accordo o per invito fino all'occupazione dopo il ritiro di un mandato internazionale, come fu il caso della Namibia dopo il 1966. Bisogna distinguere in generale tra i casi di occupazione bellicosa (belligerante, di armistizio, dopo una resa...) e di occupazione pacifica (per accordo...).

<sup>300</sup> KOLB, *Ius in bello. Le droit international des conflits armés*, Bruxelles, 2003, pp. 187 ss.

*concluso tra le Autorità del territorio occupato e della Potenza occupante, né, infine, in ragione dell'annessione da parte di quest'ultima di tutto o parte del territorio occupato".*

Il secondo principio prevede che l'occupazione non modifichi, per quanto possibile, lo *status* del territorio, e, più ancora, che non porti ad un trasferimento di sovranità. Proprio sotto l'aspetto della continuità dell'ordine giuridico in vigore nel territorio occupato, l'articolo 43 del Regolamento dell'Aja del 1907 prevede, ad esempio, che l'occupante adotti "*tutte le misure necessarie a ristabilire e assicurare, per quanto possibile, l'ordine pubblico e la vita pubblica, rispettando, salvo impedimento assoluto, le leggi vigenti nel Paese*". La nozione di vita pubblica, d'altro canto, appare così ampia nel suo contenuto che nulla sembra impedire un'interpretazione tale da inglobarvi tutte le attività generalmente esercitate dalle autorità statali, con il risultato di ridurre a poco la differenza tra il potere dell'occupante e quello del sovrano.

L'articolo 64 della IV Convenzione di Ginevra del 1949 ha aggiunto che la legislazione penale esistente doveva restare in vigore e non poteva essere modificata dalla Potenza occupante, ad eccezione di tre ipotesi che le attribuivano, tuttavia, un grande margine di manovra nel modificare il diritto locale: per adempiere agli obblighi del diritto internazionale umanitario, per garantire l'amministrazione regolare del territorio o per assicurare la propria sicurezza<sup>301</sup>.

Questo quadro concettuale e giuridico offre alcuni spunti di riflessione sull'applicabilità del diritto dell'occupazione ad alcune attività delle organizzazioni internazionali, fra cui le loro amministrazioni territoriali. Più autori hanno osservato che le oo.ii, e in particolare le NU, possono trovarsi, a seconda delle circostanze, in situazioni corrispondenti alle condizioni materiali di applicazione di questo *corpus* normativo<sup>302</sup>. Altri studiosi

---

<sup>301</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 213 ss: il contenuto dell'art. 43 si rivela così largo che conferisce di fatto all'occupante un potere simile a quello di un sovrano perché il dovere di condurre "l'amministrazione regolare del territorio", come l'obbligo di assicurare "l'ordine e la vita pubblica" consentono, a causa della loro imprecisione, un vasto spazio di attività i cui limiti sembrano lasciati, essenzialmente, alla discrezione dell'occupante. Bisogna tuttavia sottolineare che le misure che rimettono in causa direttamente la sovranità sono vietate all'occupante, che non può decidere il cambiamento dello *status* del territorio occupato, ad esempio annettendolo o favorendone l'indipendenza. Tuttavia, l'art. 64 prevede che la Potenza occupante non può legiferare se non quando questo sia "*indispensabile*". Dunque, la continuità rimane la regola, mentre la modifica del diritto locale l'eccezione.

<sup>302</sup> SEYERSTED, *United Nations Forces in the Law of Peace and War*, cit., pp. 281 ss, ROBERTS, *What is a Military Occupation*, cit., pp. 290 ss; EMANUELLI, *Les actions militaires de l'ONU et*

ritengono, invece, che lo statuto delle forze internazionali dispiegate su un territorio dalle oo.ii. è sempre distinto da quello di un occupante e richiede l'applicazione di un regime giuridico differente. Più specificamente, è stata sottolineata la difficoltà di considerare la presenza internazionale come un esercizio di occupazione, nella misura in cui questa non ha per fine di difendere gli interessi specifici di uno Stato, bensì di assicurare la protezione della popolazione locale, sull'assunto che "*whereas the essence of an occupant-occupied relationship is that of conflict of interest, that which characterizes a United Nations administration of a territory is cooperation between the force and the local population*"<sup>303</sup>.

Basandosi sulle esperienze di Timor Est e del Kosovo, parte della dottrina ha concluso che quando il sovrano territoriale dà il proprio consenso al dispiegamento di un'amministrazione internazionale, non essendoci opposizione fra il sovrano e le forze internazionali, non si può parlare di occupazione e, per assicurare la protezione dei civili, bisogna ricorrere ad altre fonti normative, come il diritto internazionale dei diritti dell'uomo<sup>304</sup>. Tuttavia, se il criterio della volontà del sovrano è sufficiente quando il Governo presta

---

*le droit international humanitaire, cit.*, p. 40; GREENWOOD, *International Humanitarian Law and United Nations Military Operations*, p. 28; KELLY, *Restoring and Maintaining Order in Complex Peace Operations*, p. 3, *cit.*, pp. 167 ss.

<sup>303</sup> SHRAGA, *The UN as an Actor Bound by International Humanitarian Law*, in CONDORELLI, LA ROSA, SCHERRER (a cura di), *Les Nations Unies et le Droit International Humanitaire*, Parigi, 1995, pp. 326 ss (cit. p. 328); BOTHE, *Peacekeeping*, in SIMMA, *The Charter of the United Nations - A Commentary*, Oxford, 1994, p. 600; STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia, cit.*, p. 141: intendere l'occupazione come forma di amministrazione territoriale sembra inappropriato perché la base della prima è il successo dell'uso della forza, mentre la seconda è un istituto fondato sul diritto. Inoltre, i doveri imposti dal diritto dell'occupazione sono più limitati di quelli del concetto di *trusteeship*, confinati alla sola amministrazione del territorio occupato nel rispetto, salvo assoluto impedimento, delle leggi esistenti. Dall'altra parte, invece, non c'è una regola generale che impone all'occupante di agire come amministratore imparziale per il benessere della popolazione o di perseguire la creazione di un sistema democratico; DE WET, *The Direct Administrations of Territories by the United Nations and its Member States in the Post Cold War Era, cit.*, p.326: la sola eccezione è il CPA (*Coalition Provisional Authority*) in Iraq che è stato espressamente descritto come potenza occupante nel preambolo delle Risoluzioni n. 1483 del 22 maggio 2003 e n. 1511 del 16 ottobre 2003; RATNER, *Foreign Occupation and International Territorial Administration: the Challenges of Convergence, cit.*, pp. 696 ss: anche se le operazioni delle oo.ii. sono state raramente denominate *occupazioni*, le organizzazioni hanno dispiegato a volte significative presenze militari e civili con i compiti tipici delle forze occupanti in termini di controllo e governance. Nel caso dell'Iraq, gli ufficiali americani hanno a più riprese difeso la loro condotta con riferimento al diritto dell'occupazione. Il Segretario di Stato Powell, in una lettera al CdS che descriveva gli accordi fra Stati Uniti e l'Iraq sulla presenza delle forze americane dopo il 30 giugno 2004 dice che le forze "*are and will remain committed at all times to act consistently with their obligations under the law of armed conflict, including the Geneva Conventions*" (Risoluzione CdS n. 1546/2004, lettera allegata). Il Consiglio ha poi appoggiato la centralità del diritto internazionale umanitario nell'occupazione dell'Iraq immediatamente dopo lo stabilimento del CPA, con la Risoluzione n. 1483 del 22 maggio 2003 (par. 5).

liberamente il proprio consenso al dispiegamento della presenza internazionale, esso si rivela invece meno efficace quando il consenso è in dubbio o il disaccordo è palese.

A volte, inoltre, le nuove strutture di potere create trovano fondamento in una Risoluzione del CdS che richiede una trasformazione dell'ordine giuridico e istituzionale del territorio interessato, in particolare delle funzioni di polizia e giustizia. Anche in tal caso, il sistema stabilito si allontana dai limiti inerenti al regime dell'occupazione e impone che siano applicate regole specifiche<sup>305</sup>. Ad esempio, il mandato delle missioni internazionali in Kosovo e a Timor Est oltrepassava i limiti propri delle occupazioni militari e portava a quelle che sono state considerate delle internazionalizzazioni di territori in virtù del Cap. VII della Carta dotate di precise caratteristiche: poteri regolamentari vasti ed esclusivi delle NU<sup>306</sup>, la facoltà di trasformare il diritto locale attraverso la creazione e giustapposizione di un regime giuridico nuovo

---

<sup>304</sup> YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, p. 3, *cit.*, p. 359: altra ragione che milita in favore dell'inapplicabilità del diritto internazionale dell'occupazione ai casi di amministrazione internazionale di territori tali quali l'UNMIK e l'UNTAET deriva dalle caratteristiche proprie di questi interventi dell'Onu. Il fatto che queste missioni siano state create da una Risoluzione del CdS adottata sulla base del Cap. VII, infatti, può condurre a mettere in dubbio la similitudine con un'occupazione nemica, poiché quest'ultima riguarda il controllo del territorio da parte di un'autorità *de facto*, mentre le amministrazioni del Kosovo e di Timor Est sono, in virtù del loro mandato adottato sulla base del Cap. VII, delle autorità *de jure*; SASSOLI, *Droit international pénal et droit pénal interne: le cas des territoires se trouvant sous administration internationale*, in *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Parigi, 2002, pp. 141 ss: tuttavia, se si guarda meglio il caso del Kosovo, è difficile eludere la questione della validità del consenso dato dalle Autorità jugoslave al dispiegamento dell'UNMIK e della KFOR perché questo consenso fu dato dal Parlamento serbo e dal Governo federale di Jugoslavia il 3 giugno 1999, quando la campagna dei bombardamenti era ancora in corso (ATM art. 1 par. 1); CERONE, *Minding the Gap: Outlining KFOR Accountability in Post-Conflict Kosovo*, in *European Journal of International Law*, vol. 12, 2001, p. 484: alla luce dell'art. 52 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 "è nullo ogni trattato concluso attraverso la minaccia o l'impiego della forza in violazione dei principi di diritto internazionale incorporati nella Carta delle Nazioni Unite". Nel caso del Kosovo, è perlomeno dubbia la validità di un accordo concluso in un contesto in cui la legalità dell'impiego della forza era controversa.

<sup>305</sup> SASSOLI, *Article 43 of the Hague Regulations and Peace Operations in Twenty-First Century*, Background Paper prepared for *Informal High-Level Expert Meeting on Current Challenges to International Humanitarian Law*, Cambridge, June 25-27, 2004, pp. 18 ss; in senso contrario si vedano HOFFMAN, *Peace Enforcement Actions and International Humanitarian Law: Emerging Rules for Interventional Armed Conflicts*, in *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n. 837, 2000, pp. 3 ss; LEVRAT, *Le droit international humanitaire au Timor Oriental: entre théorie et pratique*, in *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n. 841, 2001, pp. 95 ss; CERONE, *Minding the Gap*, *cit.*, pp. 483 ss.: questi autori preconizzano un'applicazione *de jure* del diritto dell'occupazione alle amministrazioni internazionali di territori.

<sup>306</sup> La Ris. del CdS n. 1272/1999 conferì all'UNTAET "the overall responsibility for the administration of East Timor" e il potere "to exercise all legislative and executive authority, including the administration of justice" (par. 1).

e l'internazionalizzazione delle istituzioni locali<sup>307</sup>. La decisione del CdS, vincolante per tutti gli Stati membri delle NU, sembrerebbe qui sostituirsi alla volontà dello Stato che esercita la sovranità sul territorio di modo che non è più indispensabile ottenere da quest'ultimo il consenso alla creazione dell'amministrazione internazionale<sup>308</sup>.

È anche possibile che una medesima operazione internazionale sia, in un primo tempo, un'occupazione, che potrebbe giustificare l'applicazione delle regole pertinenti del regolamento dell'Aja del 1907 e della IV Convenzione di Ginevra del 1949, mentre in una seconda fase un'amministrazione civile transitoria. Questo fu il caso, per esempio, dell'intervento a Timor Est. Il 15 settembre 1999, il CdS autorizzò il dispiegamento della forza multinazionale INTERFET, messa sotto comando australiano e incaricata di "*to restore peace and security in East Timor, to protect and support UNAMET in carrying out its tasks and to facilitate humanitarian assistance operations*" (Risoluzione CdS n. 1264/1999, par. 3). L'Australia considerò la situazione come un'occupazione *de facto* e solo a partire dal 25 ottobre 1999, con la creazione da parte delle NU di un'amministrazione territoriale che si sostituì progressivamente all'INTERFET, il CdS trasformò lo *status* giuridico di Timor Est e instaurò un diverso sistema normativo.

In questa ottica, se è difficile sostenere che il diritto dell'occupazione si applica *de jure* alle amministrazioni internazionali territoriali, non è meno vero che questo possa suggerire loro interessanti schemi di funzionamento, particolarmente nel corso dei primi mesi della messa in opera del nuovo regime<sup>309</sup>. A tal fine, certi autori raccomandano che questo *corpus* normativo sia applicato *de facto* come fonte di soluzioni pratiche, o utilizzato a titolo

---

<sup>307</sup> STAHN, *The United Nations Transitional Administration in Kosovo and East Timor*, cit., p. 181.

<sup>308</sup> STAHN, *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia*, p.108, cit, p. 181: è chiaro, dalla lettura di queste caratteristiche, che le ITA create con le Risoluzioni del CdS hanno operato una trasformazione molto più profonda dei territori interessati rispetto a quella prevista ed autorizzata dal diritto dell'occupazione. Il regime delle ITA, *sui generis*, si iscrive tuttavia nell'evoluzione del diritto dell'occupazione e ne costituisce, in qualche modo, un adattamento.

<sup>309</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 227: nel caso del Kosovo, il dispiegamento delle forze multinazionali e l'installazione dell'amministrazione transitoria furono simultanee, così che non ci fu mai spazio per un'applicazione *de jure* o *de facto* del diritto dell'occupazione. La Risoluzione n. 1244 con cui il CdS creò l'UNMIK e riconobbe formalmente l'esistenza della KFOR coincise, in effetti, con l'entrata di quest'ultima nel territorio del Kosovo.

suppletivo, in virtù del brocardo latino *ubi eadem ratio, idem ius*<sup>310</sup>. Siffatte norme avrebbero il vantaggio di essere già accettate da tutti gli Stati del mondo, indipendentemente dalla legittimità della presenza delle forze straniere sul loro territorio. Sarebbero, inoltre, già conosciute dai militari e dai giuristi e ciò ne faciliterebbe l'attuazione<sup>311</sup>.

Tuttavia, l'applicazione del diritto dell'occupazione non fu mai adottata ufficialmente nel contesto delle amministrazioni internazionali territoriali e il CdS non la ha mai imposta con le Risoluzioni istitutive delle amministrazioni transitorie, nemmeno a titolo provvisorio, ossia fin quando le Autorità di transizione non avessero adottato regolamenti propri<sup>312</sup>.

Anche solo prospettare un'ipotesi del genere, fondata sulla libera scelta degli Stati o su una decisione del CdS, richiede una valutazione della pertinenza delle regole dell'occupazione in rapporto al funzionamento delle organizzazioni internazionali. A questo proposito, le norme di protezione possono essere senza dubbio trasposte direttamente, poiché la posizione dei

---

<sup>310</sup> KELLY, MC CORMACK, MUGGLETON, OSWALD, *Legal Aspects of Australia's Involvement in the International Force of East Timor*, in *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n. 841, p. 115; YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, *cit.*, p. 360: con la creazione di amministrazioni territoriali internazionali in Kosovo e a Timor Est, il CdS ha creato un regime specifico che si allontana sensibilmente dalle regole di diritto internazionale dell'occupazione e che rappresenta le nuove potenzialità dei poteri del Consiglio in virtù del Capitolo VII. Questo non vuol dire, comunque, che il diritto internazionale dell'occupazione sia privo di qualsiasi pertinenza in questo tipo di operazioni delle Nazioni Unite: potrebbe applicarsi *de facto*, oppure il suo contenuto normativo potrebbe costituire una fonte di ispirazione per il regime da istituire in questi territori, fornendo soluzioni pratiche a una moltitudine di problemi con i quali le amministrazioni internazionali di territorio devono confrontarsi. Le regole dell'occupazione sarebbero così applicabili per analogia. Sarebbe anche auspicabile che il CdS precisasse questo regime nelle Risoluzioni che definiscono il mandato delle dette operazioni; su una posizione più radicale si veda RATNER, *Foreign Occupation and International Territorial Administration*, *cit.*, 2005, pp. 695 ss: alcune riflessioni recenti dell'autore militano per un'unificazione dei regimi applicabili in caso di occupazione e di amministrazioni internazionali di territori, insistendo sulle somiglianze che esistono nella pratica tra i due tipi di operazioni a livello della percezione degli attori interni ed esterni. La dottrina ha sempre visto l'occupazione di Stati e l'amministrazione di territori delle oo.ii. come fenomeni giuridici e politici distinti, ma, dal punto di vista giuridico, i due tipi di intervento condividono la stessa *ratio*: trovare un giusto bilanciamento fra il diritto internazionale umanitario, il diritto internazionale dei diritti umani, la legge locale e il mandato dell'organizzazione internazionale coinvolta; da un punto di vista politico, invece, entrambi gli interventi incontrano la resistenza di chi si oppone alla loro presenza sul territorio.

<sup>311</sup> SASSOLI, *Droit International Pénal et Droit Pénal Interne: le Cas des Territoires se trouvant sous Administration Internationale*, in *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Bruxelles, 2002, p. 143.

<sup>312</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, *cit.*, p. 229: in questo modo il Consiglio avrebbe a disposizione una legislazione di urgenza, applicabile immediatamente, nell'attesa che siano regolamentati certi ambiti, come l'amministrazione della giustizia o il regime della proprietà, che non possono essere regolati da un giorno all'altro, come ha dimostrato l'esperienza del Kosovo.

soggetti protetti non cambia a seconda che essi si trovino soggetti al potere di uno Stato o di un'organizzazione internazionale. Si tratta, in particolare, delle regole che figurano al titolo II della IV Convenzione di Ginevra del 1949 e che riguardano la "protezione generale delle popolazioni contro certi effetti della guerra". A ciò si aggiungono le sezioni I e III del titolo III, che propongono regole di protezione per le persone che si trovano tanto in territori di parti in conflitto che in territori occupati, infine la sezione IV del titolo III, che tratta il regime giuridico degli internati civili, e la sezione III del Regolamento dell'Aja del 1907, contenente regole umanitarie, quali i divieti di forzare la popolazione a dare informazioni o prestare giuramento, di saccheggiare, di imporre pene collettive (artt. 44 a 47 e 50). Infatti, molte di queste norme - anche quelle sulla protezione dell'onore, sui diritti familiari, sul divieto di sevizie corporali o ancora sul divieto di deportazioni e di lavori forzati -, sono praticamente applicabili senza bisogno di un adattamento alle operazioni condotte dalle oo.ii.

Viceversa, altre disposizioni della IV Convenzione di Ginevra sembrano meno adatte alle caratteristiche delle organizzazioni internazionali. Così quelle della sezione II del titolo III relative agli stranieri sul territorio di una parte in conflitto, perché le organizzazioni internazionali non dispongono di un territorio proprio<sup>313</sup>. Ma, anche in tal caso, vi è chi sfuma questa inadeguatezza, proponendo di mantenere la *ratio legis* delle norme e di adattarla al caso specifico delle oo.ii. Secondo questa tesi, ad esempio, l'art. 35 della IV Convenzione, che dispone che "*ogni persona protetta che desiderasse lasciare il territorio all'inizio o nel corso di un conflitto, avrà il diritto di farlo, a meno che la sua partenza non sia contraria agli interessi nazionali dello Stato*", potrebbe essere facilmente adattato alla specifica natura delle organizzazioni internazionali, nel senso che ogni persona che desideri lasciare il teatro delle operazioni avrà il diritto di farlo salvo vevoli ragioni<sup>314</sup>. O ancora, le disposizioni della Convenzione dell'Aja del 1954 sulla protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato, possono applicarsi integralmente alle ITA, grazie a piccoli aggiustamenti. Così l'articolo 4, che impone alle Parti Contraenti di rispettare i beni culturali situati sui reciproci territori, nel caso di un'amministrazione territoriale si può riferire, sebbene le

---

<sup>313</sup> EMANUELLI, *Droit humanitaire et opérations de paix internationales*, cit., p. 62.

<sup>314</sup> KOLB, *Droit humanitaire et opérations de paix internationales*, cit., p. 86.

oo.ii. non possiedano un proprio territorio, ai beni situati nella regione posta sotto il controllo dell'organizzazione internazionale amministratrice<sup>315</sup>.

L'analisi di cui sopra ha mostrato come le possibilità di applicare formalmente il diritto dell'occupazione alle attività delle organizzazioni internazionali siano, tutto sommato, limitate, perché in nessuna delle occasioni in cui si sono raggiunte le condizioni di una sua applicazione - più volte nel corso della storia militare delle NU, per citare pochi esempi in Congo all'inizio degli anni '60, in Cambogia nel 1991, in Somalia nel 1993, in Bosnia nel 1995 - l'Organizzazione ha applicato *de jure* le regole pertinenti, tutt'al più riconoscendo, come nella vicenda somala, che “*in an environment of State collapse, the Fourth Geneva Convention could supply adequate guidelines for regulating relations between peacekeeping troops and the local population*”<sup>316</sup>.

---

<sup>315</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 231: rimangono, infine, altre regole che pongono maggiori problemi. Ad esempio, gli articoli della IV Convenzione di Ginevra relativi al prelevamento di imposte e tasse sembrano difficilmente applicabili alle oo.ii. senza un mandato specifico in questo senso da parte del CdS; similmente gli articoli che trattano rispettivamente le requisizioni e il sequestro di beni pubblici.

<sup>316</sup> KELLY, *Restoring and Maintaining Order in Complex Peace Operations*, cit., p. 178; cfr. *The Comprehensive report on Lessons Learned from the United Nations operation in Somalia*, aprile 1992 – marzo 1995, in <http://www.un.org/depts/dpko/dpko/lessons/somalia.htm5>; *Legal Opinion* del Segretariato delle NU, *Question of the possibile accession of intergovernmental organisations to the Geneva Conventions for the protection of war victims*, in *United Nations Juridical Yearbook*, 1972, p. 153: le NU non si ritengono legate da nessuna delle Convenzioni di Ginevra del 1949, sulla base dell'assunto che alcune obbligazioni ivi contenute possono essere osservate solo attraverso l'esercizio di poteri giudiziari e amministrativi che l'Organizzazione non possiede (in particolare, l'esercizio della giustizia penale sui membri delle forze che agiscono in violazione del diritto umanitario); KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 453: per ciò che riguarda le ITA, abbiamo raggiunto la conclusione che il diritto dell'occupazione non è applicabile. Tuttavia, esso può offrire soluzioni appropriate ai bisogni specifici delle istituzioni transitorie, particolarmente nel corso dei primi mesi dell'attuazione del nuovo regime. Non si applicherà *de jure* in questo caso, ma funzionerà come una fonte di ispirazione *de facto*; DE WET, *The Direct Administrations of Territories by the United Nations and its Member States in the Post Cold War Era*, cit., p. 321: il regime dell'occupazione non è conforme alla natura consensuale dell'amministrazione internazionale territoriale e la prassi indica che le forze di *peacekeeping* delle NU non sono sottoposte a tale regime; IRMSCHER, *The Legal Framework for the Activities of the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo: the Charter, Human Rights and the Law of Occupation*, in *German Yearbook of International Law*, pp. 380 ss: invece esse sono disciplinate dagli accordi sullo *status* delle forze, conclusi con lo Stato ospite. VITÉ, *L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations internationales*, cit., p. 21: certi Stati partecipanti a operazioni internazionali si sono al contrario mostrati più audaci a questo riguardo. Nel conflitto somalo, ad esempio, il governo australiano ha riconosciuto che il diritto dell'occupazione si applicava di pieno diritto all'intervento della *Forza di intervento unificata* e doveva dunque regolare la condotta delle truppe in questo contesto SCHEFFER, *Beyond Occupation Law*, in *American Journal of International Law*, 2003, p. 852: nessuna delle Risoluzioni del CdS che crea missioni di *peacekeeping* delle NU, incluse quelle con una notevole componente militare, fa riferimento al diritto dell'occupazione. Nella migliore delle ipotesi, le NU hanno previsto in vari



Ciò è dovuto principalmente al fatto che, nella misura in cui questo *corpus* normativo si regge sullo *statu quo* territoriale e legislativo, mal si presta alle necessità della maggior parte delle operazioni in cui un'organizzazione internazionale esercita un potere effettivo su un territorio, perchè queste, al contrario, sono spesso condotte per accompagnare o provocare un cambiamento istituzionale. Di conseguenza, il CdS, in virtù dei poteri conferitigli dal Cap. VII della Carta delle NU, pur potendo decidere di imporre il diritto dell'occupazione come quadro giuridico applicabile all'inizio delle operazioni in parola, dovrebbe in ogni caso elaborare, in seguito, una trasformazione progressiva di questo regime in un sistema più adatto alle situazioni di pace; dovrebbe dunque garantire in altro modo la protezione dei soggetti sotto amministrazione territoriale, soprattutto mediante il diritto dei diritti umani<sup>317</sup>.

---

regolamenti o *status forces agreements* con gli Stati ospiti che le proprie forze erano subordinate “*by the principles and spirit*” del diritto internazionale umanitario; nello stesso senso cfr. SZAZS, *UN Forces and International Humanitarian Law*, in SCHMITT *International Law Across the Spectrum of Conflict: Essays in Honour of Professor L.C. Green on the Occasion of his Eightieth Birthday*, 2000, p. 507; TITTEMORE, *Belligerents in Blue Helmets: Applying International Humanitarian Law to United Nations Peace Operations*, in *Stanford Journal of International Law*, 1997, pp. 83 ss.

<sup>317</sup> VITÈ, *L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations internationales*, cit., p. 33. La pratica delle NU sembra favorire dunque chi propende per l'inapplicabilità, *de jure* almeno, del diritto dell'occupazione alle operazioni militari delle oo.ii. La Circolare del Segretario Generale del 1999 contribuisce a rafforzare questa impressione, poiché essa non menziona questo regime giuridico; GREENWOOD, *International Humanitarian Law and UN Military Operations*, cit., in *Yearbook of International Humanitarian Law*, vol. 1, 1998, p. 28: ammettendo che il diritto dell'occupazione può applicarsi solo a certe condizioni alle operazioni condotte dalle forze internazionali, l'autore afferma che questo insieme normativo «*would apply...only unless and until the Security Council used its Chapter VII powers to impose a different regime as part of the measures which it considered necessary for the restoration of peace and security*»; RATNER, *Foreign Occupation and International Territorial Administration: the Challenges of Convergence*, cit., p. 703: l'avversione ad essere visti come occupanti conduce i civili che supervisionano un'amministrazione internazionale territoriale ad una chiara preferenza ad invocare il diritto dei diritti umani. Così, il primo Regolamento dell'UNMIK stabilisce che “*all persons undertaking public duties or holding public office in Kosovo shall observe internationally recognized human rights standards and shall not discriminate against any persons on any ground...*” (UNMIK Reg. 1991/1 del 25 luglio 1999, par. 2). L'assenza di riferimenti al diritto internazionale umanitario può essere giustificata sulla base del fatto che solo la KFOR, e non la stessa UNMIK, aveva delle unità militari. Tuttavia, parecchi mesi dopo l'UNTAET, comprendente una componente militare, ha elaborato un regolamento simile, citando i sette maggiori strumenti sui diritti umani ma senza fare riferimento al diritto internazionale umanitario (UNTAET Reg. 1999/1 del 27 novembre 1999, par. 2). Questo schema è seguito dalle altre operazioni di *peacekeeping* multidimensionale, che sembrano lasciare la materia del diritto umanitario ai contingenti militari individuali degli Stati, mentre vedono il proprio operato principalmente regolato dal diritto dei diritti umani.

#### 4. L'APPLICABILITÀ DEL DIRITTO INTERNAZIONALE DEI DIRITTI UMANI ALLE ITA DELLE NU

La riflessione sull'applicabilità delle norme internazionali in materia di diritti dell'uomo alle attività delle organizzazioni internazionali, in particolare delle NU, si è imposta all'attenzione della comunità internazionale più tardi dell'analoga questione concernente l'applicabilità del diritto internazionale umanitario. Questo ritardo è dovuto essenzialmente al fatto che il ruolo delle NU nell'ambito dei diritti dell'uomo è stato tradizionalmente considerato un *ruolo esterno*, nel senso di un obbligo di promuovere e favorire il rispetto di tali diritti da parte degli Stati membri, cui invece competeva in via esclusiva la loro concreta applicazione<sup>318</sup>.

In questa ottica, la Carta delle NU sottolinea più volte l'impegno dell'Organizzazione per la promozione dei diritti umani, strettamente connesso al perseguimento della pace e della giustizia sociale<sup>319</sup>. Già nel

---

<sup>318</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 21; a tal proposito, può essere utile ricordare i *Documents of the United Nations Conference on International Organization*, San Francisco, 1945, vol. 6, Londra, pp. 684 ss. (Doc 655, 1/1/A/15). Da questi emerge che nell'ambito della Conferenza di San Francisco, specificamente dei lavori del Comitato 1/1 impegnato formulare il testo della norma relativa agli scopi dell'Organizzazione, l'emendamento proposto dalla delegazione di Panama e finalizzato a sostituire l'espressione "*promuovere ed incoraggiare il rispetto dei diritti dell'uomo*" con "*protezione dei diritti dell'uomo*" - in quanto la prima formulazione non sembrava sufficientemente *forte* per caratterizzare la qualità dell'azione dell'Organizzazione -, trovò la ferma opposizione di alcune delegazioni, in particolare del Regno Unito e degli Stati Uniti. Questo fu dovuto proprio al fatto che tale emendamento sollevava la questione se le NU potessero effettivamente imporre il rispetto dei diritti umani all'interno dei singoli Stati, suscitando probabilmente molte più aspettative sul ruolo dell'Organizzazione di quante essa poteva effettivamente garantire; MIRKINE, GUETZÉVITCH, *L'Onu et la doctrine moderne des droits de l'homme*, in *Revue Générale De Droit International Public*, 1952, p. 170: testimonia in tal senso la mancata approvazione di un emendamento presentato dalla Francia all'art. 2.7 della Carta e tendente ad escludere l'operatività del principio della giurisdizione domestica allorché "*la violation manifeste des libertés essentielles et des droits de l'homme constitue par elle-même une menace susceptible de compromettre la paix*". Il rifiuto di inserire espliciti riferimenti alla garanzia dei diritti umani rivela la prudenza nell'ambito della conferenza di San Francisco e l'intento a contenere l'azione dell'Organizzazione in materia di diritti umani nei confini della "*promozione e incoraggiamento*", sfumando il problema della garanzia. Una lettura complessiva delle vicende che accompagnarono l'approvazione di queste norme nell'ambito della conferenza di San Francisco suggerisce l'idea che in materia di diritti umani le funzioni dell'Organizzazione sono *marginalizzate* e che i diritti umani e le libertà fondamentali, pur essendo riconosciuti in più parti della Carta, non danno luogo né alla previsione di obblighi specifici per gli Stati membri, né alla previsione di poteri dell'Organizzazione di imposizione del rispetto di tali diritti e libertà agli Stati membri.

<sup>319</sup> Per una sintesi significativa sul punto, cfr. CADIN, *I presupposti dell'azione del Consiglio di sicurezza nell'articolo 39 della Carta delle Nazioni Unite*, Giuffrè, 2008, pp. 398 ss; CHAKRAVARTI, *Human Rights and the United Nations*, Calcutta, 1958, pp. 28 – 33: manca nella Carta una precisazione circa la qualificazione delle fattispecie di violazione dei diritti umani che, poichè particolarmente gravi e oltraggiose, possono essere considerate una minaccia o una rottura della pace e richiedere l'intervento delle NU attraverso il CdS. In un primo tempo, il potere sanzionatorio del CdS collegato all'esistenza di violazioni dei diritti umani era

*Preambolo* figura fra i principali fini prefissati dalle NU quello di "riaffermare la fede nei diritti fondamentali dell'uomo, nella dignità e nel valore della persona umana, nell'uguaglianza di diritti degli uomini e delle donne e delle Nazioni grandi e piccole". Altri riferimenti ai diritti dell'uomo nella Carta sono in primo piano all'articolo 1, par. 3 - in cui si afferma che le NU devono "promuovere ed incoraggiare il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali per tutti senza distinzione di razza, sesso, lingua o religione" - e nel Capo IX relativo alla cooperazione internazionale economica e sociale, in particolare all'articolo 55, lett. c ("*al fine di creare le condizioni di stabilità e benessere che sono necessarie per avere rapporti pacifici ed amichevoli tra le nazioni...le Nazioni Unite promuoveranno...il rispetto e l'osservanza universale dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali per tutti, senza distinzione di razza, sesso, lingua o religione*") e all'articolo 56 ("*gli Stati membri si impegnano ad agire, collettivamente o singolarmente, in cooperazione con l'Organizzazione per raggiungere i fini indicati all'articolo 55*")<sup>320</sup>.

---

rappresentato dall'adozione di misure non implicanti l'uso della forza. Nel 1966 e 1977, ad esempio, il CdS autorizzò l'adozione di sanzioni economiche rispettivamente contro la politica razziale dei Governi della Rhodesia e del Sud Africa, qualificando la violazione dei diritti di libertà di quei popoli come una situazione di *minaccia alla pace* (Ris. CdS 221/1966 per la Rhodesia e Ris. CdS n. 818/1977 per il Sud Africa). D'altra parte, non sembra possano sussistere dubbi sul fatto che nel considerare come minaccia alla pace le situazioni di gravi violazioni dei diritti umani conseguenti alla politica di *apartheid* il Consiglio adottasse un comportamento conforme all'opinione prevalente della comunità internazionale (testimoniano in tal senso le numerose Risoluzioni adottate in proposito dall'Assemblea Generale); in senso critico GARGIULO, *Nazioni Unite e Diritti Umani: il Ruolo del Consiglio di Sicurezza, in Comunità internazionale*, 1996, vol. 2, p. 228: l'atteggiamento selettivo del CdS nella determinazione delle situazioni di crisi umanitaria richiedenti un intervento coercitivo si risolve in una limitazione dell'efficacia e della credibilità dell'azione dell'Organizzazione, che proprio nel settore della garanzia dei diritti umani avrebbe invece bisogno di essere improntata al massimo dell'obiettività e imparzialità. Anzi, appare evidente la parzialità dell'azione del Consiglio ed il suo piegarsi ad una logica ancora largamente diretta dagli interessi degli Stati "forti" dell'Organizzazione.

<sup>320</sup> MARCELLI, *La guerra del Kosovo, il diritto internazionale e i diritti umani*, in *I diritti dell'uomo – Cronache e Battaglie*, 1998: p. 43: il rapporto tra *guerra e diritti umani* è storicamente alquanto complesso perchè, se talora gli uni vengono invocati per giustificare l'altra, questa rappresenta sempre e immancabilmente l'occasione, o meglio, la causa diretta della violazione di quelli; cfr. GENNARELLI, *L'intervento umanitario della Nato in Kosovo*, in *I diritti dell'uomo – Cronache e Battaglie*, 1998, pp. 41 ss: sono i concetti stessi di pace e di sicurezza contenuti nella Carta che vanno reinterpreteati alla luce della preminenza oggi riconosciuta al rispetto dei diritti dell'uomo e al divieto di gravi violazioni di tali diritti. Cfr. a tal proposito la dichiarazione del delegato del Canada secondo cui "*the Council's response today is a recognition of the human dimension of international peace and security*" (UN Doc S/PV 4011, p 3); ZAPPALÀ, *Nuovi sviluppi in tema di uso della forza armata in relazione alle vicende del Kosovo*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 1999, n 4, pp. 990 ss: tutto ciò si collega ad un'evoluzione che ha investito l'intero sistema delle NU, per cui la nozione di *pace* cui si fa oggi riferimento non è più un concetto di "*pace negativa*". Non è più sufficiente l'assenza di conflitto, ma la pace è tale solo quando arricchita da contenuti di giustizia e di rispetto dei diritti fondamentali; cfr. GARGIULO, *Nazioni Unite e Diritti Umani: il Ruolo del*

Questa parte del nostro lavoro cercherà di determinare se ed in quale misura le norme del diritto internazionale dei diritti dell'uomo si applichino alle amministrazioni territoriali delle NU, in situazioni in cui le autorità statali locali non sono più in grado di esercitare le loro prerogative sovrane - o non esistono più - e l'Organizzazione è investita di poteri tanto estesi e tali da incidere direttamente sull'applicazione e sul rispetto di tale corpus normativo.

La questione in esame sorge perché il diritto internazionale umanitario e il diritto dell'occupazione, applicabili in situazioni di conflitto armato o di occupazione militare, mancano di disciplinare i rapporti giuridici intercorrenti, in tempo di pace, tra gli individui e le autorità di governo, politiche o militari che siano, mentre tali rapporti sono improntati al rispetto dei diritti dell'uomo da parte di chi governa<sup>321</sup>.

Secondo autorevole dottrina, nella giurisprudenza dei maggiori organi internazionali di garanzia dei diritti dell'uomo vi sarebbe ampio consenso attorno all'assunto per cui, se uno Stato controlla in via effettiva un territorio, i trattati sui diritti umani di cui è parte dovrebbero trovare applicazione in tale spazio<sup>322</sup>.

Per chiarire questo punto, preliminare al tema specifico del presente paragrafo, è utile fare riferimento alla questione dell'applicazione extraterritoriale dei diritti umani da parte di ogni Stato in favore degli individui soggetti alla sua giurisdizione. In proposito, è utile richiamare la giurisprudenza internazionale, *in primis* il *Parere sulle conseguenze giuridiche derivanti dalla costruzione del muro nei territori palestinesi occupati*, in cui la CIG ha affermato che la nozione di "giurisdizione" degli

---

*Consiglio di Sicurezza, cit.*, p. 219: più tardi, con l'adozione dei *Patti internazionali sui diritti dell'uomo* del 1966, entrati in vigore nel 1976, l'Organizzazione ha acquisito compiti di *protezione* in senso proprio e, attraverso meccanismi e procedure accettati dagli Stati su base volontaria, può condurre un'azione capace di incidere sulle competenze statali in materia.

<sup>321</sup> Il Tribunale penale internazionale per l'ex Jugoslavia ha dichiarato che i diritti dell'uomo e il diritto internazionale umanitario condividono un *core* comune di standard fondamentali applicabili in ogni tempo, in ogni circostanza e a tutte le parti in gioco, senza che agli stessi sia consentito derogare (ICTY, *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic (aka "Pavo"), Hazim Delic and Esad Landžo (aka "Zenga") (Čelebići Case), Appeals Judgment*, No. IT-96-21-A, 20 febbraio 2001, par. 149, disponibile in <http://www.un.org/icty/celebici/appeal/judgement/cel-aj010220.pdf>).

<sup>322</sup> Il Patto internazionale sui diritti civili e politici dovrebbe applicarsi a tutti gli individui all'interno del territorio e soggetti alla giurisdizione degli Stati membri (art. 2.1), la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo troverebbe applicazione nei confronti degli individui sottoposti alla giurisdizione della Parti contraenti, indipendentemente da dove questi soggetti si vengano a trovare (art. 1); cfr. SCHILLING, *Is the United States Bound by the ICCPR in relation to Occupied Territories?*, in *Emile Noel Fellows Forum*, Autunno 2004, in <http://www.jeanmonnetprogram.org/fellowsforum/Schilling.html>.

Stati membri del Patto internazionale sui diritti civili e politici (*International Covenant on Civil and Political Rights*, ICCPR) - fra cui Israele - comprende anche gli individui che, all'estero, sono comunque sottoposti all'autorità dei medesimi Paesi. Nelle sue conclusioni, infatti, la Corte ha considerato la costruzione del muro come “*breaches by Israel of various of its obligations under the applicable international humanitarian law and human rights instruments*” e ha superato le tesi difensive israeliane con l'argomento che, date la stabilità della presenza israeliana in quella zona e l'incertezza sullo *status* futuro della stessa area, lo Stato di Israele esercitava a quel tempo l'*effettivo controllo* territoriale e, pertanto, era destinatario dell'obbligo di garantire alla popolazione il godimento dei diritti previsti nel Patto (par. 5)<sup>323</sup>.

Allo stesso modo, a livello europeo, il giudice di Strasburgo, pronunciandosi su alcuni crimini compiuti dalle truppe turche durante l'occupazione della parte nord di Cipro nel 1974, nella decisione *Cipro v. Turchia* ha riconosciuto che l'esistenza della giurisdizione extraterritoriale di uno Stato parte alla CEDU si può ricondurre al mero controllo, purché effettivo, esercitato su un territorio<sup>324</sup>. Ancora, in *Loizidou v. Turchia*, la Corte EDU ha precisato il significato del termine, ricordando che la responsabilità degli Stati per l'attuazione della Convenzione europea sorge “*when as a consequence of military action, whether lawful or unlawful, a State exercises effective control of an area outside its national territory*” (par. 52)<sup>325</sup>.

In aggiunta alle pronunce citate, la decisione relativa al caso *Bankovic et al. v. Belgium et al* si caratterizza per un tentativo di ricostruzione complessiva del concetto stesso di giurisdizione di cui all'articolo 1 della

---

<sup>323</sup> *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, in <http://www.icj-cij.org.docket/index.php?p1=3&p2=4&k=5a&case=131&code=mwp&p3=1>

<sup>324</sup> *Cipro v. Turchia*, in [http://www.cyprus.gov.cy/moi/PIO/PIO.nsf/0/5C\\_FDB55E726D86C1\\_C2256DC3007953BB/\\$file/Application%20no%2025781\\_94.pdf?OpenElement](http://www.cyprus.gov.cy/moi/PIO/PIO.nsf/0/5C_FDB55E726D86C1_C2256DC3007953BB/$file/Application%20no%2025781_94.pdf?OpenElement), 10 maggio 2001.

<sup>325</sup> *Loizidou v. Turchia*, in [http://www.dgine.unimib.it/sito/jean\\_monnet/materiali/unit1/bultrini/Loizidou%20v.%Turchia.pdf](http://www.dgine.unimib.it/sito/jean_monnet/materiali/unit1/bultrini/Loizidou%20v.%Turchia.pdf), 18 dicembre 1996.

CEDU<sup>326</sup>. Il 19 dicembre 2001, la Grande Camera della Corte europea<sup>327</sup> ha dichiarato all'unanimità irricevibile il ricorso individuale presentato nei confronti dei 16 Paesi parti della Convenzione di Roma che, durante la campagna militare aerea condotta dalla Nato contro la Serbia per le gravi violazioni dei diritti umani perpetrate in Kosovo (24 marzo - 8 giugno 1999), bombardarono nella notte del 23 aprile 1999 la stazione radiotelevisiva di Belgrado, causando la morte e il ferimento di numerose persone. I ricorrenti - parenti delle vittime e, fra l'altro, cittadini di uno Stato, la Repubblica Federale di Jugoslavia (RFJ), che al momento dei bombardamenti non era ancora parte alla Convenzione - lamentavano la violazione del diritto alla vita *ex art. 2*, della libertà d'espressione *ex art. 10* e del diritto ad un ricorso effettivo *ex art. 13* della CEDU. Tuttavia, la Corte ha ritenuto che l'atto lesivo di tali disposizioni non ricadeva nell'ambito della *jurisdiction* degli Stati convenuti ai sensi di quanto stabilito dall'articolo 1 della Convenzione<sup>328</sup>.

Indipendentemente dall'esito negativo della sentenza, è opportuno soffermarsi, in termini sintetici, sul percorso seguito dai giudici in merito alla questione della giurisdizione degli Stati coinvolti. In apparente contraddizione con il passato, essi hanno rigettato le tesi dei ricorrenti mettendo in luce che "*while international law does not exclude a State's exercise of jurisdiction extra-territorially, the jurisdictional competence of a State is primarily territorial*" (par. 59) e che l'articolo 1 ha accolto "*this ordinary and essentially territorial notion of jurisdiction, other bases of jurisdiction being exceptional and requiring special justification in the particular circumstances of each case*" (par. 61).

La Corte ha inoltre proceduto alla verifica della conformità delle proprie conclusioni - il difetto di giurisdizione - rispetto alle proprie

---

<sup>326</sup> Per una ricostruzione generale, si veda PUSTORINO, *Responsabilità degli Stati parti della Convenzione europea dei diritti dell'uomo per il bombardamento NATO alla radio-televisione serba: il caso Bankovic*, in *Comunità internazionale*, 2001, pp. 695 - 704; WILDE, *The "Legal Space" or "Espace Juridique" of the European Convention on Human Rights: Is It Relevant to Extraterritorial State Action?*, in *European Human Rights Law Review*, 2005, n. 2, pp. 115 - 124. HAPPOLD, *Bankovic v. Belgium and the territorial scope of the European Convention of human rights*, in *Human Rights Law Review*, 2003, vol. 3, pp. 77 - 90; DE SENA, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, 2002, Torino, pp. 91 ss; cfr. *Bankovic v. Belgium*, in <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp? =Bankovic>.

<sup>327</sup> Sulla base dell'art. 30 della Convenzione, la Camera della prima sezione della Corte, con decisione del 14 novembre 2000, ha infatti devoluto la competenza a giudicare la controversia alla Grande Camera.

<sup>328</sup> Secondo la Corte, infatti, non sussisterebbe un "*lien jurisdictionelle entre les personnes ayant été victimes de l'acte incriminé et les Etats défendeurs*"(par. 82).

precedenti decisioni e ha confermato che i casi di estensione extraterritoriale della giurisdizione già accolti rappresentavano ipotesi di carattere eccezionale: si tratta, da un lato, delle situazioni in cui lo Stato convenuto ha esercitato tutti o parte dei poteri sovrani "*normally to be exercised by that Government through the effective control of the relevant territory and its inhabitants abroad as a consequence of military occupation or through the consent, invitation or acquiescence of the Government of that territory*" (par. 71) o, dall'altro, delle fattispecie previste dal diritto consuetudinario in tema di attività compiute all'estero da agenti diplomatici e consolari o aeromobili e navi battenti bandiera di uno Stato estero parte alla Convenzione (par. 73).

Malgrado quanto appena evidenziato, nel caso di specie la Corte non ha accettato la tesi prospettata dai ricorrenti - che consideravano il controllo dello spazio aereo sopra la Repubblica Federale di Jugoslavia come esercizio di un controllo territoriale effettivo, equiparabile al controllo militare effettivo esercitato dalla Turchia sulla parte nord dell'isola di Cipro e trattato dalla Corte nel caso *Lozidou* -, ma ha proposto per l'inesistenza della giurisdizione degli Stati convenuti, perché la CEDU è un trattato multilaterale a vocazione regionale e la Repubblica Federale di Jugoslavia, sul cui territorio si è verificata la violazione contestata, non ne è parte (par. 80)<sup>329</sup>.

Indipendentemente dalle perplessità che la decisione *Bankovic* non ha mancato di suscitare in dottrina per più aspetti, essa riflette chiaramente l'idea che i poteri statali rilevanti, ai fini dell'estensione extraterritoriale della giurisdizione ai sensi della CEDU, non possono che configurarsi come poteri stabilmente esercitati in territorio straniero, in una situazione che *de facto* confonde la giurisdizione con il suo esercizio, lecito o meno che sia (parr. 68 – 73)<sup>330</sup>.

---

<sup>329</sup> Par. 80: "*in short, the Convention is a multi-lateral treaty operating, subject to Article 56 of the Convention, in an essentially regional context and notably in the legal space (espace juridique) of the Contracting States. The FRY clearly does not fall within this legal space. The Convention was not designed to be applied throughout the world, even in respect of the conduct of Contracting States. Accordingly, the desirability of avoiding a gap or vacuum in human rights' protection has so far been relied on by the Court in favour of establishing jurisdiction only when the territory in question was one that, but for the specific circumstances, would normally be covered by the Convention*".

<sup>330</sup> PUSTORINO, *Responsabilità degli Stati parti della Convenzione europea dei diritti dell'uomo per il bombardamento NATO alla radio-televisione serba*, cit., pp. 697 ss; DE SENA, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, cit., p. 99; Il principio *factivity determines normativity* è sostenuto dal Prof. Christian Tomuschat nella sua *concurring opinion* nel caso *López Burgos*, nel senso che la responsabilità per la violazione dei diritti umani non può essere addossata ad uno Stato se lo stesso non era nella posizione di poterla prevenire. (HRC, *López Burgos v. Uruguay*, Communication No. 52/1979, 29 luglio

Dopo questa sentenza, la tendenza giurisprudenziale in materia di applicazione extraterritoriale dei diritti umani è stata segnata da un cd *approccio graduale alla nozione di giurisdizione*, in cui quest'ultima risulterebbe proporzionale al grado di controllo esercitato sugli individui dallo Stato considerato. Ad esempio, se questo Stato esercitasse un controllo quasi totale su un territorio, come nel caso già citato della Turchia a Cipro, sarebbe obbligato ad assicurare l'intero spettro dei diritti dell'uomo contenuti nei trattati dallo stesso ratificati. Al contrario, nell'ipotesi di un controllo limitato sullo spazio e nel tempo, ad esempio durante le spedizioni militari turche nel nord dell'Iraq, lo Stato in questione dovrebbe garantire almeno i diritti umani fondamentali, in maniera proporzionale al livello di controllo esercitato<sup>331</sup>.

Le più importanti sentenze della Corte di Strasburgo successive al caso *Bankovic* sembrano avallare un simile orientamento. Nel 1999 il leader del Partito dei lavoratori del Kurdistan (*Partîya Karkerên Kurdîstan*, PKK), Abdullah Öcalan, accusato dalla Turchia di incitamento al terrorismo, fu catturato nella zona internazionale dell'aeroporto di Nairobi, consegnato da alcuni agenti kenioti ad agenti turchi, deportato forzatamente in Turchia, qui detenuto, processato e da ultimo condannato a morte. Il detenuto aveva fatto ricorso alla Corte europea, lamentando la violazione degli articoli 2, 3, 5 e 6 della CEDU<sup>332</sup> e dichiarando l'esistenza della giurisdizione - e di conseguenza della responsabilità - della Turchia dal momento in cui era stato catturato, ancora prima che fosse condotto in una prigione turca. La Corte europea non ha espressamente dichiarato che la prigione situata nel territorio di un altro Stato si potesse considerare equiparabile alle ambasciate e ai consolati nazionali all'estero, tuttavia, i giudici hanno considerato la differenza fra il caso *Öcalan v. Turchia* e il precedente *Bankovic* ed hanno riconosciuto la giurisdizione della Turchia sul ricorrente sulla base dell'autorità e del

---

1981, Appendix, Individual opinion appended to the Committee's views at the request of Mr. Christian Tomuschat, in [http://www.bayefsky.com/html/114\\_uruguay52vws.php](http://www.bayefsky.com/html/114_uruguay52vws.php)).

<sup>331</sup> Cfr. LAWSON, *Life after Bankovic: On the Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights*, in COOMANS, KAMMINGA (a cura di.), *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, 2004, pp. 87 ss; CERONE, *Minding the Gap*, cit., p. 479; GRENIER, *Extraterritorial Applicability of Human Rights Treaty Obligations to United Nations – Mandated Forces*, in FAITE (a cura di), *Expert Meeting on Multinational Peace Operations: Applicability of International Humanitarian Law and International Human Rights Law to UN Mandated Forces*, Ginevra, *International Committee of the Red Cross*, ottobre 2004, in [http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/htmlall/SUPD5E/\\$File/ReportMultinatPeaceOpsTOGO.pdf](http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/htmlall/SUPD5E/$File/ReportMultinatPeaceOpsTOGO.pdf), p. 83.

<sup>332</sup> Diritto alla vita (art. 2), divieto della tortura (art. 3), diritto alla libertà ed alla sicurezza (art. 5), diritto ad un processo equo (art. 6)



controllo esercitati dagli agenti governativi turchi (par. 93)<sup>333</sup>. Analoga presa di distanza da quanto stabilito in *Bankovic* si ritrova anche nella decisione *Ilaşcu v. Moldova e Russia*, in cui, facendo riferimento alla decisione *Loizidou v. Cipro*, i giudici di Strasburgo sono andati oltre e hanno osservato come la giurisdizione extraterritoriale di uno Stato non è ricollegabile solo all'operato dei propri agenti, ma si estende a quello delle amministrazioni locali che *sopravvivono* grazie alle forze armate o ad altro tipo di sostegno o protezione dello Stato in parola (par. 316)<sup>334</sup>.

Più recentemente, nel giugno 2007, la High Court britannica ha reinterpretato la problematica della definizione della giurisdizione ai sensi dell'articolo 1 della CEDU nel caso *Al-Skeini*<sup>335</sup>. La decisione trae origine dal ricorso presentato dai parenti di sei civili iracheni uccisi nel sud dell'Iraq da membri delle forze militari britanniche, nel periodo in cui, a seguito dell'intervento anglo-statunitense del marzo 2003, il Regno Unito, insieme agli Stati Uniti, era stato riconosciuto "Potenza occupante", come risulta dalla

---

<sup>333</sup> *Case of Öcalan v. Turkey*, 12 marzo 2003, in <http://echr.coe.int>; in particolare si veda il paragrafo 91: "In the instant case, the applicant was arrested by members of the Turkish security forces inside an aircraft in the international zone of Nairobi Airport. Directly after he had been handed over by the Kenyan officials to the Turkish officials the applicant was under effective Turkish authority and was therefore brought within the "jurisdiction" of that State for the purposes of Article 1 of the Convention, even though in this instance Turkey exercised its authority outside its territory. The Court considers that the circumstances of the present case are distinguishable from those in the aforementioned *Banković and Others* case, notably in that the applicant was physically forced to return to Turkey by Turkish officials and was subject to their authority and control following his arrest and return to Turkey".

<sup>334</sup> *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*, Application n. 48787/99, 8 luglio 2004, parr. 314 – 316, in [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int); in particolare par. 316: "where a Contracting State exercises overall control over an area outside its national territory, its responsibility is not confined to the acts of its soldiers or officials in that area but also extends to acts of the local administration which survives there by virtue of its military and other support (see *Cyprus v. Turkey*, cited above, § 77)"; Nella decisione *Issa v. Turkey*, riguardante la presunta brutale tortura ed uccisione di sette pastori curdi da parte delle forze armate turche nel corso di un raid nel Kurdistan iracheno nel 1995, la Corte ha rigettato il ricorso per la sola mancanza di elementi a sostegno delle tesi accusatorie. In ogni caso, se questi non fossero mancati, il ricorso sarebbe stato con tutta probabilità dichiarato ammissibile. Più recentemente, il 29 giugno 2004, Saddam Hussein ha presentato un ricorso presso la Corte EDU contro tutti i Paesi europei membri della CEDU partecipanti all'operazione *Iraqi Freedom*. Questi sarebbero stati responsabili, a suo dire, di alcune violazioni dei diritti umani in suo danno per il mero fatto di aver partecipato alla coalizione responsabile della propria cattura, eseguita però da militari americani. Il ricorso è stato rigettato nel marzo 2006 per mancanza di elementi idonei a dimostrare il coinvolgimento diretto degli Stati membri della CEDU nella cattura o nel controllo effettivo del territorio dove sarebbero state commesse le presunte violazioni, non essendo stata ritenuta sufficiente la mera partecipazione di questi Stati alla coalizione militare. Secondo la Corte, infatti, il ricorrente non era riuscito a provare un nesso diretto tra le forze armate degli Stati convenuti e le violazioni lamentate, poiché era stato catturato, detenuto e processato sotto l'effettiva autorità americana.

<sup>335</sup> Decisione *Al Skeini*, in [www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld200607/ldjudgmt/jd070613/skeini-1.pdf](http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld200607/ldjudgmt/jd070613/skeini-1.pdf).

Risoluzione n. 1483/2003 adottata dal CdS delle NU il 22 maggio 2003<sup>336</sup>. I parenti delle vittime, tutte decedute fra agosto e novembre 2003, lamentavano la violazione da parte del Regno Unito degli obblighi previsti all'art. 2 della Convenzione europea, che tutela il diritto alla vita, nella misura in cui l'uccisione dei propri congiunti era avvenuta in un'area dell'Iraq sottoposta al controllo britannico e spettava, pertanto, alle autorità britanniche condurre le indagini per accertarne le responsabilità. Dei sei ricorrenti, uno indicava inoltre la violazione anche degli obblighi derivanti dall'art. 3 della Convenzione, in quanto il proprio familiare, Baha Mousa, era deceduto in una prigione militare britannica dopo aver subito trattamenti inumani e degradanti.

Chiamata preliminarmente a pronunciarsi sull'esistenza della giurisdizione britannica ai sensi dell'art. 1 della Convenzione europea sulle zone in cui si erano verificate le uccisioni dei cittadini iracheni - il territorio a Sud dell'Iraq e la prigione britannica ivi situata -, l'*High Court* ha ritenuto, in linea con la precedente giurisprudenza europea, che tale *jurisdiction* si estendeva ai presidi dello Stato all'estero, quali ambasciate, consolati o prigioni amministrate in territorio straniero. In particolare, riprendendo le motivazioni del caso *Bankovic*, la Corte ha ricordato come l'extraterritorialità costituisca un'eccezione all'ordinaria giurisdizione degli Stati territoriali in due casi: (i) quando, a qualunque titolo (occupazione militare, consenso dello Stato territoriale, ecc.) uno Stato, attraverso l'effettivo controllo di una porzione di territorio, esercita in tutto o in parte i poteri di governo dello Stato territoriale; ovvero (ii) nel caso di attività degli agenti di uno Stato all'estero o comunque a bordo di velivoli e imbarcazioni battenti bandiera nazionale (par. 109). Seguendo tale *ratio*, nel caso di specie, è stato escluso che i cinque cittadini iracheni uccisi nel Sud dell'Iraq ricadessero nella giurisdizione del Regno Unito, mentre la stessa è stata riconosciuta nell'episodio avvenuto all'interno della prigione britannica<sup>337</sup>.

---

<sup>336</sup> Cfr. Il Preambolo delle Risoluzione: "Noting the letter of 8 May 2003 from the Permanent Representatives of the United States of America and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the President of the Security Council (S/2003/538) and recognizing the specific authorities, responsibilities, and obligations under applicable international law of these states as occupying powers under unified command (the "Authority")".

<sup>337</sup> Par. 97 "any extraterritorial jurisdiction of one state is pro tanto a diminution or invasion of the territorial jurisdiction of another, which must lead one to the conclusion that such extra-territorial jurisdiction should be closely confined. It clearly exists by international customary law in respect of embassies and consulates. It has been conceded by the Secretary of State that it extends to a military prison in Iraq occupied and controlled by agents of the United Kingdom. Once one goes past these categories, it would require a high degree of

L'abbondante giurisprudenza esaminata finora suggerisce alcune parziali conclusioni: (i) il requisito del territorio ha cessato di costituire un elemento necessario e imprescindibile per il fondamento della giurisdizione di uno Stato; (ii) la giurisdizione - con tutte le conseguenze relative all'obbligo di rispettare e far rispettare i diritti umani - è stabilita alla luce dell'effettivo controllo esercitato da uno Stato sugli individui ad esso soggetti.

Tornando all'oggetto proprio di questa parte del nostro studio - l'applicabilità del diritto dei diritti dell'uomo alle ITA -, è facile evidenziare che le predette valutazioni si riscontrano nella realtà proprio, ad esempio, nei casi di creazione di un'amministrazione internazionale territoriale, la quale esercita su un territorio prerogative di potenza pubblica capaci di incidere sulla vita e sullo *status* giuridico dei soggetti ivi residenti<sup>338</sup>.

D'altronde, la riflessione della dottrina in proposito ha incontrato due maggiori ostacoli teorici. Il primo, *ratione personae*, riguarda la pretesa impossibilità per le oo.ii. di essere destinatarie delle norme internazionali in materia di diritti dell'uomo. Il secondo, *ratione materiae*, poggia sul fatto che le oo.ii., non possedendo una base territoriale né una popolazione, non sono in grado di esercitare attività tali da influenzare il godimento dei diritti e delle libertà degli individui<sup>339</sup>.

Sulla questione generale della personalità giuridica delle organizzazioni internazionali e della loro capacità di essere destinatarie di norme internazionali rinviando all'analisi svolta precedentemente, concentrandoci ora a determinare, più precisamente, in quale misura le considerazioni *ratione materiae* sollevate possono essere applicate alle norme sui diritti dell'uomo.

È ben noto che le organizzazioni internazionali non sono oggi parti agli strumenti internazionali per la protezione dei diritti dell'uomo, né a livello regionale né a livello universale, e che dunque - nonostante esse abbiano spesso un ruolo fondamentale nella promozione, elaborazione ed attuazione di tali accordi - non sono obbligate al rispetto delle disposizioni lì contenute. In

---

*control by the agents of the state of an area in another state before it could be said that that area was within the jurisdiction of the former. The test for establishing that is and should be stringent, and the British presence in Iraq falls well short of that degree of control".*

<sup>338</sup> SHRAGA, *The United Nations as an Actor Bound by International Humanitarian Law*, cit., p. 327; della stessa autrice *UN Peacekeeping Operations: Applicability of International Humanitarian Law and Responsibility for Operations – Related Damage*, cit., pp. 406 ss.

<sup>339</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 235.

particolare, questi trattati non sono aperti che all'adesione degli Stati. Per esempio, hanno titolo a divenire parti alla CEDU solamente gli Stati membri del Consiglio d'Europa (art. 59). Allo stesso modo, solo gli Stati possono accedere ai Patti delle NU del 1966, rispettivamente sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali (art. 48, par. 1, del primo Patto, art. 26 del secondo)<sup>340</sup>.

Un argomento storico può avere un certo peso: le clausole di adesione a queste Convenzioni non menzionerebbero che gli Stati per la mera ragione che al momento della loro elaborazione il fenomeno dell'esercizio di funzioni statali da parte di organizzazioni internazionali non si era ancora manifestato chiaramente nella pratica. Tuttavia, la nostra ipotesi di lavoro è che, a partire dal momento in cui le organizzazioni internazionali, *in primis* per noi le NU, svolgono funzioni di amministrazione di territori alla stregua degli Stati, la loro adesione a questi strumenti dovrebbe imporsi e prevalere sugli orientamenti più formalisti. In altri termini, l'assenza di un diritto espresso che autorizzi le oo.ii. ad aderire ai detti accordi non dovrebbe escludere la possibilità di una loro partecipazione<sup>341</sup>.

In via preliminare, indipendentemente da ogni impegno convenzionale, una questione fondamentale nello studio dell'applicabilità delle norme internazionali di protezione dei diritti dell'uomo alle attività delle oo.ii. riguarda il posto occupato dalle norme generali in materia nella gerarchia delle fonti del diritto internazionale. In particolare, è opportuno riflettere sull'orientamento giurisprudenziale e dottrinale che riconosce un carattere *erga omnes* e cogente ad alcuni diritti dell'uomo, che non ammetterebbero di conseguenza nessuna deroga, in qualunque luogo e circostanza<sup>342</sup>.

---

<sup>340</sup> SHRAGA, ZACKLIN, *The Applicability of International Humanitarian Law to United Nations Peacekeeping Operations*, cit., p. 43; WILLS, *Military Interventions on behalf of Vulnerable Populations: the Legal Responsibilities of States and International Organizations Engaged in Peace Support Operations*, in *Journal of Conflict & Security Law*, vol. 9, n. 3, 2004, pp. 387 ss; cfr. Report of the International Law Association Committee on *Accountability of International Organisations: Final Report of the Berlin Conference*, in <http://www.ila-hq.org>, p. 250: quali soggetti di diritto internazionale, però, le oo.ii. sono sicuramente obbligate al rispetto delle norme di *jus cogens* e dei diritti dell'uomo formati in via consuetudinaria.

<sup>341</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 239.

<sup>342</sup> Per un inquadramento generale dell'argomento si veda FOCARELLI, *I limiti dello ius cogens nella giurisprudenza più recente*, in *Studi in onore di Vincenzo Starace*, 2008, vol. I, Napoli, pp. 269 – 280; cfr. KOLB, *Jus cogens, intangibilité, intransgressibilité, dérogation "positive" et "négative"*, in *Revue Générale de Droit International Public*, 2005, pp. 306 ss; GLENNON, *De l'absurdité du droit impératif*, in *Revue Générale de Droit International Public*, 2006, pp. 529 ss: sull'esistenza e il concetto di *jus cogens* la dottrina è oggi abbastanza unanime,

Nella dottrina contemporanea si affiancano più posizioni: quella di chi considera come norme generali la totalità dei diritti iscritti nella DUDU e negli altri strumenti universali sui diritti dell'uomo, basandosi sull'idea che questi testi sono stati elaborati dai rappresentanti della quasi totalità degli Stati del mondo al fine di creare un diritto universale; quella di chi, viceversa, circoscrive tanto più possibile l'ampiezza di un *corpus* cogente di norme sui diritti umani; a metà strada tra le due precedenti, quella di chi elabora dei cataloghi di diritti consuetudinari dell'uomo, i quali, anche quando leggermente differenti fra loro, comprendono le garanzie fondamentali per la protezione della dignità umana<sup>343</sup>.

In parallelo con la dottrina che ha configurato alcune norme sui diritti dell'uomo come un *super diritto* in grado di prevalere su tutte le altre norme di diritto internazionale, anche una certa giurisprudenza ha proposto per una portata illimitata di un *minimum standard* consuetudinario universalmente ammesso in materia. Basta ricordare, per la giurisprudenza della CIG, un passaggio della fondamentale sentenza del 5 febbraio 1970 sull'affare *Barcelona Traction Light and Power Company*<sup>344</sup>, dove la Corte ha sottolineato l'esistenza di norme sui diritti umani *erga omnes*, per cui “*in view of the importance of the rights involved, all States can be held to have a legal interest in their protection*” (par. 33).

La sentenza della Camera di prima istanza del Tribunale per la ex Jugoslavia nel caso *Furundzija* del 10 dicembre 1998, ha invece definito la norma che vieta la tortura come norma di *jus cogens*, che in quanto tale, “*because of the importance of the values it protects, enjoys a higher rank in the international hierarchy than treaty law and even ordinary customary*

---

supportata da una prassi ormai ampia, consistente in dichiarazioni rese sia dagli Stati che da organi internazionali e in decisioni interne. Da questi atti viene in genere ricavata una lista di norme cogenti, tra cui quelle che vietano l'aggressione, il genocidio, la tortura, la schiavitù, la tratta di schiavi, la discriminazione razziale e l'apartheid, nonché il principio di autodeterminazione dei popoli e le norme fondamentali del diritto internazionale umanitario; cfr. IRMSCHER, *The legal framework for the activities of the United Nations interim administration mission in Kosovo: the Charter, human rights and the law of occupation*, in *German Yearbook of International Law*, 2001, pp. 367 ss): l'obbligo per le NU di rispettare queste Convenzioni discenderebbe dalla Carta, dalla pratica dei suoi organi - in particolare l'Assemblea Generale - e dal carattere consuetudinario delle norme in esse contenute.

<sup>343</sup> ALSTON, SIMMA, *The Sources of Human Rights Law: Custom, Jus Cogens and General principles*, in *Australian Yearbook of International Law*, vol. 12, 1992, pp. 97 ss; SIMMA, *International Human Rights and General International law: a Comparative Analysis*, in *Recueil des cours de l'Académie de droit européen*, vol. IV, 1993, p. 213; cfr. MERON, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Oxford, 1989, pp. 79 ss.

<sup>344</sup> *Barcelona Traction*, in <http://www.icj-cij.org/docket/files/50/5387.pdf>.

rules" e che, poichè corrispondente ad un "*absolute value from which nobody must deviate, cannot be derogated from by States through international treaties or local or special customs or even general customary rules not endowed with the same normative force*" (par 153 - 154)<sup>345</sup>.

Apparentemente in controtendenza, d'altra parte, diverse importanti sentenze della giurisprudenza internazionale e interna più recente hanno visto i giudici riconoscere, ma anche limitare, la portata dello *jus cogens*. Esempio in tal senso è la sentenza della CIG *Congo v. Belgio Mandato d'arresto dell'11 aprile 2000*<sup>346</sup>. La Corte era stata chiamata a pronunciarsi sulla possibilità, per gli individui che in passato avevano ricoperto cariche statali, di invocare l'immunità giurisdizionale cd funzionale di fronte ai giudici, anche se accusati di crimini internazionali costituenti violazioni dello *jus cogens* commesse in veste ufficiale durante il loro mandato. La Corte aveva concluso che l'immunità giurisdizionale, spettante nel caso di specie al Ministro degli Esteri congolese in carica, non poteva essere disconosciuta - a fronte di una prassi comprendente sia la legislazione interna di molti Paesi che alcune sentenze delle loro Corti supreme nazionali<sup>347</sup> - e ciò anche quando l'alto

---

<sup>345</sup> *Furundzija*, in <http://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>.

<sup>346</sup> *Congo v. Belgio*, in <http://www.icj-cij.org/docket/files/121/8126.pdf>.

<sup>347</sup> *IBIDEM* par. 56: "*La Cour passera maintenant à l'examen de l'argumentation de la Belgique selon laquelle les immunités reconnues aux ministres des affaires étrangères en exercice ne peuvent en aucun cas protéger ceux-ci lorsqu'ils sont soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité. Aux fins d'étayer cette position, la Belgique se réfère dans son contre-mémoire à divers instruments juridiques créant des juridictions pénales internationales, à des exemples tirés de législations nationales, ainsi qu'à la jurisprudence de juridictions internes et internationales. La Belgique précise tout d'abord que des dispositions des instruments créant des juridictions pénales internationales prévoient expressément que la qualité officielle d'une personne n'est pas un obstacle à l'exercice de leur compétence par ces juridictions. Elle insiste également sur certaines décisions rendues par des juridictions nationales et tout particulièrement sur les décisions rendues le 24 mars 1999 par la Chambre des lords du Royaume-Uni et le 13 mars 2001 par la Cour de cassation française, respectivement dans les affaires Pinochet et Kudlzaï, dans lesquelles une exception à la règle de l'immunité aurait été admise en cas de crimes graves de droit international. Ainsi, selon la Belgique, la décision Pinochet reconnaît une exception à la règle de l'immunité lorsque lord Millet dit qu'«on ne peut supposer que le droit international ait institué un crime relevant du jus cogens tout en prévoyant une immunité ayant la même portée que l'obligation qu'il cherche à imposer»», ou que lord Phillips of Worth Matravers expose qu'aucune règle établie de droit international n'exige que l'immunité d'un Etat *ratione materiae* soit accordée dans le cadre de poursuites pour crime international. Quant à la Cour de cassation française, en décidant que, «en l'état du droit international, le crime dénoncé [faits de terrorisme], quelle qu'en soit la gravité, ne relève pas des exceptions au principe de l'immunité de juridiction des chefs d'Etat étrangers en exercice»», elle aurait reconnu explicitement, selon la Belgique, l'existence de telles exceptions; e cfr. par. 58: *La Cour a examiné avec soin la pratique des Etats, y compris les législations nationales et les quelques décisions rendues par de hautes juridictions nationales, telle la Chambre des lords ou la Cour de cassation française. Elle n'est pas parvenue à déduire de cette pratique l'existence, en droit international coutumier, d'une exception quelconque à la règle consacrant l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité**

funzionario statale fosse accusato di crimini internazionali, crimini che il Belgio aveva configurato come violazioni dello *jus cogens* (par. 56). Tuttavia, una volta cessata la carica, tale funzionario avrebbe potuto essere giudicato, da un tribunale penale internazionale competente o dai giudici di uno Stato terzo aventi giurisdizione secondo il diritto internazionale, per gli atti compiuti, prima, durante e dopo il mandato a titolo privato (parr. 59 - 61), ad eccezione solo di quelli compiuti durante il mandato in veste ufficiale<sup>348</sup>.

---

*des ministres des affaires étrangères en exercice, lorsqu'ils sont soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité*".

<sup>348</sup> IBIDEM par 59: "*Des lors qu'une personne a cessé d'occuper la fonction de ministre des affaires étrangères, elle ne bénéficie plus de la totalité des immunités de juridiction que lui accordait le droit international dans les autres Etats. A condition d'être compétent selon le droit international, un tribunal d'un Etat peut juger un ancien ministre des affaires étrangères d'un autre Etat au titre d'actes accomplis avant ou après la période pendant laquelle il a occupé ces fonctions, ainsi qu'au titre d'actes qui, bien qu'accomplis durant cette période, l'ont été a titre privé. En quatrième lieu, un ministre des affaires étrangères ou un ancien ministre des affaires étrangères peut faire l'objet de poursuites pénales devant certaines juridictions pénales internationales dès lors que celles-ci sont compétentes*"; Secondo la Corte la ragione di tale immunità assoluta starebbe nel fatto che un Ministro degli Esteri deve continuamente recarsi all'estero per adempiere alle proprie funzioni e, di conseguenza, deve essere protetto contro qualsiasi atto di un altro Stato che sia d'ostacolo all'esercizio di tali funzioni (parr. da 53 a 55). Dalla pronuncia si evince quindi che, qualora l'esercizio della giurisdizione universale vada ad incidere sul diritto dello Stato di svolgere le proprie funzioni sovrane attraverso l'azione degli organi a ciò preposti, l'esigenza per lo Stato di agire libero da ingerenze da parte di altri Paesi prevale su quella di punire l'individuo, sia pure colpevole di *crimina juris gentium*. In tale ottica, pare logico dedurre che l'immunità dello Stato per atti che costituiscono esercizio di potere di governo risulta sempre garantita. Se questa è la motivazione alla base dell'impossibilità per un giudice nazionale di fare eccezione all'immunità personale dalla giurisdizione straniera dei Capi di Stato, Capi di governo e Ministri degli Esteri, ci pare tuttavia che essa vada bilanciata con il perseguimento dell'obiettivo fondamentale, per la comunità internazionale, di prevenire e reprimere i crimini internazionali. Per far ciò, le immunità personali di cui beneficiano gli organi in questione devono essere adeguatamente circoscritte per ogni organo, e devono essere ben specificate le circostanze nelle quali esse possono essere invocate; In tale direzione, la sentenza aggiunge che se il mandato d'arresto è spiccato da un Tribunale penale internazionale, generico, per un atto ufficiale di un Ministro in carica, questo mandato d'arresto è legittimo, se lo Statuto del detto Tribunale prevede che le immunità dalla giurisdizione delle alte cariche dello Stato non valgono a sospendere la giurisdizione del Tribunale stesso, cfr. art. 61, p. 26 della sentenza: "*an incumbent or former Minister for Foreign Affairs may be subject to criminal proceedings before certain international criminal courts, where they have jurisdiction*"; per altro orientamento cfr. la sentenza Ferrini in [www.personaedanno.it/cms/data/articoli/files/013337\\_resource1orig.doc](http://www.personaedanno.it/cms/data/articoli/files/013337_resource1orig.doc); COLACINO, *Limiti all'immunità giurisdizionale degli Stati per le azioni di risarcimento dei danni derivanti da crimini internazionali*, in *Rivista della Cooperazione Giuridica Internazionale*, 2005, pp. 105 ss; FOCARELLI, *Denying Foreign State Immunity for Commission of International Crimes: the Ferrini Decision*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2005, pp. 951 ss; FOCARELLI, *I limiti dello ius cogens nella giurisprudenza più recente*, cit., p. 274: un ragionamento diverso è stato seguito nella sentenza n. 5044/4 dell'11 marzo 2004 della Corte di Cassazione italiana sul caso Ferrini contro Germania, riguardante la questione del risarcimento dei danni per i crimini di deportazione e imposizione di lavoro forzato commessi dalla Germania nazista durante la II Guerra Mondiale. Dopo aver ricondotto i crimini internazionali alle "*norme inderogabili che si collocano al vertice dell'ordinamento internazionale, prevalendo su ogni altra norma, sia di carattere convenzionale che consuetudinario*" (par. 9), la Corte ha rilevato che di fronte ad un conflitto con la norma sull'immunità giurisdizionale degli Stati stranieri per atti *iure imperii* "*non può esservi dubbio che l'antinomia debba essere risolta dando prevalenza alle norme di rango più*

Le considerazioni appena svolte possono dimostrarsi utili ai fini del presente studio se ricollegate alla prassi internazionale relativa alle attività operative delle oo.ii. nel campo del mantenimento della pace e, in particolare, dell'amministrazione di territori, tenendo sempre presente, comunque, che le norme generali in materia di diritti dell'uomo obbligano le organizzazioni internazionali nella misura in cui l'agire di queste ultime rientri *ratione materiae* nella sfera di applicazione delle medesime disposizioni<sup>349</sup>.

Per ciò che concerne la possibilità per le organizzazioni internazionali di partecipare alle esistenti Convenzioni sui diritti dell'uomo, una prima soluzione proponibile a tal fine passa attraverso una modifica di questi documenti e l'allargamento delle Parti potenziali al di là del ristretto cerchio degli Stati. Si tratta di una possibilità politicamente percorribile e relativamente semplice da un punto di vista tecnico, che permetterebbe alle oo.ii. di assumere un impegno esplicito, di grande portata, ad attuare le Convenzioni multilaterali sui diritti umani in veste di soggetti autonomi, distinti dagli Stati membri<sup>350</sup>.

Un'altra alternativa percorribile per promuovere la diretta partecipazione delle oo.ii. alle Convenzioni in esame sarebbe l'elaborazione di dichiarazioni *ad hoc*, concluse nel quadro di una determinata operazione o amministrazione territoriale, che impegnino l'organizzazione dichiarante a rispettare ed applicare almeno certe obbligazioni convenzionali oppure uno o più trattati in materia. Questa soluzione permetterebbe di superare le obiezioni all'ipotesi di adesione delle oo.ii. agli strumenti convenzionali su un piede di uguaglianza formale con gli Stati parte. È interessante, in proposito, il Progetto di Statuto per la città di Gerusalemme, elaborato nel 1950 ma mai entrato in vigore, il quale non prevedeva la partecipazione delle NU a trattati

---

*elevato...quindi escludendo che, in ipotesi siffatte, lo Stato possa giovare dell'immunità della giurisdizione straniera*" (par. 9.1). Questa giurisprudenza è stata ribadita, sia pure incidentalmente, dalla stessa Corte di Cassazione nella sentenza n. 6532 del 27 maggio 2005 sul caso *Borri c. Repubblica Argentina*.

<sup>349</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 257.

<sup>350</sup> REINISCH, *Developing Human Rights and Humanitarian Law Accountability of the Security Council for the Imposition of Economic Sanctions*, in *American Journal of International Law*, 2001, pp. 857 ss; ABRAHAM, *The Sign of the Savior: Holding the United Nations Accountable to International Human Rights Standards for Executive Order Detentions in its Mission in Kosovo*, in *American University Law Review*, 2003, p. 1319: la DUDU e il Patto delle NU sui diritti civili e politici riconoscono che "*any State, group or person*" può derogare ai diritti e libertà riprodotti (art. 30 DUDU e art. 5 Patto sui diritti civili e politici) e, con un'interpretazione estensiva del termine "*group*", si potrebbero facilmente includere le NU nella cerchia dei destinatari di questi strumenti.



sui diritti dell'uomo, non ancora esistenti, ma indicava la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, adottata nel dicembre 1948, come l'ideale cui doveva tendere la città in tema di protezione dei diritti umani. Inoltre, il Consiglio di Tutela, autore del Progetto di Statuto, faceva riferimento ai futuri Patti internazionali dei diritti dell'uomo, la cui elaborazione era discussa in quel momento, stabilendo che, dopo la loro entrata in vigore, sarebbero divenuti efficaci a Gerusalemme (art 9, par. 16 del Progetto di Statuto). Si sarebbe avuta in tal modo l'adesione dell'Organizzazione attraverso un suo organo sussidiario, il Governatore, responsabile delle relazioni esterne della città ai sensi dell'art. 13 del Progetto di Statuto. L'originalità del Progetto è indubbia, perchè, senza passare per l'adesione da parte delle NU ai Patti, espediente verosimilmente troppo avanzato per l'epoca, la partecipazione *ad hoc* dell'Organizzazione avrebbe impegnato gli organi dell'amministrazione internazionale di Gerusalemme al rispetto dei diritti dell'uomo convenzionalmente codificati a quel tempo<sup>351</sup>.

È altresì possibile ipotizzare un'adesione delle oo.ii. agli strumenti sui diritti dell'uomo all'interno della *lex lata*, in virtù di una asserita *successione funzionale* delle amministrazioni internazionali territoriali delle NU, caratterizzate per l'esercizio di competenze molto ampie da parte dell'Organizzazione, nell'attuazione degli obblighi sui diritti umani assunti dal precedente sovrano territoriale<sup>352</sup>.

---

<sup>351</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 244 ss.

<sup>352</sup> BRAND, *Effective Human Rights Protection when the UN becomes the State: Lessons from UNMIK*, in WHITE, KLAASEN (a cura di), *The UN, Human Rights and Post-conflict Situations*, Manchester, 2005, p. 353: tuttavia, l'idea di una *successione funzionale* delle ITA potrebbe incontrare delle difficoltà nella determinazione degli strumenti applicabili nell'ipotesi in cui la sovranità su un territorio sia contestata da più Stati, come nel caso di Timor Est, IRMSCHER, *The legal framework for the activities of the United Nations interim administration mission in Kosovo*, cit., p: poiché allo stato attuale un'adesione delle oo.ii. agli strumenti sui diritti dell'uomo all'interno della *lex lata* non sembra imminente, è difficile parlare di una pratica generalmente accettata modificativa delle disposizioni convenzionali. Tuttavia, poiché in certi contesti, specialmente in quello dei diritti dell'uomo e del diritto umanitario, *l'opinio iuris* gioca un ruolo più eminente che la pratica effettiva, si può comunque affermare che, attraverso un'*opinio iuris* diffusa, i principali strumenti sui diritti dell'uomo devono ormai essere ritenuti aperti alle organizzazioni internazionali. Nel senso di un'interpretazione evolutiva delle clausole di adesione delle Convenzioni dei diritti dell'uomo e della loro apertura a soggetti non statali che di fatto esercitano prerogative di potenza pubblica su un territorio milita il principio di effettività, che da sempre regge l'applicabilità del diritto umanitario e del diritto dei diritti dell'uomo, prevedendola ogni volta, a prescindere da specifici titoli giuridici, in presenza di un conflitto armato o dell'esercizio di autorità pubblica; ABRAHAM, *The Sign of the Savior: Holding the United Nations Accountable to International Human Rights Standards for Executive Order Detentions in its Mission in Kosovo*, in *American University Law Review*, 2003, p. 1319: nonostante il carattere non vincolante per le NU delle Convenzioni sui diritti dell'uomo, queste rappresentano

Ancora, in mancanza di un'adesione formale delle oo.ii. ai trattati esistenti sui diritti dell'uomo, l'applicazione di questi strumenti alle attività operative delle organizzazioni non deve necessariamente ritenersi esclusa, anzi, si può raggiungere addirittura senza la diretta partecipazione delle organizzazioni internazionali, attraverso gli impegni convenzionali assunti dagli Stati membri. Bisogna, tuttavia, stabilire in tal caso una distinzione. Gli agenti civili di un'organizzazione internazionale, infatti, esercitano le proprie funzioni in modo indipendente dai governi di appartenenza e da qualunque altro Stato membro dell'organizzazione e devono osservare le norme convenzionali sui diritti dell'uomo nella misura in cui sono previste nel loro rapporto di ingaggio con l'organizzazione e sono a quest'ultima applicabili<sup>353</sup>. Lo statuto del personale militare, invece, è solo in parte assimilabile allo statuto degli agenti civili internazionali perchè continua per certi aspetti ad essere influenzato dagli Stati nazionali. Infatti, in virtù di una sorta di doppio controllo, da una parte, il comando strategico di un'operazione può appartenere all'organizzazione internazionale che conduce la missione, dall'altra, l'esecuzione degli ordini e l'amministrazione dei contingenti rimangono di competenza di ogni singolo Stato membro fornitore di uomini e mezzi. In questo quadro, il regime del personale militare è stabilito nei pertinenti accordi conclusi tra l'organizzazione e gli Stati, anche non membri, che forniscono contingenti e questi Stati possono sancire l'obbligatorietà di alcune norme sui diritti dell'uomo che discendono da strumenti di cui essi sono parte, ma non l'Organizzazione<sup>354</sup>.

Concentreremo adesso la nostra attenzione sull'esperienza fornita dalle amministrazioni territoriali create alla fine degli anni '90 dalle NU in Kosovo e a Timor Est, che si iscrivono in un quadro giuridico molto evoluto in tema di

---

l'espansione dei principi della Carta e dunque l'Organizzazione, anche se non firmataria, è obbligata a rispettare gli standard internazionali ivi contenuti, soprattutto quando svolge funzioni di *Stato surrogato*.

<sup>353</sup> ZANGHÌ, *Diritto delle organizzazioni internazionali*, 2007, Torino, pp. 281 ss: per esempio, lo statuto degli agenti delle NU risulta dalla Carta delle Nazioni Unite, dal regolamento del personale; dalla Convenzione sui privilegi e immunità delle Nazioni Unite; dalle Risoluzioni pertinenti del CdS, da eventuali rapporti preparati dal Segretario Generale per il Consiglio, da ogni accordo intervenuto fra l'Organizzazione e il governo locale del territorio in cui è dispiegata una missione, e dai relativi atti adottati dagli organi della missione a ciò abilitati; cfr. MONACO, *Les principes régissant la structure et le fonctionnement des organisations internationales*, in *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 1977, pp. 174 ss; RUIZÉ, *La condition juridique des fonctionnaires internationaux*, in *Journal de Droit International*, 1978, pp. 868 ss.

<sup>354</sup> BETTATI, *Recrutement et carrière des fonctionnaires internationaux*, in *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 1987, p. 217.

garanzia dei diritti e delle libertà della persona - tanto a livello convenzionale quanto a livello consuetudinario - e offrono spunti fondamentali per rispondere alla questione dell'applicabilità delle norme sui diritti dell'uomo alle attività di governo su un territorio e una popolazione esercitate dall'Organizzazione.

La Risoluzione n. 1244/1999 del CdS, istitutiva dell'UNMIK, ha chiaramente indicato fra le responsabilità principali dell'amministrazione onusiana in Kosovo la difesa e la promozione dei diritti dell'uomo (art. 11, lett. j), pur avendo curiosamente ommesso di precisare - salvo per quanto riguarda lo specifico obbligo di assicurare "*the safe and unimpeded return of all refugees and displaced persons to their homes in Kosovo*" (art 11, lett. k) - che il rispetto di tali diritti si impone ugualmente alla stessa amministrazione<sup>355</sup>.

Anche il Segretario Generale precisò nel suo primo Rapporto sulla missione che essa "*in assuming its responsibilities, will be guided by internationally recognized standards of human rights as the basis for the exercise of its authority in Kosovo. UNMIK will embed a culture of human rights in all areas of activity, and will adopt human rights policies in respect of its administrative functions*" (par. 42)<sup>356</sup>.

Stranamente questo esempio non fu seguito, a soli quattro mesi di distanza, al momento dell'insediamento dell'UNTAET. Tanto la Risoluzione n. 1272/1999 del CdS che il primo Rapporto del Segretario Generale sulla missione non affrontarono il punto<sup>357</sup>. Infatti, la prima fissava come obiettivo per l'UNTAET di condurre l'amministrazione del territorio "*with a view to the development of local democratic institutions, including an independent East Timorese human rights institution*" (art. 8) e il secondo menzionava anche fra gli obiettivi essenziali dell'UNTAET "*to create non-discriminatory and impartial institutions, particularly those of judiciary and police, to ensure the establishment and maintenance of the rule of law and to promote and protect human rights*" (art. 28, lett. h), tuttavia, mentre si prevedeva espressamente che l'obbligo di protezione dei diritti dell'uomo doveva essere rispettato dalle

---

<sup>355</sup> YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 362.

<sup>356</sup> Rapporto del Segretario Generale del 12 luglio 1999, UN Doc S/1999/779.

<sup>357</sup> BONGIORNO, *A Culture of Impunity: Applying International Human Rights Law to the United Nations in East Timor*, in *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 33, 2002, pp. 653 ss; cfr. il Rapporto del segretario Generale del 4 ottobre 1999, S/1999/1024.

istituzioni create dall'UNTAET, non lo stesso era previsto per l'UNTAET stessa.

Il CdS ha riconosciuto l'importanza per il personale dell'UNTAET di ricevere un "*appropriate training in international humanitarian, human rights and refugee law, including child and gender-related provisions, negotiation and communication skills, cultural awareness and civilian-military coordination*" (par. 15), ma non si è spinto fino ad affermare chiaramente che l'amministrazione stessa deve osservare questi regimi giuridici.

La questione della definizione del ruolo dei diritti dell'uomo in Kosovo e a Timor Est fu trattata più da vicino al momento di stabilire il diritto applicabile alla presenza internazionale e conviene pertanto esaminarla dopo aver illustrato il sistema normativo vigente su quei territori.

In Kosovo, dopo che le prime settimane di attività dell'UNMIK furono regolate da due decreti di urgenza, il Regolamento n. 1 dell'UNMIK del 25 luglio 1999 decretò l'applicazione del diritto in vigore sul territorio al 10 giugno 1999, giorno dell'istituzione della missione. Erano così applicabili le leggi della Repubblica Federale di Jugoslavia (RFY), della Repubblica di Serbia e della provincia del Kosovo prima del 24 marzo 1999 - data di inizio dell'intervento Nato in Jugoslavia -, sotto riserva di compatibilità con tre fonti: 1) gli standard internazionali in materia di diritti dell'uomo; 2) il mandato conferito all'UNMIK dalla Risoluzione n. 1244; 3) i Regolamenti adottati dal RSSG. Lo stesso schema fu seguito a Timor Est, dove il diritto indonesiano in vigore prima della creazione della missione - il 25 ottobre 1999 - continuò a essere applicabile, sotto riserva di compatibilità con le tre fonti summenzionate<sup>358</sup>.

La decisione, nei due casi, di combinare il diritto locale esistente con la legislazione adottata dalla presenza civile internazionale, nella persona del RSSG, fu dovuta a diversi fattori. Il diritto anteriore presentava il vantaggio di essere meglio conosciuto sul territorio, ma anche il difetto di essere soggetto a resistenze locali nella misura in cui era ritenuto espressione di autorità statali contestate dalla popolazione. In Kosovo, ad esempio, i giuristi di etnia albanese si opposero con forza all'applicazione delle leggi serbe in vigore nel 1999, finché, prendendone atto, un secondo Regolamento del RSSG - il n. 24

---

<sup>358</sup> Sezione III, UNMIK/REG/1999/1 *On the authority of the interim administration in Kosovo* del 25 luglio 1999.

del 12 dicembre 1999, in seguito confermato dal Regolamento n. 59 del 2000 - decretò che le leggi posteriori al 22 marzo 1989, data in cui il Kosovo era stato privato della sua autonomia, si sarebbero applicate solamente a titolo eccezionale: in altri termini, tutte le leggi adottate tra il 1989 ed il 1999 potevano essere applicate solo per colmare le lacune della legislazione precedente, a condizione di essere non discriminatorie e compatibili con gli standard internazionali in materia di diritti dell'uomo (art. 1, par. 2, Regolamento UNMIK n. 24/1999). A tal fine, tramite decreto, il RSSG del Kosovo istituì addirittura un organo, il *Joint Advisory Council on Legislative Matters*, incaricato di passare in rassegna la legislazione in vigore e di proporre, se del caso, una revisione<sup>359</sup>. Per ciò che concerne Timor Est, nonostante l'ostilità generale dell'élite locale all'applicazione del diritto indonesiano, il quadro del Regolamento n. 1 del 1999 non fu modificato dall'UNTAET, ma dove l'opposizione si rivelò particolarmente marcata furono adottati Regolamenti *ad hoc* modificativi di alcune branche dell'antica legislazione, come dimostrano ad esempio in campo fiscale il Regolamento n. 18 del 20 dicembre 2000 e il Regolamento n. 16 del 21 luglio 2001<sup>360</sup>.

Approfondendo ora l'aspetto che più ci interessa, in Kosovo, sotto la rubrica *Observance of internationally recognized standards*, il Regolamento UNMIK n. 1/1999 ha previsto che "*in exercising their functions, all persons undertaking public duties or holding public office in Kosovo shall observe internationally recognized human rights standards and shall not discriminate against any person on any ground such sex, race, color, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, association with a national community, property, birth or other status*". Il Regolamento UNMIK n. 24/1999 *On the law applicable in Kosovo* ha poi precisato all'articolo 1, paragrafo 3, questi standard internazionalmente riconosciuti che i pubblici ufficiali devono osservare nell'esercizio delle loro funzioni<sup>361</sup>.

---

<sup>359</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 269.: il lavoro di revisione delle leggi divenute inapplicabili, attraverso un confronto di conformità con le norme internazionali e gli atti del RSSG, non fu sistematico, ma fu lasciato ad ogni singolo operatore giuridico, con tutti i rischi di un'applicazione arbitraria e ineguale del diritto. Per citare l'esempio del Kosovo, il diritto serbo emanato dopo il 1989 non è stato applicato, dopo la creazione dell'UNMIK, che dalle strutture locali parallele serbe che sono riuscite ad impiantarsi nel territorio.

<sup>360</sup> MAZIAU, PECH, *L'administration internationale de la Bosnie-Herzégovine: un modèle pour le Kosovo*, in *Civitas Europa*, n. 4, 2000, p. 65.

<sup>361</sup> Il Regolamento n. 24 del 1999 (art 1.3) fa riferimento agli standard internazionalmente riconosciuti riflessi in particolare negli strumenti seguenti: la Dichiarazione universale dei

Con la stessa formula, il Regolamento n. 1/1999 *On the authority of the Transitional Administration in East Timor* adottato dall'Amministratore provvisorio, sempre sotto la rubrica *Observance of internationally recognized standards*, aveva stabilito che tutte le persone che esercitavano funzioni pubbliche od occupavano un incarico pubblico a Timor Est dovevano rispettare, nell'esercizio dei loro compiti, l'obbligo di non discriminazione e le regole internazionalmente riconosciute sui diritti dell'uomo, enunciate negli stessi strumenti convenzionali menzionati dal Regolamento kosovaro, con l'eccezione della CEDU<sup>362</sup>.

Si nota facilmente che i suddetti Regolamenti non forniscono alcuna precisa indicazione a proposito dell'eventuale supremazia degli standard internazionali in esame sulle altre fonti del diritto applicabile e, pur potendosi ritenere che gli agenti pubblici devono far prevalere nelle loro decisioni individuali tali standard anche in presenza di eventuali norme interne o Regolamenti del RSSG contrari, la pratica sul punto resta tuttavia incerta<sup>363</sup>.

Esemplare è al riguardo il caso del Kosovo, dove la questione si è posta in maniera evidente sotto il profilo dell'attuazione degli standard internazionali sui diritti dell'uomo da parte degli organi della giustizia penale. L'incertezza riguardante il diritto applicabile si è innestata in tal caso su difficoltà di ordine essenzialmente materiale. Infatti, il reclutamento dei giuristi che dovevano ricoprire i posti rimasti vacanti nelle differenti branche dell'amministrazione rappresentò il principale ostacolo incontrato dalle

---

diritti dell'uomo del 10 dicembre 1948; la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950, con i relativi Protocolli; il Patto internazionale sui diritti civili e politici e il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali del 16 dicembre 1966; la Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 21 dicembre 1965; la Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione verso le donne del 17 dicembre 1979; la Convenzione contro la tortura e ogni altro trattamento o punizione crudeli, inumani o degradanti del 17 dicembre 1984; la Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo del 20 dicembre 1989.

<sup>362</sup> UNTAET Reg. n. 1/1999, sezione 2: *In exercising their functions, all persons undertaking public duties or holding public office in East Timor shall observe internationally recognized human rights standards, as reflected, in particular, in: The Universal Declaration on Human Rights of 10 December 1948; The International Covenant on Civil and Political Rights of 16 December 1966 and its Protocols; The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 16 December 1966; The Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination of 21 December 1965; The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women of 17 December 1979; The Convention Against Torture and other Cruel, Inhumane or Degrading Treatment or Punishment of 17 December 1984; The International Convention on the Rights of the Child of 20 November 1989. They shall not discriminate against any person on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, association with a national community, property, birth or all other status.*

<sup>363</sup> LAGRANGE, *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo*, cit., p. 335, p. 364.

presenza civile internazionale nei primi mesi di esistenza. I kosovari albanesi avevano avuto un ruolo molto limitato nel sistema giudiziario degli anni '90 e al momento della creazione dell'amministrazione internazionale fu molto complicato selezionare del personale qualificato fra la popolazione di etnia albanese. Nell'urgenza di ricostruire un sistema giudiziario funzionante, un certo numero di giudici e procuratori furono nominati da un Consiglio di urgenza, il *Joint Advisory Council on Provisional Judicial Appointment* (JAC)<sup>364</sup>. Tuttavia, i candidati serbi non si presentarono al momento di prestare giuramento, o diedero immediatamente dopo le proprie dimissioni, acuendo le difficoltà di un'applicazione omogenea delle leggi esistenti.

D'altro canto, la maggior parte dei giudici e dei giuristi non aveva familiarità con il contenuto delle Convenzioni sui diritti dell'uomo<sup>365</sup>. Il Segretario Generale delle NU aveva preso atto del fatto che i magistrati locali non sembravano avere pienamente coscienza della supremazia delle norme internazionali in parola e che manifestavano pregiudizi nei confronti delle minoranze<sup>366</sup> mentre il RSSG, in una lettera del 14 giugno 2000 rivolta al Presidente del foro di Belgrado, ebbe l'occasione di precisare che i giudici non dovevano applicare le norme interne incompatibili con gli standard internazionali richiamati dall'articolo 1, paragrafo 3, del Regolamento UNMIK n. 59/2000. Sulla base di tale lettera sembrerebbe possibile affermare l'esistenza di un principio di supremazia delle suddette disposizioni su ogni norma interna non conforme, tuttavia la posizione del Rappresentante Speciale pare un'indicazione programmatica piuttosto che l'enunciazione di un precetto obbligatorio dell'ordine giuridico kosovaro<sup>367</sup>. Inoltre, perplessità aggiuntiva,

---

<sup>364</sup> Per un esame dettagliato delle attività dell'UNMIK nella ricostruzione di un sistema giudiziario, si veda il capitolo seguente e il Rapporto della missione dell'OSCE in Kosovo, *Department of Human Rights and Rule of Law: Kosovo, A Review of the Criminal Justice System*, febbraio – luglio 2000, pp. 11 ss, in [www.osce.org/Kosovo/item](http://www.osce.org/Kosovo/item).

<sup>365</sup> Rapporto della missione dell'OSCE in Kosovo, *A Review of the Criminal Justice System*, cit., p. 16: *a problem applies directly to Kosovo, in particular as most of the judiciary and lawyers are familiar with a judicial system where human rights law had never been applied, and where the use of case law is unknown.*

<sup>366</sup> Rapporto del Segretario Generale del 15 dicembre 2000, UN Doc S/2000/1196, par. 44, in [www.undemocracy.com](http://www.undemocracy.com): fra i problemi del sistema giudiziario in Kosovo c'è *“a lack of clarity among local judges as to whether international human rights standards were the supreme law in Kosovo, a continued application of laws which could be in breach of international standards, and evidence of bias on the part of the local judiciary against minorities, both as victims of crime and as defendants”*.

<sup>367</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 276 ss; MORROW, WHITE, *The United Nations Transitional East Timor: International Standards and the Reality of Governance*, pp.7 ss: problema analogo a quello kosovaro si poneva nel quadro del sistema dell'UNTAET a Timor

l'*Ombudsperson* aveva sottolineato l'incertezza nel definire se la lista dei trattati previsti dai Regolamenti pertinenti, già richiamati, fosse esaustiva o, in alternativa, sarebbe stato possibile invocare in Kosovo l'applicazione di standard contenuti in altri strumenti internazionali<sup>368</sup>.

Si deve precisare che non si può trattare correttamente la questione dell'applicabilità del diritto internazionale dei diritti dell'uomo alla missione delle NU in Kosovo se non la si contestualizza. Nella peculiare situazione in cui si è innestata la creazione dell'UNMIK, tutti gli Stati sorti dalla dissoluzione della Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia (RFSY) avevano adottato, in occasione della proclamazione della propria indipendenza, il principio della loro successione automatica in tutti i trattati dello Stato predecessore, compresi quelli sulla protezione dei diritti dell'uomo e delle minoranze. Anche la RFY (attuale Serbia) - che si è sempre rifiutata di ritenersi un nuovo Stato e ha invece sempre sostenuto di essere l'unico Stato continuatore della RFSY - il 27 aprile 1992, in concomitanza con l'adozione di una nuova Costituzione, rilasciò una dichiarazione ai sensi della quale "*la République fédérale de Yougoslavie, assurant la continuité de l'Etat et de la personnalité juridique et politique internationale de la République fédérative socialiste de Yougoslavie, respectera strictement tous les engagements que la République fédérative socialiste de Yougoslavie a pris à l'échelon international*"<sup>369</sup>.

---

Est, dove nessun meccanismo permetteva di verificare la conformità dei Regolamenti della missione con gli standard dei diritti dell'uomo; una posizione molto critica su questo punto è stata espressa dall'*Ombudsperson* del Kosovo, che, in un Rapporto sul Regolamento UNMIK n. 59/2000, dopo aver constatato l'assenza di un controllo di compatibilità dei Regolamenti e delle leggi in vigore prima del marzo 1989 con i diritti dell'uomo, conclude: "*it is an inherent principle of international human rights law that standards presumptively apply on a uniform basis to all laws in force*" (*Ombudsperson*, Rapporto Speciale n. 2 *Certain aspects of UNMIK Regulation n. 1999/24 on the law applicable in Kosovo*, 27 ottobre 2000, par 10).

<sup>368</sup> *Ombudsperson*, Rapporto Speciale n. 2 *Certain aspects of UNMIK Regulation n. 1999/24*, cit., par 10; a questo proposito, il *Constitutional Framework* (UNMIK Reg. 9/2001) adottato qualche mese dopo il suddetto Rapporto dell'*Ombudsperson* aggiunse alla lista delle Convenzioni enumerate nei precedenti Regolamenti la Carta europea per le lingue regionali o minoritarie e la Convenzione quadro del Consiglio d'Europa per la protezione delle minoranze nazionali.

<sup>369</sup> DEGAN, *La succession d'Etats en matière de traités et les Etats nouveaux issus de l'ex-Yougoslavie*, in *Annuaire français de droit international*, vol. 42, 1996, p. 223; MARCHISIO, *L'Onu. Il diritto delle Nazioni Unite*, il Mulino, 2000, p. 111: Nel 1991 quattro ex Repubbliche federate della RFSI dichiaravano la loro indipendenza e venivano ammesse alle NU (Croazia, Slovenia e Bosnia - Erzegovina il 22 maggio 1992, la Macedonia l'8 aprile 1993). La Repubblica di Serbia e Montenegro pretendeva di essere la continuatrice della RFSI e di succedere a pieno titolo alla ex Jugoslavia nella partecipazione a organizzazioni e conferenze internazionali, ma per il CdS e l'Assemblea Generale la RFI non poteva assicurare la continuità nella qualità di membro della ex RFSI, che veniva considerata estinta per smembramento. Fu così che la Serbia presentò domanda di ammissione e nel 2000 divenne



Davanti ai tragici avvenimenti dell'ex Jugoslavia, la Commissione dei diritti dell'uomo aveva in un primo tempo incoraggiato questa tendenza - conforme al principio della successione automatica degli Stati ai trattati quale iscritto all'articolo 34, paragrafo 1, della Convenzione di Vienna del 1978 in materia<sup>370</sup> - al fine di garantire la più diffusa applicabilità possibile degli strumenti convenzionali già adottati dalla RFSY<sup>371</sup>. In un secondo tempo, tuttavia, la Commissione dichiarò che gli Stati sorti dalla RFSY erano automaticamente legati da questi testi, indipendentemente dalle dichiarazioni fatte dai rispettivi governi, in virtù del carattere *erga omnes* delle obbligazioni ivi contenute, espressione dei valori fondamentali della comunità internazionale. A tal proposito, il Comitato dei diritti dell'uomo ha adottato nel 1997 l'*Osservazione generale* n. 26 sulla questione della continuità degli obblighi discendenti dal Patto internazionale sui diritti civili e politici (ai sensi dell'articolo 40, paragrafo 4, dello stesso Patto)<sup>372</sup>. Basandosi su oggetto e scopo del Patto, il Comitato ha escluso l'esistenza di un diritto di denuncia di questo trattato per i nuovi Stati e ha affermato che "*the rights enshrined in the Covenant belong to the people living in the territory of the State party*", per poi concludere "*evidenced by its long-standing practice, that once the people are accorded the protection of the rights under the Covenant, such protection devolves with territory and continues to belong to them, notwithstanding change in government of the State party, including dismemberment in more than one State or State succession or any subsequent action of the State party designed to divest them of the rights guaranteed by the Covenant*" (art. 4)<sup>373</sup>.

---

membro delle NU.

<sup>370</sup> Vienna Convention on Succession of States in respect of Treaties, 1978, art. 34.1: "when a part or parts of the territory of a State separate to form one or more States, whether or not the predecessor State continues to exist: (a) any treaty in force at the date of the succession of States in respect of the entire territory of the predecessor State continues in force in respect of each successor State so formed".

<sup>371</sup> Cfr. le Risoluzioni n. 23 del 5 marzo 1993 e n. 16 del 25 febbraio 1994.

<sup>372</sup> General Comment Continuity of Obligations, n. 26, adottato dal Comitato dei diritti dell'uomo nella 1631<sup>o</sup> sessione, 29 ottobre 1997, in [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/06b6d70077b4df2c8025655400387939?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/06b6d70077b4df2c8025655400387939?Opendocument); cfr. l'art. 40, par. 4 del Patto internazionale sui diritti civili e politici: "il Comitato studia i rapporti presentati dagli Stati parti del presente Patto. Esso trasmette agli Stati parti i propri rapporti e le osservazioni generali".

<sup>373</sup> General Comment Continuity of Obligations, cit., art. 1: "the International Covenant on Civil and Political Rights does not contain any provision regarding its termination and does not provide for denunciation or withdrawal. Consequently, the possibility of termination, denunciation or withdrawal must be considered in the light of applicable rules of customary international law which are reflected in the Vienna Convention on the Law of Treaties. On this basis, the Covenant is not subject to denunciation or withdrawal unless it is established that the parties intended to admit the possibility of denunciation or withdrawal or a right to

Tanto premesso, considerato che la RFSY era parte ai principali strumenti convenzionali sui diritti dell'uomo ad eccezione della CEDU e che la RFY di Serbia e Montenegro non aveva formulato riserve per la provincia del Kosovo, non è irragionevole affermare che l'UNMIK è stata da sempre tenuta a rispettare tali impegni convenzionali nell'esercizio delle sue attività di amministrazione provvisoria della regione, perché questi sono dotati di carattere *erga omnes* e si collegano al territorio - nello specifico, la predetta zona del territorio della RFY - piuttosto che ad un determinato Stato parte<sup>374</sup>.

Peraltro, mentre l'UNMIK non ha mai contestato di essere obbligata da tali norme, la questione è più controversa per quel che riguarda la *Kosovo Force* (KFOR). Ne parleremo più diffusamente nel prossimo capitolo e basta ora accennare che nessuna Risoluzione del CdS né Rapporto del Segretario Generale sulla missione in Kosovo hanno imposto alla KFOR un esplicito obbligo di rendere la propria azione conforme alle norme internazionalmente riconosciute in materia di diritti dell'uomo. Inoltre, i membri della KFOR non erano *ratione personae* soggetti ai Regolamenti che prevedevano per *ogni persona con pubblici incarichi* in Kosovo l'obbligo di rispettare questi standard. Il solo elemento della pratica che si potrebbe interpretare in tal senso è una Dichiarazione resa dal RSSG il 4 luglio 1999, in cui egli afferma chiaramente che l'osservanza degli standard internazionalmente riconosciuti sui diritti umani è dovuta anche dalla KFOR nell'esercizio del mandato conferitole dal CdS<sup>375</sup>. Tuttavia, dato il dubbio valore della Dichiarazione - in quanto il RSSG non ha alcuna autorità gerarchica sulla componente militare della missione internazionale -, per valutare se gli standard in parola impegnano ad altro titolo anche il personale militare internazionale si possono riprendere due riflessioni già svolte: in primo luogo, la KFOR è tenuta a conformarsi agli impegni convenzionali che rappresentano allo stesso tempo obblighi *erga omnes* e, in quanto tali, continuano ad applicarsi al territorio e a

---

*do so is implied from the nature of the treaty".*

<sup>374</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 281 ss: il fatto che l'UNMIK debba rispettare i diritti dell'uomo risulta non solo dal citato Rapporto del Segretario Generale (UN Doc S/1999/779 del 12 luglio 1999, par. 42) e dalla Risoluzione n. 1244/1999 del CdS (art. 11), ma anche dal Regolamento UNMIK n. 38/2000 che istituisce l'*Ombudsperson* (ai sensi dell'art. 3 "*the Ombudsperson shall have jurisdiction to receive and investigate complaints from any person or entity in Kosovo concerning human rights violations and actions constituting an abuse of authority by the interim civil administration or any emerging central or local institution*").

<sup>375</sup> *Statement on the right of KFOR to apprehend and detain* (UNMIK/PR/8) in [www.unmikonline.org](http://www.unmikonline.org).

tutti i soggetti che vi esercitano le prerogative della potenza pubblica a prescindere da un'espressa accettazione; in secondo luogo, l'applicabilità delle norme internazionali sui diritti dell'uomo ai contingenti KFOR può passare attraverso gli impegni assunti dagli Stati partecipanti alle operazioni militari, all'interno di una visione che qualifica le forze militari come organi dei rispettivi Stati di appartenenza<sup>376</sup>.

In conclusione, per ora, dalla sommaria analisi fin qui condotta sembra potersi pacificamente evincere che le amministrazioni territoriali delle NU in Kosovo e a Timor Est sono tenute a rispettare le norme internazionalmente riconosciute in materia di diritti dell'uomo.

---

<sup>376</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 286 ss.

## CAPITOLO IV: IL CASO DEL KOSOVO

SOMMARIO: 1. Le origini del conflitto in Kosovo e l'intervento della Nato: a) i fatti b) le valutazioni giuridiche c) la dichiarazione di indipendenza alla luce del parere della Corte Internazionale di Giustizia. - 2. La presenza internazionale in Kosovo: mandato e struttura. 3. Le violazioni dei diritti e i meccanismi di *accountability* in Kosovo. - 4. La decisione Behrami e Saramati della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

### 1. LE ORIGINI DEL CONFLITTO IN KOSOVO E L'INTERVENTO DELLA NATO:

#### A) I FATTI.

Le origini del conflitto del Kosovo sono molto complesse per poter essere compiutamente analizzate nell'ambito di questo studio. Ci limiteremo, dunque, a ricordare a grandi linee le tappe fondamentali del quadro storico-politico della crisi kosovara e del conseguente intervento Nato nella regione<sup>377</sup>.

L'autonomia del Kosovo, provincia del Sud della Serbia abitata in grande maggioranza da popolazione di etnia albanese, fu affermata nel 1946 durante il regime comunista di Tito e confermata nella Costituzione dello Stato iugoslavo del 21 febbraio 1974, con il riconoscimento dello *status* di

---

<sup>377</sup> Per una più approfondita analisi delle origini del conflitto kosovaro ed una cronologia degli eventi cfr. *Kosovo, Histoire d'une Crise*, le *Monde Diplomatique*, in [www.monde-diplomatique.fr/cahier/kosovo/chrono](http://www.monde-diplomatique.fr/cahier/kosovo/chrono); KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., pp. 46 ss; BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo: aspetti internazionalistici e interni*, 2001, Milano, Giuffrè, pp. 75 -98; CACCAMO, *La questione del Kosovo: un nodo ancora da sciogliere*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, cit., pp. 1 - 14, p. 1: l'idea che il Kosovo sia un nodo gordiano, intricato, che alcuni vogliono troncare mentre altri cercano di sciogliere, è suggerita non solo dalla difficoltà di trovare soluzione ad una controversia più che secolare tra Serbi, Montenegrini e Albanesi, che risale al Congresso di Berlino del 1878, ma anche dalla posizione nevralgica occupata dall'altopiano kosovaro nello spazio balcanico, crocevia di numerosi interessi diversi; CAPLAN, *International Diplomacy and the Crisis in Kosovo*, in *International Affairs*, 1998, vol. 74, pp. 745 - 761; CARLEVARIS, *Accordi in forma semplificata e impegni derivanti dal Trattato Nato*, in RONZITTI, *Nato, conflitto in Kosovo e Costituzione italiana*, 2000, Milano, Giuffrè Editore, pp. 67 - 118; INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., p. 225, pp. 243 ss; IBIDEM, *La tutela dei diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione diretta dell'Onu*, in *Studi in onore di Vincenzo Starace*, 2008, vol. I, Napoli, pp. 447 - 481; RINGELHEIM, *Considerations on the International Reaction to the 1999 Kosovo Crisis*, in *Revue belge de droit international*, 1999, n. 2, pp. 475 - 544; LAGRANGE, *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo*, cit., p. 335, pp. 340 ss; LO SAVIO, *Esodi di massa e assistenza umanitaria nella crisi del Kosovo*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, cit., pp. 99 - 110; PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, in *La Comunità Internazionale*, 2003, LVIII, n. 1, pp. 17 - 45; VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, in *Volontari e Terzo mondo*, 1999, pp. 26 - 38; YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 300, pp. 303 ss.

provincia socialista autonoma nell'ambito della Repubblica socialista di Serbia<sup>378</sup>.

Il Kosovo ha un'importanza simbolica molto elevata nella tradizione delle due comunità serba e albanese. Chiamata la Gerusalemme serba, era il cuore del regno medioevale di Serbia ed il luogo della mitica sconfitta contro gli Ottomani del 1389. La regione rimase parte dell'impero ottomano fino alla prima guerra balcanica, quando fu invasa dalla Serbia, indipendente dal 1878. La Conferenza di Londra confermò tale incorporazione e, quando nel 1918 fu fondato il Regno dei Serbi, Croati e Sloveni, il Kosovo rimase parte integrante della Serbia. Sotto la leadership di Tito, nel 1945 fu proclamata la Jugoslavia e organizzata come uno Stato federale composto di sei Repubbliche: Slovenia, Croazia, Montenegro, Macedonia, Bosnia - Erzegovina e Serbia. La Repubblica di Serbia includeva due regioni autonome: la Vojvodina e il Kosovo<sup>379</sup>.

Come già anticipato, gli emendamenti apportati nel 1974 alla Costituzione della Repubblica Federativa Socialista di Jugoslavia (RFSY) elevarono lo *status* di queste due regioni a quello di province autonome - le quali, pur rimanendo formalmente parte della Serbia, erano nei fatti equiparate alle sei Repubbliche federate -, senza peraltro cogliere la proposta di alcuni dirigenti albanesi di riconoscere al Kosovo il rango di nuova Repubblica federata, ampliata con le zone albanesi del Montenegro e della Macedonia.

In tale assetto costituzionale il Kosovo disponeva di propri poteri legislativi, amministrativi e giurisdizionali e godeva di competenze rilevanti nei settori della difesa, dell'ordine pubblico e dell'istruzione<sup>380</sup>.

Fu nel corso degli anni '80 che questa autonomia fu progressivamente limitata, fino alla sua eliminazione con un atto adottato il 28 marzo 1989 dal Parlamento serbo, cui si accompagnò una crescente discriminazione nei confronti della popolazione albanese. I kosovari albanesi reagirono con una

---

<sup>378</sup> Circa il 90% della popolazione è di etnia albanese e circa il restante 10% serba; per maggiori dettagli sulle statistiche demografiche della popolazione kosovara cfr *Qui habite le Kosovo?*, in *Diagonales Est-Ouest*, 1999, n 52, ristampato in ADAM, *La guerre du Kosovo, éclairages et commentaires*, 1999, GRIP, Brussels, p. 13; CACCAMO, *La questione del Kosovo: un nodo ancora da sciogliere*, cit., p. 1: la maggioranza albanese del Kosovo è solo una minoranza sul territorio della Serbia, niente più che l'8,15% della popolazione totale.

<sup>379</sup> Cfr. MALCOLM, *Kosovo, a Short History*, 1998, London, pp. 58 - 80.

<sup>380</sup> Per un interessante esame dell'assetto costituzionale della ex Jugoslavia cfr. BAGWELL, *Yougoslavian Constitutional Question: Self Determination and Secession of Member Republics*, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1991, vol. 21, pp 489 - 523; BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 75.

forte opposizione al governo di Belgrado, organizzandosi sia sotto il profilo politico, con la proclamazione unilaterale di indipendenza a seguito di un referendum svoltosi clandestinamente nell'autunno 1991 e con la creazione di istituzioni parallele, sia sotto il profilo militare, con la costituzione di un movimento armato per ottenere una piena ed effettiva indipendenza, l'Esercito di Liberazione del Kosovo (*Ushtria Çlirimtare e Kosovës*, UCK)<sup>381</sup>.

In particolare, la retrocessione dello *status* della provincia innescò numerose proteste nel Kosovo, che finirono in violenti scontri fra i manifestanti albanesi e la polizia serba. Il 2 luglio 1990 i membri dell'Assemblea provinciale del Kosovo, cui i militari vietarono l'ingresso nell'edificio parlamentare, si riunirono nella località di Kaçanik e adottarono la *Constitutional Declaration of the Republic of Kosovo*, dichiarando il Kosovo un'unità costituente indipendente all'interno della Federazione iugoslava. In risposta, le autorità serbe dissolsero l'Assemblea provinciale e il Governo provinciale, rimuovendo così gli ultimi elementi dell'autonomia kosovara. Fu dichiarato lo stato di emergenza ed inviato l'esercito nella provincia.

Se in un primo momento l'obiettivo della leadership kosovara albanese era quello di ottenere lo *status* di vera e propria Repubblica all'interno della RFSY, come emerge dal testo della *Constitutional Declaration*, alla luce della generale evoluzione politica nella Federazione iugoslava questa posizione fu presto rivista. Nel 1990, le prime libere elezioni multipartitiche tenute nelle Repubbliche federate portarono alla vittoria dei partiti indipendentisti in Slovenia e Croazia. Le due Repubbliche proclamarono poi la loro indipendenza il 25 giugno 1991, seguite pochi mesi dopo dalla Macedonia e dalla Bosnia Erzegovina. Il 27 aprile 1992, prendendo atto delle avvenute secessioni, Serbia e Montenegro vararono la Costituzione di una nuova Repubblica Federale di Jugoslavia (RFI), fortemente ridimensionata, comprendete Serbia, Montenegro, Kosovo e Vojvodina<sup>382</sup>.

In questo contesto, i deputati kosovari albanesi della dissolta Assemblea provinciale decisero di indire un referendum sull'indipendenza del

---

<sup>381</sup> Cf. INGRAVALLO, *La tutela dei diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione diretta dell'Onu*, cit., p. 447.

<sup>382</sup> RINGELHEIM, *Considerations on the International Reaction to the 1999 Kosovo Crisis*, cit., p. 475, p. 478.

Kosovo che ottenne il 99,87% di consensi e l'87,01% di partecipazione<sup>383</sup>. Di conseguenza, il 19 ottobre 1991 il Parlamento del Kosovo emendò la c.d. Costituzione di Kačanik e dichiarò il Kosovo uno Stato indipendente. La Lega Democratica del Kosovo vinse le elezioni clandestine organizzate il 24 maggio 1992 e il leader del partito, Ibrahim Rugova, divenne Presidente della non-riconosciuta Repubblica del Kosovo. Egli chiamò la popolazione albanese ad una resistenza pacifica, basata sul sistematico diniego della legittimazione dell'autorità serba. Il ceto dirigente albanese costruì una società parallela, mentre la Serbia lanciò una politica di *ri-serbianizzazione* del Kosovo.

In primo luogo, la maggior parte dei dipendenti albanesi fu licenziata dai pubblici incarichi, altri si dimisero e furono sostituiti da funzionari serbi. All'occupazione militare serba e all'esclusione della maggioranza albanese della popolazione dalla gestione politica della provincia si accompagnò una discriminazione sistematica ed un continuo aggravarsi delle violazioni dei diritti umani ai danni dei kosovari albanesi, vittime fra l'altro di arresti arbitrari, violenze, espropri ingiustificati, torture<sup>384</sup>. In particolare, la situazione di radicalizzò dopo che la questione del Kosovo non fu trattata negli accordi di Dayton e da quando, dai primi mesi del 1996, l'UCK iniziò a guadagnare sempre maggiore sostegno fra i kosovari albanesi, a discapito delle forze moderate, e ad intraprendere sempre più frequentemente azioni armate<sup>385</sup>.

---

<sup>383</sup> KEESING'S RECORD OF WORLD EVENTS, 1991, p. 38511, consultabile anche dal sito [www.senato.it](http://www.senato.it).

<sup>384</sup> RINGELHEIM, *Considerations on the International Reaction to the 1999 Kosovo Crisis*, cit., p. 475, p. 479; CAPLAN, *International Diplomacy and the Crisis in Kosovo*, cit., p. 745, p. 751: nuove leggi costituirono reato per gli albanesi la compravendita di proprietà senza uno speciale previo permesso delle autorità serbe. Agli studenti albanesi venne vietata l'entrata negli edifici universitari e venne introdotto un nuovo programma di studi in lingua serba e incentrato sulla storia e cultura serbe.

<sup>385</sup> CAPLAN, *International Diplomacy and the Crisis in Kosovo*, cit., p. 745, p. 750: "*Kosovo never made it onto the Dayton agenda to any significant degree. The Kosovo problem is mentioned only once in the final treaty, in connection with preconditions for lifting the remaining sanctions against the FRY. No one wanted to alienate Milosevic, the "peacemaker" who had forced the Bosnian Serbs to accept the compromises necessary for the Dayton agreement and whose continued cooperation was thought necessary to ensure successful implementation of the accord*"; IBIDEM p. 751: il Kosovo non guadagnò attenzione a Dayton perché, in assenza di una guerra, si pensò che non vi fosse urgenza di trattare la questione. A questo proposito, Ibrahim Rugova è stato vittima del suo stesso successo. Per più di sei anni ha guidato pacificamente la provincia di quasi 2 milioni di albanesi in tempi molto difficili, convinto di guadagnarsi con la sua politica di resistenza passiva il supporto della comunità internazionale. Effettivamente la sua strategia ricevette il plauso della comunità internazionale, ma questa chiari fin dall'inizio che non avrebbe accettato una secessione ed un Kosovo indipendente per non risvegliare in altre regioni analoghe, latenti rivendicazioni di

In tali condizioni, il Segretario Generale delle NU denunciò “*the desperate situation of the civilian population...the mass displacement of civilian population... the extensive destruction of villages and means of livelihood*” da parte delle forze federali e del governo serbo ai danni della popolazione albanese, sottolineando d’altra parte che, “*while the victims of the conflict are overwhelmingly ethnic Albanians*”, anche i serbi soffrivano maltrattamenti da parte delle unità paramilitari kosovare albanesi<sup>386</sup>.

Il 31 marzo 1998 il CdS condannò nella Risoluzione n. 1160 “*the use of excessive force by Serbian police forces against civilians and peaceful demonstrators in Kosovo, as well as all acts of terrorism by the KLA*” (Preambolo). Decretò poi un embargo di armi nei confronti della RFI, compreso il Kosovo, ed incoraggiò gli sforzi del Gruppo di Contatto - composto dai ministri degli esteri di Italia, Francia, Russia, Germania, Gran Bretagna e Stati Uniti<sup>387</sup> - volti a favorire, mediante un dialogo tra le autorità di Belgrado e la comunità albanese del Kosovo, una soluzione pacifica del conflitto basata sull'integrità territoriale della RFI, sui principi della Carta delle NU e su un più ampio grado di autonomia per il Kosovo<sup>388</sup>.

Tuttavia, nella primavera/estate del 1998 prese avvio un’altra vasta campagna di repressione della popolazione di etnia albanese da parte dell’esercito e della polizia iugoslavi, esacerbati dall’intensificarsi delle guerriglie e dell’attività terroristica dell’UÇK, e nell’autunno inoltrato del 1998 si contavano già, secondo stime dell’Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (*United Nations High Commissioner for Refugees*, UNHCR), oltre 200.000 profughi<sup>389</sup>.

---

riscrittura dei confini internazionali. L’approccio non violento di Rugova non sembrò produrre risultati tangibili. Al contrario, nella confinante Bosnia la comunità internazionale aveva mostrato la volontà di ratificare una modifica dei confini ottenuta con la forza. La conclusione che molti albanesi trassero dal processo di pace di Dayton, dunque, fu che “*ethnic territories have legitimacy and that international attention can only be obtained through war*”. In tale contesto, gli albanesi persero progressivamente fiducia nei confronti della leadership moderata di Rugova e si orientarono sempre più verso la lotta armata, manifestando una crescente simpatia e sostegno per i militanti separatisti dell’UÇK.

<sup>386</sup> Rapporto del Segretario Generale delle NU del 3 ottobre 1998, S/1998/912, parr. 7 - 10; cfr. HUMAN RIGHTS WATCH, *Federal Republic of Yugoslavia: Humanitarian Law Violations in Kosovo*, 1 ottobre 1998, in [www.hrw.org/reports98/kosovo/](http://www.hrw.org/reports98/kosovo/);

<sup>387</sup> Il Gruppo di Contatto si era formato nel 1994 per coordinare l’azione degli Stati partecipanti nella ricerca di una soluzione del conflitto in Bosnia Erzegovina.

<sup>388</sup> VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, cit., p. 26.

<sup>389</sup> INTERNATIONAL CRISIS GROUP, 2000, *Documenting Violations of International Humanitarian Law in Kosovo*, in [www.crisisweb.org](http://www.crisisweb.org): non è facile fornire la cifra della popolazione totale del Kosovo prima degli eventi del 1998 - 1999. I kosovari di etnia albanese avevano infatti



Il 23 settembre 1998 il CdS adottò la Risoluzione n. 1199 in cui si mostrò "*deeply concerned by reports of increasing violations of human rights and of international humanitarian law*" e considerò che "*the deterioration of the situation in Kosovo constitutes a threat to peace and security in the region*" (Preambolo). Dopo questa constatazione, il Consiglio raccomandava un cessate il fuoco (par. 1) e - ribadendo la richiesta alle autorità jugoslave di cessare la repressione ed ai kosovari albanesi di condannare ogni azione terroristica - domandava al Governo di Belgrado di consentire un effettivo monitoraggio in Kosovo da parte di una missione della Comunità Europea (CE), nonché ulteriori azioni dirette a prevenire una catastrofe umanitaria. Qualora le misure sollecitate non fossero state adottate, il CdS si riservava "*to consider further action and additional measures to maintain or restore peace and stability in the region*" (par. 16).

A seguito di diverse iniziative diplomatiche rimaste infruttuose e della continua *escalation* di violenze, la Nato, sotto minaccia di un intervento armato, poneva una sorta di ultimatum al governo di Milosevic affinché accettasse le condizioni poste dal CdS. Il 12 ottobre 1998, infatti, il Consiglio Nato adottò con il consenso di tutti i membri dell'Alleanza il c.d. *Activation order*, che avrebbe condotto ad un intervento qualora la Jugoslavia non avesse soddisfatto entro 96 ore alle richieste dell'ultimatum<sup>390</sup>. Il governo iugoslavo finì per cedere e nei giorni successivi vennero stipulati a Belgrado due accordi

---

boicottato il censimento del 1991. Secondo i dati del precedente censimento, svoltosi nel 1981, il Kosovo era popolato da 1.585.000 persone, di cui 1.227.000 erano di etnia albanese e 210.000 di etnia serba. Quando nel 1998 scoppiò la crisi, si stima che la popolazione totale si collocasse tra 1.800.000 e 2.100.000 unità, di cui l'85/90% di etnia albanese; Lo SAVIO, *Esodi di massa e assistenza umanitaria nella crisi del Kosovo*, cit., p. 99, pp. 99 - 100; a seguito del progressivo intensificarsi dell'attività di UCK, la prima campagna di repressione su vasta scala da parte della polizia e dell'esercito iugoslavi della primavera-estate del 1998 innescò consistenti movimenti di popolazione di etnia albanese. A cavallo tra febbraio e marzo del 1998 si stima che lascino le loro case 44.000 kosovari albanesi, 20.000 soltanto nell'area della valle di Drenica. Secondo le valutazioni dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati, alla fine del 1998 i profughi sono circa 257.000, dei quali 180.000, pressoché interamente di etnia albanese, si muovono all'interno del Kosovo. I profughi di questa prima ondata trovano perlopiù accoglienza presso parenti in aree ritenute più sicure, lontano dal fronte degli scontri tra l'UCK e le forze jugoslave. Ma circa 50.000 kosovari di etnia albanese vagano senza riparo nei boschi intorno ai villaggi che hanno abbandonato. Circa 50.000 persone, in maggioranza kosovari di etnia serba, cercano rifugio in Serbia e circa 27.000, appartenenti ad entrambe le etnie, riparano in Montenegro.

<sup>390</sup> LORD ROBERTSON OF PORT ELLEN, *Le Kosovo: un an après, réalisations et défis*, 21 marzo 2000, in <http://www.nato.int/kosovo/repo2000/index-fr.htm>: il 13 ottobre, il Consiglio dell'Atlantico del Nord decise di accentuare la pressione sulle autorità jugoslave preparando degli ordini di attivazione per attacchi aerei, al fine di convincere Milosevic a ritirare le proprie forze dal Kosovo ed a cooperare agli sforzi del Gruppo di Contatto per mettere fine al conflitto.

tra la RFI e rispettivamente la Nato (15 ottobre) e l'inviato speciale degli Stati Uniti, Richard Holbrooke (16 ottobre). Il primo accordo consentiva una missione di monitoraggio aereo diretta dalla Nato; il secondo, il ritiro delle truppe iugoslave dal Kosovo sotto il controllo di una missione internazionale (*Kosovo Verification Mission*, KVM) istituita dall'OSCE per verificare l'attuazione della Risoluzione n. 1199 del CdS. Con il raggiungimento di queste intese e l'avvio del ritiro delle forze serbe, l'*Activation order* fu temporaneamente sospeso e, complice l'inverno alle porte, una parte consistente dei profughi (circa 100.000) si convinse a tornare nei propri luoghi d'origine<sup>391</sup>.

Il 24 ottobre 1998, con la Risoluzione n. 1203 il CdS approvava tali accordi, reiterava la qualificazione della situazione in Kosovo come una minaccia alla pace ed alla sicurezza nella regione e riaffermava la necessità di un immediato dialogo tra le autorità della RFI e la leadership kosovara albanese per una soluzione pacifica della crisi, aggiungendo che, in caso di emergenza, avrebbe valutato la necessità di prendere misure adeguate a garantire la sicurezza e la libertà di movimento degli osservatori OSCE<sup>392</sup>.

Malgrado il dispiegamento di questi ultimi e nonostante le assicurazioni fornite dagli attori del conflitto in ordine all'adempimento delle citate Risoluzioni, la situazione non conobbe miglioramenti, anzi, dalla fine di dicembre 1998 si moltiplicarono le violazioni del cessate il fuoco e gli atti di violenza da entrambi le parti aumentarono drammaticamente, culminando nel massacro di 45 kosovari albanesi nel villaggio di Racak il 15 gennaio 1999<sup>393</sup>.

---

<sup>391</sup> VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, cit., p. 26, p. 27.

<sup>392</sup> INGRAVALLO, *La tutela dei diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione diretta dell'Onu*, cit., p. 447, pp. 447 - 448: le tre Risoluzioni del CdS del 1998 sulla crisi kosovara - n. 1160 del 31 marzo, n. 1199 del 23 settembre e n. 1203 del 24 ottobre - sono state approvate con l'astensione della Cina e, limitatamente alla n. 1203, anche della Russia. Esse, pur presentando un contenuto parzialmente differente, hanno alcuni elementi comuni: il richiamo del Cap. VII della Carta delle NU; la condanna degli atti di violenza commessi sia dalle forze serbe, militari e paramilitari, sia dai gruppi armati albanesi, in particolare l'UCK, definiti come atti di terrorismo; l'invito alle parti al dialogo per risolvere in maniera pacifica il conflitto; il riconoscimento della sovranità e dell'integrità territoriale della RFI; la promozione di una maggiore autonomia sostanziale per il Kosovo; cfr. RINGELHEIM, *Considerations on the International Reaction to the 1999 Kosovo Crisis*, cit., p. 475, pp. 480; CARLEVARIS, *Accordi in forma semplificata e impegni derivanti dal Trattato Nato*, cit., p. 67, p. 85: la Risoluzione n. 1203, pur invocando il Cap. VII della Carta a proprio fondamento e affermando nel Preambolo che "la situazione irrisolta nel Kosovo costituisce una minaccia continua nei confronti della pace e della sicurezza della regione" non prevede alcuna autorizzazione all'uso della forza.

<sup>393</sup> Cfr. PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 26; Rapporto del Segretario Generale delle NU del 30 gennaio 1999,

Successivamente alla strage di Racak, le autorità iugoslave e i rappresentanti dei ribelli del Kosovo vennero convocati dal Gruppo di Contatto per tentare di trovare una soluzione negoziale al conflitto. L'incontro ebbe luogo dal 6 al 23 febbraio 1999 al castello di Rambouillet, in Francia. Le due delegazioni dovevano negoziare uno schema di accordo proposto dal Gruppo di Contatto, che impose alle parti un termine di tre settimane per giungere ad un'intesa<sup>394</sup>.

La nuova Costituzione proposta per il Kosovo nell'*Interim Agreement for Peace and Self – Government in Kosovo* - impropriamente ma comunemente denominato Accordo di Rambouillet<sup>395</sup> - perseguiva il fine principale di “ensure respect for human rights and the equality of all citizens and national communities” e di “establish institutions of democratic self-government in Kosovo, grounded in respect for the territorial integrity and sovereignty of the Federal Republic of Yugoslavia and from this Agreement, from which the authorities of governance set forth herein originate” (Cap. I, Preambolo). Il piano restituiva alla provincia un'ampia autonomia a livello federale, prevedendo l'adozione di una Carta Costituzionale, l'istituzione di un'Assemblea eletta localmente (Cap. I, art. II) con competenze nei settori della pubblica sicurezza, dell'economia, dell'educazione, della scienza e della cultura, di un Presidente (Cap. I, art. III), di un Governo (Cap. I, art. IV) e di un sistema giudiziario indipendente, incluse una Corte Costituzionale e una Corte Suprema (Cap. I, art. V), nonché la devoluzione della tutela dell'ordine e della sicurezza pubblici alla polizia municipale del Kosovo. Questi organi sarebbero stati incaricati di ampie funzioni in ambito politico, di sicurezza, economico e sociale, incluso il potere di condurre relazioni con l'estero nella propria sfera di competenza (Cap. I, art. I, par. 6, lett. c)<sup>396</sup>. Veniva altresì prevista una certa rappresentanza della popolazione albanese nelle istituzioni

---

S/1999/99, parr. 3 - 16 e 25 -31; Rapporto OSCE Kosovo, *as seen, as told, an analysis of the human rights findings of the OSCE Kosovo verification mission, october 1998 to june 1999*, in [http://www.osce.org/publications/odih/1999/11/17755\\_508\\_en.pdf](http://www.osce.org/publications/odih/1999/11/17755_508_en.pdf); KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 48.

<sup>394</sup> Cfr. CARLEVARIS, *Accordi in forma semplificata e impegni derivanti dal Trattato Nato*, cit., p. 67, p. 85.

<sup>395</sup> UN Doc S/1999/648; consultabile in <http://www.repubblica.it/online/dossier/rambou/rambou/rambou1.html>; Il piano del cd Accordo di Rambouillet non fu mai firmato dalle parti. Tuttavia, i documenti ufficiali lo hanno sempre designato come "Accordo di Rambouillet". Malgrado questa nomenclatura inesatta, ci atteniamo a questa formula per quanto segue; si veda anche KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 49.

federali e nelle istituzioni della Repubblica serba (Cap. I, art. IX)<sup>397</sup>. D'altro canto le autorità della RFI conservavano attribuzioni esclusive su aree tradizionalmente riservate alle autorità centrali quali la politica monetaria, la difesa, la politica estera (Cap. I, art. I, par. 3). Esse non avrebbero invece potuto modificare la Costituzione del Kosovo o le leggi adottate dall'Assemblea del Kosovo (Cap. I, art. II, par. 5). Da quanto detto si evince facilmente che l'autonomia prevista per il Kosovo era molto ampia e rendeva la provincia, in pratica, un'entità federale<sup>398</sup>.

Nel Cap. V dell'*Interim Agreement* è descritto il funzionamento della missione operativa dell'OSCE (*Implementation Mission*, IM) che, in cooperazione con l'Unione Europea, doveva succedere in “*all responsibilities and powers previously vested in the Kosovo Verification Mission and its Head by prior agreements*” e controllare l'attuazione degli aspetti civili dell'Accordo. L'organo centrale di questo controllo era rappresentato da una Commissione paritetica, costituita secondo attenti dosaggi fra comunità nazionali, istituzioni del Kosovo e della RFI (Cap. V, art. I, par. 2) e presieduta dal *Chief of the Implementation Mission* (CIM, Cap. V, art. I, par. 3). La presidenza avrebbe coordinato ed organizzato il lavoro della Commissione e deciso il tempo ed il luogo delle sue riunioni. La Commissione paritetica doveva operare sulla base del consenso, ma laddove questo non potesse essere raggiunto, sarebbe stata la presidenza a prendere le decisioni definitive (Cap. V, art. I, par. 3).

---

<sup>396</sup> Accordo di Rambouillet, Cap I, art. I, par. 6, lett. c: “*Kosovo shall have authority to conduct foreign relations within its areas of responsibility equivalent to the power provided to Republics under Article 7 of the Constitution of the Federal Republic of Yugoslavia*”.

<sup>397</sup> Il trattato prevede poi particolari meccanismi di protezione per le minoranze etniche non albanesi che vivono nel Kosovo. Infatti una quota del 30% (40 seggi su 120) del costituendo Parlamento kosovaro è riservata a non - albanesi (secondo le modalità di elezione esplicitate nel Cap. I, art. II, par. 1, lett. i e ii). E' previsto inoltre che le forze di polizia rispettino nella loro composizione la composizione multi-etnica della popolazione e nell'esercizio delle loro funzioni il principio di non discriminazione (Cap. I, art. I - VIII, ed in particolare l'art. I, par. 1, per il divieto di discriminazioni: “*in exercising their functions, law enforcement personnel shall not discriminate on any ground, such as sex, race, color, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national community, property, birth or other status*”). Infine, un meccanismo permette alla *Criminal Justice Administration* (un organismo previsto e regolato dal Cap. 2, art. II, par. 3, lett. a - c) di richiedere o provvedere direttamente alla rimozione dell'autorità giudiziaria inquirente competente qualora vi sia motivo di temere un pregiudizio anche etnico (Chapter 2, art. VIII, par. 2, lett. a).

<sup>398</sup> Cfr. RINGELHEIM, *Considerations on the International Reaction to the 1999 Kosovo Crisis*, cit., p. 475, p. 529; BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 75, pp. 84.

I poteri del CIM sul piano civile (Cap. V, art. II) andavano dal controllo economico a quello della polizia comunale e delle forze di sicurezza ed erano in un certo senso illimitati, stante la previsione dell'art. II, par. 2: *"the CIM shall also carry out other responsibilities set forth in this Agreement or as may be later agreed"*. Ai sensi dell'art. III l'IM *"shall enjoy the same privileges and immunities as are enjoyed by diplomatic agents and their families under the Vienna Convention on Diplomatic Relations"* e la RFI *"shall facilitate the operations of the Implementation Mission, including by the provision of assistance as requested with regard to transportation, subsistence, accommodation, communication, and other facilities"*.

Il controllo stretto della IM sulle istituzioni esistenti era esplicitato dall'art. IV, par. 5, in cui si stabiliva che *"the CIM may recommend to the appropriate authorities the removal and appointment of officials and the curtailment of operations of existing institutions in Kosovo if he deems it necessary for the effective implementation of this Agreement"*.

Entro nove mesi dalla firma dell'accordo (Cap. V, art. IV, par. 2) era previsto lo svolgimento di elezioni per dare al Kosovo proprie ed autonome istituzioni, nel quadro della permanenza della provincia all'interno della RFI (Cap. 3, artt. I - III). Al secondo e terzo paragrafo dell'articolo IV si aggiungeva che l'OSCE avrebbe sorvegliato la regolarità delle elezioni e che le autorità federali, con la partecipazione delle autorità kosovare elette e di esperti nominati da e appartenenti alle comunità nazionali del Kosovo, avrebbero condotto *"an objective and free census of the population in Kosovo under rules and regulations agreed with the OSCE in accordance with international standards"*. *The census shall be carried out when the OSCE determines that conditions allow an objective and accurate enumeration"*.

L'ampiezza del potere della IM sull'attuazione degli aspetti civili dell'Accordo era infine resa dall'art. V, ai sensi del quale *"the CIM shall be the final authority in theater regarding interpretation of the civilian aspects of this Agreement, and the Parties agree to abide by his determinations as binding on all Parties and persons"*<sup>399</sup>.

Il rispetto dell'Accordo di Rambouillet doveva essere assicurato grazie al disarmo delle parti contendenti (milizie serbe ed UCK *in primis*,

---

<sup>399</sup> Si veda anche il dossier sull'Accordo di Rambouillet in [http://www.tmcrew.org/news/nato/rambouillet\\_sintesi.htm](http://www.tmcrew.org/news/nato/rambouillet_sintesi.htm).

Framework, art. II, par. 2) e, contemporaneamente, alla presenza di una "multinational military implementation force in Kosovo" (KFOR), che "the Parties invite NATO to constitute and lead...to help ensure compliance with the provisions of this Chapter" (Chapter 7, art. I, par. 1, lett. a). Infatti, ai sensi del Cap. VII, art. I, par. 1b "the Parties agree that NATO will establish and deploy a force (hereinafter KFOR) which may be composed of ground, air, and maritime units from NATO and non-NATO nations, operating under the authority and subject to the direction and the political control of the North Atlantic Council (NAC) through the NATO chain of command". La RFI aveva l'obbligo "to provide, at no cost, the use of all facilities and services required for the deployment, operations and support of the KFOR" (Cap. VII, par. 2, lett. c).

Era allo stesso tempo previsto che l'esercito federale si ritirasse completamente dal Kosovo, a parte 1500 uomini incaricati di pattugliare i confini meridionali della provincia, peraltro sottoposti al controllo del comando della KFOR (COMKFOR). Tralasciando di esaminare in questa sede tutte le misure volte ad espellere le forze armate iugoslave dal territorio (Cap. VII, art. IV), si può giusto riportare, a titolo esemplificativo, l'art. IV, par. 3: "all aircraft, radars, surface-to-air and anti-aircraft artillery in Kosovo shall immediately begin withdrawing from Kosovo to other locations in Serbia outside the 25 kilometer Mutual Safety Zone as defined in Article X. This withdrawal shall be completed and reported by the senior VJ commander in Kosovo to the appropriate NATO commander not more than 10 days after Entry into Force Day of the Agreement (EIF). The appropriate NATO commander shall control and coordinate use of airspace over Kosovo commencing at EIF as further specified in Article X. No air defense systems, target tracking radars, or anti-aircraft artillery shall be positioned or operated within Kosovo or the 25 kilometer Mutual Safety Zone without the prior express approval of the appropriate NATO commander"<sup>400</sup>.

A proposito della questione cruciale del futuro *status* del Kosovo, il documento originario del Gruppo di Contatto conteneva un paragrafo dal

---

<sup>400</sup> Nell'articolo VI si specificano tutte le misure che dovrà adottare il Ministero di Polizia Interna (MUP) per ritirare le proprie forze. Senza volerci soffermare sui vari punti, che pure meriterebbero una più compiuta analisi, ci interessa sottolineare il paragrafo 1, lett. c, punto 3, ai sensi del quale "the transition to communal police force shall begin as Kosovar police are trained and able to assume their duties. The CIM shall organize this transition between MUP and communal police".

contenuto chiaramente interlocutorio, che mal soddisfaceva le aspirazioni di parte albanese all'introduzione di una prospettiva d'indipendenza del Kosovo tramite un referendum da tenersi alla fine del periodo transitorio: "*in three years, there shall be a comprehensive assessment of this Agreement under international auspices with the aim of improving its implementation and determining whether to implement proposals by either side for additional steps, by a procedure to be determined taking into account the Parties' roles in and compliance with this Agreement*"<sup>401</sup>.

La Conferenza di Rambouillet venne sospesa per consentire alle parti di esaminare il piano di pace. Un secondo giro di negoziazioni fu organizzato a Parigi dal 15 al 18 marzo. Per convincere gli albanesi a sottoscrivere il documento, l'Accordo venne modificato (Rambouillet II) con l'introduzione del capitolo VIII e la previsione che tre anni più tardi sarebbe stata convocata una conferenza internazionale "*to determine a mechanism for a final settlement for Kosovo, on the basis of the will of the people, opinions of relevant authorities, each Party's efforts regarding the implementation of this Agreement, and the Helsinki Final Act, and to undertake a comprehensive assessment of the implementation of this Agreement and to consider proposals by any Party for additional measures*" (Cap. VIII, art. I, par. 3). In questo modo, con l'utilizzo dell'espressione "*sulla base della volontà del popolo*", veniva introdotto un importante riferimento al principio di autodeterminazione della popolazione kosovara e la delegazione albanese, dopo aver esitato, accettò e firmò il progetto di Accordo raggiunto il 23 febbraio e così novellato<sup>402</sup>. Il governo iugoslavo, al contrario, rifiutò tale orientamento e il dispiegamento della Nato sul proprio territorio, proponendo invece che il

---

<sup>401</sup> Art. 10, par. 3 del *Draft Kosovo Interim Agreement*, testo consultabile in [www.balkanaction.org/archives/dkia.html](http://www.balkanaction.org/archives/dkia.html); per la dottrina si veda in particolare CADIN (2008), *I presupposti dell'azione del Consiglio di Sicurezza nell'articolo 39 della Carta delle Nazioni Unite*, Giuffrè, Milano, pp. 141 ss.

<sup>402</sup> CADIN, *I presupposti dell'azione del Consiglio di Sicurezza nell'articolo 39 della Carta delle Nazioni Unite*, cit., p. 141: secondo l'autore, quando nel linguaggio diplomatico si vuole evitare ogni riferimento al principio di autodeterminazione dei popoli viene utilizzata la frase "*tenendo conto degli interessi della popolazione*" e non invece, come in questo caso, l'espressione "*sulla base della volontà del popolo*". In questa ottica, se la RFI avesse accettato il testo di Rambouillet II, avrebbe dato il proprio consenso all'eventuale nascita di un Kosovo indipendente, tramite il meccanismo (probabilmente un referendum dall'esito scontato) determinato dalla Conferenza internazionale.

compito della forza multinazionale sotto comando atlantico fosse conferito a forze delle NU<sup>403</sup>.

Il 20 marzo, Belgrado lanciò una nuova, durissima campagna repressiva contro la popolazione kosovara albanese, che nel giro di poche settimane provocò ben 15.000 profughi<sup>404</sup>.

La situazione precipitò bruscamente: i verificatori OSCE vennero ritirati dalla regione e; dopo che il 23 marzo il Parlamento serbo ribadì l'opposizione ad una presenza militare straniera in Kosovo, il Segretario Generale della Nato annunciò di aver impartito al Comandante supremo delle forze dell'Alleanza in Europa l'ordine di iniziare le operazioni aeree, secondo tempi e modalità decisi dallo stesso vertice militare. Il 24 marzo iniziarono dunque i raids aerei, in partenza in massima parte da basi poste in territorio italiano<sup>405</sup>, con obiettivi militari in Jugoslavia e nello stesso Kosovo, proseguiti con diversa intensità fino agli inizi di giugno. Nel frattempo - e prevedibilmente - si inasprì la repressione serba in Kosovo. Aumentarono e si aggravarono a dismisura le violazioni dei diritti umani e si procedette ad una campagna di "pulizia etnica" che ha determinato in soli due mesi un esodo di massa della popolazione di etnia albanese, soprattutto verso l'Albania e la Macedonia, di oltre 800.000 nuovi profughi<sup>406</sup>.

---

<sup>403</sup> Su queste negoziazioni cfr. *Kosovo, Histoire d'une Crise: la Conférence de Rambouillet, le Monde Diplomatique*, in <http://www.monde-diplomatique.fr/cahier/kosovo>; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 49; PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 26: inizialmente la proposta di accordo venne respinta anche dalla delegazione albanese, perché non sanciva chiaramente la futura indipendenza del Kosovo, ma nel mese di marzo, convinta dalle rassicurazioni statunitensi, la stessa delegazione dichiarò di accettarla. La Jugoslavia persistette invece nel rifiuto, forte della convinzione di riuscire a sconfiggere la guerriglia dell'UÇK e desiderosa di cogliere, nonostante l'ormai probabile intervento militare della Nato, l'occasione di un più ampio e intenso conflitto per epurare definitivamente gran parte del Kosovo dalla popolazione di etnia albanese ed arrivare, nell'eventualità di una spartizione della regione, a tenersi una parte della provincia etnicamente "sicura e controllabile".

<sup>404</sup> Cfr. RINGELHEIM, *Considerations on the International Reaction to the 1999 Kosovo Crisis*, cit., p. 475, p. 481; Per un quadro di insieme cfr. INTERNATIONAL CRISIS GROUP, *Documenting Violations of International Humanitarian Law in Kosovo*, 2000, in [www.crisisweb.org](http://www.crisisweb.org).

<sup>405</sup> CARLEVARIS, *Accordi in forma semplificata e impegni derivanti dal Trattato Nato*, cit., p. 67, p. 86: il Ministro della Difesa italiano, il 9 aprile, affermò che l'impegno militare italiano - tra aviazione, marina e forze di terra - era secondo solo a quello degli Stati Uniti.

<sup>406</sup> LO SAVIO, *Esodi di massa e assistenza umanitaria nella crisi del Kosovo*, cit., p. 99, pp. 101 - 103: con il fallimento dei negoziati di Rambouillet e l'inizio, il 24 marzo 1999, dei raids aerei della Nato sul territorio della RFI, la campagna di repressione in Kosovo da parte degli apparati di polizia del Governo di Belgrado si intensifica e l'espulsione forzata dei kosovari di etnia albanese diventa una chiara strategia di reazione. Occorre sottolineare che non esistono osservatori indipendenti sul campo in quel periodo, pertanto, se si fanno salve le fotografie da satellite che attestano i movimenti di truppe jugoslave, le conclusioni circa le modalità della repressione si basano soprattutto sulle testimonianze e le condizioni dei rifugiati che



b) LE VALUTAZIONI GIURIDICHE.

L'operazione Nato *Force Allié* è stata profondamente innovatrice, perchè ha costituito la prima campagna di bombardamenti avente per fine proclamato di impedire la commissione da parte di uno Stato di crimini contro l'umanità all'interno delle proprie frontiere<sup>407</sup>. La legalità dell'intervento è stata largamente discussa dalla dottrina<sup>408</sup>. Non è qui necessario riprodurre nel

---

affluivano negli Stati vicini. Solo in un secondo momento, a partire dall'ingresso in Kosovo delle forze della KFOR, è iniziato il lavoro di ricerca di riscontri sul territorio. Il flusso ininterrotto di rifugiati varca i confini del Kosovo con mezzi di fortuna o a piedi o con treni organizzati dalle stesse autorità locali, circostanza che testimonia il carattere organizzato e sistematico della campagna serba di pulizia etnica. Inoltre, si stima che circa 100.000 serbi kosovari abbiano lasciato la provincia durante i bombardamenti. L'impatto dell'enorme massa di profughi sui due Paesi che ne hanno sopportato maggiormente il peso, l'Albania e la Macedonia, è radicalmente diverso. In Albania non vi sono ostacoli politici all'accoglienza di rifugiati e le difficoltà si rivelano principalmente logistiche ed economiche. Il Paese, che aveva appena dato i primi segnali di ripresa dopo il collasso del 1997, non era infatti in grado di affrontare un'emergenza umanitaria di simili proporzioni. Praticamente, per la gestione dell'accoglienza il governo albanese concede carta bianca alla comunità internazionale. Si affiancano sul terreno, a volte in polemica tra loro, l'ACNUR, il PAM, contingenti militari Nato, la Protezione civile di singoli Stati, la Croce Rossa ed una moltitudine di organizzazioni non governative da tutto il mondo. In Macedonia la situazione si presenta più articolata dal punto di vista politico. Il Paese, che contava all'epoca circa 2 milioni di abitanti, doveva fronteggiare dalla sua nascita il problema della difficile coesistenza tra la maggioranza della popolazione, di nazionalità macedone, ed una minoranza albanese assai consistente ed in costante crescita. In tale quadro, il numero dei rifugiati in arrivo, accolti solo in parte dalle famiglie di etnia albanese delle aree di Gostivar e Tetovo, è visto dal Governo macedone come un elemento che potrebbe definitivamente compromettere il delicatissimo equilibrio etnico della Repubblica.

<sup>407</sup> ROBERTS, *Nato's humanitarian war over Kosovo*, in *Survival*, 1999, vol. 41, n. 3, p. 121; LORD ROBERTSON OF PORT ELLEN, *Kosovo: un an après, réalisations et défis*, 21 marzo 2000, in [www.nato.int/kosovo/repo2000/index-fr.htm](http://www.nato.int/kosovo/repo2000/index-fr.htm): gli obiettivi attesi dalla Nato, enunciati nella Dichiarazione adottata durante la riunione straordinaria del Consiglio dell'Atlantico del Nord del 12 aprile 1999 (Nato, *Communiqué de presse* 1999 (058) del 12 aprile 1999, in <http://www.nato.int/docu/pr/1999/p99-058e.htm>) e confermati nel Summit dei Capi di Stato e di Governo tenutosi a Washington il 23 aprile 1999, sono stati formulati nel modo seguente: mettere fine in maniera effettiva ad ogni azione militare e porre termine immediatamente alla violenza ed alla repressione; ritirare le forze militari, di polizia e paramilitari dal Kosovo; accettare una presenza militare internazionale in Kosovo; accettare il ritorno, senza condizioni e in un clima di sicurezza, di tutti i rifugiati e gli sfollati e permettere alle organizzazioni di aiuto umanitario di accedere senza alcun ostacolo a tali persone; dare garanzie credibili della volontà di operare, sulla base dell'*Interim Agreement* di Rambouillet, per lo stabilimento di un accordo - quadro politico per il Kosovo, in conformità con il diritto internazionale e la Carta delle Nazioni Unite.

<sup>408</sup> Tra gli assai numerosi contributi apparsi in dottrina si rinvia a ALLAIN (2004), *The True Challenge to the United Nations System of the Use of Force: the Failures of Kosovo and Iraq and the Emergence of the African Union*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 237 – 289; BALANZINO (1999), *Nato's Actions to Uphold Human Rights and Democratic Values in Kosovo: a Test Case for a New Alliance*, in *Fordham International Law Journal*, vol. 23, pp. 364 – 377; BOOTH (2001), *The flaws of just wars*, in BOOTH, *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 314 – 324; BRING, *International Humanitarian Law after Kosovo: is Lex Lata Sufficient*, in *Nordic Journal of International Law*, pp. 39 – 54; BROWN (2001), *A qualified defence of the use of force for humanitarian reasons*, in BOOTH, *The*

dettaglio un dibattito che ci porterebbe molto lontano dal quadro della nostra ricerca<sup>409</sup>. Basterà semplicemente constatare che, per la quasi totalità degli autori la missione ha costituito una violazione dell'articolo 2, par. 4, della Carta delle NU e della norma di diritto internazionale generale cogente, che vietano agli Stati di ricorrere all'impiego della forza nelle relazioni internazionali<sup>410</sup>.

---

*Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 283 – 294; CANNIZZARO (2000), *La nuova dottrina strategica della Nato e l'evoluzione della disciplina internazionale sull'uso della forza*, in RONZITTI *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 43 – 66; CARLEVARIS (2000), *Accordi in forma semplificata e impegni derivanti dal Trattato Nato*, in RONZITTI, *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 67 – 118, in particolare pp. 91 ss; CASSESE A. (1999), *A Follow-Up: Forcible Humanitarian Countermeasures and Opinio Necessitatis*, in *European Journal of International Law*, pp. 791 – 799; CASSESE (1999), *Ex Iniuria Oritur Ius, Are We Moving Towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community*, in *European Journal of International Law*, pp. 23 – 30; CHARNEY (1999), *Anticipatory Humanitarian Intervention in Kosovo*, in *American Journal of International Law*, vol. 93, pp. 834 – 841; CHINKIN (1999), *Kosovo: a Good or a Bad War*, in *American Journal of International Law*, pp. 841 - 847; CONDORELLI (2000), *La Risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di Sicurezza e l'intervento Nato contro la Repubblica federale di Jugoslavia*, in RONZITTI., *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 28 – 41; CORTEN, DUBUISSON (2000), *L'Hypothèse d'une Règle émergente Fondant une Intervention Militaire sur une "autorisation implicite" du Conseil de Sécurité*, in *Revue Générale de Droit International Public*, vol. 4, pp. 873 – 910; FALK (1999), *Kosovo, World Order and the Future of International Law*, in *American Journal of International Law*, vol. 93, pp. 847 – 857; FALK (2001), *Humanitarian wars, realist geopolitics and genocidal practices: saving the Kosovars*, in BOOTH, *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 325 – 348; Franck (1999), *Lessons from Kosovo*, in *American Journal of International Law*, pp. 857 - 860; GOLSTONE (2002), *Whither Kosovo? Whither democracy?*, in *Global Governance*, vol. 8, pp. 143 – 147; GRANT (1999), *Extending Decolonization: How the United Nations Might Have Addressed Kosovo*, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, pp. 9 – 54; HENKIN (1999), *Kosovo and the Law of Humanitarian Intervention*, in *American Journal of International Law*, pp. 824 – 828; KOHEN (1999), *L'Emploi de la Force et la Crise du Kosovo: vers un Nouveau Désordre Juridique International*, in *Revue Belge de Droit International*, n. 1, pp. 122 – 148; JOYNER (2002), *The Kosovo Intervention: Legal Analysis and more Persuasive Paradigm*, in *European Journal of International Law*, pp. 597 – 619; MARCHISIO (2001), *L'intervento in Kosovo e la teoria dei due cerchi*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 21 – 32; MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME (1999), *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 308 – 334; MC DONAGH (2001), *Can there be such a thing as a just war?*, in BOOTH, *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 289 – 294; MERTUS (2001), *Legitimizing the Use of Force in Kosovo*, in *Ethics & International Affairs*, vol. 15, pp. 133 – 150; NOUVEL (1999), *La position du Conseil de Sécurité face à l'Action Militaire engagée par l'Otan et ses Etats membres contre la République Fédérale de Yougoslavie*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 292 – 307; O'CONNELL (2000), *The Un, Nato, and International Law after Kosovo*, in *Human Rights Quarterly*, pp. 57 – 89; PALMISANO (2003), *L'Ammissibilità del Ricorso alla Forza Armata a Fini Umanitari e la Guerra del Kosovo*, in *La Comunità Internazionale*, LVIII, n 1, pp. 17 – 45; PELLET (2002), *L'imputabilità d'éventuels actes illicites - responsabilité de l'OTAN*, in TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community: a legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 193 – 202; PICONE (2000), *La Guerra del Kosovo e il Diritto Internazionale Generale*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 309 - 360; PINELLI (2000), *Argomenti e posizioni nel dibattito dei costituzionalisti sulla guerra del Kosovo*, in RONZITTI, *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 192 – 208; PISTOIA (2001), *Le operazioni militari c.d.*

Alla luce della Carta, le sole eccezioni ammesse a tale divieto riguardano le azioni militari collettive intraprese o autorizzate dal CdS sulla base dell'articolo 42, l'esercizio della legittima difesa individuale e collettiva in risposta ad un attacco armato di cui all'articolo 51 e le azioni coercitive realizzate da organizzazioni internazionali regionali secondo l'articolo 53<sup>411</sup>.

Tuttavia, alcuni autori, pur ammettendo l'illiceità della minaccia e dell'uso della forza da parte della Nato nei Balcani, hanno mostrato

---

*non - article 5 previste nella "nuova" Dottrina strategica della Nato e i rapporti tra Nato e Onu alla base del Capitolo VII della Carta*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 139 – 186; RONZITTI (1999), *Raidi Aerei contro la Repubblica Federale di Jugoslavia e Carta delle Nazioni Unite*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 476-482; RONZITTI (2000), *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore; SCISO (2001), *L'intervento in Kosovo: l'improbabile passaggio dal principio del divieto a quello dell'uso della forza armata*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 47 – 74; SIMMA (1999), *NATO, the UN and the Use of Force: Legal Aspects*, in *European Journal of International Law*, pp. 1 - 22; SOFAER (2000), *International Law and Kosovo*, in *Stanford Journal of International Law*, vol. 36, pp. 1 – 21; STARACE (1999), *L'Azione Militare della Nato contro la Jugoslavia secondo il Diritto Internazionale*, in *Filosofia dei Diritti Umani*, n. I, pp. 36 – 47; SUR (1999), *L'affaire du Kosovo et le Droit International: Points et Contrepoints*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 280 – 291; TRIANTAFILOU (2004), *Matter of Law, Question of Policy: Kosovo's Current and Future Status under International Law*, in *Chicago Journal of International Law*, vol. 5, pp. 355 – 368; VALTICOS (2000), *Les Droits de l'Homme, le Droit International et l'Intervention Militaire en Yougoslavie*, in *Revue Générale de Droit International Public*, pp. 5 – 18; VILLANI (1999), *La Guerra del Kosovo: una Guerra Umanitaria o un Crimine Internazionale?*, in *Volontari e Terzo Mondo*, pp. 26 – 38; WECKEL (2000), *L'Emploi de la Force contre la Yougoslavie ou la Charte Fissurée*, in *Revue Générale de Droit International Public* pp. 19 – 36; WEDGWOOD (1999), *Nato's Campaign in Yugoslavia*, in *American Journal of International Law*, pp. 828 – 834; WHEELER (2001), *Reflections on the legality and legitimacy of NATO's intervention in Kosovo*, in BOOTH, *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 145 - 163; ZACKLIN (2001), *Beyond Kosovo: the United Nations and the Humanitarian Intervention*, in *Virginia Journal of International Law*, n. 41, pp. 923 – 940; ZANGHÌ (1993), *Comunità Internazionale ed Intervento 'umanitario': Precedenti, Condizioni e Prospettive*, in *I Diritti dell'Uomo – Cronache e Battaglie*, pp. 14-21; ZANGHÌ (1998), *Il Kosovo fra Nazioni Unite e Diritto Internazionale*, in *I Diritti dell'Uomo - Cronache e Battaglie*, n. 1, pp. 57 – 62; ZAPPALÀ (1999), *Nuovi Sviluppi in Tema di Uso della Forza Armata in relazione alle Vicende del Kosovo*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, n. 4, pp. 975 – 1004.

<sup>409</sup> Inoltre, indipendentemente dal tema della legittimità dell'intervento in base alla Carta delle NU ed al diritto internazionale generale, meriterebbe di essere affrontata anche la questione del fondamento dell'intervento Nato nei Balcani alla stregua dello stesso Trattato di Washington, istitutivo dell'Alleanza Atlantica; cfr. CARLEVARIS, *Accordi in forma semplificata e impegni derivanti dal Trattato Nato*, cit., p. 67, pp. 91: la Nato nasce come alleanza difensiva, in cui il sistema di legittima difesa collettiva è destinato a scattare in reazione ad un attacco armato subito da uno dei membri. Più precisamente, quando la Nato opera come organizzazione regionale ai sensi dell'art. 53 della Carta delle NU, un'espressa autorizzazione dell'Organizzazione assume una funzione decisiva in ordine alla legittimità di interventi fuori area, che devono svolgersi in stretta adesione ai principi della Carta e sotto il controllo del CdS; quando, viceversa, la Nato agisce come organizzazione di legittima difesa collettiva - e l'autorizzazione assolve unicamente ad una funzione di coinvolgimento del Consiglio, come peraltro previsto dallo stesso art. 51 - diventa difficilmente sostenibile la conduzione di interventi al di fuori dei confini degli Stati membri. Non c'è dubbio che il meccanismo disegnato dall'art. 5 del Trattato di Washington, che espressamente si rifà all'art. 51 della Carta delle NU, non sia invocabile a sostegno delle operazioni condotte contro la Jugoslavia.

indulgenza per l'intervento. Infatti, da un lato, dal punto di vista giuridico non sembrano esservi incertezze e la giustificazione umanitaria dei bombardamenti aerei in Jugoslavia non pare accettabile allo stato attuale del diritto internazionale, proprio perché, come detto, ai nostri giorni la sola azione armata riconosciuta da questo diritto, a parte il caso di legittima difesa previsto dall'art. 51 della Carta delle NU, è quella fondata su una decisione del CdS *ex Cap. VII*. D'altro canto, la posta in gioco è alta: in altri termini, se una valutazione che affermi la conformità al diritto vigente di un intervento

---

In primo luogo, non si era verificato alcun attacco armato contro un membro della Nato e dunque non poteva dirsi verificato alcun attacco all'area territoriale dell'Alleanza. In secondo luogo, il Kosovo non poteva ritenersi legittimato a richiedere un intervento in legittima difesa collettiva in quanto parte della stessa Repubblica jugoslava e privo di autonoma personalità giuridica internazionale; sugli stessi aspetti si veda anche SIMMA, *Nato, the UN and the Use of Force, Legal Aspects*, in *European Journal of International Law*, 1999, pp. 1 - 22; CANNIZZARO, *La nuova dottrina strategica della Nato e l'evoluzione della disciplina internazionale sull'uso della forza*, *cit.*, pp. 43 ss: benché l'intervento in Kosovo abbia preceduto l'adozione formale della Nuova dottrina strategica della Nato, avvenuta nel corso del vertice di Washington dell'aprile 1999, non vi sono dubbi che esso sia stato concepito come un'attuazione anticipata di tale strumento. Questo documento, infatti, adottato al di fuori di una revisione formale del Trattato istitutivo ed inserito nella scia delle varie dottrine strategiche succedutesi nel tempo, sembra ampliare decisamente l'area geografica di intervento dell'Alleanza prevista nel Trattato di Washington e prefigurare la possibilità di un intervento fuori area implicante l'uso della forza deliberato autonomamente dalla Nato, specialmente allorché le particolari modalità decisionali del CdS impedissero l'adozione di una delibera; In varie occasioni, sia organi dell'Alleanza sia alcuni Stati membri si sono espressi in questo senso, ad esempio si veda il testo del discorso del Segretario Generale della Nato Solana del 20 maggio 1999 davanti all'Assemblea del *Senior Civil Emergency Planning Committee*, nel quale si legge "*the principles underlying the New Strategic Concept are already being put into practice in Nato's involvement in the Kosovo crisis*", in [www.nato.org](http://www.nato.org); cfr. anche PISTOIA, *Le operazioni militari c.d. non - article 5 previste nella "nuova" Dottrina strategica della Nato e i rapporti tra Nato e Onu alla base del Capitolo VII della Carta*, *cit.*, pp. 139; VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, *cit.* p. 34: potrebbe ritenersi che il Trattato di Washington sia stato modificato in via di fatto, ma, a parte le perplessità che una simile ricostruzione solleva (la modifica sarebbe infatti avvenuta in piena violazione delle norme costituzionali degli Stati parti sulla stipulazione di accordi internazionali), su di esso sarebbe comunque destinata a prevalere la Carta delle NU e il divieto dell'uso della forza ivi prescritto. Infatti, ai sensi dell'art. 103 della Carta, in caso di contrasto tra gli obblighi derivanti dalla Carta e quelli assunti dagli Stati membri in base a qualsiasi altro accordo internazionale, prevarranno i primi.

<sup>410</sup> VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, *cit.*, p. 26, p. 33: l'intervento della Nato va considerato come una violazione particolarmente grave del divieto dell'uso della forza nelle relazioni internazionali e risulta anche qualificabile come una tipica forma di aggressione, quale definita dall'Assemblea Generale delle NU nella celebre Risoluzione n. 3314 (XXIX) del 12 dicembre 1974, adottata per *consensus*. In essa, infatti, dopo aver dichiarato che l'aggressione è l'uso della forza armata da parte di uno Stato contro la sovranità, l'integrità territoriale o l'indipendenza di un altro Stato o in qualsiasi altra maniera incompatibile con la Carta delle NU, dopo aver precisato che il termine "Stato" comprende il concetto di un gruppo di Stati, come quelli della Nato, l'Assemblea Generale riporta una serie di casi qualificabili come atti di aggressione, tra cui il bombardamento da parte delle forze armate di uno Stato contro il territorio di un altro Stato o l'uso di ogni arma da parte di uno Stato contro il territorio di un altro Stato (par. 3, lett. B.). La guerra della Nato contro la Jugoslavia rientra pienamente in questa ipotesi di atto di aggressione.

<sup>411</sup> VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, *cit.*, p. 26, p. 29: la guerra della Nato contro la Jugoslavia appare in pieno contrasto con il quadro normativo sommariamente descritto.

armato umanitario può equivalere a fornire una facile giustificazione a politiche egemoniche ed aggressive e ad atti di indebita e violenta ingerenza di uno o più Stati negli affari di altri Stati e di altri popoli, viceversa, una valutazione che stigmatizzi senza appello la contrarietà al diritto internazionale di qualsiasi intervento di tal genere può fornire un comodo alibi all'inerzia e all'indifferenza della comunità internazionale di fronte al pericolo di reali tragedie umanitarie. L'equilibrio e la prudenza sono quindi più che mai necessari per una seria analisi giuridica della questione e per evitare qualsiasi cedimento moralista di stampo umanitario o pacifista<sup>412</sup>.

Tanto premesso, ad esempio, Simma afferma che, in fin dei conti, l'azione Nato nei Balcani non ha costituito una violazione tanto grave del diritto internazionale, anzi è separata dalla legalità internazionale solo da una *thin red line*<sup>413</sup>.

D'altra parte, Cassese considera che l'impiego della forza in Kosovo, giustificato sul piano etico, è illegale perché contrario alla Carta<sup>414</sup>; tuttavia, in linea con alcune tendenze contemporanee della comunità internazionale, potrebbe divenire giustificabile da un punto di vista giuridico qualora conduca gradualmente a cristallizzare una regola generale di diritto internazionale che autorizzi contromisure armate per mettere fine ad atrocità che costituiscono crimini contro l'umanità e una minaccia alla pace<sup>415</sup>. Pur se la pratica non permette di affermare l'esistenza, oggi, di una tale nuova regola

---

<sup>412</sup> I problemi sollevati dalla questione della liceità dell'intervento Nato non sono solo di ordine giuridico, ma anche morale e politico, cfr. VALTICOS, *Les droits de l'homme, le droit international et l'intervention militaire en Yougoslavie*, cit., p. 5: "les bombardiers de l'OTAN n'ont pas pleinement été les anges exterminateurs purs s'attaquant aux forces du mal"; PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 18: la guerra del Kosovo si presenta come la più "morale", la più "giusta" fra le guerre "umanitarie": un intervento attuato dai Paesi membri della Nato al fine di evitare una altrimenti certa strage di innocenti, per fermare il genocidio perpetrato da un regime oppressivo e da un tiranno sanguinario; IBIDEM p. 27: tuttavia, la strategia seguita dall'Alleanza dimostra da subito e chiaramente che l'obiettivo immediato non è quello di evitare un'incombente tragedia umanitaria e di proteggere la popolazione albanese in pericolo. Questo è piuttosto l'obiettivo "mediato" e indiretto, che si intende conseguire mediante il raggiungimento dell'obiettivo "immediato", consistente nella sconfitta della Jugoslavia di Milosevic, imponendo a quest'ultimo l'abbandono del Kosovo come contropartita della non distruzione della Serbia. Ciò risulta evidente dal fatto che sono state attaccate in primo luogo le forze militari iugoslave, ma, in seguito, visti gli scarsi risultati raggiunti in tal modo, i bombardamenti si sono estesi ad obiettivi non militari: impianti industriali, raffinerie di petrolio, oleodotti, ponti, ferrovie e strade, sino al bombardamento di Belgrado e di obiettivi quali la sede della televisione iugoslava, i quartier generali e le residenze di Milosevic e della sua famiglia.

<sup>413</sup> SIMMA, *Nato, the UN and the Use of Force, Legal Aspects*, cit., pp. 1 ss.

<sup>414</sup> CASSESE, *Ex Iniuria Oritur Ius*, cit., p. 23: "from an ethical view point resort to armed force was justified. Nevertheless, as a legal scholar I cannot avoid observing in the same breath that this moral action is contrary to current international law".

consuetudinaria, l'autore enumera le seguenti condizioni - a suo avviso tutte verificatesi nel caso dell'intervento in Kosovo - in base alle quali il ricorso alla forza armata da parte dei soggetti di diritto internazionale potrebbe essere progressivamente considerato legittimo anche in assenza di un'autorizzazione del CdS: violazioni massicce dei diritti dell'uomo che costituiscano crimini contro l'umanità; l'incapacità delle autorità locali di mettere fine alle suddette violazioni e la non cooperazione con le NU o altre organizzazioni internazionali per porre termine alla crisi umanitaria; il preventivo esperimento di tutti i possibili mezzi pacifici di soluzione della situazione; la circostanza che uno o più Stati decidano di tentare di fermare le atrocità con il sostegno, o la mancanza di opposizione, della maggioranza dei membri delle NU; il fatto che l'uso della forza armata sia limitato a mettere fine alle atrocità e proporzionato alla necessità di restaurare il rispetto dei diritti dell'uomo<sup>416</sup>.

Anche altri autori hanno osservato che la vicenda militare del Kosovo, pur senza condurre all'affermazione in maniera generale della prevalenza dei principi relativi alla tutela dei diritti umani rispetto al divieto dell'uso della forza, sembra suggerire la prospettiva di una ricostruzione dei valori che stanno alla base dell'ordinamento internazionale, che propenda per un'accentuazione del rilievo dato alle norme che proibiscono la commissione

---

<sup>415</sup> Tra i precedenti contrari alla teoria dell'intervento di umanità è da citare un passo della sentenza della CIG nell'affare *Nicaragua c. Stati Uniti*. Gli Stati Uniti per giustificare gli aiuti agli insorti nicaraguessi, affermarono che il governo del Nicaragua era responsabile di una massiccia violazione dei diritti umani e che il suo rovesciamento era necessario per impedire che tale comportamento continuasse. La Corte affermò che l'uso della forza non è un metodo appropriato per assicurare il rispetto dei diritti umani: "*in any event, while the United States might form its own appraisal of the situation as to respect for human rights in Nicaragua, the use of force could not be the appropriate method to monitor or ensure such respect. With regard to the steps actually taken, the protection of human rights, a strictly humanitarian objective, cannot be compatible with the mining of ports, the destruction of oil installation, or again the training, arming and equipping of the contras. The Court concludes that the argument derived from the preservation of human rights in Nicaragua cannot afford a legal justification for the conduct of the United States, and cannot in any event be reconciled with the legal strategy of the respondent State, which is based on the right of collective self defence*" (ICJ Reports 1996, pp. 134 – 135, par. 269). La prima proposizione del passo della Corte contiene un'affermazione in termini generali e prescinde dal caso concreto.

<sup>416</sup> ZACKLIN, *Beyond Kosovo: the United Nations and the Humanitarian Intervention*, cit., p. 923, p. 938: anche secondo questo autore l'eventuale formazione di una norma che legittimi l'intervento umanitario dovrebbe basarsi su alcuni criteri sostanziali ed istituzionali: l'espletamento prioritario di misure preventive, inclusi la diplomazia preventiva e il disarmo; una dimostrata mancanza di volontà o capacità delle locali autorità di fermare le violenze; il riconoscimento della responsabilità primaria del CdS e l'inazione di quest'ultimo per il disaccordo dei suoi membri; il carattere massiccio e sistematico delle violazioni dei diritti umani; l'azione deve avere il supporto o l'acquiescenza della comunità internazionale; la forza deve essere limitata a fermare le violazioni, senza minare la sovranità territoriale dello Stato interessato; l'intervento deve essere proporzionato e svolgersi nel rispetto del diritto internazionale umanitario.

di atti gravemente lesivi di tali diritti. Il divieto di commettere massicce violazioni dei diritti umani apparirebbe più rigoroso del divieto di uso della forza, in quanto il primo non ammetterebbe eccezioni né deroghe, mentre il secondo, oltre alle due già previste nella Carta delle NU (legittima difesa e meccanismo di sicurezza collettiva), potrebbe prevederne altre fra quelle prospettate in dottrina, ad esempio se si ritenessero corrette le tesi relative alla liceità dell'intervento umanitario o dell'uso della forza per garantire il diritto dei popoli all'autodeterminazione<sup>417</sup>.

In questa ottica, pur se l'intervento armato della Nato senza l'autorizzazione del CdS è certamente illegittimo nell'ambito dell'ordinamento delle NU, bisogna ricordare che la Carta di San Francisco e le norme successivamente elaborate per darvi attuazione non si identificano con il diritto internazionale né con la comunità internazionale. Infatti, la circostanza che le NU siano la più grande organizzazione internazionale esistente, di cui quasi tutti gli Stati del mondo sono membri, non ne modifica la natura di organismo internazionale che genera un ordinamento particolare, sorto mediante un accordo internazionale. E proprio al di fuori dell'ordinamento onusiano, nell'ambito del diritto internazionale generale, si potrebbe registrare un'evoluzione della legittimità di interventi armati umanitari non autorizzati, soprattutto di fronte alla paralisi delle NU. Sarebbe ovviamente preferibile far svolgere soltanto all'Organizzazione queste azioni, in quanto ciò eliminerebbe qualunque colorazione politica di un'operazione promossa soltanto da alcuni Stati: purtroppo, però, noti i limiti attuali delle NU, sostenere una loro esclusiva competenza nelle azioni militari, impedendo quindi ad altri di agire nel caso di una *impasse*, potrebbe condurre ad una conclusione aberrante, vale a dire a lasciar continuare indisturbate le massicce violazioni dei diritti umani, che costituiscono anche una violazione del diritto internazionale generale<sup>418</sup>.

---

<sup>417</sup> ZAPPALÀ, *Nuovi Sviluppi in Tema di Uso della Forza Armata in relazione alle Vicende del Kosovo*, cit., p. 975, p. 997: tutte le eccezioni generalmente riconosciute, così come quelle prospettate a prescindere dal loro effettivo riconoscimento, mostrano che la regola sul divieto dell'uso della forza è tutt'altro che ferrea e monolitica.

<sup>418</sup> ZAPPALÀ, *Nuovi Sviluppi in Tema di Uso della Forza Armata in relazione alle Vicende del Kosovo*, cit., p. 975, p. 1002: l'accertamento dell'esistenza di un consenso generalizzato ad intervenire non può prescindere dal presupposto di fondo che vi sia una partecipazione collettiva di più Stati alle operazioni militari. Non risulta, invece, che l'azione di un singolo Stato possa essere considerata legittima. Infatti, ammettere la possibilità di un intervento armato individuale determinerebbe evidenti rischi di abuso, certamente più ridotti nell'ipotesi di un intervento multinazionale. In linea di principio, è evidente che la nozione di "consenso diffuso" presenta non pochi margini di incertezza. Si tratta, tuttavia, di un fenomeno fattuale che può essere in larga misura rilevato sia dalle posizioni espresse dagli Stati individualmente,

Nel caso del Kosovo, dunque, la legittimazione ad intervenire per far cessare le massicce violazioni dei diritti umani compiute dal regime di Milosevic apparterrebbe all'intera comunità internazionale, ai singoli Stati o anche ad un gruppo organizzato di Stati, come la Nato<sup>419</sup>.

Assunto che nel contesto del diritto internazionale generale non è ancora codificata con certezza una norma che permetta l'uso della forza con il pretesto di un intervento umanitario<sup>420</sup>, anche se alcuni autori tendono a

---

sia dalla condanna che potrebbe eventualmente provenire da organi politici internazionali quali il CdS o l'Assemblea Generale o da organi giurisdizionali (la CIG o altri organi giudiziari, quali il TPI per la ex Jugoslavia).

<sup>419</sup> ZANGHÌ, *Comunità Internazionale ed Intervento 'umanitario': Precedenti, Condizioni e Prospettive*, cit., p. 14, p. 23: sarebbe certo preferibile promuovere anzitutto un'azione collettiva a livello delle NU, per dare una maggiore internazionalità all'intervento, ma non è giusto condannare l'intervento di uno o più Stati di fronte all'inefficienza o insufficienza di quello promosso dalle NU; IBIDEM, *Il Kosovo fra Nazioni Unite e Diritto Internazionale*, cit., p. 57, pp. 59 ss: atteso che la situazione alla base dell'intervento militare della Nato in Kosovo è di competenza del CdS, ci si è chiesti cosa accade qualora l'Organizzazione non sia in grado di svolgere le funzioni per le quali è stata istituita. In altri termini, di fronte alla paralisi delle NU (per effetto, ad esempio, del noto diritto di veto), alla quale abbiamo assistito per decenni, anche nella crisi dei Balcani, non si può concludere con certezza giuridica che gli Stati, muovendosi nell'ambito del diritto internazionale generale, al di fuori pertanto delle NU, non possano fare nulla. È invece preferibile una risposta permissiva perché l'ordinamento delle NU non può incidere negativamente sul diritto internazionale generale, non solo per le materie dallo stesso ordinamento non trattate ma anche per quelle che attribuiscono all'Organizzazione specifiche competenze che di fatto, però, non sono esercitate per problemi funzionali e di struttura. È in corso di formazione una consuetudine internazionale che renderebbe legittimo un intervento di polizia internazionale, anche al di fuori del sistema delle NU, in risposta ad una violazione dei valori essenziali della comunità internazionale, fra cui certamente i crimini contro l'umanità; si veda inoltre PELLET, *L'imputabilità d'éventuels actes illicites - responsabilité de l'OTAN*, cit., pp. 193, pp. 196 ss; WECKEL, *L'Emploi de la Force contre la Yougoslavie ou la Charte Fissurée*, cit., p. 19, pp. 21 ss; BRING, *International humanitarian Law after Kosovo: is lex lata sufficient*, cit., p. 39, pp. 44 ss; SIMMA, *Nato, the UN and the Use of Force: Legal Aspects*, cit., p. 1, pp. 7 ss; CHINKIN, *Kosovo: a Good or a Bad War*, cit., p. 841, pp. 843 ss.

<sup>420</sup> CASSESE, *A Follow-Up: Forcible Humanitarian Countermeasures and Opinio Necessitatis*, p. 791, pp. 796 ss: è prematuro ritenere che sia emersa una nuova norma di diritto internazionale generale a favore dell'intervento umanitario. Infatti, manca ancora chiaramente l'elemento della *diuturnitas*. È vero che il diritto internazionale non richiede necessariamente una consistente ripetizione nel tempo di un atto perché emerga una regola consuetudinaria e vi sono casi in cui un singolo episodio, combinato con le reazioni degli altri Stati, può essere sufficiente alla sua formazione. Così, ad esempio, la norma sul libero uso dello spazio extra-atmosferico si formò immediatamente, quando fu lanciato il primo veicolo spaziale, senza che gli altri Stati protestassero per la violazione del principio, fino ad allora vigente, della sovranità *usque ad sidera* di ogni Stato territoriale. Tuttavia, bisogna sottolineare che il diritto esclusivo di ogni Stato sul proprio cd. spazio esterno rappresentava un diritto astratto, che ancora nessuno Stato poteva praticamente esercitare; al contrario, i diritti e gli obblighi in discussione sono reali e concreti. Riguardano il diritto di uno Stato sovrano di avere giurisdizione esclusiva sul proprio territorio, il correlativo obbligo di tutti gli altri Stati di rispettare la reciproca sovranità e l'obbligo incombente a tutti i membri della comunità internazionale di non fare uso della forza senza l'autorizzazione del CdS o ai sensi dell'art. 51 della Carta delle NU. In virtù di quanto precede, per stabilire se una nuova norma consuetudinaria sulle contromisure armate umanitarie è emersa bisognerà aspettare l'evoluzione e la ripetizione della pratica degli Stati in tal senso; MARCHISIO, *L'intervento in Kosovo e la teoria dei due cerchi*, cit., p. 21, p. 27: anche nel diritto generale vige il divieto dell'uso della forza e le eccezioni a tale divieto tendono a coincidere con quelle della Carta



concedere che esista un imperativo morale ad agire<sup>421</sup> - evocando da più parti il concetto di ingerenza umanitaria e di guerra giusta<sup>422</sup> -, è interessante in ogni caso esaminare brevemente le giustificazioni giuridiche invocate dagli Stati che hanno partecipato all'operazione *Force Allié*.

Molti Stati - tra cui la RFY, Federazione russa, Cina, Cuba, Bielorussia, Ucraina, Namibia, India, Messico - ritengono che l'agire della Nato era contrario alla Carta delle NU perché in violazione dell'articolo 2,

---

delle Nazioni Unite. D'altro canto, vi è una discussione molto ampia in merito alla possibilità di considerare leciti interventi basati su un diverso titolo. La tendenza ad estendere le eccezioni al divieto della minaccia e dell'uso della forza si è concretata spesso nel ricorso da parte degli Stati ad una nozione di legittima difesa più ampia rispetto a quella contenuta nell'articolo 51 della Carta, cd. legittima difesa preventiva; in altri casi, azioni armate contro uno Stato sono state giustificate sulla base di una norma internazionale consuetudinaria diretta a legittimare l'intervento degli Stati a difesa e protezione dei propri cittadini all'estero, ove minacciati nella loro vita e nei loro beni; in altre ipotesi si è sostenuta la legittimità del ricorso alla forza armata da parte dei popoli nell'esercizio del loro diritto di autodeterminazione. Il progressivo affermarsi, poi, dell'esigenza di tutelare i diritti inviolabili dell'essere umano ha posto il problema della liceità del ricorso alla minaccia o all'uso della forza in caso di violazioni particolarmente gravi e massicce di tali diritti, intese come violazioni gravi di obblighi essenziali per la salvaguardia di interessi fondamentali della comunità internazionale. L'esigenza di tutelare questi interessi potrebbe indicare che, ove il CdS non intervenga deliberando le azioni coercitive che le circostanze richiedono, gli Stati siano legittimati a farsi carico della garanzia dei diritti collettivi. Tuttavia, non sembra che, allo stato attuale, vi siano basi certe per affermare che la reazione dei 19 Stati della Nato alle massicce violazioni dei diritti umani da parte della RFI sia lecita secondo il diritto internazionale generale, come conseguenza della grave violazione di un obbligo *erga omnes*; PAGANI, *Quando è lecito intervenire in nome dell'umanità?*, in *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, 1999, vol. 4, pp. 241 - 248, p. 242: i giuristi hanno dibattuto sulla legittimità dell'intervento d'umanità sin dalla fine del XIX secolo e con un rinnovato interesse a partire dagli anni Ottanta. Tuttavia, si può sommariamente affermare che non è mai emersa un'opinione prevalente a favore della legittimità dell'intervento d'umanità. Il conflitto del Kosovo, poi, ha rappresentato un vero e proprio *test-case* sulla liceità dell'intervento di umanità.

<sup>421</sup> REISMAN, *Kosovo's Antinomies*, in *American Journal of International Law*, 1999, vol. 93, pp. 860 - 862; PELLET, *Brief Remarks on the Unilateral Use of Force*, in *European Journal of International Law*, 2000, vol. 11, pp. 385 - 392; in senso contrario RONZITTI, *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, cit., p. 12: la dottrina che si è espressa a favore dell'intervento di umanità si segnala per l'impiego di argomenti metagiuridici, quali la moralità dell'intervento di umanità e la necessità di porre fine ad estese violazioni di elementari diritti umani. Indubbiamente l'argomento morale ha un peso, ma resta fine a se stesso se non costituisce il fondamento di una norma giuridica positiva; NOUVEL, *La position du Conseil de Sécurité face à l'action militaire engagée par l'Otan et ses Etats membres contre la République Fédérale de Yougoslavie*, cit., p. 292, p. 307: nulla vieta di pensare che nell'ordine morale la buona azione possa consistere nel non conformarsi ad una regola giuridica e, nella situazione del Kosovo, probabilmente nel trasgredire il diritto. Ma il giurista può solamente concludere che una tale azione non è lecita nell'ordine giuridico; PAGANI, *Quando è lecito intervenire in nome dell'umanità?*, cit., p. 241, p. 241: il Presidente degli Stati Uniti nel discorso alla Nazione del 24 marzo 1999 dichiarava che si era agito per "difendere la vita di migliaia di innocenti" e che porre fine alla tragedia del Kosovo con la forza costituiva un imperativo morale.

<sup>422</sup> BALANZINO, *Nato's actions to uphold human rights and democratic values in Kosovo*, cit., p. 364, p. 366: l'autore ritiene che l'azione della Nato in Kosovo riempia molte delle condizioni tradizionali della guerra giusta: l'azione militare segue l'espletamento dei mezzi pacifici di soluzione della crisi; i mezzi militari usati erano strettamente proporzionali agli obiettivi prefissati; è stato fatto ogni sforzo per rendere minimi i danni ai civili, prendendo di mira obiettivi militari; infine, il bene raggiunto dall'intervento ha superato il prezzo che

par. 4. Altri Stati, come il Brasile e il Costa Rica, preferirono esprimere dubbi sulla legalità dell'intervento. Altri ancora non condannarono l'operazione come illecita<sup>423</sup>.

Per avere una panoramica generale, è utile rifarsi ai verbali del dibattito tenutosi in Assemblea Generale nel settembre 1999 sulla liceità dell'operazione atlantica, da cui non sembra emergere una *opinio iuris* diffusa favorevole all'esistenza di una norma sull'intervento umanitario<sup>424</sup>.

---

inevitabilmente è stato pagato. In sintesi, l'intervento ha aperto la via ad una soluzione politica e alleviato nel breve termine le sofferenze della popolazione; SUR, *L'affaire du Kosovo et le droit international*, cit., p. 280, p. 286: si sarebbe potuta cogliere l'occasione per sviluppare la dottrina dell'intervento umanitario, che, si può sostenere, non è contraria né alla Carta delle NU né al diritto internazionale. Il suo riconoscimento non presuppone una modifica del diritto esistente, né la consacrazione di una nuova norma consuetudinaria. Questa dottrina può trovarsi nella lettura della Carta, che non vieta in maniera assoluta il ricorso alla forza per gli Stati, ma “*sia contro l'integrità territoriale o l'indipendenza politica di qualsiasi Stato, sia in qualunque altra maniera incompatibile con i fini delle Nazioni Unite*”. Fra queste incompatibilità non si potrebbe ricomprendere la volontà di far cessare violazioni massicce del diritto umanitario; PAGANI, *Quando è lecito intervenire in nome dell'umanità?*, cit., p. 241: il primo ministro britannico in un messaggio alla Nazione trasmesso il 26 marzo sosteneva che la finalità dell'azione era ridurre la capacità del regime di Belgrado “di condurre una guerra contro una popolazione civile innocente”. Parimenti, il Presidente del Consiglio italiano Massimo D'Alema, prima nel discorso di esposizione della linea del Governo alla Camera dei deputati e poi in un comunicato del 28 marzo 1999, caratterizzava la situazione come il momento delle responsabilità contro la barbarie dell'aggressione alle popolazioni inermi del Kosovo.

<sup>423</sup> ZAPPALÀ, *Nuovi Sviluppi in Tema di Uso della Forza Armata in relazione alle Vicende del Kosovo*, cit., pp. 975 ss.

<sup>424</sup> Si vedano i verbali delle varie sessioni in <http://www.un.org/ga/54/pv54e.htm>. La questione centrale del dibattito era se “*States and groups of States can take military action outside the established mechanisms for enforcing international law*” e se “*there is a danger of such interventions undermining the imperfect, yet resilient, security system created after the Second World War, and of setting dangerous precedents for future interventions without a clear criterion to decide who might invoke these precedents and in what circumstances*” (UN Doc. A/54/PV.4 del 20 settembre 1999, p. 2); PAGANI, *Quando è lecito intervenire in nome dell'umanità?*, cit., p. 241, pp. 243 ss: le posizioni degli Stati sulla liceità dell'intervento d'umanità risultano assai articolate e differenziate. La tradizionale apertura nel mese di settembre della sessione annuale dell'Assemblea Generale ha fornito l'occasione per un'ampia discussione, che ha fatto emergere la profonda frattura che percorreva la comunità internazionale sul tema dell'intervento umanitario. Le diverse posizioni possono essere raccolte attorno a tre schieramenti: i conservatori, i legalitari e i revisionisti. La posizione dei conservatori è stata ben rappresentata dal Ministro degli Esteri della Repubblica Popolare Cinese, per cui, nel corso del 1999, in nome dell'umanitarismo e dei diritti dell'uomo si sono compiute alcune tra le più gravi violazioni della legalità internazionale. Parimenti, il governo cubano individuava nel tentativo di imporre il principio dell'intervento di umanità una minaccia ai Paesi in via di sviluppo e una violazione della lettera e dello spirito della Carta delle NU. Su posizioni simili si sono schierati molti Paesi in via di sviluppo. Per questi Stati, l'intervento di umanità rappresenta solo un pretesto per coprire finalità egemoniche ed una minaccia all'ordinamento giuridico internazionale, in particolare al principio di sovranità su cui esso è fondato. Nemmeno un intervento del CdS, inoltre, potrebbe legittimare l'azione umanitaria, perché il trattamento dei propri cittadini dovrebbe rimanere sostanzialmente una questione di dominio riservato, al di fuori delle possibilità di ingerenza della comunità internazionale. Altri Paesi, in particolare appartenenti al gruppo dei neutrali e dei non allineati, hanno assunto una posizione di tipo legalitario sulla questione dell'intervento umanitario, negando in via di principio la possibilità di ricorso all'azione militare se non su espressa autorizzazione del CdS (ad esempio si veda la posizione della Svezia). Tra questi

In particolare, sono significative le forti riserve sulla legalità dell'intervento avanzate espressamente da alcuni membri della Nato, soprattutto dalla Francia e dalla Germania, che senza mezzi termini hanno affermato sia l'eccezionalità dell'intervento, nel senso della sua inidoneità a costituire un precedente valido, sia l'estrema pericolosità e illegittimità di qualsiasi prassi interventista "umanitaria" posta in essere al di fuori del sistema autorizzativo dell'uso della forza facente capo al CdS. Infatti, nelle parole del Primo Ministro francese Jospin all'Assemblea Generale: *“to be sure, there have been circumstances when an urgent humanitarian situation dictated we should act immediately, but such an approach must remain an exception. We must take care, as in the case of Kosovo, to reintegrate this action into the context of the Charter. Our fundamental rule is that it is for the Security Council to resolve crisis situations. For that reason, the North Atlantic Treaty Organization’s new strategic concept recalls that the Washington Treaty recognizes the primary responsibility of the Security Council in the maintenance of peace”*<sup>425</sup>. Nella dichiarazione della Germania:

---

Paesi vi è anche chi indica il pericolo del “doppio standard”, cioè dell'intervento a protezione dei diritti dell'uomo esclusivamente in quelle aree dove sono presenti interessi geopolitici delle grandi potenze. L'Iran, in tal senso, ha ricordato l'inazione della Comunità internazionale di fronte alle atrocità compiute in Afghanistan. Gibuti, d'altra parte, ha comparato criticamente la reazione internazionale alla situazione in Kosovo e in Somalia. Infine, le posizioni degli Stati revisionisti (fra cui la Danimarca e il Canada) tendono a rivedere gli stringenti limiti che il principio del divieto della minaccia e dell'uso della forza impone agli Stati, stabilendo che, di fronte all'incapacità di agire del CdS, la Comunità internazionale deve intervenire per fornire assistenza alle vittime delle più gravi violazioni dei diritti umani. Numerosi Paesi (compresi l'Italia, la Nuova Zelanda, la Polonia e la Repubblica Ceca), nel ribadire che l'uso della forza deve rimanere l'*ultima ratio*, hanno sottolineato la necessità di definire presupposti e criteri chiari ed univoci per l'intervento di umanità. È poi interessante notare la posizione americana: gli Stati Uniti, infatti, risultavano poco disposti ad adottare un atteggiamento a favore dell'intervento umanitario per il timore che l'affermazione di questo principio potesse comportare un coinvolgimento americano in tutte le situazioni di catastrofe umanitaria.

<sup>425</sup> UN Doc. A/54/PV.4 del 20 settembre 1999, p. 27; similmente la dichiarazione della Giordania: *“the tragic situation the people of Kosovo were made to experience severely tested the ability of the international community, at the close of this century, to prevent the crimes of ethnic cleansing and the violation of basic human rights from being committed in a most despicable, racist manner. This matter raises extremely serious and complex questions about the role of the United Nations and the limits that separate the right of States to assert their sovereignty without committing mass crimes against helpless unarmed civilians. There are lessons to be drawn from this bitter human experience. On the one hand, the North Atlantic Treaty Organization’s ability to put an end to the criminal acts has given clear evidence to all those who harbour thoughts of rebelling against international law and of committing similar acts that they should not presume that their domestic military strength ensures absolute dominance, including violation of human rights. Upholding the principle of sovereignty should not overturn the obligation to observe human rights and international humanitarian law. On the other hand, as Members of this international Organization, we must look into finding mechanisms that ensure the enhancement of the United Nations and its ability to be the framework that expresses the determination of the international community to prevent such crimes, and to be the umbrella for the coordination and organization of collective*

*“a practice of humanitarian interventions could evolve outside the United Nations system. This would be a very problematic development. The intervention in Kosovo, which took place in a situation where the Security Council had tied its own hands after all efforts to find a peaceful solution had failed, was intended to provide emergency assistance and, ultimately, to protect the displaced Kosovo Albanians. The unity of the European States and the Western Alliance, as well as various Security Council resolutions, were of crucial significance here. However, this step, which is only justified in this special situation, must not set a precedent for weakening the United Nations Security Council's monopoly on authorizing the use of legal international force. Nor must it become a licence to use external force under the pretext of humanitarian assistance. This would open the door to the arbitrary use of power and anarchy and throw the world back to the nineteenth century. The only solution, therefore, is to further develop the existing United Nations system in such a way that in the future it is able to intervene in good time in cases of very grave human rights violations, but not until all means of settling conflicts peacefully have been exhausted and - this is a crucial point - within a strictly limited legal and controlled framework”<sup>426</sup>.*

Inoltre, non possono tacersi le numerose condanne e proteste ufficiali, relative alla grave contrarietà al diritto internazionale dell'azione della Nato, provenienti dalle più varie aree geopolitiche del mondo: dalla Russia all'India, dalla Cina ai Paesi latino-americani del "Gruppo di Rio", ai 114 Stati del "Movimento dei non allineati"<sup>427</sup>.

---

*international action to achieve that goal” (p. 33); in senso contrario la dichiarazione della Georgia: “the Assembly can imagine how disillusioned I was when ethnic purging of the Georgian population occurred, and, by the way, remaining unpunished within my own country. I addressed the Security Council twice with a detailed account and explanation of what happened, but no substantial progress has yet been made, even in the formulation of its resolutions. Having experienced this disappointment, I believe it should have come as no surprise that I firmly supported the North Atlantic Treaty Organization (NATO) operation in Kosovo, aimed at putting an end to ethnic cleansing, since I viewed that operation as the long-awaited manifestation of a firm stand against evil”(p. 23).*

<sup>426</sup> UN Doc. A/54/PV.8 del 22 settembre 1999, p. 12.

<sup>427</sup> Si vedano le relative dichiarazioni nei verbali delle discussioni in Assemblea Generale, plenary meeting, in <http://www.un.org/ga/54/pv54e.htm>; fra le altre, interessante la dichiarazione della Cina: “hegemonism and power politics are the root causes of the turmoil in today's world. The outbreak of war in Kosovo sounded a resounding alarm. A regional military organization, in the name of humanitarianism and human rights, bypassed the United Nations to take large-scale military actions against a sovereign State, thus creating an ominous precedent in international relations. This act was a violation of the United Nations Charter and other universally recognized norms governing international relations. It has eroded the leading role of the United Nations in safeguarding world peace and security and gravely undermined the authority of the United Nations Security Council. As a permanent

Per giustificare i raids aerei contro la RFI, gli Stati partecipanti all'azione militare avanzarono vari argomenti: 1) il non rispetto da parte della Jugoslavia delle Risoluzioni n. 1160 (1998), 1199 (1998) e 1203 (1998) del CdS, che qualificavano la situazione in Kosovo come una minaccia contro la pace; 2) il fatto che l'impiego della forza da parte dell'Alleanza non era diretto contro l'integrità territoriale o l'indipendenza politica della Jugoslavia, né era in altra maniera incompatibile con i principi e i fini delle NU<sup>428</sup>; 3) che il fine dell'operazione era di venire in aiuto di una popolazione vittima di gravi violazioni dei diritti umani e del diritto internazionale umanitario<sup>429</sup>; 4) che il

---

*member of the Security Council, China has held a clear and consistent position on the issue of Kosovo. We seek no selfish interests and are only upholding justice. For the sake of peace, we maintain that the Kosovo issue should be resolved through peaceful negotiations on the basis of respect for the sovereignty and territorial integrity of the Federal Republic of Yugoslavia and with guarantees of the legitimate rights and interest of all ethnic groups in Kosovo. We are opposed to the use of force under any pretext*" (UN Doc. A/54/PV.8 del 22 settembre 1999, p. 16); cfr. PRETELLI, *La crisi del Kosovo e l'intervento della Nato*, in *Studi Urbinati*, 1999/2000, pp. 295 ss.

<sup>428</sup> HENKIN, *Kosovo and the Law of Humanitarian Intervention*, cit., pp. 824 – 825: "in my view, unilateral intervention, even for what the intervening state deems to be important humanitarian ends, is and should remain unlawful. But the principles of law, and the interpretations of the Charter, that prohibit unilateral humanitarian intervention do not reflect a conclusion that the "sovereignty" of the target state stands higher in the scale of values of contemporary international society than the human rights of its inhabitants to be protected from genocide and massive crimes against humanity. The law that prohibits unilateral humanitarian intervention rather reflects the judgment of the community that the justification for humanitarian intervention is often ambiguous, involving uncertainties of fact and motive, and difficult questions of degree and "balancing" of need and costs. The law against unilateral intervention may reflect, above all, the moral-political conclusion that no individual state can be trusted with authority to judge and determine wisely"; VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, cit., p. 26, p. 30: non si vede come possa conciliarsi con il rispetto della sovranità e dell'integrità territoriale di uno Stato l'incessante bombardamento del suo territorio per oltre due mesi; PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 32: a prescindere dalla compatibilità dell'intervento armato in Kosovo con i vari fini delle NU, è incontestabile che tale intervento, nella sua modalità oltre che per i suoi obiettivi, sia apertamente andato contro l'indipendenza politica e, in fondo, l'integrità territoriale della RFI. Esso perciò rientra senza alcun dubbio nel genere di violenza bellica condannato e bandito espressamente dalla Carta delle NU.

<sup>429</sup> In seno al CdS, il delegato dei Paesi Bassi aveva affermato che "the Charter is not the only source of international law. The Charter, to be sure, is much more specific on respect for sovereignty than on respect for human rights, but since the day it was drafted the world has witnessed a gradual shift in that balance, making respect for human rights more mandatory and respect for sovereignty less absolute. Today, we regard it as a generally accepted rule of international law. That no sovereign State has the right to terrorize its own citizens" (UN Doc.S/PV.4011, p. 12); Quanto alla giustificazione dell'intervento per motivi umanitari, se ne trova traccia in quasi tutte le prese di posizione degli Stati partecipanti ai raids, ma specialmente in una dichiarazione del Regno Unito in occasione del dibattito in seno al CdS, riunitosi per discutere il 26 marzo una proposta di Risoluzione russa che chiedeva la cessazione dei bombardamenti. Il delegato britannico, infatti, affermò che "in the current circumstances, military intervention was justified as an exceptional measure to prevent an overwhelming humanitarian catastrophe" (Security Council 3989<sup>th</sup> meeting, 26 marzo 1999); In una Risoluzione dell'Assemblea parlamentare della Nato del novembre 1998 si legge un invito ai Governi e ai Parlamenti degli Stati membri "to affirm that the inherent right of individual or collective self-defence, also enshrined in Article 51 of the UN Charter, must

CdS non avesse adottato il progetto di Risoluzione presentato il 26 marzo 1999 da Russia, Bielorussia e India a condanna dell'intervento; 5) a titolo sussidiario, l'esistenza di uno stato di necessità<sup>430</sup>.

In particolar modo, riguardo al primo argomento sostenuto, in assenza di un'esplicita previsione in una Risoluzione del CdS, la Nato pare aver determinato autonomamente le finalità della campagna aerea, le sue modalità, la sua durata e quant'altro ad essa relativo senza ricevere, e invero senza

---

*include defence of common interests and values, including when the latter are threatened by humanitarian catastrophes, crimes against humanity, and war crimes (Resolution on Recasting Euro-Atlantic Security, NATO doc. AR 295 SA 1998); in senso contrario KOHEN, L'emploi de la force et la crise du Kosovo, cit., p. 122, pp. 144 ss: Fiat iustitia pereat ius. Tale sembra essere la parola d'ordine dei politici e della dottrina che cercano di giustificare la politica della forza della Nato. La questione di sapere se gli Stati devono rimanere passivi di fronte ad un genocidio a causa dell'impasse del CdS è molto delicata, ma affermare che in queste circostanze gli Stati possono e devono usare la forza appare semplicistico. L'intervento in Kosovo della Nato non solo non è servito a fermare le violazioni dei diritti dell'uomo, ma le ha aggravate e ne ha aggiunte di nuove. La guerra ha stimolato l'ostilità delle comunità nazionali una contro l'altra. I fatti dimostrano che sono stati così sacrificati contemporaneamente la pace e i diritti umani, con le ulteriori conseguenze negative di un indebolimento del sistema di sicurezza collettivo e della primazia del diritto. Altre violazioni gravi e massicce dei diritti umani potranno essere commesse domani in altre zone del pianeta e altri gruppi di Stati potrebbero giudicare intollerabile la loro passività di fronte a queste situazioni. La sicurezza collettiva nelle mani di un CdS dominato dal diritto di veto è, certo, un sistema imperfetto, ma per il momento non ve n'è di migliori; IBIDEM p. 147: "la politique de la force est la politique du pire. Elle mène à la radicalisation absolue des positions de part et d'autre. On ne triomphe jamais quand on veut vaincre la terreur par la terreur. Sans l'action de l'OTAN, il y aurait eu moins de morts, de déportés et réfugiés, et moins de destructions. On constate ainsi, une fois encore, l'inutilité du recours à la force comme moyen de règlement des conflits. Les résultats désastreux du choix par l'OTAN des bombardements montrent que la force doit être au moins réservée à la décision du Conseil de Sécurité".*

<sup>430</sup> Cfr. KOHEN, *L'emploi de la force et la crise du Kosovo, cit.*, p. 122, p. 132; RONZITTI, *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana, cit.*, p. 13: la teoria dello stato di necessità, cui è stato fatto ricorso per giustificare l'intervento di umanità, è forse accettabile da un punto di vista logico, ma non supera l'esame della prassi. Infatti, la permanente validità dello stato di necessità come causa di esclusione del fatto illecito è ribadita dal Progetto di articoli della CDI sulla responsabilità internazionale degli Stati (art. 33). Lo stato di necessità presuppone la protezione di interessi essenziali dello Stato interveniente, anche non riconducibili alla mera esistenza dello Stato. Si potrebbe pertanto affermare che la protezione dei diritti dell'uomo è un interesse fondamentale di tutti gli Stati, tanto è vero che lo Stato tenuto alla protezione risponde ad un'obbligazione *erga omnes*. Tuttavia, tale conclusione non ha trovato ancora solido riscontro nella prassi internazionale; PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo, cit.*, p. 17, pp. 33 ss: è molto dubbio che salvaguardare i diritti umani fondamentali e impedire catastrofi umanitarie in qualsiasi parte del mondo possa attualmente considerarsi alla stregua di un interesse davvero essenziale per uno Stato (per quanto "civile" e sensibile ai problemi umanitari esso sia): alla stregua, cioè, di un interesse che lo Stato stesso non può permettere sia pregiudicato, pena - ad esempio - la propria esistenza, la propria indipendenza politica, l'integrità territoriale, la piena disponibilità delle proprie risorse naturali o economiche o il rischio per la propria popolazione di essere privata dei mezzi di sussistenza. Sono questi i soli tipi di interessi - concreti ed essenziali per uno Stato - la cui salvaguardia può credibilmente essere invocata, come stato di necessità, a titolo di giustificazione di un comportamento che altrimenti costituirebbe una violazione del diritto internazionale. Si pensi, ad esempio, per alcuni Paesi in via di sviluppo, al mancato pagamento dei debiti nei confronti dei Paesi industrializzati: tale mancato pagamento, pur configurando una violazione degli impegni giuridici assunti dai primi nei confronti dei

cercare, una preventiva autorizzazione. Tuttavia, considerato che il Consiglio ha adottato alcune Risoluzioni sugli eventi in Kosovo prima, durante e dopo l'attacco aereo dell'Alleanza, è importante ai nostri fini passare brevemente in rassegna tali documenti, per acclarare se, almeno in via indiretta, il principale organo delle NU responsabile del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale si sia pronunciato circa l'opportunità o magari circa le finalità ed i limiti di un eventuale ricorso alla forza armata contro la RFI quale rimedio alla situazione nel Kosovo.

Come già osservato, tre sono le Risoluzioni adottate dal CdS sulla crisi in Kosovo nei mesi precedenti l'attacco aereo: la Risoluzione n. 1160 del 31 marzo 1998, n. 1199 del 23 settembre 1998 e n. 1203 del 24 ottobre 1998. Con la prima il Consiglio decise misure di embargo sugli armamenti contro l'interno territorio della RFI. Con la seconda raccomandò misure di carattere pacifico per porre rimedio all'emergenza umanitaria, tutte fondate sull'iniziativa e sull'impegno delle autorità iugoslave e della leadership kosovara albanese, mentre gli unici interventi contemplati di soggetti diversi (Stati, organizzazioni internazionali e "*others concerned*") riguardavano il monitoraggio della provincia, l'assistenza umanitaria e l'attuazione dei provvedimenti di embargo decisi con la Risoluzione n. 1160. Ove le condizioni poste alla Jugoslavia non fossero state accettate, il Consiglio avrebbe considerato misure aggiuntive, non necessariamente di tipo militare, per mantenere o ristabilire la pace e la stabilità nella regione, manifestando

---

secondi, rappresenta nondimeno l'unica possibilità per i Paesi poveri di evitare il totale collasso economico e l'affamamento del proprio popolo. Inoltre, non va dimenticato che devono sussistere alcune importanti condizioni affinché lo stato di necessità possa giustificare il compimento di un fatto illecito internazionale, fra cui, come risulta dal Progetto di codificazione sulla responsabilità degli Stati redatto dalla CDI, che uno Stato possa invocare lo stato di necessità soltanto se il proprio comportamento non pregiudichi seriamente, a propria volta, un interesse essenziale dello Stato contro cui è rivolto (art. 25 del Progetto). Ora, è incontestabile che un intervento come quello della Nato in Kosovo pregiudichi molto seriamente l'interesse essenzialissimo di uno Stato a non subire forme di coercizione armata contro la propria indipendenza politica e integrità territoriale, per non dire contro il diritto alla vita dei propri cittadini. In aggiunta, lo "stato di necessità" non sarebbe comunque idoneo - stando sempre al Progetto - a giustificare la violazione di obblighi derivanti da norme internazionali cogenti (art. 26 del Progetto), mentre l'azione armata della Nato - considerata dal punto di vista oggettivo delle modalità di conduzione, della portata e dell'intensità - configura un comportamento senza dubbio in contrasto con la norma cogente di diritto internazionale che impone agli Stati di astenersi dal ricorso alla forza armata nelle loro relazioni. Nessuna "necessità", umanitaria o di altro genere, sarebbe pertanto idonea a giustificare un simile comportamento. Per questa serie di ragioni, il concetto di "stato di necessità" risulta, insomma, sia inadeguato a giustificare il caso specifico dell'intervento Nato in Kosovo, sia difficilmente utilizzabile, in generale, per fondare l'ammissibilità giuridica di interventi armati umanitari.

chiaramente in tal modo il proposito di restare l'unico gestore della vicenda kosovara ed escludendo implicitamente qualsiasi delega dell'uso della forza alla Nato o a singoli Stati<sup>431</sup>.

Infine, con la Risoluzione n. 1203, che cronologicamente è l'ultima relativa alla crisi prima dell'attacco aereo della Nato, il CdS aveva fornito copertura alla missione di controllo dell'attuazione della Risoluzione n. 1199, affidate agli osservatori dell'OSCE e ad un'operazione di verifica aerea della Nato, e aveva espressamente posto l'accento sull'importanza di una soluzione pacifica della situazione (parr. 1 e 8 del Preambolo)<sup>432</sup>.

Sembra dunque possibile escludere che con la campagna di raids aerei attuata dal 24 marzo al 10 giugno 1999 l'Alleanza Atlantica abbia operato quale braccio armato del CdS, facendosi interprete di un preciso, sebbene non espresso, orientamento dell'organo consiliare circa la soluzione della crisi e la natura del rimedio migliore all'emergenza umanitaria nel Kosovo<sup>433</sup>.

---

<sup>431</sup> Cfr. VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, cit., p. 26, p. 29.

<sup>432</sup> Risoluzione CdS n. 1203/1998, Preambolo, par. 1: "*The Security Council...recalling its Resolutions 1160 (1998) of 31 March 1998 and 1199 (1998) of 23 September 1998, and the importance of the peaceful resolution of the problem of Kosovo, Federal Republic of Yugoslavia*"; IBIDEM par. 8: "*recalling the objectives of resolution 1160 (1998), in which the Council expressed support for a peaceful resolution of the Kosovo problem which would include an enhanced status for Kosovo, a substantially greater degree of autonomy, and meaningful self-administration*".

<sup>433</sup> Si pronunciano nello stesso senso KOHEN, *L'emploi de la force et la crise du Kosovo*, cit., p. 122, p. 133; RONZITTI, *Raidi Aerei contro la Repubblica Federale di Jugoslavia e Carta delle Nazioni Unite*, cit., pp. 476 ss; WECKEL, *L'Emploi de la Force contre la Yougoslavie ou la Charte Fissurée*, cit., p. 19, p. 30; PICONE, *La Guerra del Kosovo e il Diritto Internazionale Generale*, cit., p. 309, p. 315; SCISO, *L'intervento in Kosovo: l'improbabile passaggio dal principio del divieto a quello dell'uso della forza armata*, cit., p. 47, p. 57; RONZITTI, *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, cit, p. 16: fra le Risoluzioni del CdS n. 1160 (1998), n. 1199 (1998) e n. 1203 (1998) solo le ultime due qualificano la situazione in Kosovo come una minaccia alla pace e sono quindi chiaramente inquadrabili nel Cap. VII della Carta delle NU. Esse però non avevano autorizzato l'uso della forza armata, ma posto solo la premessa per un eventuale atto autorizzativo; CONDORELLI, *La Risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di Sicurezza e l'intervento Nato contro la Repubblica federale di Jugoslavia*, cit., p. 28, p. 34: non c'è argomento, capriola o salto mortale giuridico che possa pretendere di conciliare l'inconciliabile, dato che la Carta descrive esattamente l'azione Nato contro la Jugoslavia (un'azione coercitiva intrapresa da parte di un'organizzazione regionale senza l'autorizzazione del CdS) per proibirla con assoluta nettezza. Se ci sono state le premesse su cui l'autorizzazione avrebbe potuto essere fondata – la constatazione da parte del CdS dell'esistenza di una minaccia grave per la pace – l'autorizzazione non c'è stata: quindi la legalità della Carta è stata flagrantemente violata; PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 29: è stato ventilato che il ricorso alla forza contro la Jugoslavia risultasse autorizzato da precedenti risoluzioni del CdS, precisamente dalla n. 1199 del 23 settembre 1998 e n. 1203 del 24 ottobre del medesimo anno. In realtà, la tesi della previa autorizzazione è infondata. Se si leggono le due Risoluzioni, è agevole constatare che esse, pur inquadrando la situazione creatasi in Kosovo come una situazione di minaccia alla pace, non lasciano affatto trasparire alcuna sia pur ambigua autorizzazione all'uso della forza armata. Al contrario, quegli atti del Consiglio si contraddistinguono per una sostanziale equidistanza rispetto agli attori del conflitto in atto:



Effettivamente, gli stessi vertici della Nato non hanno giustificato l'intervento sulla base della Carta. Si è sottolineata la sostanziale identità di valutazione della vicenda kosovara da parte della Nato e delle NU e la conformità dell'operazione allo spirito ed alla logica dello Statuto onusiano e delle Risoluzioni adottate, ma non si è invocata la Carta stessa a fondamento diretto dell'azione militare. È stata invece da più parti sostenuta, come detto, la tesi dell'intervento di umanità e si è sottolineato il carattere eccezionale della situazione, non idonea a costituire un precedente in tema di uso della forza<sup>434</sup>.

D'altra parte, riteniamo anche piuttosto improbabile, come invece alcuni autori hanno avanzato, rintracciare il fondamento di un'approvazione *ex post* dell'intervento sia nella Risoluzione n. 1239 del 1999 del CdS, adottata in pieno corso dell'azione militare, sia nella Risoluzione n. 1244 del CdS, adottata al termine dei raids.

Infatti, la mera assenza, in queste Risoluzioni, di una condanna delle operazioni militari, e invero di qualsiasi cenno che direttamente le riguardi, non implica, a nostro avviso, una loro implicita approvazione da parte del Consiglio<sup>435</sup>. Ciò dovrebbe ritenersi escluso dall'estrema importanza che nel sistema della Carta riveste il divieto di usare la forza armata nelle relazioni internazionali, cui si contrappone il carattere massiccio dell'attacco aereo perpetrato ai danni della Repubblica Federale di Jugoslavia. In altre parole, la rilevanza dell'intervento militare della Nato è tale che solo un esplicito

---

entrambe le parti vengono infatti sia rimproverate per gli atti di violenza già perpetrati, sia richiamate a scongiurare il rischio di una catastrofe umanitaria. Inoltre, le Risoluzioni citate ribadiscono sempre l'obbligo per tutti gli Stati membri dell'Onu di rispettare la sovranità e l'integrità territoriale della Federazione iugoslava, sottolineando altresì la responsabilità principale del CdS per quel che attiene al mantenimento della pace e della sicurezza internazionale; si distacca WEDGWOOD, *Nato's Campaign in Yugoslavia*, cit., p. 828, pp. 831 ss: l'autore, pur riconoscendo che la Nato ha agito senza autorizzazione del CdS, utilizza alcuni elementi desunti dalle Risoluzioni n. 1160 del 1998, n. 1199 del 1998 e n. 1203 del 1998 per sostenere la liceità dell'intervento, sulla base dell'assunto che "*no single argument quite carries the day, even while the ensemble seems sufficient*"; per un'interpretazione dell'azione Nato quale legittima attuazione delle precedenti Risoluzioni del CdS cfr. anche LEANZA, *Diritto internazionale e interventi umanitari*, in *Rivista della cooperazione giuridica internazionale*, 2000, p. 28; MOMTAZ, *L'intervention d'humanité de l'OTAN au Kosovo et la règle du non-recours à la force*, in *Revue Internationale, de la Croix Rouge*, 2000, p. 98.

<sup>434</sup> Cfr. CARLEVARIS, *Accordi in forma semplificata e impegni derivanti dal Trattato Nato*, cit., p. 67, p. 94.

<sup>435</sup> MILANO, *Security Council action in the Balkans: reviewing the legality of Kosovo's territorial status*, in *European Journal of International Law*, 2003, vol. 14, pp. 999 - 1022, p. 1013: alcuni autori hanno ritenuto che la Risoluzione n. 1244 rappresentasse un'autorizzazione *ex post facto* dell'intervento della Nato. Nella Risoluzione, infatti, l'azione Nato non è condannata, ma non è nemmeno espressamente autorizzata. Bisogna ricordare dunque che "*the lack of condemnation can hardly be seen as an approval of the action by the SC*".

pronunciamento favorevole del CdS potrebbe sancirne la legittimità nell'ambito del sistema di sicurezza collettiva delle NU<sup>436</sup>.

Ancora, pur volendo ammettere che i bombardamenti, formalmente "viziati" nel momento in cui si sono verificati a causa della mancata autorizzazione da parte del CdS, sarebbero stati sanati dalle Risoluzioni intervenute a posteriori, contenenti l'approvazione implicita della condotta dei Paesi dell'Alleanza atlantica, è del tutto improprio ipotizzare che le pronunce del Consiglio possano rendere *ex post* lecito ciò che era illecito. Non bisogna, infatti, dimenticare che al Consiglio sono attribuiti poteri giuridici vincolanti per perseguire il fine specifico di ristabilire e mantenere, in momenti di crisi, la pace e la sicurezza internazionale, non invece per fini generali di governo del mondo o accertamento e trasformazione arbitraria del diritto internazionale<sup>437</sup>.

Per quanto concerne, in particolare, il silenzio della Risoluzione n. 1244 sull'operazione militare appena conclusa, più che ad una volontà di tacita sanatoria *ex post* del ricorso alla forza armata ad opera della Nato, esso sembra dovuto alla determinazione del Consiglio di interessarsi esclusivamente degli sviluppi futuri della situazione, senza sindacare gli eventi passati<sup>438</sup>.

---

<sup>436</sup> In tal senso cfr. PISTOIA, *Le operazioni militari c.d. non - article 5 previste nella "nuova" Dottrina strategica della Nato e i rapporti tra Nato e Onu alla base del Capitolo VII della Carta*, cit., p. 139, p. 161.

<sup>437</sup> Cfr. PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 30.

<sup>438</sup> nel senso di negare che la Risoluzione n. 1244 contenga l'approvazione degli attacchi aerei della Nato si pronunciano espressamente CHARNEY, *Anticipatory Humanitarian Intervention in Kosovo*, cit., p. 834, pp. 837 ss; CHINKIN, *Kosovo: a Good or a Bad War*, cit., p. 841, p. 843 ss; KOHEN, *L'emploi de la force et la crise du Kosovo*, cit., pp. 122 ss; WECKEL, *L'Emploi de la Force contre la Yougoslavie ou la Charte Fissurée*, cit., pp. 19 ss; CASSESE, *A Follow-Up: Forcible Humanitarian Countermeasures and Opinio Necessitatis*, cit., p. 791, p. 792: la Risoluzione n. 1244 non contiene nessuna critica, nemmeno implicita, all'uso della forza da parte della Nato, sebbene un'implicita riserva può essere notata nel Preambolo, che stabilisce che il CdS ha la responsabilità primaria nel mantenimento della pace e della sicurezza internazionali; PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 30: la realtà è che il silenzio sull'intervento militare, nel testo di quella Risoluzione, era l'unica via diplomaticamente percorribile per riportare la crisi del Kosovo nelle mani delle NU, per affidare all'Organizzazione il compito di gestire il "dopoguerra", di impostare e controllare una ricostruzione pacifica della zona, nel rispetto dei diritti dell'uomo, dell'autodeterminazione dei gruppi etnici lì presenti e, finché possibile, dell'integrità territoriale della RFI. Va inteso come volontà di chiudere la "parentesi di illegalità" e non invece come una "sanatoria" o addirittura una "benedizione" di quanto avvenuto. Insomma: con il silenzio della Risoluzione n. 1244 non si è affatto approvato o condonato implicitamente l'intervento armato; si è soltanto steso un velo pietoso su di esso; RONZITTI, *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, cit., p. 20: la Risoluzione n. 1244 non può essere vista come un'autorizzazione a posteriori dell'azione Nato, ma è preferibile vedervi una sorta di amnistia per un'azione che, in se presa, può essere considerata come non

A conferma della mancanza di una preventiva autorizzazione quanto di un'approvazione a posteriori implicite nell'intervento da parte del CdS, non può trascurarsi, poi, il fatto che due membri permanenti del Consiglio - la Federazione russa e la Cina -, alcuni giorni dopo l'inizio dei bombardamenti, abbiano votato per l'adozione di una Risoluzione di dura condanna dell'azione militare della Nato. Infatti, tale proposta di Risoluzione, presentata da Federazione russa, Bielorussia e India, non ha ottenuto nella votazione la maggioranza richiesta - con i soli voti favorevoli di Federazione russa, Cina e Namibia -, tuttavia la circostanza che la Russia e la Cina abbiano votato in favore della sua adozione sgombra il campo dalla possibilità di ravvisare nel silenzio del CdS un'implicita approvazione dell'iniziativa militare della Nato, essendo ben poco verosimile che gli stessi Stati abbiano in poco tempo - e mentre i bombardamenti crescevano di intensità - mutato diametralmente opinione, sino a convincersi ad adottare una Risoluzione di "benedizione giuridica" dell'operato dell'Alleanza<sup>439</sup>.

Oltre che a livello della dottrina e delle posizioni di buona parte degli Stati del mondo, la legalità dell'intervento della Nato in Kosovo è stata contestata davanti alla CIG. Il 29 aprile 1999, infatti, la RFI presentò dieci ricorsi alla Corte contro i membri della Nato partecipanti alle operazioni

---

conforme ai parametri stabiliti dal diritto internazionale. L'intervento fu per così dire perdonato dalla comunità internazionale, anche se tecnicamente costituiva una violazione del diritto internazionale; fu la massiccia violazione dei diritti umani da parte della RFI che indusse la comunità internazionale ad esprimersi in tal modo; per altro orientamento CONDORELLI, *La Risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di Sicurezza e l'intervento Nato contro la Repubblica federale di Jugoslavia, cit.*, p. 28, pp. 36 ss: la Risoluzione n. 1244 non dice una parola né a sostegno né di critica quanto all'uso della forza non autorizzato della Nato, ma fa integralmente suoi i risultati ottenuti mediante la forza e li accoglie incorporandoli e trasformandoli in proprie clausole, constatando che gli accordi del 6 maggio e 2 giugno 1999 (v. *infra*) dovranno costituire la base della soluzione politica della crisi del Kosovo. Se vi è stata ratifica dell'intervento, questa non è esplicita - dato che la Risoluzione n. 1244 tace virtuosamente al riguardo -, ma va vista come realizzata per via di fatti concludenti. Non si può negare che il documento esprime in qualche modo una sorta di benedizione a posteriori della campagna militare della Nato. Se poi si guarda al dibattito che ha accompagnato l'adozione della Risoluzione n. 1244, si constata agevolmente che tanto gli Stati fin dall'inizio favorevoli all'intervento, tanto quelli contrari, hanno visto nella Risoluzione in questione il *ritorno alla Carta*, l'atto indispensabile per riportare la vicenda nell'alveo della legalità internazionale. In altre parole, vi è stata diffusa coscienza che la Risoluzione ha chiuso il problema superandolo; MARCHISIO, *L'Onu - Il diritto delle Nazioni unite, cit.*, p. 293: anche se la Risoluzione n. 1244 non contiene valutazioni di sorta dell'azione coercitiva della Nato, essa può configurarsi quale implicita approvazione dell'intervento militare e, pur se intervenuta a posteriori, sembra legittimare l'operato dell'Alleanza Atlantica, riconducendolo nell'ambito del Cap. VIII della Carta delle NU.

<sup>439</sup> Sul progetto di Risoluzione di condanna (UN doc. S/1999/328) si veda ZAPPALÀ, *Nuovi Sviluppi in Tema di Uso della Forza Armata in relazione alle Vicende del Kosovo, cit.*, p. 975, pp. 980 ss.

militari, accusandoli di aver violato il diritto internazionale e chiedendo, come misura provvisoria, la cessazione immediata dei bombardamenti<sup>440</sup>. Con ordinanza del 2 giugno 1999<sup>441</sup>, dopo aver stabilito la propria mancanza di competenza *prima facie*, la CIG non entrò nel merito e respinse la richiesta di misure provvisorie<sup>442</sup>.

Tuttavia, la Corte fece alcune considerazioni rilevanti ai nostri fini. Essa si dichiarò “*deeply concerned with the human tragedy, the loss of life, and the enormous suffering in Kosovo...and with the continuing loss of life and human suffering in all parts of Yugoslavia*” (par. 15) senza peraltro mancare di osservare, con un trasparente riferimento all’azione Nato, di essere “*profoundly concerned with the use of force in Yugoslavia; whereas under the present circumstances such use raises very serious issues of international law*” (par. 16) e che “*all parties appearing before it must act in conformity with their obligations under the United Nations Charter and other rules of international law, including humanitarian law*” (par. 18). Alla luce di quanto detto, dunque, anche se nell’ordinanza resa sulle misure cautelari richieste dalla Jugoslavia la Corte non entri nel merito della controversia e proceda con prudenza, essa non sembra discostarsi significativamente dalla posizione assunta nella sentenza del 1986 sul caso *Nicaragua contro Stati Uniti*, in cui si era espressa contro la liceità, e l’adeguatezza, del ricorso alla forza armata per garantire il rispetto dei diritti umani (par. 269 già citato)<sup>443</sup>.

Vale la pena ricordare che mentre il dibattito dinanzi alla Corte riguardò argomenti di procedura, qualche Stato contro cui la RFI aveva fatto ricorso ha preferito approfondire la questione. Tra questi il Belgio, che ha giustificato nel modo seguente la sua partecipazione all’azione militare: “*donc l’intervention n’est pas dirigée contre l’intégrité territoriale, l’indépendance pour l’ex République de Yougoslavie, c’est une intervention pour sauver una*

---

<sup>440</sup> Le azioni introdotte erano contro Belgio, Canada, Francia, Germania, Italia, Paesi Bassi, Portogallo, Spagna, Regno Unito e Stati Uniti.

<sup>441</sup> Order Request for the indication of provisional measures, in <http://www.icj-cij.org/docket/files/114/8036.pdf>.

<sup>442</sup> Per un commento cfr. WECKEL, *Cour Internationale de Justice, affaires relatives à la licéité de l’emploi de la force (Yougoslavie c. Allemagne et autres)*, *Ordonnances du 2 juin 1999*, in *Revue générale de droit international public*, 1999, pp. 697 - 708.

<sup>443</sup> VILLANI, *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, cit., p. 26, p. 33: la strategia militare della Nato ha probabilmente contribuito ad aggravare la situazione dei kosovari di etnia albanese, sia per i pesanti bombardamenti sull’intero Kosovo, con conseguente uccisione di civili anche albanesi, sia per la spinta ad un ulteriore rialzo del numero dei profughi, sia per l’inasprimento presumibilmente provocato nella repressione serba, sia per i tempi estremamente lunghi dell’operazione.

*population en péril, en détresse profonde. C'est la raison pour laquelle le Royaume de Belgique estime que c'est une intervention humanitaire armée qui est compatible avec l'article 2, paragraphe 4 de la Charte qui ne vise que les interventions dirigées contre l'intégrité territoriale et l'indépendance politique de l'Etat en cause*<sup>444</sup>.

Esula dai limiti di questo contributo pretendere di fare chiarezza su un punto così controverso del diritto contemporaneo, quale quello riguardante l'esistenza di una norma consuetudinaria che autorizzi il ricorso alla forza a fini umanitari, norma formatasi prima della costituzione delle NU e sopravvissuta sino ai nostri giorni al divieto di uso della forza affermatosi nel sistema onusiano (della cui esistenza la decisione dei Paesi Nato di intervenire in Kosovo costituirebbe un'importante manifestazione e conferma), formatasi *ex novo* o in via di formazione.

In assenza di certezza giuridica, in considerazione della circostanza che nel diritto internazionale non vi sono norme di riferimento per dare una risposta sicura al quesito relativo alla legittimità dell'intervento armato umanitario, alla capacità giuridica della Nato di effettuarlo, ed ancora alla liceità dei mezzi impiegati, rimangono diverse ed anche opposte tesi alle quali ognuno può aderire, ritenendo più o meno fondate le argomentazioni sulle quali si basano, mentre gli Stati mantengono un'attitudine ambivalente<sup>445</sup>.

c) LA DICHIARAZIONE DI INDIPENDENZA ALLA LUCE DEL PARERE DELLA CORTE INTERNAZIONALE DI GIUSTIZIA.

Prima di interessarci dell'istituzione delle presenze civile e di sicurezza e delle Autorità provvisorie di autogoverno (*Provisional Institutions of Self-Government*, PISG) in Kosovo - di cui parleremo nel prossimo paragrafo -, ci sembra utile anticipare in questa sede alcune valutazioni

---

<sup>444</sup> Public sitting del 10 maggio 1999, CR 1999/15, p. 16, in <http://www.icj-cij.org/docket/files/105/4513.pdf>.

<sup>445</sup> PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 34: non ci si può fermare ad una valutazione *de lege lata*. Bisogna invece chiedersi, *de lege ferenda*, se l'intervento in Kosovo, e il modo in cui è stato accolto nella comunità internazionale, non rappresentino un elemento importante, un precedente significativo, nel contesto di un processo di ricambio del diritto vigente, ovvero - se si preferisce - agli effetti della formazione di una norma consuetudinaria che consentirebbe, a certe condizioni, l'intervento armato a fini umanitari.

giuridiche sulla dichiarazione di indipendenza dalla Serbia effettuata dalle PISG il 17 febbraio 2008, dopo che i colloqui internazionali sullo statuto della regione erano falliti<sup>446</sup>. In proposito, di fondamentale importanza è il recente parere consultivo *Accordance with international law of the unilateral declaration of independence in respect of Kosovo* reso il 22 luglio 2010 dalla Corte Internazionale di Giustizia su richiesta dell'Assemblea Generale delle NU<sup>447</sup>.

La Corte ha notato, innanzi tutto, che durante il XVIII, XIX e il primo XX secolo si sono verificati numerosi esempi di dichiarazioni di indipendenza, che hanno spesso suscitato la viva opposizione degli Stati contro i quali erano prodotte. In nessun caso, tuttavia, la prassi degli Stati ha suggerito che il diritto internazionale proibisca tali dichiarazioni (par. 79).

Più partecipanti al procedimento davanti alla Corte hanno sostenuto che il divieto di dichiarazioni unilaterali di indipendenza sarebbe implicitamente contenuto nel concetto di integrità territoriale, che la stessa CIG riconosce come un principio fondamentale *“of the international legal order...enshrined in the Charter of the United Nations, in particular in Article 2, paragraph 4, which provides that “all Members shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State, or in any other manner*

---

<sup>446</sup> Per il testo della dichiarazione si veda <http://www.assembly-kosova.org/?cid=2,128,1635>; il Preambolo fa riferimento a *“years of internationally-sponsored negotiations between Belgrade and Pristina over the question of our future political status”* e pone espressamente la dichiarazione nel contesto del fallimento di tali negoziazioni, affermando che *“no mutually-acceptable status outcome was possible”* (Preambolo, par. 10 e 11); Dal canto suo, la Serbia non ha mai riconosciuto il nuovo giovane Stato ed ha continuato a considerare il Kosovo come una sua provincia. Per questo motivo le autorità di Belgrado hanno richiesto all'Assemblea Generale di chiedere un parere consultivo alla Corte Internazionale di Giustizia sulla legittimità della dichiarazione di indipendenza secondo il diritto internazionale. L'8 ottobre 2008 l'Assemblea Generale delle NU ha accolto tale richiesta e, con la Risoluzione n. 63/3, ha presentato un'istanza alla CIG al fine di ottenere un parere consultivo sulla questione. Solo 6 Stati si sono opposti, mentre 74 si sono astenuti dal voto, tra cui anche Svizzera, Italia, Germania, Francia e Gran Bretagna. In tal modo, le autorità di Belgrado sono riuscite a rallentare il riconoscimento internazionale dello Stato del Kosovo, perché molti Paesi hanno deciso di attendere il parere della CIG prima di esprimersi a loro volta in proposito.

<sup>447</sup> Risoluzione dell'Assemblea Generale n. 63/3 dell'8 ottobre 2008: *“is the unilateral declaration of independence by the Provisional Institutions of Self-Government of Kosovo in accordance with international law?”*; il potere della CIG di rendere un parere consultivo è basato sull'articolo 65, par. 1, dello Statuto della Corte, ai sensi del quale *“it may give an advisory opinion on any legal question at request of whatever body may be authorized by or in accordance with the Charter of the United Nations to make such a request”*. L'Assemblea Generale è autorizzata a chiedere un parere consultivo alla CIG sulla base dell'art. 96 della Carta delle NU, il quale prevede che *“the General Assembly or the Security Council may request the International Court of Justice to give an advisory opinion on any legal question”*.

*inconsistent with the Purposes of the United Nations”*”, la cui portata “*is confined to the sphere of relations between States*” (par. 80). In quest’ottica, alcuni hanno invocato delle Risoluzioni con cui il CdS aveva condannato certe dichiarazioni di indipendenza, in particolare le Risoluzioni n. 216 e 217 del 1965 sulla Rhodesia del Sud, n. 541 del 1983 su Cipro del Nord e n. 787 del 1992 sulla Repubblica Srpska<sup>448</sup>.

Ciononostante, la Corte ha sottolineato che il CdS si è pronunciato di volta in volta sulla base delle concrete situazioni esistenti al tempo delle dichiarazioni di indipendenza e che l’illiceità di queste dichiarazioni “*stemmed not from the unilateral character of these declarations as such, but from the fact that they were, or would have been, connected with the unlawful use of force or other egregious violations of norms of general international law, in particular those of a peremptory character (jus cogens)*”. Nel caso del Kosovo “*the Security Council has never taken this position*” e il carattere eccezionale delle Risoluzioni citate come riferimento sembra solo confermare che “*no general prohibition against unilateral declarations of independence may be inferred from the practice of the Security Council*” (par. 81)<sup>449</sup>.

Per rispondere completamente alla questione posta dall’Assemblea Generale, dopo aver concluso che la dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 non violava il diritto internazionale generale<sup>450</sup>, la Corte si è

---

<sup>448</sup> Si veda l’opinione dissidente del giudice Koroma, par. 4: “*international law does not confer a right on ethnic, linguistic or religious groups to break away from the territory of a State of which they form part, without that State’s consent, merely by expressing their wish to do so. To accept otherwise, to allow any ethnic, linguistic or religious group to declare independence and break away from the territory of the State of which it forms part, outside the context of decolonization, creates a very dangerous precedent. Indeed, it amounts to nothing less than announcing to any and all dissident groups around the world that they are free to circumvent international law simply by acting in a certain way and crafting a unilateral declaration of independence, using certain terms. The Court’s Opinion will serve as a guide and instruction manual for secessionist groups the world over, and the stability of international law will be severely undermined*”.

<sup>449</sup> Si veda la dichiarazione del giudice Simma, par. 2: “*the underlying rationale of the Court’s approach reflects an old, tired view of international law, which takes the adage, famously expressed in the “Lotus” Judgment, according to which restrictions on the independence of States cannot be presumed because of the consensual nature of the international legal order (“Lotus”, Judgment No. 9, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 10, p. 18). As the Permanent Court did in that case (ibid., pp. 19-21), the Court has concluded in the present Opinion that, in relation to a specific act, it is not necessary to demonstrate a permissive rule so long as there is no prohibition*”.

<sup>450</sup> In senso contrario cfr. l’opinione dissidente del giudice Koroma, par. 9: “*in so far as the Advisory Opinion has not responded to the question posed by the General Assembly, I will now give my views on the question from the perspective of international law. Principally, my view is that resolution 1244 (1999), together with general international law, in particular the principle of the territorial integrity of States, does not allow for the unilateral declaration of independence by the Provisional Institutions of Self-Government of Kosovo, and that that*

chiesta se la dichiarazione in parola violasse la *lex specialis* del Kosovo creata dalla Risoluzione del CdS n. 1244 del 1999 e dal *Constitutional Framework* contenuto nella Risoluzione UNMIK n. 9/2001.

Discutibilmente, la CIG ha sostenuto che “*Security Council resolution 1244 (1999) and the Constitutional Framework form part of the international law which is to be considered in replying to the question posed by the General Assembly in its request for the advisory opinion*” (par. 93). Da un lato, per quel che riguarda la Risoluzione n. 1244, ha rilevato che “*none of the participants has questioned the fact that resolution 1244 (1999), which specifically deals with the situation in Kosovo, is part of the law relevant in the present situation*”. (par. 85). Dall’altro, all’opposizione di chi vedeva nel *Constitutional Framework* un atto di diritto interno, e non internazionale, la CIG ha risposto che “*UNMIK Regulations, including Regulation 2001/9, which promulgated the Constitutional Framework, are adopted by the Special Representative of the Secretary-General on the basis of the authority derived from Security Council resolution 1244 (1999), notably its paragraphs 6, 10, and 11, and thus ultimately from the United Nations Charter. The Constitutional Framework derives its binding force from the binding character of Resolution 1244 (1999) and thus from international law. In that sense it therefore possesses an international legal character*” (par. 88)<sup>451</sup>.

Proseguendo nel ragionamento volto a chiarire l’eventuale esistenza di un divieto internazionale per l’adozione della dichiarazione di indipendenza del febbraio 2008, la Corte si è soffermata sull’identità degli autori dell’atto, considerando se si trattasse di “*an act of the “Assembly of Kosovo”, one of the Provisional Institutions of Self-Government, established under Chapter 9*

---

*declaration of independence is therefore not in accordance with international law*”.

<sup>451</sup> Cfr. l’opinione separata del giudice Yusuf, par. 19: “*the Constitutional Framework as well as all other regulations enacted by the SRSG are part of a domestic legal system established on the basis of authority derived from an international legal source. The existence of this authority does not however qualify them as part of international law. Rather, they belong to the legal system which governs Kosovo during the interim period and beyond. They are part of a territorially-based legislation which was enacted solely and exclusively for the administration of that territory. This is made clear by the interface with pre-existing Yugoslav/Serbian legislation enacted before 1989 which is also still in force in Kosovo*” e par. 20 “*the question put to the Court by the General Assembly concerns the accordance of the declaration of independence of Kosovo with international law. The Constitutional Framework enacted by the SRSG is not part of international law. Even if the declaration of independence was adopted by the PISG in violation of the Constitutional Framework, such action could only be considered as ultra vires in respect of the domestic law of Kosovo, and would have to be dealt with by the SRSG, in his quality as administrator of the territory, or by the Supreme Court of Kosovo*”.



*of the Constitutional Framework, or whether those who adopted the declaration were acting in a different capacity”* (par. 102).

Ad avviso della Corte, i termini utilizzati nella dichiarazione indicano che gli autori non intendevano agire all'interno del quadro normale del regime di amministrazione provvisoria autonoma del Kosovo, ma volevano fare della provincia “*an independent and sovereign state. The declaration of independence, therefore, was not intended by those who adopted it to take effect within the legal order created for the interim phase, nor was it capable of doing so. On the contrary, the Court considers that the authors of that declaration did not act, or intend to act, in the capacity of an institution created by and empowered to act within that legal order but, rather, set out to adopt a measure the significance and effects of which would lie outside that order*” (par. 105).

Altri elementi vanno, secondo la Corte, nella stessa direzione. Ad esempio, gli autori della dichiarazione si sono impegnati ad assumere le obbligazioni internazionali del Kosovo, in particolare quelle che l'UNMIK aveva sottoscritto in nome della provincia (par. 9 della dichiarazione di indipendenza), ed hanno espressamente e solennemente affermato l'obbligo del Kosovo verso tutti gli Stati terzi di osservare quanto espresso nella dichiarazione (par. 12). Invece, secondo il regime stabilito nel *Constitutional Framework*, tutte le questioni riguardanti le relazioni esterne del Kosovo competevano esclusivamente al RSSG (par. 106 del parere consultivo). Ancora, la dichiarazione d'indipendenza non è stata trasmessa al RSSG per la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale (par. 107) e il silenzio del Rappresentante - dotato dal *Constitutional Framework* del potere di controllare e, in certe circostanze, annullare gli atti delle PISG - sembra indicare che “*he did not consider that the declaration was an act of the Provisional Institutions of Self-Government designed to take effect within the legal order for the supervision of which he was responsible. As the practice shows, he would have been under a duty to take action with regard to acts of the Assembly of Kosovo which he considered to be ultra vires*” (par. 108).

Alla luce di quanto sopra, la Corte ha concluso così che “*taking all factors together, the authors of the declaration of independence of 17 February 2008 did not act as one of the Provisional Institutions of Self-*

*Government within the Constitutional Framework, but rather as persons who acted together in their capacity as representatives of the people of Kosovo outside the framework of the interim administration”* (par. 109)<sup>452</sup>.

Stabilita l'identità degli autori della dichiarazione, la Corte è tornata a concentrarsi sulla questione se questi, pronunciando la dichiarazione, siano andati contro un eventuale obbligo contenuto nella Risoluzione n. 1244 o nel *Constitutional Framework* adottato sulla sua base. Alcuni giudici hanno affermato che la dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio costituiva un tentativo unilaterale di mettere fine alla presenza internazionale stabilita dalla Risoluzione n. 1244, eventualità che solo una decisione del CdS avrebbe permesso<sup>453</sup>. Altri sostenevano che un regolamento definitivo dello *status* finale del Kosovo non poteva essere ottenuto se non tramite l'accordo di tutte le parti interessate, vale a dire con il consenso della Repubblica di Serbia, o tramite una Risoluzione espressa del CdS, dunque l'azione unilaterale degli autori della dichiarazione costituiva chiaramente una violazione della Risoluzione n. 1244<sup>454</sup>.

---

<sup>452</sup> In senso contrario, cfr. la dichiarazione del Vice Presidente Tomka, *Advisory opinion*, par. 21: “*the Assembly of Kosovo, consisting of its members, the President of Kosovo and its Government, headed by the Prime Minister, constituted, on 17 February 2008, the Provisional Institutions of Self-Government<sup>11</sup> of Kosovo, and they together issued the declaration*”; cfr. anche l'opinione dissidente del giudice Koroma, par. 4: “*the Court's conclusion that the declaration of independence of 17 February 2008 was made by a body other than the Provisional Institutions of Self-Government of Kosovo and thus did not violate international law is legally untenable, because it is based on the Court's perceived intent of those authors*”.

<sup>453</sup> Cfr. l'opinione dissidente del giudice Koroma, par. 11: “*therefore, what is primarily at stake in this case is the proper interpretation and application of Security Council resolution 1244 (1999). As explained in detail below, the declaration of independence is unlawful under Security Council resolution 1244 (1999) for several reasons. First, according to the material before the Court, the declaration of independence was adopted by the Assembly of Kosovo as part of the Provisional Institutions of Self-Government. It was endorsed as such by the President and Prime Minister of Kosovo. Accordingly, it is subject to resolution 1244 (1999). Secondly, that resolution calls for a negotiated settlement, meaning the agreement of all the parties concerned with regard to the final status of Kosovo, which the authors of the declaration of independence have circumvented. Thirdly, the declaration of independence violates the provision of that resolution calling for a political solution based on respect for the territorial integrity of the Federal Republic of Yugoslavia and the autonomy of Kosovo. Additionally, the unilateral declaration of independence is an attempt to bring to an end the international presence in Kosovo established by Security Council resolution 1244 (1999), a result which could only be effected by the Security Council itself*”.

<sup>454</sup> Cfr. la dichiarazione del Vice Presidente Tomka, par. 28: “*the notion of a “final settlement” cannot mean anything else than the resolution of the dispute between the parties (i.e., the Belgrade authorities and the Pristina authorities), either by an agreement reached between them or by a decision of an organ having competence to do so. But the notion of a settlement is clearly incompatible with the unilateral step-taking by one of the parties aiming at the resolution of the dispute against the will of the other*”.

In realtà, secondo la Corte, la Risoluzione n. 1244 mirava essenzialmente a creare un regime transitorio per il Kosovo, ma non conteneva previsioni sul futuro *status* della provincia o sui modi per raggiungerlo, mentre, in base alla prassi del CdS, quando il Consiglio decideva di fissare delle condizioni restrittive allo statuto permanente di un territorio, queste condizioni erano espressamente precisate nella Risoluzione pertinente. Al contrario, “*under the terms of resolution 1244 (1999) the Security Council did not reserve for itself the final determination of the situation in Kosovo and remained silent on the conditions for the final status of Kosovo. Resolution 1244 (1999) thus does not preclude the issuance of the declaration of independence of 17 February 2008 because the two instruments operate on a different level: unlike Resolution 1244 (1999), the declaration of independence is an attempt to determine finally the status of Kosovo*” (par. 114). In definitiva, “*the declaration of independence did not violate Security Council Resolution 1244 (1999)*” (par. 119).

Per quel che riguarda la compatibilità della dichiarazione di indipendenza con il *Constitutional Framework*, più partecipanti alla procedura davanti alla Corte hanno avanzato che l’adozione della dichiarazione fosse un atto eccedente i poteri delle PISG quali previsti nel quadro costituzionale. Tuttavia, come già osservato, a parere della Corte la dichiarazione di indipendenza non era stata prodotta dalle PISG e non era “*an act intended to take effect, or actually taking effect, within the legal order in which those Provisional Institutions operated. It follows that the authors of the declaration of independence were not bound by the framework of powers and responsibilities established to govern the conduct of the Provisional Institutions of Self-Government. Accordingly, the Court finds that the declaration of independence did not violate the Constitutional Framework*” (par. 121)<sup>455</sup>.

---

<sup>455</sup> Per altro orientamento si veda l’opinione dissidente del giudice Bennouna, par. 62: “*UNMIK thus adopted the Constitutional Framework and set up the interim administration on the basis of the mandate it had received from the Security Council in resolution 1244. A violation of the Constitutional Framework therefore entails a simultaneous violation of the Security Council resolution, which is binding on all States and non-State actors in Kosovo as a result of the territory having been placed under United Nations administration. This being the case, it is difficult to see how the Court could find that “Security Council resolution 1244 (1999) did not bar the authors of the declaration of 17 February 2008 from issuing a declaration of independence from the Republic of Serbia” (Advisory Opinion, paragraph 119). In my view, it does establish such a bar, on at least two counts: because the declaration is not within the Constitutional Framework established pursuant to the mandate given to*

In virtù di quanto esposto sopra, la Corte è giunta così alla propria conclusione generale: *“the adoption of the declaration of independence of 17 February 2008 did not violate general international law, Security Council Resolution 1244 (1999) or the Constitutional Framework. Consequently the adoption of that declaration did not violate any applicable rule of international law”* (par. 122).

E anche se il giudizio della CIG non ha carattere vincolante, il parere rimane tuttavia fondamentale sia per l'eventuale riconoscimento a livello internazionale del giovane Stato a maggioranza albanese sia perché crea un precedente che potrebbe avere importanti implicazioni per altre regioni del mondo che aspirano all'indipendenza.

---

*UNMIK in the resolution; and because the declaration is unilateral, whereas Kosovo's final status must be approved by the Security Council”.*

## 2. LA PRESENZA INTERNAZIONALE IN KOSOVO: MANDATO E STRUTTURA.

L'istituzione da parte del CdS di una presenza civile delle NU in Kosovo rappresentò la fine di una serie di iniziative diplomatiche svoltesi nel corso dei mesi precedenti.

Ancora durante la campagna di bombardamenti nel quadro dell'operazione *Force alliée*, il 3 giugno 1999, il Parlamento serbo e il Governo iugoslavo accettarono un piano di pace presentato a Belgrado dal rappresentante dell'Unione Europea, M. Athishaari, e dal rappresentante della Federazione russa, V. Chernomyrdin, in virtù del quale si impegnavano ad autorizzare il dispiegamento di una presenza internazionale civile e militare in Kosovo sotto gli auspici delle NU<sup>456</sup>.

Questo piano faceva riferimento all'Accordo di Rambouillet e si basava essenzialmente sui principi elaborati dai Ministri degli Affari Esteri del G-8 durante il Summit di Petersberg del 6 maggio 1999<sup>457</sup>. In particolare, la Dichiarazione di Petersberg, enumerando i principi generali per un regolamento politico della crisi del Kosovo, domandava “*the deployment in Kosovo of effective international civil and security presences, endorsed and adopted by the United Nations, capable of guaranteeing the achievement of the common objectives*” (punto 1).

Similmente, il piano Athishaari - Chernomyrdin prevedeva, dopo il ritiro verificabile dal Kosovo di tutte le forze militari, paramilitari e di polizia, il dispiegamento nella provincia, sotto l'egida delle Nazioni Unite, “*of effective international civil and security presences, acting as may be decided under Chapter VII of the Charter, capable of guaranteeing the achievement of common objectives*”, (punto 3) gettando così le basi necessarie alla messa in opera di una missione internazionale di grande portata in Kosovo, comprendente una componente civile e una componente militare. Quanto alla componente militare, il piano prevedeva che la presenza internazionale di sicurezza “*with substantial North Atlantic Treaty Organization participation*” fosse dispiegata “*under unified command and control and authorized to*

---

<sup>456</sup> Il testo del piano di pace è riprodotto nell'allegato II della Risoluzione n. 1244/1999 del CdS. L'accettazione formale del piano da parte della Jugoslavia è contenuta nella lettera del Ministro degli Affari Esteri iugoslavo al Segretario Generale delle NU (UN Doc S/1999/646 del 5 giugno 1999).

<sup>457</sup> Il testo della Dichiarazione di Petersberg è riprodotto in allegato al documento UN Doc S/1999/516 del 6 maggio 1999 e nell'allegato I della Risoluzione n. 1244/1999 del CdS.

*establish a safe environment for all people in Kosovo and to facilitate the safe return to their homes of all displaced persons and refugees”* (punto 4). Quanto alla componente civile, la creazione di un'amministrazione provvisoria per il Kosovo “*as a part of the international civil presence under which the people of Kosovo can enjoy substantial autonomy within the Federal Republic of Yugoslavia”* doveva essere effettuata in virtù di una decisione del CdS (punto 5)<sup>458</sup>.

Il 14 maggio 1999 il CdS aveva ripreso ed approvato i principi della Dichiarazione di Petersberg nella Risoluzione n. 1239 sottolineando che “*the humanitarian situation will continue to deteriorate in the absence of a political solution to the crisis consistent with the principles adopted by the Foreign Ministers of Canada, France, Germany, Italy, Japan, the Russian Federation, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the United States of America on 6 May 1999 (S/1999/516)*” e domandando ad “*all concerned to work towards this aim”* urgentemente (art. 5).

Le posizioni di principio espresse nel piano Athishaari - Chernomydin furono concretizzate il 9 giugno 1999 a Kumanovo (Macedonia) con la conclusione di un accordo tecnico militare (ATM) tra la forza internazionale di sicurezza KFOR, la Repubblica Federale di Jugoslavia e la Repubblica di Serbia<sup>459</sup>.

Questo accordo è stato firmato da una parte dal generale Jackson, comandante della KFOR, dall'altra parte dal generale Marjanovic, dello Stato Maggiore dell'esercito jugoslavo, e dal generale Stevanovic, del Ministero dell'Interno della Repubblica di Serbia<sup>460</sup>. Aveva per oggetto essenzialmente

---

<sup>458</sup> Cfr. RINGELHEIM, *Considerations on the International Reaction to the 1999 Kosovo Crisis*, cit., p. 475, p. 535; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 95; MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, cit., p. 308, pp. 310 ss.

<sup>459</sup> LAGRANGE, *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo*, cit., p. 335, p. 340: l'UCK non prese parte all'ATM del 3 giugno 1999, ma concluse con la KFOR un accordo di demilitarizzazione il 21 giugno 1999.

<sup>460</sup> Interessanti le osservazioni di Milano sulla validità dell'accordo, cfr. MILANO, *Security Council action in the Balkans: reviewing the legality of Kosovo's territorial status*, cit., pp. 999 ss: la validità giuridica dell'accordo che offre la base normativa dell'attività della Nato in Kosovo, l'accordo di Kumanovo, è dubbia alla luce della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, come di conseguenza è dubbia anche la validità delle parti della Risoluzione n. 1244 che si riferiscono implicitamente o esplicitamente all'ATM (cfr. par. 10 dell'allegato 2). In particolare ci si chiede se l'accordo di Kumanovo può essere considerato valido ai sensi dell'art. 52 della Convenzione di Vienna, che stabilisce la nullità di ogni trattato concluso con la minaccia o l'uso della forza, in violazione dei principi di diritto internazionale contenuti nella Carta delle NU. Inoltre questa disposizione codifica una norma di diritto internazionale consuetudinario cogente. In tale contesto, mentre il CdS può sostituire con un nuovo

di definire le condizioni per la cessazione delle ostilità, secondo un calendario molto preciso che andava dal 10 al 20 giugno 1999, indicando le date del ritiro delle forze terrestri della RFY rispettivamente situate al Nord (10 giugno), al Sud (15 giugno) e al centro (20 giugno) del Kosovo. Le forze aeree e i mezzi antiaerei dell'esercito della RFY dovevano invece evacuare il Kosovo entro il 12 giugno 1999. Inoltre, il piano di cessate il fuoco prevedeva la creazione in Serbia di una zona di esclusione aerea lunga 25 km a partire dal limite amministrativo del Kosovo ed una zona di esclusione terrestre di 5 km dallo stesso limite<sup>461</sup>.

In particolare, poi, l'ATM prevedeva il dispiegamento di una forza internazionale di sicurezza (*Kosovo Force*, KFOR), nel quadro dell'operazione *Joint Guardian*, investita del potere di prendere "*all necessary action to establish and maintain a secure environment for all citizens of Kosovo and otherwise carry out its mission*" (art. 1, par. 2, e allegato B, par. 1)<sup>462</sup>.

---

strumento normativo di identico contenuto un accordo nullo *ex art. 52*, non può invece semplicemente approvare tale accordo se non rispetta i principi della Carta. La RFI, d'altra parte, non ha mai invocato la nullità dell'accordo di Kumanovo (in base alla procedura prevista agli artt. 65 - 68 della Convenzione di Vienna) né delle parti della Risoluzione n. 1244 che si riferivano ad esso. Tuttavia, la formula di assoluta nullità prevista dall'art. 52 supporta difficilmente l'idea che l'acquiescenza possa curare l'invalidità dell'accordo, rimanendo l'unico modo di farlo la conclusione di una nuova intesa cui la RFI consentisse liberamente (mai raggiunta).

<sup>461</sup> MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo, cit.*, p. 308, p. 309.

<sup>462</sup> Sulla situazione umanitaria in Kosovo alla conclusione dell'ATM cfr. LO SAVIO, *Esodi di massa e assistenza umanitaria nella crisi del Kosovo, cit.*, p. 99, p. 108: quando i comandanti militari della Nato e l'esercito jugoslavo raggiungono l'accordo di Kumanovo, che pone fine alle ostilità, un'enorme massa di rifugiati torna in Kosovo. Alla fine di giugno, circa 500.000 persone erano ritornate, ad un ritmo di quasi 50.000 rientri al giorno. Alla metà di novembre del 1999 si stima che fossero già rientrati 810.000 kosovari albanesi, la quasi totalità di quanti, nei mesi precedenti, avevano lasciato la provincia. Quasi la metà trova la propria casa danneggiata o distrutta e sopravvive in ripari provvisori e grazie agli aiuti internazionali. D'altra parte, contemporaneamente all'ingresso in Kosovo delle forze KFOR, inizia la diaspora dei kosovari di etnia serba, sia verso la Federazione jugoslava, sia all'interno della stessa provincia del Kosovo. Il timore delle vendette e le continue azioni intimidatorie dell'ala più intransigente degli albanesi, guidata dall'ex comandante dell'UCK Hashim Thaçi, autoproclamatosi Capo del governo, spinge la gran parte di quasi 200.000 kosovari di etnia serba a lasciare il Kosovo o a spostarsi dalle zone a maggioranza albanese, ridistribuendosi sul territorio a pelle di leopardo, su base strettamente etnica. La redistribuzione interna riguarda non solo i serbi, ma anche gli albanesi, che si spostano da alcuni villaggi in cui si trovano, per così dire, *accerchiati* all'interno di *enclave* serbe. Anche la popolazione rom è costretta a fuggire, accusata dai kosovari albanesi di aver collaborato con l'esercito serbo durante la repressione; per un quadro aggiornato all'agosto 2000 cfr. *Norwegian Refugee Council, Profile of Internal Displacement: Federal Republic of Yugoslavia (including Kosovo)*, pp. 26 ss, in [www.idpproject.org](http://www.idpproject.org); RAMPOLDI, *L'Occidente ad occhi bendati nel labirinto del Kosovo*, *la Repubblica*, 10 marzo 2001: la difficile situazione del Kosovo getta un'ombra sulla tesi, sempre ribadita a livello ufficiale, che il processo di pace sostenuto dalla comunità internazionale condurrà ad un Kosovo multi-etnico. Dal punto di vista umanitario, il nodo balcanico ha testimoniato la necessità di individuare nuovi meccanismi di coordinamento tra le diverse organizzazioni preposte al soccorso, che rendano più celere ed

In questo senso, l'articolo 1, par. 4, dell'accordo precisava che la presenza internazionale di sicurezza era autorizzata "*to take such actions as are required, including the use of necessary force, to ensure compliance with this Agreement and protection of the international security force ("KFOR"), and to contribute to a secure environment for the international civil implementation presence, and other international organisations, agencies, and non-governmental organisations*". L'allegato B dell'accordo tecnico militare aggiungeva al punto 2 che a tal fine "*the international security force ("KFOR") commander shall have the authority, without interference or permission, to do all that he judges necessary and proper, including the use of military force*"<sup>463</sup>.

Paradossalmente, la KFOR è parte all'accordo prima di essere formalmente costituita. Infatti, l'ATM stesso presupponeva l'adozione a breve di una Risoluzione del CdS che stabilisse l'effettivo dispiegamento delle presenze internazionali civile e militare in Kosovo (art. 1, parr. 1 e 2)<sup>464</sup>.

---

efficace la risposta all'urgenza umanitaria; PALMISANO, *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, cit., p. 17, p. 27: la speranza di un Kosovo multietnico sembra, nel giugno 1999, definitivamente pregiudicata.

<sup>463</sup> MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, cit., p. 308, p. 311: la precisione della lettera dell'ATM conferisce a questo accordo un valore importante nella definizione dell'azione militare della KFOR. Infatti, la Risoluzione n. 1244 è meno dettagliata e, anche se adottata in virtù del Cap. VII della Carta delle NU, non contiene disposizioni esplicite sull'impiego della forza. Tale orientamento è classico nelle risoluzioni del Consiglio. Ad esempio, a Timor Est la Risoluzione n. 1264 del CdS del 15 settembre 1999 autorizzava l'INTERFET, ex Cap. VII, a prendere "*toutes mesures appropriées pour empêcher le déclenchement d'une guerre civile..., notamment des disposition concernant le recours à la force, si besoin est, en dernier ressort*". In Somalia, la Risoluzione n. 794 del 5 dicembre 1992 autorizzava, sempre in virtù del Cap. VII della Carta, l'UNITAF a "*employer tous les moyens nécessaires pour instaurer aussitôt que possible des conditions de sécurité pour les opérations de secours humanitaire*". Ad Haiti la forza multinazionale era autorizzata dalla Risoluzione n. 940 del 31 luglio 1994, in base al Cap. VII, a "*utiliser tous les moyens nécessaires pour faciliter le départ des dirigeants militaires*". In Rwanda la Francia era autorizzata dalla Risoluzione n. 929 del 22 giugno 1994 a impiegare "*tous les moyens nécessaires pour atteindre les objectifs humanitaires*". La differenza di redazione è legata ad una differenza di obiettivi. Le disposizioni della Risoluzione n. 1244 e quelle dell'ATM sono adattate rispettivamente alle missioni dell'UNMIK e della KFOR; la prima deve poter esercitare un grado di coercizione sufficiente alle operazioni di polizia ed è ciò che permette la Risoluzione n. 1244; la KFOR, d'altra parte, deve poter esercitare, se del caso, un grado di coercizione che può andare fino al combattimento ad alta intensità, e l'ATM autorizza un tale ricorso alla forza.

<sup>464</sup> MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, cit., p. 308, p. 310: la Forza internazionale di sicurezza KFOR non preesisteva all'ATM e non era stata menzionata, per esempio, in nessuna precedente Risoluzione del CdS. Con l'accordo, la RFY riconosce la KFOR, con cui firma questo testo, ancor prima che questa sia creata dalla Risoluzione n. 1244 sulla base del Cap. VII della Carta delle NU. L'ATM si limita a tal proposito a notare che il CdS è in fase di adozione della Risoluzione che istituirà la forza. L'ATM può essere considerato come un vero accordo internazionale. Gli obblighi in esso contenuti vincolano giuridicamente le parti. Non era tuttavia possibile per la RFI sapere, al momento della firma, quali Stati avrebbero esattamente composto la KFOR.



Questo atto fu adottato all'indomani: il 10 giugno 1999 il CdS, infatti, con la sola astensione della Cina, adottò la Risoluzione n. 1244, con cui incaricò il Segretario Generale delle NU "to appoint a Special Representative<sup>465</sup> to control the implementation of the international civil presence" (*United Nations Interim Administration Mission in Kosovo*, UNMIK) e autorizzò "Member States and relevant international organizations to establish the international security presence in Kosovo" (*Kosovo Force*, KFOR), come prevista nel punto 4 del piano Athishaari - Chernomyrdin, composta in gran parte da contingenti appartenenti a Stati membri della Nato, oltre ad una significativa presenza della Russia<sup>466</sup>.

Ai sensi del paragrafo 6 della Risoluzione, le due presenze internazionali devono operare "towards the same goals and in a mutually supportive manner". Il paragrafo 9 precisa le responsabilità della KFOR, assegnando alla presenza internazionale di sicurezza numerosi compiti: impedire la ripresa delle ostilità; mantenere e difendere il cessate il fuoco; evitare il rientro in Kosovo di forze militari, paramilitari o di polizia iugoslave; smilitarizzare l'UCK; creare un ambiente sicuro per il ritorno dei rifugiati, le operazioni proprie, dell'amministrazione transitoria e di distribuzione degli aiuti umanitari; garantire l'ordine e la sicurezza pubblica; supervisionare lo sminamento del territorio, finché non sarà in grado di occuparsene l'UNMIK; sostenere il lavoro della presenza internazionale civile e coordinarsi strettamente con essa; se necessario, assumere il controllo delle frontiere internazionali; assicurare la protezione e libertà di movimento

---

<sup>465</sup> Dopo la creazione dell'UNMIK, si sono succeduti cinque Rappresentanti Speciali: Bernard Kouchner, Hans Haekkerupp, Michael Steiner, Herri Holkeri e Jessen Petersen.

<sup>466</sup> INGRAVALLO, *La tutela dei diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione diretta dell'Onu*, cit., p. 447, p. 448: l'accordo di Helsinki del 18 giugno 1999 definisce la partecipazione della Russia alla KFOR. Si segnala peraltro che il contingente russo ha cessato di operare in Kosovo a partire dal 2 luglio 2003 e che, al maggio 2007, la KFOR comprendeva circa 16.000 effettivi appartenenti a 35 Stati, di cui 24 membri della Nato; RONZITTI, *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, cit., p. 19: la Risoluzione n. 1244 che autorizza gli Stati membri e le pertinenti organizzazioni internazionali a stabilire una presenza internazionale di sicurezza in Kosovo ha legittimato la presenza Nato in Kosovo nonostante i Paesi Nato avessero condotto un'intensa campagna di bombardamenti aerei allo scopo di costringere la RFI ad accettare le condizioni di pace dettate dall'Alleanza Atlantica. Dunque, la Risoluzione n. 1244 può essere vista come una sorta di trattato di pace o accordo armistiziale che rispecchia la moderna prassi secondo cui tali trattati e accordi sono sempre meno negoziati dai belligeranti e sempre più imposti dal CdS; YETONGNON, *L'amministrazione internazionale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 300, p. 305: al "silenzio assordante" del CdS durante tutta la durata dell'intervento Nato, con la Risoluzione n. 1244 si sostituisce l'azione delle NU, con la ratifica dell'accordo *strappato* alla RFI e l'instaurazione di una presenza internazionale.

propria, dell'UNMIK e delle altre organizzazioni internazionali operanti in Kosovo<sup>467</sup>.

Il quadro giuridico dell'azione della KFOR in Kosovo è caratterizzato da un'elevata complessità, dovuta alla molteplicità dei compiti ad essa conferiti ed alla complementarità di ruoli rispetto alla presenza internazionale civile<sup>468</sup>. Ad esempio, nella misura in cui all'inizio della missione la KFOR è stata incaricata del mantenimento dell'ordine pubblico, fino a quando la presenza internazionale civile non fosse stata in grado di assicurarla con la propria polizia e poi con la formazione di un corpo di polizia locale, vi è stata un'inevitabile sovrapposizione di competenze<sup>469</sup>.

---

<sup>467</sup> Par. 9 della Risoluzione n. 1244: “*the responsibilities of the international security presence to be deployed and acting in Kosovo will include: (a) Deterring renewed hostilities, maintaining and where necessary enforcing a ceasefire, and ensuring the withdrawal and preventing the return into Kosovo of Federal and Republic military, police and paramilitary forces, except as provided in point 6 of annex 2; (b) Demilitarizing the Kosovo Liberation Army (KLA) and other armed Kosovo Albanian groups as required in paragraph 15 below; (c) Establishing a secure environment in which refugees and displaced persons can return home in safety, the international civil presence can operate, a transitional administration can be established, and humanitarian aid can be delivered; (d) Ensuring public safety and order until the international civil presence can take responsibility for this task; (e) Supervising demining until the international civil presence can, as appropriate, take over responsibility for this task; (f) Supporting, as appropriate, and coordinating closely with the work of the international civil presence; (g) Conducting border monitoring duties as required; (h) Ensuring the protection and freedom of movement of itself, the international civil presence, and other international organizations*”; CARMELITANO, *Il "governo" delle Nazioni Unite in Kosovo: riflessioni alla luce dei casi Behrami e Saramati*, in *In Law*, 2007, n. 4., p. 220: i compiti attribuiti alla KFOR dalla Risoluzione n. 1244 sono stati, da un lato, quelli tradizionalmente esercitati dalle componenti militari delle operazioni di *peacekeeping*, quali lo stabilimento di un ambiente sicuro per il rientro dei profughi nelle loro abitazioni e per la distribuzione degli aiuti umanitari alla popolazione locale, nonché il controllo delle frontiere e l'attività di sminamento. Dall'altro, il mandato della KFOR ha presentato elementi propri del *peace-enforcement*, in particolare con riguardo all'attività di controllo del ritiro dal territorio kosovaro delle forze armate iugoslave e di smilitarizzazione dell'UCK; cfr. FRIEDRICH, *UNMIK in Kosovo: Struggling with Uncertainty*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2005, p. 236.

<sup>468</sup> MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, cit., p. 308, p. 334: l'esperienza della KFOR in Kosovo fornisce una pratica ricca di insegnamenti per le operazioni che nel futuro potranno essere condotte sotto l'egida delle NU per il mantenimento della pace.

<sup>469</sup> YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 300, p. 340: la Risoluzione n. 1244, par. 6, prevede una stretta coordinazione fra le presenze internazionali civile e di sicurezza, considerando la loro missione come complementare e non concorrente. Tuttavia, a volte vi è stato un inevitabile accavallamento di competenze; nello stesso senso MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, cit., p. 308, p. 316: in larga misura, le missioni rispettive della KFOR e dell'UNMIK appartengono ad ambiti del tutto distinti, in rapporto diretto con le proprie capacità. Tuttavia, alcune attribuzioni possono sovrapporsi. Così, la KFOR assicura “*le maintien de l'ordre et de la sécurité publique jusqu'à ce que la présence internationale civile puisse s'en charger*”. Parallelamente, l'UNMIK deve “*maintenir l'ordre public, notamment en mettant en place des forces de police locales et, entre-temps, en déployant du personnel international de police servant au Kosovo*”. La Risoluzione n. 1244 sembra qui organizzare un *continuum* tra le presenze civile e di sicurezza, dovendo la prima riprendere progressivamente le attribuzioni della seconda quando ne sarà capace, attraverso la

Ciononostante, il dato fondamentale rimane quello dell'autonomia della KFOR rispetto all'UNMIK. La forza di sicurezza, infatti, risponde ad una distinta catena gerarchica e dispone della competenza normativa necessaria all'esercizio dei propri compiti, al di fuori dell'applicazione dei Regolamenti UNMIK<sup>470</sup>. Ad esempio, in materia di mantenimento dell'ordine e della sicurezza pubblici, essa può creare delle zone di sicurezza o instaurare un coprifuoco, come deciso a Mitrovica nel febbraio 2000.

Nonostante debba agire “*supporting, as appropriate, and coordinating closely with the work of the international civil presence*”<sup>471</sup>, la KFOR rimane un partner paritario dell'UNMIK, non soggetta al RSSG o al Segretario Generale delle NU. Il rapporto di collaborazione e non subordinazione fra le due presenze internazionali emerge chiaramente proprio nel campo del mantenimento dell'ordine e della sicurezza pubblici. Il relativo trasferimento di competenze dalla KFOR all'UNMIK, infatti, si è sviluppato attraverso una serie di intese fra i due soggetti. Ad esempio, in un primo tempo, attraverso un accordo del 22 ottobre 1999 fra il comandante regionale della polizia UNMIK a Mitrovica e il comandante generale della brigata multinazionale Nord, la polizia UNMIK ha assunto i compiti della gendarmeria KFOR in materia di polizia giudiziaria e amministrativa nella zona di Mitrovica, affiancata da pattuglie KFOR. In un secondo momento, il 2 agosto 2000 è stato firmato un accordo sulla cooperazione e coordinazione fra le unità della KFOR e della polizia UNMIK, con il passaggio a quest'ultima delle funzioni di polizia giudiziaria su tutta l'area controllata dalla brigata multinazionale Nord e, progressivamente, nell'intero Kosovo<sup>472</sup>.

---

propria polizia civile (UNCIVPOL), poi tramite la polizia locale (KPS) in corso di formazione.

<sup>470</sup> LARSEN, *Attribution of Conduct in Peace Operations: The “Ultimate Authority and Control” Test*, in *European Journal of International Law*, 2008, vol. 19, pp. 509 - 531, p. 525: nella Risoluzione n. 1244 è espressamente stabilito che la KFOR non era controllata dal Rappresentante Speciale (clausola operativa 6) e, anche se la presenza di sicurezza doveva operare “*under United Nations auspices*” (clausola 5), il CdS ha scelto “*to authorize Member States and relevant international organizations to deploy forces*” (clausola 7) piuttosto che di stabilire un'operazione delle NU. L'allegato 2, par. 4, stabilisce che la presenza di sicurezza è dispiegata “*under unified command and control*” ma questo non è esercitato da un comandante delle NU.

<sup>471</sup> Risoluzione n. 1244/1999, par. 9 lett. f.

<sup>472</sup> Cfr. GUILLAUME (2002), *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, in TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 243 - 285, p. 265.

Brevemente, risulta abbastanza evidente che in una provincia devastata da tre mesi di azioni militari la KFOR abbia dovuto agire necessariamente in molti ambiti. Centrale nel mandato della forza era, in primo luogo, l'obiettivo della demilitarizzazione dell'UCK, al fine garantire un ambiente sicuro in Kosovo. In tale ottica, fu avviato un processo di demobilizzazione per centinaia di ex militanti dell'esercito di liberazione e, nel giugno 1999, una spontanea proposta di demilitarizzazione fu presentata al COMKFOR dal comandante in capo dell'UCK, Hashim Thaçi<sup>473</sup>. Su questa base, in stretta consultazione con l'UNMIK, la KFOR sviluppò un modello di Servizio di emergenza civile modellato sulla *Sécurité Civile* francese. Parallelamente, il RSSG Bernard Kouchner emanò il Regolamento UNMIK n. 8 del 20 settembre 1999, che prevedeva la creazione del *Kosovo Protection Corps* (KPC), concepito come un corpo privo di armi pesanti e di funzioni di polizia - destinato ad agire solo in casi di calamità naturale o per il soccorso e l'assistenza umanitaria alla popolazione civile - e considerato un utile espediente per porre sotto osservazione internazionale gli ex militanti<sup>474</sup>.

Ancora, la KFOR ha inizialmente assicurato alcune funzioni amministrative civili di base, ad esempio nel campo delle infrastrutture<sup>475</sup>, dei servizi igienico - sanitari, dell'approvvigionamento di acqua e del funzionamento di centrali elettriche<sup>476</sup>. Senza dimenticare le funzioni di assistenza umanitaria<sup>477</sup> e di mantenimento dell'ordine pubblico svolte in

---

<sup>473</sup> *Undertaking of demilitarisation and transformation of the KLA*, in [www.essex.ac.uk/armedcon/story\\_id/000557.pdf](http://www.essex.ac.uk/armedcon/story_id/000557.pdf).

<sup>474</sup> COCKHELL, *Civil Military Responses to Security Challenges in Peace Operations: Ten Lessons from Kosovo*, in *Global Governance*, 2002, vol. 8, p. 483, p. 493: poiché creazione congiunta della KFOR e dell'UNMIK, entrambe le presenze internazionali hanno un ruolo nella gestione del KPC. L'UNMIK *Department for civil security emergency preparedness* è responsabile delle decisioni sui finanziamenti, sulle politiche e sulle principali funzioni del KPC. La KFOR provvede invece alla supervisione quotidiana sul Corpo. Un importante ruolo nella trasformazione dell'UCK in KPC è stato anche giocato dall'Organizzazione Internazionale per le Migrazioni, cui era affidato il compito di intervistare e selezionare gli aspiranti candidati per il KPC; BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 75, p. 91: la difesa esterna del Kosovo rimane affidata alla KFOR e non viene toccata la questione del ruolo che il Corpo di protezione civile dovrà eventualmente avere nell'ipotesi della creazione di un esercito nazionale; CATENA, *La Missione ONU in Kosovo: Mantenere o fare la pace?*, cit., p. 581, p. 587: bisognava fornire agli ex combattenti una solida alternativa per evitare che diventassero la principale fonte di instabilità nella fragile pace kosovara. Il *Kosovo Protection Corps*, grazie alle molteplici attività svolte dagli ex guerriglieri nel campo della protezione civile ed alla previsione di alcuni posti riservati alle minoranze etniche, costituisce un esempio importante di reinserimento di ex guerriglieri in una società civile post bellica, facilmente trasponibile in altre missioni di pace.

<sup>475</sup> Cfr. Rapporto del Segretario Generale delle NU S/1999/982, par. 7.

<sup>476</sup> Cfr. in particolare Rapporto del Segretario Generale delle NU S/1999/1185, par. 12.

<sup>477</sup> Sulla cooperazione dell'elemento militare nelle crisi umanitarie si veda il Regolamento del Consiglio dell'Unione Europea n. 1257 del 20 giugno 1996, con cui per la prima volta una

stretta collaborazione con le forze civili dell'UNMIK<sup>478</sup>. Ad esempio, la KFOR ha collaborato con il *Mine Action Coordination Centre*, istituito a Pristina sotto gli auspici del *Mine Action Service* delle NU, nel disinnescamento delle mine e degli ordigni inesplosi e nello svolgimento di una campagna di formazione e sensibilizzazione pubblica sull'argomento, in cooperazione con l'UNICEF e con il Comitato Internazionale della Croce Rossa. Uno dei problemi principali che la forza di sicurezza ha dovuto affrontare è stato poi quello relativo alla tutela delle minoranze, principalmente serbe e rom, presenti sul territorio. A differenza della Bosnia, in cui nel momento dell'insediamento della IFOR già esisteva una partizione tra le diverse etnie, scaturita dalla guerra civile e fissata dall'Accordo di Dayton, al contrario in Kosovo, prima dell'intervento della Nato le comunità serbe erano presenti sull'intero territorio della provincia. In tale situazione, la KFOR si è impegnata nel tentativo di gestire e contenere l'elevata tensione fra kosovari serbi e albanesi, pur rimanendo spesso impotente testimone della fuga di gran parte della popolazione serba e della concentrazione di quella rimanente in *enclaves* distribuite nel Kosovo centrale e meridionale, nonché nella parte settentrionale della divisa città di Mitrovica.

Nel settore del mantenimento dell'ordine, inoltre, la forza di sicurezza ha appoggiato le varie componenti dell'UNMIK con mezzi, *know how* e personale, garantendo la libertà di movimento delle forze onusiane e degli altri organismi internazionali presenti sul campo e, in particolare, assumendo l'importante compito di formare ed addestrare le reclute del *Kosovo Police Service* (KPS), la polizia locale istituita dall'UNMIK<sup>479</sup>.

La necessità di coordinazione e cooperazione tra la presenza internazionale di sicurezza e quella civile - prevista, come detto, nella Risoluzione n. 1244 affinché entrambe operino in modo complementare, per gli stessi fini e sostenendosi reciprocamente -, fu soprattutto soddisfatta in

---

normativa europea fa riferimento all'utilizzo di mezzi militari per facilitare la gestione degli aiuti umanitari.

<sup>478</sup> MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, cit., p. 308, p. 321: la missione KFOR di mantenimento della sicurezza pubblica e dell'ordine ha conosciuto pochi precedenti, ma presenta un certo numero di punti in comune con le esperienze passate di sostituzione alle locali autorità di polizia in Somalia e Haiti.

<sup>479</sup> Cfr. BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 75, pp. 86 ss.

seno ad un *Executive Office* e un *Military Liaison Office* in cui la KFOR fu quotidianamente associata ai lavori dell'amministrazione civile<sup>480</sup>.

Concentrandoci ora sull'analisi della presenza internazionale civile in Kosovo, questa è istituita dalla Risoluzione n. 1244 “*in order to provide an interim administration for Kosovo under which the people of Kosovo can enjoy substantial autonomy within the Federal Republic of Yugoslavia, and which will provide transitional administration while establishing and overseeing the development of provisional democratic self-governing institutions to ensure conditions for a peaceful and normal life for all inhabitants of Kosovo*” (par. 10)<sup>481</sup>.

Il mandato della missione civile, previsto all'art. 11 della Risoluzione, era molto articolato. Consisteva in primo luogo nell'esercizio delle funzioni amministrative civili di base fin quando necessario (lett. b). A fianco di generali compiti amministrativi e operativi, la Risoluzione enunciava poi funzioni dal contenuto più specifico: supportare la ricostruzione delle infrastrutture chiave e dell'economia (lett. g); assicurare, in coordinazione con le altre organizzazioni umanitarie, la distribuzione di aiuti umanitari (lett. h); mantenere il rispetto dell'ordine pubblico, sia con le proprie forze sia attraverso la formazione di un corpo di polizia locale (lett. i); proteggere e

---

<sup>480</sup> Rapporto del segretario Generale n. 779 del 12 luglio 1999, par. 47 - 50; cfr. LAGRANGE, *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo*, cit., p. 335, p. 353; INGRAVALLO, *La tutela dei diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione diretta dell'Onu*, cit., p. 447, p. 455: la scelta di separare la componente civile da quella militare appare non opportuna nella creazione di un'amministrazione diretta di un territorio, la quale, per essere credibile, ha talora bisogno di "mostrare i muscoli". A differenza dell'UNTAET, in cui la Risoluzione n. 1272 assegnava al RSSG il controllo della componente civile e di quella militare della missione, l'UNMIK non gestisce direttamente la forza militare incaricata della sicurezza della provincia, con indubbi rischi di insufficiente coordinamento fra le due entità, di sovrapposizione di competenze, oltre che di credibilità dell'operazione internazionale nel suo complesso; CATENA, *La Missione ONU in Kosovo: Mantenere o fare la pace?*, in *La Comunità internazionale*, 2001, p. 581: l'assetto volutamente bicefalo conferito alla missione, attraverso la separazione tra l'amministrazione civile (UNMIK) e la componente militare (KFOR), mostra chiaramente la volontà della Nato di mantenere il controllo diretto sull'elemento militare, al fine di garantire una maggiore funzionalità e velocità di reazione.

<sup>481</sup> INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., p. 225, p. 235: la Risoluzione n. 1244 non parla di autodeterminazione del Kosovo, il che appare peraltro condivisibile, in quanto alla situazione in questione non sembra applicabile quel diritto, quanto piuttosto le norme a tutela delle minoranze, di quella albanese nel contesto territoriale iugoslavo e di quella serba, ma non solo, in Kosovo; Il tema è stato oggetto di ricostruzioni non univoche in dottrina. Tra i contributi più significativi si veda BOTHE, MARAUHN, *UN Administration of Kosovo and East Timor: Concept, Legality and Limitations of Security Council - Mandated Trusteeship Administration*, cit., pp. 238 ss; QUANE, *A Right to Self Determination for the Kosovo Albanians*, in *Leiden Journal of International Law*, 2000, pp. 219 ss; ZIMMERMANN, STAHN, *Yugoslav Territory, United Nations Trusteeship or Sovereign State? Reflections on the Current and Future Legal Status of Kosovo*, in *Nordic Journal of International Law*, 2001, pp. 345 ss; FRIEDRICH, *UNMIK in Kosovo: Struggling with Uncertainty*, cit., pp. 245 ss.

promuovere i diritti umani (lett. j); garantire la sicurezza del ritorno in Kosovo dei rifugiati e degli sfollati (lett. k). Inoltre, la presenza civile si vide conferire altre due competenze che toccavano la definizione del futuro statuto politico della provincia. L'UNMIK, infatti, doveva organizzare e supervisionare "*the development of provisional institutions for democratic and autonomous self-government pending a political settlement, including the holding of elections*" (lett. c). In un secondo tempo, una volta stabilite le predette istituzioni provvisorie, essa doveva poi trasferire loro "*its administrative responsibilities while overseeing and supporting the consolidation of Kosovo's local provisional institutions and other peacebuilding activities*" (lett. d).

La Risoluzione n. 1244 non aveva previsto le modalità di organizzazione interna dell'UNMIK, né definito i suoi poteri e quelli del Rappresentante Speciale, probabilmente perché ad ogni progresso compiuto verso l'attuazione delle istituzioni locali di autoamministrazione la missione avrebbe dovuto cedere parte delle proprie competenze e di conseguenza rimodellare la propria struttura. Tuttavia, il Segretario Generale presentò una prima analisi del funzionamento dell'UNMIK in un rapporto sottomesso al CdS due giorni dopo l'adozione della Risoluzione n. 1244, il 12 giugno 1999<sup>482</sup>, e, soprattutto, con il Rapporto n. 779 del 12 luglio 1999<sup>483</sup> delineò in dettaglio i poteri e le attribuzioni della presenza civile e la sua strategia generale.

L'UNMIK era articolata in cinque fasi progressive ed integrate. La prima fase era orientata alla formazione e gestione di strutture amministrative di base, per colmare i vuoti lasciati dall'amministrazione serba: si trattava di creare degli organismi consultivi locali, fornire un'assistenza di urgenza a rifugiati e profughi, ristabilire i servizi pubblici essenziali, ricostruire un sistema giudiziario ed una forza di polizia, promuovere un piano di sviluppo economico (parr. 110 – 112 del Rapporto n. 779). Nella seconda fase, le attività dell'UNMIK dovevano concentrarsi sull'amministrazione dei servizi sociali primari e sulla consolidazione del regime di diritto, promuovendo la ripresa dell'attività di partiti politici e media ed un processo di riconciliazione nazionale. Inoltre, verso la fine di questo periodo, il Segretario Generale aveva previsto un trasferimento di poteri di gestione e di funzioni amministrative in

---

<sup>482</sup> UN Doc S/1999/672.

<sup>483</sup> UN Doc S/1999/779.

certi settori, come la salute e l'educazione, a livello locale (par. 113). Le fasi successive prevedevano l'organizzazione di elezioni generali in vista della creazione di istituzioni provvisorie di autoamministrazione (*Provisional Institutions of Self - Government*, PISG), il trasferimento progressivo di competenze e responsabilità alle PISG elette e, infine, il regolamento finale dello *status* del Kosovo (parr. 113 - 116).

L'UNMIK si componeva di quattro pilastri, ognuno dei quali guidato da un Rappresentante speciale aggiunto del RSSG e sotto la responsabilità di distinte organizzazioni internazionali<sup>484</sup>: le Nazioni Unite per il pilastro I (*Civil Administration*), l'Alto Commissariato delle NU per i Rifugiati (*United Nations High Commissioner for Refugees*, UNHCR) per il pilastro II (*Humanitarian Affairs*)<sup>485</sup>, l'OSCE per il pilastro III (*Democratization and Institution Building*)<sup>486</sup> e l'Unione Europea (UE) per il pilastro IV (*Economic Reconstruction*)<sup>487</sup>.

---

<sup>484</sup> Paragrafo 43 del Rapporto del Segretario Generale delle NU n. 779 del 12 luglio 1999; cfr. YETONGNON, *L'amministrazione internazionale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 300, p. 339.

<sup>485</sup> L'Alto Commissariato per i Rifugiati fu incaricato delle questioni umanitarie fino al giugno 2000, poi sostituito dal Dipartimento di polizia e giustizia a partire dal maggio 2001 (amministrato dalle NU nell'ambito del pilastro I); cfr. BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 75, p. 86: l'UNHCR è responsabile del settore relativo all'assistenza umanitaria alla popolazione civile e, in particolare, ai rifugiati, agli sfollati ed alle minoranze vittime del conflitto. A tal fine, esso ha altresì coordinato l'attività di FAO, UNICEF, OMS, CICR e di organizzazioni non governative operanti sul territorio. Nello svolgimento di tale attività, l'UNHCR ha operato in stretta collaborazione con l'Organizzazione per la Sicurezza la Cooperazione in Europa e con l'Ufficio dell'Unione Europea per gli aiuti umanitari in situazioni di emergenza (*European Commission Humanitarian Aid*, ECHO).

<sup>486</sup> BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 75, p. 87: l'OSCE è responsabile del processo di democratizzazione delle istituzioni, con competenze di formazione e di monitoraggio in materia di diritti dell'uomo e di procedimenti elettorali. Ad esempio, sotto il controllo dell'OSCE si sono potute svolgere - successivamente all'identificazione ed alla registrazione dei soggetti residenti in Kosovo attraverso l'emissione di nuove carte d'identità - le prime elezioni municipali del 28 ottobre 2000; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, cit., p. 459, p. 518: con Regolamento n. 39/2000 dell'8 luglio l'OSCE crea un sistema di rappresentanza proporzionale a scrutinio di lista, determina la proporzione di donne fra i candidati e la durata del mandato degli eletti. Il Regolamento n. 43/2000 del 27 luglio definisce le circoscrizioni elettorali. Inoltre l'OSCE istituisce una Commissione elettorale centrale, composta di rappresentanti dei partiti politici e della comunità internazionale, la quale ha adottato un codice di condotta contenente i principi che devono reggere lo svolgimento dell'intero processo elettorale. Le elezioni municipali del 2000 sono state un vero successo dell'UNMIK, anche se attenuato dal rifiuto di partecipare della comunità serba, che riteneva di essere sfavorita dal sistema.

<sup>487</sup> BARTOLOMEOLI, *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, cit., p. 75, p. 88: il settore relativo alla ricostruzione delle infrastrutture della provincia ed alla riforma dell'economia è di responsabilità dell'UE. Nella predisposizione del programma di risanamento economico, nell'attività di coordinamento dei finanziamenti internazionali per il Kosovo e nell'individuazione dei progetti più utili ed urgenti, l'UE opera di concerto con la Banca Mondiale. Per quanto concerne la ricostruzione delle infrastrutture, l'UE svolge un'azione di pianificazione e monitoraggio, nonché di raccordo tra donatori internazionali ed



La creazione di un organo sussidiario del CdS che riuniva l'azione di quattro diverse organizzazioni internazionali rappresentava una pratica inedita, che non riposava su un accordo fra queste oo.ii. ma sull'accettazione unilaterale dell'invito che era loro stato fatto dalle NU. Le oo.ii. furono autorizzate a conservare la propria struttura di comando<sup>488</sup>, nel rispetto delle decisioni prese dal RSSG, il quale doveva "*ensure a coordinated and integrated approach by all of the Mission's four components*" (par. 45 del Rapporto n. 779). Proprio in tale ottica, i Rappresentanti speciali aggiunti di ogni pilastro "*will report directly to the Special Representative on the implementation of their tasks, and will also be responsible for ensuring the effective coordination of all activities, both of UNMIK and its partners, within their areas of designated responsibility*". Inoltre "*while the deputy special representatives have overall responsibility for activities falling under their authority, the Special Representative will retain the ability to direct activities to ensure the coherent implementation of the tasks assigned to the mission*" (par. 46)<sup>489</sup>.

In modo più generale, il Segretario Generale conferiva all'UNMIK "*all legislative and executive powers, including the administration of the judiciary*" (par. 35) e decideva che queste competenze sarebbero state esercitate dal più alto funzionario della missione, vale a dire il Rappresentante Speciale, nominato dal Segretario Generale stesso in consultazione con il CdS. È quanto chiaramente ribadito dall'articolo 1 del primo Regolamento UNMIK, il n. 1 del 25 luglio 1999: "*all legislative and executive authority with respect*

---

istituzioni finanziarie, dando preminenza al ripristino dei servizi essenziali quali l'energia elettrica e le strutture idriche, stradali e sanitarie. Inoltre, l'UE è incaricata assieme alla Banca Mondiale del risanamento del settore finanziario e bancario della provincia.

<sup>488</sup> Paragrafo 43 del Rapporto del Segretario Generale delle NU del 12 luglio 1999: "*while maintaining coherence and effectiveness, the lead organization will incorporate its own respective command structures*".

<sup>489</sup> Cfr. LAGRANGE, *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo*, cit., p. 335, pp. 352 ss; INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., p. 225, p. 339: la ricostruzione del Kosovo doveva passare per una gestione congiunta delle varie oo.ii. coinvolte, ma in pratica questa cooperazione è stata deludente; YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 300, p. 342: la cooperazione fra le diverse organizzazioni è fallita. Secondo un rapporto informativo del Senato francese, oltre il fatto che l'UNMIK soffra dei mali abituali delle vaste macchine amministrative internazionali, l'istituzione sembra lontana dalla realtà quotidiana e sociale della provincia e la struttura in pilastri non risulta efficace, perchè ogni organizzazione sembra ignorare l'operato delle altre (Jean Mairie Poirier, Didier Boulaud, Rapport d'information n. 316, 2003 - 2004, Senato francese, 19 maggio 2004, "*Serbia Montenegro Kosovo, ensemble ou séparés vers l'Union Européenne?*", sezione II C, par 2).

*to Kosovo, including the administration of the judiciary, is vested in UNMIK and is exercised by the Special Representative of the Secretary-General".*

In particolare, ci pare opportuno riprodurre due significativi passaggi del Rapporto n. 779. Il paragrafo 39 afferma che *"the Special Representative will be empowered to regulate within the areas of his responsibilities laid down by the Security Council in its resolution 1244 (1999). In doing so, he may change, repeal or suspend existing laws to the extent necessary for the carrying out of his functions, or where existing laws are incompatible with the mandate, aims and purposes of the interim civil administration"*. Il successivo paragrafo aggiunge che *"the Special Representative will also have the authority to appoint any person to perform functions in the interim civil administration in Kosovo, including the judiciary, and to remove such persons if their service is found to be incompatible with the mandate and the purposes of the interim civil administration"*.

Il volume delle competenze devolute al RSSG si è accompagnato all'emanazione da parte del Rappresentante di numerosissimi regolamenti necessari alla gestione quotidiana del territorio amministrato<sup>490</sup>: fra gli altri, sul sistema della tassazione<sup>491</sup>, su un sistema provvisorio di dogana<sup>492</sup>, sul sistema monetario<sup>493</sup>, su un corpo di polizia locale<sup>494</sup>, su un servizio di poste e telecomunicazioni<sup>495</sup>, su un sistema di registrazione degli autoveicoli<sup>496</sup>. Ancora, l'UNMIK riaprì le scuole<sup>497</sup>, rilasciò certificati di nascita, morte e

---

<sup>490</sup> MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo, cit.*, p. 308, p. 317: in meno di un anno di esercizio delle sue funzioni (giugno 1999 - maggio 2000), il RSSG ha emanato più di una quarantina di Regolamenti. Vero atto fondatore della competenza normativa dell'UNMIK, assieme alla Risoluzione n. 1244, il primo Regolamento è incluso sistematicamente nei *considerando* di ogni Regolamento seguente. A parte i Regolamenti sul diritto applicabile in Kosovo n. 24 e n. 25 del 12 dicembre 1999 (ma applicabili retroattivamente dal 10 giugno 1999), gli altri possono essere classificati in quattro ambiti distinti, che riflettono il ventaglio delle missioni conferite all'UNMIK: quelli che regolano le questioni finanziarie, quelli relativi ad aspetti legati all'economia ed alla proprietà, quelli concernenti il potere giudiziario, infine quelli riguardanti l'amministrazione, la polizia e la sicurezza.

<sup>491</sup> UNMIK Reg. n. 2/2000 del 22 gennaio, n. 3/2000 del 22 gennaio, n. 5/2000 del 1 febbraio; le entrate provenienti dai diritti di dogana furono stanziare nel bilancio della missione (cfr. UNMIK Reg. n. 3/1999 del 31 agosto e Rapporto del Segretario Generale delle NU n. 779 del 12 luglio 1999, par. 111).

<sup>492</sup> UNMIK Reg. n. 3/1999 del 31 agosto.

<sup>493</sup> UNMIK Reg. n. 4/1999 del 2 settembre: la moneta avente corso legale in Kosovo, il dinar iugoslavo, fu sostituita dal Deutsche Mark

<sup>494</sup> UNMIK Reg. n. 8/1999 del 20 settembre.

<sup>495</sup> UNMIK Reg. n. 12/1999 del 14 ottobre.

<sup>496</sup> UNMIK Reg. n. 15/1999 del 21 ottobre).

<sup>497</sup> UNMIK Report del 23 dicembre 1999, parr. 39 – 41.

matrimonio<sup>498</sup>, a partire dal marzo 2000 si occupò degli stipendi di tutti i pubblici ufficiali<sup>499</sup>.

Per quanto riguarda, in particolar modo, l'amministrazione della giustizia, la sfida delle NU fu di grande portata, consistendo nella ricostruzione di un sistema giudiziario giusto, credibile e solido a partire da una situazione estremamente difficile. Dopo l'allontanamento di tutti i magistrati serbi, infatti, l'accertamento del diritto era affidato per lo più a giudici di etnia albanese e l'imparzialità delle corti civili e penali risultava fortemente minata dai condizionamenti di carattere politico ed ideologico cui essi venivano sottoposti<sup>500</sup>. In tale contesto, anche il Segretario Generale, pur evitando di accusare i giudici albanesi di parzialità, tuttavia concluse che "*the 48 judges and prosecutors of the emergency judiciary system have faced considerable pressure in the course of their duties, which has impacted strongly on their ability to remain independent and has resulted in a inadequate response to the needs of justice. It is hoped that the independence of the newly appointed judges and prosecutors will develop with the improvement of security and material working conditions*"<sup>501</sup>. L'OSCE si mostrò ancora più incisiva, affermando: "*informal indications point to the greater likelihood of minorities being remanded in custody than members of the majority ethnic group. Fears have also been expressed that minority detainees have in some instances been held in custody with majority detainees, or guarded by a warden of another ethnic group. In summary, the findings illustrate the lack of a fully independent and impartial judiciary that has particularly grave consequences for members of minority communities*"<sup>502</sup>.

La sfiducia nei confronti della magistratura locale, già evidente nel rifiuto di conferire ai tribunali il potere di interpretare gli atti dell'UNMIK, portò infine il RSSG a revocare alcuni giudici e procuratori kosovari<sup>503</sup> ed alla

---

<sup>498</sup> UNMIK Report 23 dicembre 1999, par. 51.

<sup>499</sup> UNMIK Report 3 marzo 2000, par. 94.

<sup>500</sup> CATENA, *La Missione ONU in Kosovo: Mantenere o fare la pace?*, cit., p. 581, p. 586: i giudici serbi erano fuggiti dal Kosovo; i magistrati albanesi, d'altra parte, avevano paura di essere chiamati a giudicare altri albanesi, spesso ex guerriglieri dell'UCK, macchiatisi di atti di vendetta. Alla profonda *impasse* del sistema giudiziario si aggiungeva poi la totale frantumazione del sistema carcerario (in tutto il Kosovo c'era un solo carcere funzionante).

<sup>501</sup> Rapporto del Segretario Generale delle NU S/2000/177, 3 marzo 2000, par 109.

<sup>502</sup> OSCE *Assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo, period covering november 1999 through january 2000*, Executive Summary, 11 febbraio 2000, p. 2.

<sup>503</sup> UNMIK Reg. n. 7/1999 del 7 settembre.

nomina di magistrati internazionali<sup>504</sup>, che dovevano lavorare congiuntamente ai colleghi locali per migliorarne la formazione giuridica ed assicurare l'imparzialità della giustizia. A completamento di tale processo, furono in seguito istituiti una Corte d'Appello, organo di ultima istanza che sostituiva la Corte Suprema del Kosovo, ed un Ufficio del Procuratore<sup>505</sup>.

L'ampiezza dei poteri conferiti al RSSG - cui abbiamo brevemente accennato - ha indotto alcuni autori a vedere nel capo della missione un organo quasi *legibus solutus*, limitato unicamente dal rispetto della Risoluzione n. 1244, che stabilisce obiettivi, estensione territoriale e durata dell'amministrazione onusiana<sup>506</sup>. Quel che ci pare innegabile è che il potere di

---

<sup>504</sup> UNMIK Reg. n. 6/2000 del 15 febbraio; cfr. anche UNMIK Reg. n. 1/1999, n. 34/2000 e n. 64/2000.

<sup>505</sup> UNMIK Reg. n. 5/1999 del 4 settembre; cfr. LAGRANGE, *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo*, cit., p. 335, p. 369; CHEVALLIER, *L'ONU au Kosovo, leçons de la première MINUK*, Occasional paper n. 35, in [www.iss.europa.eu/uploads/media/occ3501.pdf](http://www.iss.europa.eu/uploads/media/occ3501.pdf), p. 5: l'errore maggiore nello stabilimento di un sistema giudiziario in Kosovo fu senza dubbio di voler affidare *d'emblée* ai magistrati locali il funzionamento di una giustizia imparziale e lontana dalle tensioni comunitarie. In un contesto postconflittuale, però, soprattutto nei primi tempi, non si può chiedere ai magistrati di estranearsi totalmente dai risentimenti per le sofferenze che possono aver patito recentemente, loro o i loro cari, né dalle pressioni comunitarie, spesso morali e a volte fisiche, che vengono su di loro esercitate. Il ricorso a magistrati internazionali per aiutare i colleghi locali ad avvicinarsi all'imparzialità sembra imperativo e fin dall'inizio piuttosto che in seguito, come l'UNMIK si risolse infine a fare davanti ai fallimenti dei primi mesi; STAHN, *Justice under transitional administration: contours and critique of a paradigm*, in *Houston Journal of International Law*, 2005, p. 311, p. 328: analizzando l'esperienza del Kosovo, la prima critica è la mancanza di preparazione delle NU, che improvvisarono i loro sforzi nel settore giudiziario, senza mostrare coerenza o seguire un disegno istituzionale. Le NU non riuscirono a dispiegare un adeguato numero di esperti internazionali con sufficiente conoscenza del sistema giuridico locale. Allora nominarono 54 magistrati e procuratori kosovari, soprattutto albanesi, familiari con le tradizioni del posto ma ostili all'applicazione della legislazione iugoslava. Infine, le paure di ritorsioni etniche spinsero nuovamente l'Organizzazione ad affidare la guida del sistema giudiziario a personale internazionale (UNMIK Reg. n. 6/2000, sezione 1.2: "*international judges shall have the authority...to select and take responsibility for new and pending criminal cases within the jurisdiction of the court to which they are appointed*").

<sup>506</sup> A proposito dei poteri del RSSG dell'UNMIK, si veda SASSOLI, *Droit international pénal et droit pénal interne: le cas des territoires se trouvant sous administration internationale*, cit., p. 26: si tratta di una competenza degna - almeno sulla carta - di quella di un sovrano dell'epoca assolutista; STAHN, *The United Nations Transitional Administration in Kosovo and East Timor: a First Analysis*, cit., pp. 517 ss; LAGRANGE, *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo*, cit., p. 335, pp. 350 ss; VIEIRA DE MELLO, *How Not to Run a Country: Lessons for the UN from Kosovo and East Timor*, da: BEAUVAIS (2001), *Benevolent Despotism: A Critique of U.N. State Building in East Timor*, in *Journal of International Law and Politics*, Vol. 33, n. 4, p. 1101: "*the Un Administrator is nominated by the Secretary General with little or no consultation with those who are to be administered. Under Chapter VII of the UN Charter (...) the Administrator is authorized to impose directives and policies as well as to use force more or less at will. There is no separation of the legislative or judicial from the executive authority. There are no positive models on how to exercise such broad powers (...) The question remains open how the UN can exercise fair governance with absolute powers in societies recovering from war and oppression*" (Sergio Vieira de Mello ha ricoperto l'incarico di Rappresentante Speciale Provvisorio del Segretario Generale delle NU in Kosovo nel 1999, all'inizio della missione); HENZELIN, ROTH, *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Parigi, 2002, p. 127: il Rappresentante Speciale è definito un

governo esercitato dall'UNMIK sul Kosovo ha fortemente limitato - quando non addirittura, come è stato da più parti sostenuto, *sospeso* - quello del sovrano territoriale<sup>507</sup>. Tuttavia, bisogna ricordare che l'UNMIK è stata fin dalla sua origine concepita come una struttura evolutiva volta a condividere l'esercizio delle proprie competenze con istituzioni locali di governo rappresentative del territorio, istituzioni che l'amministrazione internazionale

---

“souverain de l'époque absolutiste”; STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 107, p. 149: una concentrazione di poteri nelle mani dell'amministratore internazionale può essere accettabile nei primi mesi del mandato o in uno stato di emergenza; mentre una maggiore stabilizzazione dell'ordine sul territorio deve andare di pari passo con il progressivo trasferimento di poteri e competenze ad istituzioni di governo locali.

<sup>507</sup> Cfr. SALZANO, *Onu e Kosovo: un caso sui generis*, in BALDI, BUCCIANTI (a cura di) *Le Nazioni Unite viste da vicino. Aspetti e problemi dell'attività dell'Onu e dell'azione dell'Italia*, 2006, Padova, Cedam, pp. 105; FRIEDRICH, *UNMIK in Kosovo: Struggling with Uncertainty*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2005, pp. 226 ss; RINGELGEIM, *The legal status of Kosovo*, in [www.eui.eu](http://www.eui.eu); YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 300, p. 339; KNOLL, *United Nations Imperium: Horizontal and Vertical Transfer of Effective Control and the Concept of Residual Sovereignty in Internationalized Territories*, in *Austrian Review of International and European Law*, 2002, vol. 7, pp. 6 ss; BRAND, *Institution – Building and Human Rights Protection in Kosovo in the Light of UNMIK Legislation*, in *Nordic Journal of International Law*, 2001, Vol. 70, n 4, pp. 463 ss: si potrebbe parlare di una sovranità formale in capo al sovrano territoriale e di una sovranità sostanziale in capo all'amministrazione territoriale, ovvero di una sovranità posseduta dallo Stato e/o dalla popolazione, che ne trasferisce l'esercizio in maniera temporanea all'amministrazione delle NU; YANNIS, *The UN as Government in Kosovo*, in *Global Governance*, 2004, vol. 10, p. 67, p. 70: "in reality, what was left from Yugoslavia's sovereignty over Kosovo was a mere fig leaf signifying nothing more than that UNMIK could not unilaterally change the status of the territory and its internationally recognized borders. For all other purposes, UNMIK and KFOR basically assumed full responsibility for the administration of Kosovo and totally excluded Yugoslav authorities from any administrative role in the territory"; YANNIS, *The Concept of Suspended Sovereignty in International Law and its Implications in International Politics*, in *European Journal of International Law*, 2002, vol. 13, p. 1037: il concetto di *suspended sovereignty* non è nuovo nel discorso politico e giuridico. È stato impiegato soprattutto per descrivere situazioni estreme di chiara rottura fra la sovranità formale su un territorio e la realtà politica e sociale concreta. Nel caso delle invasioni straniere "while the legal personality of the State under occupation is not annulled, its sovereign rights are suspended. This means that the illegal usurper of power during the period of occupation effectively replaces the legal sovereign in international legal relations, at least with respect to the legal obligations of sovereignty such as State responsibility or other contractual obligations it may assume in connection with its activities as the de facto sovereign. It appears that the legal rubric of suspended sovereignty here serves the purpose of reconciling law with reality in anticipation of a final settlement. In that sense, it mainly serves as a legal rationalization of a political reality that has produced an abnormal legal situation. The concept of suspended sovereignty also implies here the effort of the international legal system to ensure both the rule of law and the stability of international legal relations in the case of suspension of internal sovereignty due to illegal foreign occupation" (p. 1038). Nel caso delle amministrazioni internazionali di territori vi è una delega di sovranità che "results in such an extensive transfer of power to an international administration that it virtually renders sovereignty non-applicable in this case during the transitional period that an international authority administers the State. In other words, suspended sovereignty here signifies an extraordinary delegation of sovereignty rights" (p. 1046); nel caso dei mandati e delle amministrazioni fiduciarie delle NU, nel 1950, quando la CIG rispose ad una richiesta di

aveva il compito di creare e cui avrebbe progressivamente trasferito i propri poteri (terza e quarta fase).

Dall'autunno del 1999, inoltre, era chiaro che l'UNMIK non poteva amministrare da sola la provincia, tenuto conto dell'insufficienza dei mezzi umani e finanziari di cui disponeva e dell'esistenza in Kosovo, al fianco della missione giuridicamente stabilita dalla Risoluzione n. 1244, di altre tre autorità, autoproclamate, che rivendicavano il controllo politico e amministrativo sulla regione: dal lato albanese, il governo provvisorio multipartitico dell'UCK diretto da Hashim Thaçi, forte di una legittimità nata dalla lotta armata, e la Repubblica del Kosovo, presieduta da Ibrahim Rugova e il cui Parlamento era controllato in maggioranza dalla Lega Democratica del Kosovo (LDK), che rivendicava quella di un decennio di resistenza passiva al regime di Milosevic; dalla parte serba, un gruppo rappresentante a Pristina il potere di Belgrado. Vista la situazione concreta, occorreva dunque o iniziare una campagna di c.d. *neutralizzazione* o impegnarsi nella creazione di una dinamica comune attorno all'UNMIK, associando i rappresentanti delle diverse comunità alla gestione del territorio<sup>508</sup>.

Il RSSG Bernard Kouchner optò per la seconda soluzione, nella convinzione che fosse indispensabile integrare i kosovari al processo di ricostruzione ed amministrazione del Kosovo. La divisione di competenze

---

parere sullo *status* giuridico del territorio della Namibia, il giudice MacNair affermò nella sua opinione separata che “*the doctrine of sovereignty has no application in this new system. Sovereignty over a mandated territory is in abeyance; if and when the inhabitants of the territory obtain recognition as an independent State...sovereignty will revive and rest in the new State. What matters...is not where sovereignty lies, but what are the rights and duties of the Mandatory in regard to the area of territory being administered by it*” (MacNair, *Advisory opinion on the international status of South West Africa*, par. 150, in [www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org)); di orientamento opposto INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo*, cit., p. 225, pp. 241 ss: l'idea alla base dell'ampio conferimento di funzioni al RSSG è che, nel caso del Kosovo, l'esercizio da parte dell'Organizzazione di poteri di governo può garantire la pace nel territorio. Non si tratta di un esercizio illimitato di potere, in quanto l'amministrazione agisce nell'ambito del mandato conferito dal CdS e deve rispettare le norme consuetudinarie a carattere cogente e quelle della Carta delle NU. Ciò detto, non sarebbe corretto affermare che l'UNMIK abbia sovranità piena sul Kosovo, in quanto la stessa Onu ha riconosciuto la sovranità sul territorio della RFI - con il cui consenso è stata dispiegata la missione - e non ha il potere di determinare autonomamente il destino della provincia. Ciò costituirebbe, invece, una tra le maggiori prerogative della piena sovranità, distinta da quella che autorevole dottrina indica come sovranità "qualificata", comprendente il diritto alla potestà di governo, ma non il diritto reale sul territorio (cfr. CONFORTI, *Sovranità sui paesi in amministrazione fiduciaria e i rapporti tra gli ordinamenti dell'amministrante e dell'amministrato*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 1955, p. 23); CHOPRA, *Introductory note to UNTAET regulation 13 (2000)*, in *International Legal Materials*, 2000, pp. 936 ss; ZIMMERANN, STAHN, *Yugoslav Territorial United Nations Trusteeship or Sovereign State? Reflections on the Current and Future Legal Status of Kosovo*, in *Nordic Journal of International Law*, 2001, pp. 426 ss.

<sup>508</sup> CHEVALLIER, *L'ONU au Kosovo, leçons de la première MINUK*, cit., p. 22.

doveva permettere di rendere gli attori locali responsabili, come la comunità internazionale, dei successi e dei fallimenti della missione. Inoltre, in vista dell'autonomia sostanziale prefigurata dalla Risoluzione n. 1244, sembrava essenziale offrire ai kosovari la possibilità, grazie ad un periodo di co-direzione, di rifamiliarizzare con l'esercizio delle responsabilità amministrative che la maggior parte di essi, in particolare di etnia albanese, non assumevano da tempo. Per tutte queste ragioni, l'UNMIK si allontanò da una lettura troppo restrittiva della Risoluzione n. 1244, che le dava mandato di amministrare da sola la provincia, e iniziò le negoziazioni dirette a realizzare il progetto di un'amministrazione congiunta, infine attuato con un accordo del 15 dicembre 1999 con i partiti albanesi e di qualche settimana dopo con i responsabili delle altre comunità, compresi i serbi del Kosovo. Ai sensi di queste intese, l'UNMIK si impegnava a porre in essere in un termine di 6 mesi le basi di un'amministrazione congiunta transitoria, per assorbire tutte le istituzioni kosovare parallele nate nel frattempo sul territorio ed associare tutti i gruppi etnici all'amministrazione della provincia<sup>509</sup>.

L'entrata in vigore del Regolamento UNMIK n. 1/2000 *On the approval Kosovo Joint Interim Administrative Structure* (JIAS) del 14 gennaio lancia ufficialmente la creazione della struttura amministrativa provvisoria mista, dettaglia i principi che la reggono, specifica il ruolo del Consiglio transitorio del Kosovo (*Kosovo Transitional Council*, KTC) e del Consiglio di amministrazione provvisoria (*Interim Administrative Council*, IAC) e infine istituisce i dipartimenti amministrativi.

---

<sup>509</sup> sulle strutture parallele cfr. UNMIK Reg. n. 1/2000, sezione 1, lett. c: “*current Kosovo structures, be they executive, legislative or judicial (such as the Provisional Government of Kosovo, Presidency of the Republic of Kosovo), shall be transformed and progressively integrated, to the extent possible and in conformity with the present regulation, into the Joint Interim Administrative Structure, which should be operational by 31 January 2000 by which time these and all other Kosovo structure of an executive, legislative or judicial nature shall cease to exist*” e sezione 9, par. 9.3: “*the speed and scope of implementation of the Joint Interim Administrative Structure shall be dependent upon the assessment by the Special Representative of the Secretary General of the speed and sustainability of the dissolution of the Kosovo structures*”; sull'associazione di tutte le comunità del Kosovo all'amministrazione del territorio cfr. UNMIK Reg. n. 1/2000, sezione 1, lett. d “*all communities of Kosovo shall be involved in the provisional administrative management through procedures set out in the present regulation with a fair representation of all communities*”.

Il Consiglio transitorio del Kosovo, creato già prima dell'accordo<sup>510</sup>, si allargava per divenire una vera istituzione consultiva rappresentativa, che riuniva i leaders dei principali partiti politici, ma anche di altri gruppi politici e rappresentanti della società civile, comunitari e religiosi. È rilevante notare che, ai sensi del paragrafo 2.5 della sezione 2 del Regolamento, "*if a majority of members of the Kosovo Transitional Council disagrees with a position or decision taken by the Interim Administrative Council, it can propose a different solution to the Special Representative of the Secretary-General who shall take a final decision*".

Il Consiglio di amministrazione provvisoria, sotto la presidenza del Rappresentante Speciale, era composto di 8 membri, di cui 4 kosovari e 4 dell'UNMIK (sezione 4, par. 4.1)<sup>511</sup>. Questo organo esecutivo si riuniva almeno una volta a settimana (sezione 5, par. 5.3). Aveva il potere di fare raccomandazioni al RSSG per emendare leggi esistenti o emanare nuove normative e di proporre *guidelines* politico - amministrative per i 20 dipartimenti amministrativi stabiliti dalla JIAS (sezione 3, par. 3.1). La prevalenza dell'autorità internazionale si esprimeva nella procedura legislativa seguita dallo IAC, in cui emergeva la centralizzazione del potere decisionale nelle mani del RSSG. In linea teorica, infatti, il Rappresentante Speciale doveva promulgare le decisioni adottate per *consensus* o a maggioranza di 3/4 dal Consiglio di amministrazione provvisoria e confermate dal Consiglio transitorio (sezione 6, par. 6.2). Tuttavia, in caso di disaccordo fra i due

---

<sup>510</sup> Cfr. il Rapporto del Segretario Generale UN Doc S/1999/987 del 16 settembre 1999 (parr. 15 ss.) in cui è precisato che il Consiglio Transitorio del Kosovo riunisce tutti i grandi partiti politici ed i principali gruppi etnici sotto la presidenza del RSSG; CATENA, *La Missione ONU in Kosovo: Mantenere o fare la pace?*, cit., p. 581, p. 588: il *Kosovo Transitional Council* è istituito dal RSSG come organo politico consultivo nel luglio 1999, dopo solo un mese dall'insediamento dell'UNMIK. Agendo come una cassa di risonanza dei problemi e delle aspettative dei kosovari, il Consiglio ha permesso di ristabilire il dialogo tra i moderati (di Rugova) e gli estremisti albanesi (di Thaci), ha facilitato il rientro dei serbi moderati nel processo decisionale, ha accelerato la ripresa di un dialogo multietnico improntato alla tolleranza. A tale proposito, si ricordi che facevano parte del KTC, accanto ai rappresentanti politici albanesi e serbi, anche rappresentanti di turchi e bosniaci e della società civile kosovara. Preme inoltre sottolineare il ruolo fondamentale svolto dalle donne in tale organismo (10 donne su 36 membri).

<sup>511</sup> Inizialmente, i quattro rappresentanti kosovari erano i 3 leaders politici albanesi firmatari degli accordi di Rambouillet (Ibrahim Rugova, leader della Lega Democratica, Hashim Thaçi, capo del governo provvisorio, ex leader dell'UCK e poi leader del Partito del Progresso Democratico del Kosovo e Rexhep Qosja, leader della coalizione del Movimento Democratico Unito) ed un rappresentante della comunità serba del Kosovo, Rada Trajkovic; cfr. CHEVALLIER, *L'ONU au Kosovo, leçons de la première MINUK*, cit., p. 22: il RSSG aveva inoltre invitato la comunità delle ONG locali a scegliere un rappresentante della società civile che sedesse in qualità di osservatore.



Consigli o di inazione dello IAC il RSSG decideva (sezione 2, par. 2.5 e sezione 6, par. 6.3), mentre in caso di accordo fra i due Consigli il Rappresentante Speciale poteva discostarsene motivando la propria decisione (sezione 6, par. 6.2).

La sezione 7 del Regolamento n. 1/2000 aveva poi creato 14 dipartimenti politico - amministrativi, portati a 20 con Regolamenti successivi<sup>512</sup>, tutti co - diretti "by a Kosovo and UNMIK Co-Head of Department" (sezione 7, par. 7.5) e incaricati di mettere in pratica le linee direttrici decise dal Consiglio di amministrazione provvisoria (sezione 7, par. 7.2)<sup>513</sup>.

Come emerge abbastanza chiaramente dal quadro sinteticamente appena descritto, nella JIAS la partecipazione della popolazione locale non arrivava al riconoscimento di effettivi poteri normativi o esecutivi. Invece, il testo fondamentale che regola il delicato trasferimento di reali poteri decisionali dall'UNMIK alle istituzioni provvisorie kosovare di autogoverno, sorte nelle elezioni municipali organizzate dall'OSCE il 28 ottobre 2000, è il Regolamento UNMIK n. 9/2000 del 15 maggio, istitutivo di un *Constitutional Framework for Provisional Self - Government*<sup>514</sup>.

---

<sup>512</sup> L'allegato al Reg. UNMIK n. 1/2000 riporta una lista indicativa di 14 dipartimenti, suscettibile di essere modificata dal Consiglio di amministrazione provvisoria. Questi dipartimenti corrispondono più o meno alle Direzioni Generali dei Ministeri. Si tratta di: finanza e sviluppo economico; ricostruzione e coordinamento dei donatori; commercio ed economia; scienza ed educazione; cultura; affari civili; giustizia; trasporti, poste e telecomunicazioni; salute e protezione sociale; agricoltura e protezione dell'ambiente; sicurezza civile; democratizzazione e sviluppo dei media; amministrazione locale; emigrazione.

<sup>513</sup> CHEVALLIER, *L'ONU au Kosovo, leçons de la première MINUK, cit.*, p. 23: appare oggi chiaramente che questa fu una buona scelta. Può essere non in termini di efficacia amministrativa immediata, perché il bicefalismo dei dipartimenti è stato a volte causa di disfunzionamenti e ritardi. La doppia catena di comando è più pesante e complicata perché ad ogni decisione è necessario che il tandem trovi un accordo o che il RSSG decida in ultima istanza. Ma queste difficoltà hanno pesato poco a fronte dei maggiori benefici apportati: la diffusione di una cultura di governance democratica, di autonomia, di assunzione di responsabilità e di dialogo. Condividere le responsabilità politiche e amministrative con gli attori locali è, infatti, assolutamente necessario ad una dinamica di costruzione della pace ed un periodo transitorio di strutture congiunte di decisione deve essere fra i primi insegnamenti lasciati dall'UNMIK alle future ITA delle NU; DAUDET, *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale, cit.*, p. 459, p. 521: la JIAS ha permesso di associare i kosovari all'amministrazione della provincia e di orientarli verso metodi democratici di governo cui non erano abituati; d'altra parte cfr. INGRAVALLO, *Kosovo e Timor Est nove anni dopo, cit.*, p. 225, p. 242: la ripartizione dei poteri con le istituzioni locali si è comunque sviluppata nel contesto di una rigida gerarchia, in quanto l'amministrazione internazionale ha il potere di modificare o bloccare ogni decisione adottata dalle istituzioni locali che venga ritenuta contraria al mandato della missione.

<sup>514</sup> le elezioni municipali del 28 ottobre 2000 furono vinte dal partito moderato di Rugova (con il 60% dei voti), seguito dal LDK di Thaci (27%) e dal AAK (Alleanza per il futuro) di Haradinaj (8%).

Questo *Framework* delineava, infatti, un quadro giuridico - istituzionale fondato sulla divisione di competenze fra la presenza internazionale civile e i nuovi organi espressione dell'autonomia kosovara: l'Assemblea, il Presidente, il Governo, il sistema giudiziario ed altri organismi indipendenti<sup>515</sup>.

Ci limiteremo qui a considerare, tuttavia, che anche in questo caso l'autorità del RSSG non risultava scalfita dalle attribuzioni delle PISG: sebbene l'UNMIK delegasse alle istituzioni locali previste nel documento rilevanti parti delle proprie responsabilità nel campo legislativo, esecutivo e giudiziario, infatti, allo stesso tempo settori chiave come il mantenimento dello stato di diritto e dell'ordine pubblico (capitolo 6)<sup>516</sup>, gli affari esterni (capitolo 8, par. 1, lett. m, o)<sup>517</sup>, la supervisione sulle amministrazioni municipali locali (capitolo 8, par. 1, lett. l, w)<sup>518</sup> o la suprema autorità in campo giudiziario (capitolo 9, par. 4.8)<sup>519</sup> rimanevano sotto il suo diretto controllo<sup>520</sup>.

---

<sup>515</sup> STAHN, *Constitutions without a State? Kosovo under United Nations Constitution Framework for Self-Government*, in *Leiden Journal of International Law*, 2001, vol. 14, p. 531, p. 542: il Constitutional Framework fu elaborato da un gruppo di lavoro composto dai rappresentanti dei tre maggiori partiti politici kosovari albanesi (la Lega democratica del Kosovo, l'Alleanza per il futuro del Kosovo e il Partito democratico del Kosovo), da un membro serbo kosovaro, da un membro bosniaco rappresentante le altre minoranze del Kosovo, da un rappresentante della società civile, da un esperto indipendente e da sette esponenti dell'UNMIK. Il documento finale rappresenta un compromesso che bilancia gli interessi della RFI, delle differenti comunità etniche del Kosovo e della stessa UNMIK.

<sup>516</sup> Constitutional Framework, cap. 6: "*maintenance of law and order is of fundamental importance for all the people of Kosovo. The Kosovo Police Service, which functions under the authority of the SRSG and under the supervision of UNMIK Police, contributes significantly to achieving this objective through its supporting role in crime prevention and public protection and safety*".

<sup>517</sup> Constitutional Framework, cap. 8: i poteri riservati al RSSG comprendono "*concluding agreements with states and international organizations in all matters within the scope of UNSCR 1244*" (lett. m) e "*external relations, including with states and international organisations, as may be necessary for the implementation of his mandate. In exercising his responsibilities for external relations, the SRSG will consult and co-operate with the Provisional Institutions of Self-Government with respect to matters of concern to the institutions*" (lett. o).

<sup>518</sup> Constitutional Framework, cap. 8: i poteri riservati al RSSG comprendono poi: "*exercising control and authority over the management of the administration and financing of civil security and emergency preparedness. Responsibility shall be gradually assumed by the Provisional Institutions of Self-Government*" (lett. l) e "*responsibility to ensure that the system of local municipal administration functions effectively based on internationally recognized and accepted principles*" (lett. w).

<sup>519</sup> Constitutional Framework, cap. 9.4.8: "*judges and Prosecutors shall be appointed by the SRSG from lists of candidates proposed by the Kosovo Judicial and Prosecutorial Council and endorsed by the Assembly. Decisions on the promotion, transfer and dismissal of judges and prosecutors shall be taken by the SRSG on the basis of recommendations by the Kosovo Judicial and Prosecutorial Council and exceptionally on his own initiative*".

<sup>520</sup> MARSHALL, INGLIS, *The disempowerment human rights-based justice in the United Nations mission in Kosovo*, cit., p. 95, p. 107: "*these areas of reserved powers, including an*

Il mantenimento del potere decisionale ultimo nelle mani del RSSG era già chiaramente espresso nel *Preambolo del Framework*, con la previsione che “*the exercise of the responsibilities of the Provisional Institutions of Self-Government in Kosovo shall not in any way affect or diminish the ultimate authority of the SRSG for the implementation of UNSCR 1244 (1999)*”<sup>521</sup>.

Il capitolo 12 riaffermava poi “*the authority of the SRSG to ensure full implementation of UNSCR 1244 (1999), including overseeing the Provisional Institutions of Self-Government, its officials and agencies, and taking appropriate measures whenever their actions are inconsistent with UNSCR 1244 (1999) or this Constitutional Framework*”<sup>522</sup>. In altre parole, questa disposizione permetteva al RSSG di bypassare nella pratica ogni decisione delle istituzioni locali, incluse quelle giudiziarie.

Se si aggiunge, infine, che il *Framework* introduceva meccanismi per giudicare la legalità degli atti adottati dalle PISG<sup>523</sup>, ma non dall'UNMIK, arriviamo ad introdurre la cruciale questione che sarà oggetto dei prossimi paragrafi, ovvero in che modo si possa far valere la responsabilità dell'amministratore internazionale per le violazioni del diritto applicabile al

---

*unfettered legislative veto, appear to be so far-reaching as to undermine the democratic legitimacy of the Framework itself*”.

<sup>521</sup> YETONGNON, *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 300, pp. 370 - 371: un interessante caso di contrasto tra decisioni dell'Assemblea del Kosovo e del Rappresentante Speciale è stato quello relativo all'accordo sul tracciato della frontiera tra Macedonia, Serbia e Montenegro. Secondo questo accordo, ratificato dal CdS, il tracciato della frontiera cedeva alla Macedonia una piccola parte del territorio della Serbia e Montenegro, situata nella provincia del Kosovo. Il Governo provvisorio aveva considerato che l'accordo violava la Risoluzione n. 1244, che riconosce la sovranità della RFI sul territorio, e la disposizione 1.2 del *Constitutional Framework*, che prevede l'indivisibilità del Kosovo. L'Assemblea del Kosovo aveva dunque dichiarato l'accordo sul tracciato della frontiera nullo per il Kosovo, basando la decisione sul fatto che il popolo kosovaro non era stato consultato e che le frontiere non potevano essere modificate senza il suo consenso, in virtù del principio dell'autodeterminazione. Il Rappresentante Speciale, invece, ha dichiarato la Risoluzione dell'Assemblea del Kosovo senza effetti, perché, secondo il *Constitutional Framework*, essa non può prendere decisioni che nei campi enunciati al capitolo 5 del documento, fra cui non rientrano le questioni relative all'integrità territoriale.

<sup>522</sup> Il capitolo 13 (Authority of KFOR) contiene una limitazione ancora più grande: “*nothing in this Constitutional Framework shall affect the authority of the International Security Presence (KFOR) to fulfil all aspects of its mandate under UNSCR 1244(1999) and the Military Technical Agreement (Kumanovo Agreement)*”.

<sup>523</sup> Le decisioni del Governo e gli atti delle agenzie esecutive che operano sotto la responsabilità del Governo possono essere direttamente impugnate dagli individui davanti alle Corti (cap. 9.4.2). Inoltre le leggi dell'Assemblea del Kosovo possono essere invalidate dalla Camera Speciale della Corte Suprema su richiesta del Presidente del Kosovo, di ogni membro della Presidenza dell'Assemblea, di ogni Comitato dell'Assemblea, del Governo o di almeno cinque membri dell'Assemblea (cap. 9.4.11, lett. a).

territorio amministrato, nello specifico di questo studio per le violazioni del diritto internazionale dei diritti umani.

### 3. LE VIOLAZIONI DEI DIRITTI E I MECCANISMI DI *ACCOUNTABILITY* IN KOSOVO.

Come più diffusamente spiegato nel terzo capitolo, l'amministrazione transitoria delle NU in Kosovo è tenuta a rispettare le norme internazionalmente riconosciute a protezione dei diritti umani. Basterà qui ricordare due passaggi. Il primo, dal Rapporto n. 779 del Segretario Generale del 12 luglio 1999, in cui si afferma che "*in its resolution 1244 (1999), the Security Council requests UNMIK to protect and promote human rights in Kosovo. In assuming its responsibilities, UNMIK will be guided by internationally recognized standards of human rights as the basis for the exercise of its authority in Kosovo. UNMIK will embed a culture of human rights in all areas of activity, and will adopt human rights policies in respect of its administrative functions*" (par. 42)<sup>524</sup>. Il secondo, dalla sezione 2 del Regolamento UNMIK n. 1/1999, in cui si prevede che "*in exercising their functions, all persons undertaking public duties or holding public office in Kosovo shall observe internationally recognized human rights standards*", quali precisati all'articolo 1, paragrafo 3, del Regolamento UNMIK n. 24/1999 *On the law applicable in Kosovo* e contenuti negli strumenti seguenti: la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 10 dicembre 1948; la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950, con i relativi Protocolli; il Patto internazionale sui diritti civili e politici e il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali del 16 dicembre 1966; la Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di

---

<sup>524</sup> Il Rapporto del Segretario Generale del 12 luglio del 1999, par 42, stimolava l'UNMIK a sviluppare meccanismi di monitoraggio del rispetto dei diritti umani e, al fine di "*embed a culture of human rights in all areas of activity*", stabiliva che "*UNMIK will have a core of human rights monitors and advisors who will have unhindered access to all parts of Kosovo to investigate human rights abuses and ensure that human rights protection and promotion concerns are addressed through the overall activities of the mission. Human rights monitors will...report their findings to the Deputy Special Representative for Institution Building. The findings of human rights monitors will be made public...and will be shared...with United Nations human rights mechanisms. UNMIK will provide a coordinated reporting and response capacity*". Inoltre il Segretario Generale riconosceva che "*a strong system of human rights protection offers accessible and timely mechanisms for the independent review, redress and appeal of non-judicial actions*" e suggeriva l'istituzione di un Ombudsperson quale organo indipendente con giurisdizione "*over allegations of human rights by any person or entity in Kosovo*" (parr. 89-90). L'Ombudsperson avrebbe dovuto fare raccomandazioni alle autorità, "*including those on the compatibility of domestic laws and regulations with recognized international standards*" (par 90); cfr. anche par. 75: "*UNMIK will initiate a process to amend current legislation in Kosovo, as necessary, including criminal laws, the law on internal affairs and the law on public peace and order, in a way consistent with the objectives of Security Council resolution 1244 (1999) and internationally recognized human rights standards*".

discriminazione razziale del 21 dicembre 1965; la Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione verso le donne del 17 dicembre 1979; la Convenzione contro la tortura e ogni altro trattamento o punizione crudeli, inumani o degradanti del 17 dicembre 1984; la Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo del 20 dicembre 1989.

Purtroppo, come emerge da approfonditi e circostanziati rapporti resi da autorevoli osservatori governativi e non, sia l'UNMIK che la KFOR hanno violato più volte, nel corso della loro azione, alcuni standard internazionalmente riconosciuti sui diritti umani<sup>525</sup>.

Nella pratica, i problemi legati al rispetto di tali standard si sono manifestati in maniera particolarmente evidente nel campo delle misure di sicurezza e di detenzione extra giudiziaria. Per quanto riguarda le prime richiamiamo, ad esempio, il Regolamento n. 2/1999 *On the prevention of access by individuals and their removal to secure public peace*, adottato dal Rappresentante Speciale due mesi dopo lo stabilimento della presenza internazionale, il 12 agosto. In virtù di tale documento, le forze di polizia erano autorizzate a proibire temporaneamente ad ogni soggetto di accedere ad una determinata zona o risiedervi. Il criterio stabilito per il ricorso a queste misure era quello della necessità "*in the opinion of the law enforcement authorities and in light of the prevailing circumstances on the scene to prevent a threat to public peace and order*" (par. 1.1). La minaccia all'ordine ed alla pace pubblica poteva discendere da ogni atto che potesse mettere a repentaglio il rispetto dello stato di diritto, i diritti degli individui, la proprietà pubblica o privata o il funzionamento delle istituzioni pubbliche (par. 1.2). Erano ugualmente previste misure di detenzione temporanea "*if this is necessary in the opinion of the law enforcement authorities and in light of the*

---

<sup>525</sup> L'ampio rapporto sulla situazione dei diritti umani in Kosovo presentato dall'UNMIK al Comitato dei diritti umani delle NU nel marzo 2006 (UN Doc CCR/C/UNK/1) è stato oggetto di numerosi rilievi da parte dello stesso Comitato, riportati nelle sue osservazioni conclusive (UN Doc CCPR/C/UNK/CO/1). Tra i rilievi mossi appaiono particolarmente significativi quelli relativi all'incertezza sul diritto applicabile, all'insufficiente azione per l'affermazione dei diritti umani, al trattamento degli sfollati, all'uso eccessivo della forza da parte delle autorità interne ed internazionali incaricate di compiti di pubblica sicurezza, alla connessa impunità di coloro che si rendono responsabili di tali comportamenti, alla prassi delle detenzioni extra giudiziali, all'assenza di indipendenza dei giudici stranieri, alla frequente inefficacia dei giudicati dei giudici kosovari, al trattamento delle minoranze; Ombudsperson (v. *infra*), Second annual report, 10 luglio 2002, p. 1: "*UNMIK is not structured according to democratic principles, does not function in accordance with the rule of law, and does not respect important international human rights norms. The people of Kosovo are therefore deprived of protection of their basic rights and freedoms three years after the end of the conflict by the very entity set up to guarantee them*".

*prevailing circumstances on the scene, to remove a person from a location, or to prevent access by a person to a locations"* (par. 2), purch  strettamente legate alle misure di allontanamento e non eccedenti le 12 ore<sup>526</sup>. Ci limitiamo qui a considerare l'incompatibilit  del Regolamento UNMIK n. 2/1999 con gli standard della Convenzione europea, in quanto il primo prevede restrizioni alla libert  di movimento o la detenzione temporanea di individui sospettati di costituire *"a threat to public peace and order"*, mentre ai sensi dell'articolo 5 CEDU sul *Diritto alla libert  ed alla sicurezza* una minaccia all'ordine pubblico non   sufficiente a giustificare la detenzione preventiva di una persona a fini di sicurezza se non vi   un concreto sospetto che essa abbia commesso o commetter  un reato<sup>527</sup>.

Mentre il Regolamento n. 2/1999 non sembra essere stato frequentemente invocato dall'UNMIK, non si pu  invece contestare che il RSSG e la KFOR abbiano spesso fatto ricorso a misure di detenzione extragiudiziaria mediante l'adozione di c.d. *executive orders*, trattenendo in carcere alcuni sospettati senza imputazione formale ed anche in presenza di un ordine dell'autorit  giudiziaria per il loro rilascio<sup>528</sup>. Due casi in particolare sono noti, quello del *Nis Express* e quello di Afram Zeqiri. Il primo riguardava il bombardamento di un autobus nel febbraio del 2001 che aveva provocato la morte di 11 persone: tre sospettati di cittadinanza albanese erano stati arrestati, ma pochi giorni dopo rilasciati dalla *District Court* in Pristina per mancanza di prove. Tuttavia, all'indomani della decisione giudiziale, capovolgendola, il RSSG aveva emanato un *executive order* per continuare la detenzione dei tre sospettati per un periodo di 30 giorni, estendendola in seguito con sei nuovi *executive orders*. Il secondo caso concerneva la vicenda di Afrim Zeqiri, kosovaro albanese sospettato di omicidio e tentato omicidio, ma rilasciato dalla *District Court* in Gjilan per mancanza di prove. Anche stavolta, dopo la decisione di rilascio, il RSSG aveva prolungato la detenzione di Zeqiri

---

<sup>526</sup> MARHIC, ETIENNE, GUILLAUME, *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo, cit.*, p. 308, p. 320.

<sup>527</sup> CEDU, art. 5.1, lett. c: *"nessuno pu  essere privato della libert , salvo che nei casi seguenti e nei modi prescritti dalla legge...c) se   stato arrestato o detenuto per essere tradotto dinanzi all'autorit  giudiziaria competente, quando vi sono ragioni plausibili per sospettare che egli abbia commesso un reato o vi sono motivi fondati per ritenere che sia necessario impedirgli di commettere un reato o di fuggire dopo averlo commesso"*.

<sup>528</sup> OSCE, *Review of the Criminal Justice System, september 2001 - february 2002*, p. 45. questa pratica prese avvio dallo stabilimento delle presenze internazionali fino ai primi mesi del 2002.

attraverso l'emanazione di una serie di *executive orders*, ritenendo che la Risoluzione n. 1244 gli permettesse di prendere ogni misura necessaria al mantenimento dell'ordine e della sicurezza pubblica ed all'amministrazione della giustizia<sup>529</sup>.

Più precisamente, nelle parole del RSSG il ricorso a questi poteri extra giudiziari era indispensabile per far fronte a situazioni caratterizzate da uno di questi tre criteri: "*first, the merits of the case must be strong enough to warrant executive action. Second, it must be established that an unfavourable result, such as release of a suspect from detention, would pose a menace to public security. Finally, there must be a basis to believe that allowing the case to proceed without executive intervention would result in manipulation of the case by involved officials*"<sup>530</sup>.

Il primo e il terzo criterio indicati dal RSSG comportano evidenti rischi di arbitrarietà, mentre per quanto riguarda il secondo, come detto sopra, ai sensi dell'articolo 5, par. 1, della CEDU una minaccia alla pubblica sicurezza non è sufficiente a giustificare la detenzione preventiva di un individuo<sup>531</sup>. Inoltre, non è possibile sostenere la legalità di queste misure di detenzione amministrativa alla luce del diritto internazionale dei diritti dell'uomo perchè gli *executive orders* adottati dal RSSG violavano anche le altre disposizioni dell'art. 5 della CEDU<sup>532</sup>: conformemente al paragrafo 2 "*ogni persona arrestata deve essere informata, al più presto e in una lingua a lei comprensibile, dei motivi dell'arresto e di ogni accusa elevata a suo carico*", mentre gli *executive orders* non fornivano alcuna informazione sulle ragioni del periodo di detenzione in essi stabilito<sup>533</sup>; nonostante un obbligo chiaramente espresso nel paragrafo 5, nessun diritto ad un indennizzo fu

---

<sup>529</sup> CHESTERMAN, *Justice Under International Administration: Kosovo, East Timor and Afghanistan*, 2002, p. 5, in [www.ipacademy.org](http://www.ipacademy.org).

<sup>530</sup> Cfr. il testo della lettera del RSSG inviata al Segretario Generale delle NU nel gennaio 2001, citata nel Rapporto OSCE, *Review of the criminal justice system*, ottobre 2001, p. 33, nota 61.

<sup>531</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 312.

<sup>532</sup> Analogo discorso potrebbe essere fatto con riferimento all'art. 9 del Patto delle NU sui diritti civili e politici.

<sup>533</sup> Rapporto OSCE *Review of criminal justice system*, ottobre 2001, p. 33: "*persons detained under executive order do not receive the actual order to detain. Instead they receive a written notification from the AdoJ citing parts of the order. This letter of notification does not inform the detainee of the reason for the detention, or what crime he or she allegedly committed, not does it explain the possibility of challenging the lawfulness of the detention*".



considerato per i casi di arresto e detenzione arbitrari<sup>534</sup>; contrariamente ai paragrafi 3 e 4, infine, non fu prevista alcuna possibilità di controllo giudiziario di queste decisioni<sup>535</sup>. Invero, in risposta alle proteste della magistratura kosovara ed alle critiche espresse dall'*Ombudsperson*, di cui parleremo a breve, dall'OSCE e da alcune organizzazioni sui diritti umani come *Amnesty International* e *Human Rights Watch*, l'UNMIK istituì nell'agosto 2001 una *Detention Review Commission for Extra-Judicial Detentions Based on Executive Orders* composta di esperti internazionali e incaricata di verificare la legalità delle detenzioni amministrative; ma la circostanza che i membri della Commissione erano nominati dal RSSG escludeva un carattere sufficientemente indipendente della stessa, che non poteva dunque essere considerata un tribunale ai sensi dell'art. 5, par. 4, della CEDU ed un effettivo rimedio per la tutela dei diritti dei detenuti<sup>536</sup>.

Anche nel campo della detenzione pregiudiziale, il Regolamento UNMIK n. 26/1999 del 22 dicembre non si conformava ai diritti umani garantiti nella CEDU e nel Patto sui diritti civili e politici, perchè oltrepassava i limiti prescritti dalla legge per la privazione della libertà. Infatti, mentre il vigente Codice di procedura penale della RFY prevedeva un periodo massimo di 6 mesi per la detenzione pregiudiziale (art. 191.2), il Regolamento n.

---

<sup>534</sup> CEDU, articolo 5, par. 5: "ogni persona vittima di arresto o di detenzione in violazione ad una delle disposizioni di questo articolo ha diritto ad una riparazione".

<sup>535</sup> CEDU, articolo 5, par. 3: "ogni persona arrestata o detenuta, conformemente alle condizioni previste dal paragrafo 1 (c) del presente articolo, deve essere tradotta al più presto dinanzi ad un giudice o ad un altro magistrato autorizzato dalla legge ad esercitare funzioni giudiziarie e ha diritto di essere giudicata entro un termine ragionevole o di essere messa in libertà durante la procedura. La scarcerazione può essere subordinata ad una garanzia che assicuri la comparizione della persona all'udienza"; par. 4: "ogni persona privata della libertà mediante arresto o detenzione ha il diritto di presentare un ricorso ad un tribunale, affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima"; a questo proposito, nella sentenza *De Wilde, Ooms e Versyp c. Belgio* del 18 giugno 1971 la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo aveva precisato senza equivoci: "where the decision depriving a person of his liberty is one taken by an administrative body, there is no doubt that Article 5 (4) obliges the Contracting States to make available to the person detained a right of recourse to a court" (par. 76).

<sup>536</sup> ABRAHAM, *The Sign of the Savior: Holding the United Nations Accountable to International Human Rights Standards for Executive Order Detentions in its Mission in Kosovo*, in *American University Law Review*, 2003, p. 1291, p. 1330; STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 107, pp. 153 ss; CHESTERMAN, *Justice Under International Administration: Kosovo, East Timor and Afghanistan*, cit., p. 16: la Commissione approvò l'estensione delle detenzioni dei sospettati nell'incidente del *Nis Express*, sostenendo l'esistenza di una ragionevole presunzione che le persone detenute avessero commesso il fatto criminale. Il mandato della Commissione aveva una durata di 3 mesi, ma alla fine del primo periodo non fu rinnovato. In seguito, la Corte Suprema del Kosovo ordinò il rilascio dei tre indiziati del *Nis Express*. Infine, nel febbraio 2002 ordinò la scarcerazione su cauzione dell'ultima persona trattenuta sotto *executive order*, Afram Zeqiri, rilasciato approssimativamente dopo 20 mesi di detenzione.

26/1999 autorizzava *"in addition to the six months maximum period of pretrial custody permitted pursuant to the applicable law, a panel of the Ad Hoc Court of Final Appeal may, in order to ensure the proper administration of justice, extend pretrial custody by not more than an additional three months, and may subsequently further extend pretrial custody by not more than an additional three months"* (sezione 1, art. 1.1). Inoltre, anche in questo caso il Regolamento non offriva al detenuto alcuno strumento effettivo per verificare la legalità dell'ordine di detenzione, manifestamente in violazione degli standard internazionalmente riconosciuti sui diritti umani<sup>537</sup>.

Altre violazioni possono riscontrarsi nel settore delle procedure amministrative. Da un sommario esame della legislazione delle NU emerge, infatti, una caratteristica generale: l'ampia discrezionalità decisionale dall'UNMIK, che rendeva praticamente impossibile esercitare ogni forma di controllo giudiziale sulle sue determinazioni. Il riferimento ad alcuni Regolamenti può aiutare ad illustrare questo aspetto. La sezione 4, articolo 4.1, del Regolamento n. 8/2000 del 29 febbraio (*On the provisional registrations of business in Kosovo*), ad esempio, elenca un numero di ambiti in cui la registrazione di un investimento può essere rigettata per *"any legitimate reason pertaining to public peace and order which the Special Representative of Secretary-General deems sufficient"*. Il Regolamento n. 33/2000 del 25 maggio (*On licensing of security services providers in Kosovo and the regulation of their employees*) prevede che *"any business providing security services in Kosovo is required to be registered with and issued a business license by UNMIK"* (sezione 1, art. 1.1), ma il dipartimento responsabile del rilascio delle licenze *"may, in its sole discretion, refuse to issue a license or permit to an applicant"* (sezione 4, art. 4.1). In modo simile dispone l'articolo 5.1 della sezione 5 del Regolamento n. 7/2001 del 21 febbraio (*On the authorization of possession of weapons in Kosovo*), ai sensi del quale *"the UNMIK Police Commissioner may, in his or her sole discretion, refuse to issue a weapon authorization card to an applicant. No reason for refusal need be given to the applicant"*.

Particolarmente criticabili, poi, sono le disposizioni relative al potere giudiziario, come quelle che consentono al Rappresentante Speciale di

---

<sup>537</sup> OSCE Rapporto n. 6, *Extension of custody time limits and the rights of detainees: the unlawfulness of regulation 1999/26*, 29 aprile 2000.

rimuovere dall'ufficio i magistrati. La sezione 4, articolo 4.1, del Regolamento n. 6/2000 del 15 febbraio (*On the appointment and removal from office of international judges and international prosecutors*) non richiede una specifica procedura per la rimozione di giudici e procuratori internazionali dal proprio ufficio, ma essa è meramente basata su una decisione del RSSG, il quale "*may remove from office an international judge or international prosecutor on any of the following grounds: physical or mental incapacity which is likely to be permanent or prolonged; serious misconduct; failure in the due execution of office; having been placed, by personal conduct or otherwise, in a position incompatible with the due execution of office*". Gli stessi vaghi criteri riguardano la rimozione dall'ufficio di giudici e procuratori nazionali, sebbene in questo caso il RSSG debba consultare una *Advisory Judicial Commission* e prendere una decisione "*after taking into account the recommendation of the Commission*" (sezione 7, articolo 7.4, del Regolamento n. 7/1999 del 7 settembre, *On appointment and removal from office of judges and prosecutors*)<sup>538</sup>.

Da quanto sommariamente trattato appare in modo abbastanza chiaro che le misure di sicurezza, di detenzione pregiudiziale o extragiudiziale e numerose procedure amministrative della missione internazionale in Kosovo non offrivano significative possibilità di appello per i destinatari delle decisioni<sup>539</sup>. È vero che con il progressivo trasferimento di poteri

---

<sup>538</sup> STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 107, p. 159: sorprendentemente, in entrambi i Regolamenti sulla rimozione di giudici e procuratori internazionali e nazionali, le persone interessate non sono sentite dal RSSG prima della rimozione dall'ufficio. Questa mancanza di un *minimum standard* di diritto è difficilmente accettabile, anche se in circostanze difficili come quelle del Kosovo; ricordiamo, inoltre, che secondo la giurisprudenza degli organi di Strasburgo l'irrimovibilità dei giudici da parte dell'esecutivo è un corollario della loro indipendenza, garantita dall'art. 6, par .1, della Convenzione europea (cfr. la pronuncia sul caso *Campbell e Fell c. Regno Unito*, decisione del 28 giugno 1984, par. 80).

<sup>539</sup> STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 107, p. 164: un cauto cambio di direzione è riflesso nel Regolamento n. 62/2000 che permette una revisione giudiziale degli *exclusion orders* emanati dalla KFOR e dalla Polizia UNMIK. In primo luogo, la sezione 2 del Regolamento prevede che "*the relevant law enforcement authorities may issue an exclusion order requiring a person to leave and/or stay away from any area under their authority if they are grounds to suspect that such a person is or has been involved in the commission, preparation or instigation of acts of violence which may affect public peace and order within or beyond the territory of Kosovo*". La sezione 3 aggiunge poi che "*a person who is the subject of an exclusion order issued pursuant to section 2 of the present regulation may petition for review of the order in the district court of any region from which he or she is not excluded*" (art. 3.1) e che "*an international judge in the competent district court shall review an exclusion order, upon a petition brought by the persons referred to in section 3.1*" (art. 3.2). Nel corso del suo esame il giudice può "*approve, rescind or amend the order*" (art. 3.3). Questa procedura è una novità per l'UNMIK e rivela una maggiore attenzione al diritto di accesso ad un giudice.

amministrativi dall'UNMIK alle PISG la rigida restrizione al diritto di accesso ad un giudice si era attenuata, perché le decisioni delle istituzioni locali potevano essere impugnate in giudizio. Tuttavia, in tutte le aree rimesse ai *reserved powers* del RSSG le richieste di accesso alla corte continuavano ad essere in generale frustrate dall'immunità reclamata dall'UNMIK, immunità fortemente criticabile in una prospettiva di tutela dei diritti umani<sup>540</sup>.

Il quadro giuridico delle immunità e dei privilegi dell'UNMIK e della KFOR in Kosovo è stato fornito da una dichiarazione congiunta UNMIK - KFOR del 17 agosto 2000<sup>541</sup>, successivamente ripresa nel Regolamento

---

<sup>540</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 409: un'amministrazione internazionale territoriale esercita l'autorità pubblica sul territorio in cui è dispiegata. Il suo mandato copre tutti gli aspetti dell'amministrazione del territorio, comprese le funzioni giudiziarie. A partire dal momento in cui questa presenza internazionale si sostituisce ad uno Stato nell'esercizio delle sue prerogative sovrane, l'immunità non dovrebbe più essere prevista, perché non vi sarebbe ragione di proteggere gli agenti del "governo" dell'organizzazione amministrante dal controllo esercitato dagli organi giudiziari dalla stessa istituiti; cfr. STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 107, p. 148: "in modern immunity doctrine is not the person, but rather the act of a person which is exempted from the jurisdiction of national courts. Immunity is not granted because the defendant in legal proceedings is a subject of international law and therefore supposed to be beyond the jurisdictional reach of a court, but rather because the act in question is performed by a foreign actor in the course of its official functions. However, an international administrator who exercises his powers in replacement of the national authorities normally representing the territory concerned, cannot be fully equated to a foreign public authority"; BRAND, *Institution – Building and Human Rights Protection in Kosovo in the Light of UNMIK Legislation*, in *Nordic Journal of International Law*, 2001, Vol. 70, n 4, p. 461, p. 462: la situazione dei diritti umani in Kosovo è lontana dall'essere soddisfacente. Ci si chiede come possono essere rispettati i diritti umani nell'amministrazione di una società, se le autorità legittime, l'UNMIK e la KFOR, sono protette da immunità e privilegi e possono operare al di sopra della legge. Esiste una contraddizione fra, da un lato, stato di diritto, governance democratica e condizioni per un'effettiva protezione dei diritti umani e, dall'altro, la natura dell'UNMIK e della KFOR.

<sup>541</sup> KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 282: ai sensi dell'Accordo tecnico militare tra la KFOR e i governi della RFI e della Repubblica di Serbia, avrebbe dovuto essere concluso il più rapidamente possibile un SOFA, al fine di definire la portata dell'immunità dalla giurisdizione della KFOR e, in maniera più generale, le modalità di ricorso della forza ai servizi ed alle infrastrutture necessarie alle sua attività. Tuttavia, questo accordo non fu concluso a causa di difficoltà politiche che impedirono le necessarie negoziazioni tra la KFOR e la RFI. Fu lo stesso per l'UNMIK. Così, fu finalmente adottata una dichiarazione congiunta KFOR/UNMIK al fine di elaborare, anche se con un certo ritardo, il quadro giuridico necessario per il dispiegamento delle due operazioni; INGRAVALLO, *La tutela dei diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione diretta dell'Onu*, cit., p. 447, p. 456: mentre di regola, durante un'operazione di pace, la disciplina delle immunità delle forze internazionali dovrebbe essere contenuta in un SOFA (*Status of Force Agreement*) stipulato dal CdS con lo Stato ospite (il cd SOFA modello per le operazioni dell'Onu è contenuto nel Rapporto del Segretario Generale delle NU del 9 ottobre 1990, UN Doc A/45/594), in Kosovo, dove l'UNMIK esercitava il potere di governo e la sovranità iugoslava era di fatto "sospesa", la disciplina delle immunità è contenuta in un atto della stessa UNMIK. Tale procedura, criticabile da un punto di vista formale perché non rispettosa della sovranità della RFI sul Kosovo, appare però opportuna sul piano sostanziale, dato il ragionevole dubbio che la RFI sarebbe stata in grado di garantire in concreto i privilegi e le immunità ai soggetti internazionali impegnati in quel territorio.

UNMIK n. 2000/47 del 18 agosto *On the status, privileges and immunities of KFOR and UNMIK and their personnel in Kosovo*.

Ai sensi del Regolamento n. 47, le proprietà, i fondi e i beni della KFOR e dell'UNMIK beneficiano dell'immunità dalla giurisdizione. Nell'attuazione del mandato conferito dalla Risoluzione n. 1244, il personale di UNMIK deve rispettare il diritto applicabile in Kosovo come i Regolamenti del RSSG; il personale della KFOR è invece tenuto a rispettare le leggi e i Regolamenti applicabili in Kosovo solamente nella misura in cui "*they do not conflict with the fulfilment of the mandate given to KFOR under Security Council resolution 1244 (1999)*" (sezione 2, art. 2.2), consacrando così il primato della necessità operativa sul rispetto della legge con riferimento alla componente militare.

Nel quadro di questa regola generale, sono stabiliti due regimi differenti di immunità, uno per la presenza militare (sezione 2) e l'altro per la presenza civile (sezione 3). I membri della KFOR beneficiano di un'immunità totale per tutti gli atti di natura amministrativa, civile o penale commessi in Kosovo e sono soggetti all'esclusiva giurisdizione dei propri Stati di invio (sezione 2, art. 2.4). Quanto all'UNMIK, il sistema di immunità è di grado variabile, in ragione del rango dei beneficiari. Così, ai sensi dell'art. 3.2, sezione 3, i funzionari di alto livello<sup>542</sup> "*shall be immune from local jurisdiction in respect of any civil or criminal act performed or committed by them in the territory of Kosovo*", mentre gli altri membri della missione, compreso il personale reclutato sul posto, beneficiano di un'immunità limitata agli atti compiuti nella loro qualità ufficiale (sezione 3, art. 3.3). Un regime di immunità totale da ogni forma di arresto o detenzione è poi stabilito per l'insieme dei membri della KFOR e dell'UNMIK (sezione 2, art. 2.4 e sezione 3, art. 3.4).

Il Regolamento n. 47/2000 ha generato molte critiche in dottrina, perchè, in linea di principio, l'ampia immunità autoconferitasi dalle presenze internazionali implicherebbe l'impossibilità per gli individui di impugnare gli atti esecutivi dell'UNMIK e della KFOR nelle corti locali, interferendo così direttamente con il godimento del diritto di accesso ad un giudice e ad un

---

<sup>542</sup> Ai sensi dell'art. 3.2, sezione 3, si tratta di: "*the Special Representative of the Secretary-General, the Principal Deputy, and the four Deputy Special Representatives of the Secretary-General, the Police Commissioner, and other high-ranking officials as may be decided from time to time by the Special Representative of the Secretary-General*".

giusto processo<sup>543</sup>. D'altronde, altri autori hanno affermato che tale regime di immunità rappresenterebbe solamente un ostacolo di natura procedurale alla tutela dei diritti considerati perchè il personale dell'UNMIK è obbligato a rispettare le leggi applicabili in Kosovo e i Regolamenti del RSSG e ad astenersi da ogni atto o attività con essi incompatibili, ma, soprattutto, l'immunità non sarebbe un ostacolo insormontabile perchè il Segretario Generale delle NU ha il diritto e il dovere di rinunciarvi quando "*in his opinion, the immunity would impede the course of justice and can be waived without prejudice to the interest of UNMIK*" (sezione 6, art. 6.1)<sup>544</sup>.

Prima di poter concludere che il sistema dell'immunità stabilito dal Regolamento n. 47 impedisca una repressione efficace delle infrazioni commesse dai membri delle missioni internazionali e l'applicazione di certe garanzie fondamentali dei diritti dell'uomo è opportuna un'analisi dei meccanismi di *accountability* presenti in Kosovo; in altre parole, considerato che una concreta protezione dei diritti umani è legata all'esistenza di strutture che offrano rimedi reali per rispondere alle violazioni di tali diritti, è opportuno verificare se vi siano sul territorio kosovaro effettivi strumenti di ricorso per i soggetti i cui diritti e libertà fondamentali siano stati violati dalla presenza internazionale.

A prima vista, sembra esistere in Kosovo una moltitudine di meccanismi di *accountability*, ma si tratta in pratica di strumenti deboli ed incapaci di controllare e limitare efficacemente l'operato dell'amministratore internazionale. Lo stesso Regolamento n. 47/2000 aveva previsto delle *Claims Commissions* istituite dall'UNMIK e dalla KFOR al fine di trattare "*third party claims for property loss or damage and for personal injury, illness or death arising from or directly attributed to KFOR, UNMIK or their respective personnel and which do not arise from "operational necessity" of either international presence*" (sezione 7). Tuttavia, è difficile verificare se e come

---

<sup>543</sup> WERZER, *The UN Human Rights Obligations and Immunity: an Oxymoron Casting a Shadow on the Transitional Administrations in Kosovo and East Timor*, in *Nordic Journal of International Law*, 2008, p. 105, p. 129: l'UNMIK può essere allo stato dei fatti considerata sopra la legge, perché rappresenta la legge.

<sup>544</sup> Il Regolamento n. 47 prevede che il Segretario Generale possa rinunciare all'immunità anche nei confronti del personale dei pilastri gestiti dall'OSCE e dall'Unione Europea, con l'unica limitazione che "*any waiver of immunity shall be carried out in consultation with the heads of those components*" (sezione 6, art. 6.1); un meccanismo differente è previsto per il personale della KFOR. In tal caso, le richieste di rinuncia all'immunità devono essere trasmesse ai Comandanti dei contingenti nazionali competenti (sezione 6, art. 6.2).

tali commissioni abbiano esercitato la loro funzione, perchè non vi sono informazioni pubbliche sulla loro attività<sup>545</sup>. Inoltre, sebbene al tempo del suo primo rapporto speciale (26 aprile del 2001) le commissioni non fossero ancora state create, l'*Ombudsperson* (v. *infra*) osservò che la relazione fra l'UNMIK, autorità incaricata dello stabilimento e dell'amministrazione delle commissioni, e le stesse era troppo stretta per essere compatibile con i requisiti di indipendenza e imparzialità previsti per un tribunale istituito in conformità all'articolo 6 della CEDU (par. 75). In aggiunta, l'*Ombudsperson* criticava la mancanza di criteri certi per la determinazione dell'*operational necessity*, prerequisito per l'intervento delle commissioni la cui valutazione era interamente lasciata alla discrezionalità dell'UNMIK (par. 68).

In secondo luogo, l'UNMIK aveva creato alcune istanze a carattere amministrativo dinanzi alle quali era possibile contestare le decisioni adottate dalla stessa presenza internazionale o dalle istituzioni locali progressivamente costituite. Gli esempi più significativi sono l'*Housing and Property Directorate* e l'*Housing and Property Claims Commission*, per le controversie sulle proprietà immobiliari<sup>546</sup>, la già citata *Detention Review Commission*, con il compito di decidere in ultima istanza sulla legittimità delle detenzioni extra giudiziali basate sugli *executive orders*<sup>547</sup> e il *Media Appeals Board*, con il ruolo di camera d'appello contro le decisioni del *Temporary Media Commissioner* in merito alle autorizzazioni e licenze per i mezzi di informazione<sup>548</sup>. Preme, però, sottolineare da subito che questi meccanismi non avevano carattere indipendente - in quanto parte dei loro componenti era nominata dal Rappresentante Speciale - e, dunque, non possedevano i requisiti propri di un vero tribunale, caratterizzandosi al massimo come meccanismi quasi - giudiziari.

---

<sup>545</sup> STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 107, p. 155: la decisione di creare *Claims Commissions* che operano al di fuori del normale sistema giudiziario è chiaramente ispirata al modello della *Commission for Real Property Claims of Displaced Persons and Refugees* in Bosnia Erzegovina. L'idea alla base è che organi quasi giudiziari, composti di membri nazionali e internazionali, potrebbero essere più immuni dalle pressioni della comunità territoriale rispetto alle corti locali; Nel suo rapporto del 2004 la Commissione di Venezia del Consiglio d'Europa sottolineò che le *Claims Commissions* mancavano di trasparenza perché "*it is impossible to determine what cases had been referred to the Claims Commission in the past, and the outcomes of those cases*" (cfr. Commissione di Venezia, *Opinion on human rights in Kosovo: possible establishment of review mechanism*).

<sup>546</sup> Regolamenti UNMIK n. 23/1999 e n. 60/2000; i due organi erano ognuno composto da tre membri, due internazionali e uno kosovaro.

<sup>547</sup> Regolamento UNMIK n. 18/2001; la Commissione era composta da tre esperti stranieri.

<sup>548</sup> Regolamento UNMIK n. 36/2000; il Board era composto da tre membri, due internazionali e uno kosovaro.

Ancora, il Regolamento UNMIK n. 12/2006 ha istituito lo *Human Rights Advisory Panel* con il mandato di esaminare ricorsi individuali e di gruppo per le violazioni dei diritti umani risultanti da azioni dell'UNMIK (sezione 1, art. 1.2). Tuttavia, il *Panel* non ha giurisdizione per esaminare reclami riguardanti la KFOR, può solo emettere raccomandazioni non vincolanti e non costituisce un organismo indipendente, in quanto i suoi membri sono nominati dall'UNMIK (sezione 5) e le sue procedure di funzionamento sono soggette ad emendamento da parte della presenza internazionale civile (sezione 19)<sup>549</sup>.

Oltre a questi strumenti di controllo interno dell'UNMIK, anche la missione dell'OSCE istituita dal Consiglio Permanente OSCE il 1 luglio 1999<sup>550</sup> ha giocato un ruolo importante nel monitoraggio dei diritti umani nella provincia. Sebbene il suo mandato fosse limitato all'osservazione delle attività delle istituzioni locali, la missione, e in particolare la sua *Legal System Monitoring Section* (LSMS), ha elaborato una serie di rapporti sull'operato delle istituzioni internazionali, ponendo in evidenza alcune mancanze dell'UNMIK e della KFOR e inviando loro raccomandazioni. Purtroppo, queste raccomandazioni, pur aiutando a portare i problemi alla luce, sono state spesso ignorate. Inoltre, l'ambiguo *status* giuridico della missione OSCE - allo stesso tempo parte dell'UNMIK e organizzazione regionale separata - ha diminuito la sua capacità di pubblica critica del partner internazionale<sup>551</sup>.

Un discorso a parte, stante la sua rilevanza in materia di protezione dei diritti umani, merita la creazione di un *Ombudsperson* in Kosovo con il Regolamento UNMIK n. 38/2000 del 30 giugno. Sebbene nominato dal RSSG, è definito come un'istituzione indipendente<sup>552</sup> con un importante mandato: da un lato "*to promote and protect the rights and freedoms of individuals and legal entities and ensure that all persons in Kosovo are able*

---

<sup>549</sup> È significativo che, ai sensi della sezione 17, art. 17.3: "*the Special representative of the Secretary General shall have exclusive authority and discretion to decide whether to act on the findings of the Advisory Panel*".

<sup>550</sup> Decisione n. 305 del 1 luglio 1999 (PC.DEC/305).

<sup>551</sup> Per un diverso orientamento MARSHALL, INGLIS, *The disempowerment human rights-based justice in the United Nations mission in Kosovo*, in *Harvard Human Rights Journal*, 2003, p. 95, p. 138: l'OMIK (*Osce Mission in Kosovo*) non ha mancato di formulare critiche e rilievi in merito al mancato rispetto degli standard internazionali sui diritti umani da parte delle presenze internazionali dispiegate in Kosovo, al punto che i suoi rapporti "*considered too critical in UN circles, led to its marginalization*".

<sup>552</sup> UNMIK Reg. n. 38/2000 sezione 2, art. 2.1: "*no person or entity may interfere with his or her functions*".



*to exercise effectively the human rights and fundamental freedoms safeguarded by international human rights standards, in particular the European Convention on Human Rights and its Protocols and the International Covenant on Civil and Political Rights"* (sezione 1, art. 1.1), dall'altro, soprattutto, *"to provide accessible and timely mechanisms for the review and redress of actions constituting an abuse of authority by the interim civil administration or any emerging central or local institution"* (sezione 1, art. 1.2)<sup>553</sup>.

In quanto organo non giudiziale, ai sensi della sezione 3, art. 3.1, l'*Ombudsperson* ha *"jurisdiction to receive and investigate complaints from any person or entity in Kosovo concerning human rights violations and actions constituting an abuse of authority by the interim civil administration or any emerging central or local institution"*, può condurre indagini e fare raccomandazioni (sezione 4, artt. 4.1 e 4.4).

Per adempiere il proprio mandato, l'*Ombudsperson* ha pieno accesso ai documenti dell'UNMIK e delle autorità locali e può richiedere la cooperazione di qualsiasi persona per reperire informazioni e atti. Il RSSG può opporre un rifiuto, motivato per iscritto, al rilascio di un documento e in tali casi l'*Ombudsperson* *"may draw such inferences as he or she sees fit from refusal"* (sezione 4, art. 4.7).

La sanzione più severa che può imporre l'*Ombudsperson*, nel caso in cui le autorità amministrative o i pubblici ufficiali non prendano *"appropriate measures within a reasonable time"*, o non ne diano motivazione ritenuta dallo stesso accettabile, è quella di richiamare l'attenzione del RSSG sulla materia e pubblicare un rapporto in proposito (sezione 4, art. 4.11).

L'*Ombudsperson* deve essere un funzionario internazionale di alto prestigio, capace di assicurare alti standard morali e professionali, e, soprattutto, non deve essere un cittadino della RFI o di un altro Stato confinante (sezione 6, art. 6.1). Per permettere al funzionario eletto di svolgere in piena libertà le proprie funzioni è inoltre stabilito un regime di immunità per le opinioni espresse e le raccomandazioni rese nell'adempimento dei propri compiti (sezione 13).

---

<sup>553</sup> UNMIK Reg. n. 38/2000, sezione 3, art. 3.4: *"in order to deal with cases involving the international security presence, the Ombudsperson may enter into an agreement with the Commander of the Kosovo Forces (COMKFOR)"*; tale accordo non è stato, però, mai concluso.

L'Ombudsperson ha elaborato numerosi rapporti<sup>554</sup> e solo nel primo anno di attività ha ricevuto circa 400 denunce<sup>555</sup>. Di particolare interesse sono due fra i suoi primi Rapporti Speciali.

Nel Rapporto Speciale n. 1 *on the Compatibility with Recognised International Standards of UNMIK Regulation 2000/47 on the Status, Privileges and Immunities of KFOR and UNMIK and their Personnel in Kosovo* del 26 aprile 2000 l'Ombudsperson ha commentato il Regolamento sull'immunità della presenza internazionale e del suo personale e la conformità di questo Regolamento agli standard internazionali sui diritti umani. L'Ombudsperson osservava che *"the main purpose of granting immunity to international organisations is to protect them against the unilateral interference by the individual government of the State in which they are located, a legitimate objective to ensure the effective operation of such organisations"* ma allo stesso tempo che *"the rationale for classical grants of immunity, however, does not apply to the circumstances prevailing in Kosovo, where the interim civilian administration in fact acts as a surrogate State. It follows that the underlying purpose of a grant of immunity does not apply as there is no need for a government to be protected against itself"* (par. 23). Aggiungeva che solo Stati non democratici si concedono un'immunità totale da ogni responsabilità amministrativa, civile o penale e che la mancanza di *accountability* spiana la strada all'impunità dello Stato (par. 23). Sottolineava poi la contrarietà del Regolamento n. 47 al principio fondamentale dello stato

---

<sup>554</sup> Tra gli altri, rapporti sulla lunghezza dei procedimenti amministrativi e la non esecuzione da parte dell'UNMIK di alcune sentenze delle corti kosovare: Ombudsperson Registration n. 412/01, *Muharrem Sadiku vs. UNMIK*, Report del 29 aprile 2002; Ombudsperson Registration n. 646/02, *Alush Krasmiqi vs. UNMIK*, Report del 31 gennaio 2003, Ombudsperson Registration n. 696/02, *Isuf Miroci vs. UNMIK*, Report del 12 dicembre 2003; sulla mancanza di rimedi effettivi a garanzia delle persone maltrattate da agenti della Polizia UNMIK: Ombudsperson Registration n. 52/01, *Hamdi Rashica vs. UNMIK*, Report del 31 ottobre 2001; Ombudsperson Registration n. 361/01, *Shefqet Maliqi vs. UNMIK*, Report del 13 marzo 2002; sulle irregolarità nella detenzione di individui: Ombudsperson ex officio Registration n. 8/01 *Concerning the right to life of V. S., V. N., R. C., S. B., and S.A.*, Report del 29 gennaio 2002; Ombudsperson ex officio Registration n. 23/02 *Concerning the right to life of A. Q.*, Report del 29 aprile 2004.

<sup>555</sup> BRAND, *Effective Human Rights Protection Where the UN "becomes the State": Lessons from UNMIK*; *cit.*, p. 347, p. 373: 141 su questioni di proprietà (sequestri pubblici), 92 su questioni di impiego (pratiche discriminatorie di assunzione, licenziamenti ingiustificati), 38 sul giusto processo, 30 sulla libertà personale, 30 sull'impunità, 20 sull'abuso di autorità, 17 sul diritto a benefici sociali. Altre denunce riguardavano il diritto al rispetto della casa e trattamenti inumani e discriminatori. Le denunce riguardavano anche violazioni dei diritti umani o abusi compiuti dalla KFOR. L'Ombudsperson ne teneva copia e inviava gli originali alla KFOR per il loro esame. Nella maggior parte dei casi la KFOR inviò le denunce ai contingenti nazionali e informò l'Ombudsperson dei seguiti dati.

di diritto per cui "*the executive and legislative authorities are bound by the law and are not above it...the actions and operations of these two branches of government must be subject to the oversight of the judiciary, as the arbiter of legality in a democratic society*" (par. 24). Continuava affermando che "*the law must protect the individual against arbitrary exercise of governmental authority and the provision of adequate control by independent legislative and/or judicial authorities over the exercise of power by the executive*" mentre "*none of these forms of protection obtain in the instant Regulation*" (par. 27). Di conseguenza, l'*Ombudsperson* concludeva per l'incompatibilità del Regolamento n. 47 con gli standard internazionalmente riconosciuti sui diritti dell'uomo (parr. 28 e 82)<sup>556</sup> e raccomandava al RSSG di emendarlo, per limitare le immunità dell'UNMIK e della KFOR (par. 84). Nel 2005 un simile emendamento fu anche suggerito dall'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa, tuttavia il RSSG non ha dato seguito a tali raccomandazioni ed il Regolamento n. 47 non è stato modificato<sup>557</sup>.

Nel Rapporto Speciale n. 3 *on The Conformity of Deprivations of Liberty under 'Executive Orders' with Recognised International Standards* del 29 giugno 2001, l'*Ombudsperson* criticava l'assenza di controllo giudiziario sulle privazioni della libertà imposte con gli *executive orders*<sup>558</sup>. In particolare, sottolineava la violazione dei diritti dei detenuti - che non ricevevano notifica delle ragioni dell'arresto e non avevano la possibilità di proporre un ricorso giudiziario contro la decisione o di ottenere un indennizzo per una detenzione illegittima - e giudicava tale pratica una chiara violazione dell'art. 5 della CEDU (par. 16); raccomandava, dunque, che il RSSG istituisse "*one or more panels composed of international judges to review, on an urgent basis, the lawfulness of detentions of individuals currently deprived of their liberty under Executive Orders or any other form of executive instruction, decree or other decision, such review to conform with the requirements of Article 5 of*

---

<sup>556</sup> Per quanto riguarda più in particolare il diritto di accesso ad una corte, l'*Ombudsperson* concludeva che l'ampia immunità della presenza internazionale costituiva "*a procedural bar preventing individuals from bringing potential civil claims before a court*" ed era dunque incompatibile con l'articolo 6 della CEDU (par. 63).

<sup>557</sup> Risoluzione dell'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa n. 1417 del 25 gennaio 2005, par. 5 a.

<sup>558</sup> La pratica delle detenzioni extra giudiziali è stata anche criticata in molti rapporti dell'OSCE e di organizzazioni sui diritti umani; in particolare si veda OSCE, *Kosovo, a Review of the Criminal Justice System, 1 settembre 2000 – 28 febbraio 2001*, luglio 2001; AMNESTY INTERNATIONAL, *International Officials flout International Law*, 1 settembre 2002.

*the European Convention on Human Rights*" (par. 32). Come già anticipato, il RSSG creò una *Detention Review Commission for Extra-Judicial Detentions Based on Executive Orders*; ma sono anche già stati messi in luce i limiti di indipendenza che non permettono di considerarla una garanzia per un'effettiva protezione dei diritti umani. Infatti, lo stesso *Ombudsperson* nel suo Rapporto Speciale n. 4 *On certain Aspects of UNMIK Regulation n. 2001/18 on the Establishment of a Detention Review Commission for Extra - judicial Detention Based on Executive Orders* del 12 settembre 2001 concludeva che "*the body envisioned under UNMIK Regulation 2001/18 cannot be considered to be a court in the sense of para. 4 of Article 5 of the European Convention on Human Rights*". Tuttavia, l'UNMIK non diede riscontro ufficiale al Rapporto Speciale n. 4.

Molto spesso, in realtà, i rapporti o le richieste di informazioni dell'*Ombudsperson* non hanno provocato alcun tipo di risposta del RSSG e ciò ha costituito un importante impedimento per la sua attività. Inoltre, la maggior parte delle repliche dell'UNMIK non erano sostanziali e non vertevano specificamente sulle tematiche sollevate nei rapporti<sup>559</sup>.

In definitiva, a giudicare dalla lettera del suo mandato e dalle aspettative della sua creazione, l'*Ombudsperson* può sì essere considerato la principale istituzione presente in Kosovo in materia di tutela dei diritti umani<sup>560</sup>, ma trova una fondamentale limitazione nel carattere di mera esortazione delle proprie determinazioni e nella propria procedura di nomina, in quanto designato dal Rappresentante Speciale, che gode anche di ampia discrezionalità nel rimuoverlo dall'incarico se ritenuto "*by personal conduct*

---

<sup>559</sup> NILSSON, *UNMIK and the Ombudsperson Institution in Kosovo: Human Rights Protection in a United Nations "surrogate State"*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2004, vol. 22, p. 389, p. 400: dei quattro rapporti contenenti raccomandazioni pubblicati nel primo anno di attività dell'*Ombudsperson*, solo due hanno ricevuto risposta; dei 16 pubblicati nel secondo anno solo otto.

<sup>560</sup> Cfr. VERDIRAME, *Compliance with human rights in UN operations*, in *Human Rights Law Review*, 2002, n. 2, p. 265, p. 282; BRAND, *Effective human rights protection where the UN "becomes the State": lessons from UNMIK*; *cit.*, p. 347, p. 366; NILSSON, *UNMIK and the Ombudsperson Institution in Kosovo: Human Rights Protection in a United Nations "surrogate State"*, *cit.* p. 389, p. 400: l'istituzione di un *Ombudsperson* in una società in transizione da un sistema sociale, politico ed economico ad un altro, come in Kosovo, è più importante che un'istituzione equivalente in condizioni di democrazia tradizionale ed un tale organismo può contribuire molto al rafforzamento della democrazia e dello stato di diritto e può funzionare come sostegno ad istituzioni giudiziarie deboli e politicizzate. Purtroppo la maggior parte degli *Ombudsperson*, incluso quello del Kosovo, possono solo fare raccomandazioni e non possono essere considerati un rimedio effettivo nel senso degli standard sui diritti umani.

or otherwise, in a position incompatible with the due exercise of his or her functions" (sezione 8, art. 8.2 UNMIK Reg. n. 38/2000)<sup>561</sup>. Ciò lascia fondati dubbi sull'asserita indipendenza dell'organismo, che non è quindi in alcun modo equiparabile ad un tribunale, come del resto affermato da tempo nella giurisprudenza degli organi di Strasburgo<sup>562</sup>.

L'analisi fin qui condotta non può non suscitare evidenti perplessità sull'idoneità dei meccanismi di *accountability* presenti in Kosovo quali strumenti efficaci per la sanzione delle violazioni dei diritti umani imputabili alla presenza internazionale. Infatti, lo ripetiamo, sebbene l'UNMIK e la KFOR siano tenute a garantire il godimento dei diritti umani in Kosovo, le violazioni loro imputabili sono state numerose<sup>563</sup> e non è possibile individuare strumenti giudiziari interni utilizzabili da parte di chi si ritenga vittima di una siffatta violazione, strumenti che costituiscono il necessario elemento complementare rispetto al riconoscimento dei diritti stessi<sup>564</sup>. In particolare,

---

<sup>561</sup> BRAND, *Effective human rights protection where the UN "becomes the State": lessons from UNMIK*; *cit.*, p. 347, p. 373: nonostante l'indipendenza dell'azione dell'Ombudsperson sia formalmente garantita dal Regolamento n. 38/2000, la *longa manus* del RSSG si estende anche su tale organo. Sebbene l'Ombudsperson non può diventare un rimedio effettivo nel senso del diritto internazionale dei diritti umani, è diventato un'importante *corrective voice* in Kosovo.

<sup>562</sup> Tale giurisprudenza ha in più casi chiarito che il ricorso ad un'istituzione come l'Ombudsperson non costituisce un ricorso giurisdizionale effettivo ai sensi dell'art. 13 della CEDU; si vedano, tra gli altri, *X c. Svezia*, appl. 3893/68, decisione del 16 marzo 1970; *Montion c. Francia*, appl. 11192/84, decisione del 14 maggio 1987; *Nordblad c. Svezia*, appl. 19076/91, decisione del 13 ottobre 1993; *Egmez c. Cipro*, appl. 30873/96, decisione del 21 dicembre 2000; sentenza *Klass and others vs. Federal Republic of Germany*, 6 settembre 1978, par. 64 "*article 13 of the European Convention of Human Rights requires that where an individual considers himself to have been prejudiced by a measure allegedly in breach of the Convention, he should have a remedy before a national authority in order both to have his claim decided and to obtain redress*"; nella sentenza *Silver vs. the United Kingdom*, 25 marzo 1983, par. 112 – 119, la Corte chiarisce che le istituzioni che hanno il solo potere di raccomandazione non offrono un rimedio efficace e che per una protezione effettiva dei diritti umani è richiesto un certo grado di *enforceability*; è da ricordare che il Regolamento n. 6/2006 trasforma l'Ombudsperson in un'istituzione kosovara, nominata dall'Assemblea del Kosovo, con il mandato di consigliare la stessa Assemblea, il Governo e le altre istituzioni locali su ogni materia concernente la promozione e protezione dei diritti umani (sezioni 4.1 e 6.2 del Regolamento n. 6/2006, come emendato dal Regolamento n. 15/2007).

<sup>563</sup> Ombudsperson, terzo rapporto annuale del 10 luglio 2003, p. 7: "*in our Second Annual Report, we stressed that Kosovo should prepare itself to be a 'human rights black hole', in Europe and in the world. This observation remains an accurate one, particularly given that UNMIK continues to ignore any findings that it has violated human rights guaranteed under international human rights conventions*".

<sup>564</sup> È peraltro possibile segnalare alcune limitate disposizioni che consentono ad organi giudiziari operanti in Kosovo di verificare la legittimità degli atti della presenza internazionale. Un primo esempio è nella sezione 3 del Regolamento n. 62/2000, dove si dispone che "*an international judge in the competent district court shall review an exclusion order*" - un ordine della KFOR o della Polizia UNMIK che impone ad una persona di allontanarsi da una certa zona - sulla base della richiesta formulata dal soggetto colpito da tale provvedimento, da un suo familiare o rappresentante legale. Il giudice, dopo aver sentito in contraddittorio le parti, "*will have the authority to approve, rescind or amend the order*".

come visto, punto assai critico da risolvere nell'azione delle presenze internazionali in Kosovo concerne il regime delle immunità di cui esse godono ai sensi del Regolamento n. 47/2000 e che, coprendo la gran parte dei loro atti, lede il fondamentale principio di *accountability* proprio di ogni sistema di amministrazione finalizzato a garantire il benessere della popolazione amministrata<sup>565</sup>.

---

Inoltre, è possibile agire in giudizio dinanzi alle corti interne contro le decisioni del *Pharmaceutics Appeals Board* (Regolamento n. 52/2000, sezione 13, art. 13.4: "*nothing in this section shall preclude an applicant from seeking redress against any decision of the Board from a competent court in Kosovo*"), contro quelle dell'*Independent Review Board* in materia fiscale (Regolamento n. 20/2000, sezione 7, art. 7.8: "*a tax payer on the tax administration may apply a court of competent jurisdiction for the review of a decision made by the Board*"), e anche nel settore della registrazione delle imprese (Regolamento n. 8/2000, sezione 4, art. 4.4: "*a business affected by the determination made by UNMIK...may apply for review of that determination to a court of competent jurisdiction in Kosovo*").

<sup>565</sup> FARRAND, *Lessons from Brcko: Necessary Components for Future Internationally Supervised Territories*, in *Emory International Law Review*, 2001, pp. 579 ss; OELLER - FRAHM, *Restructuring Bosnia - Herzegovina: a Model with Pit - Falls*, in *Max Planck Yearbook of the United Nations*, 2005, pp. 210 ss; ZWANENBURG, *Accountability of Peace Support Operations*, 2005, Leiden - Boston, pp. 168 ss; provocatoriamente CHESTERMAN, *You, the People. The United Nations, Transitional Administration and State Building*, 2004, Oxford University Press, p. 45: il sistema di amministrazione fiduciaria offriva ai cittadini "*a greater level of accountability (at least in principle) than was available to the populations of Bosnia, Kosovo or East Timor*"; INGRAVALLO, *La tutela dei diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione diretta dell'Onu*, cit., p. 447, p. 474: l'applicazione all'UNMIK e alla KFOR del consueto regime di immunità riconosciuto alle operazioni di pace e alle forze multinazionali autorizzate dall'Onu non appare giustificata, alla luce della diversa funzione che esse svolgono. Lasciare alla discrezionalità del Segretario Generale, nel caso dell'UNMIK, o a quella dei singoli Stati partecipanti alla forza multinazionale, nel caso della KFOR, la possibilità di revocare l'immunità o di punire coloro che si siano resi responsabili di atti criminosi può apparire, nella presente situazione, come una "garanzia di impunità" e non contribuisce all'affermazione nel territorio amministrato dei principi di giustizia e di responsabilità; WERZER, *The UN Human Rights Obligations and Immunity: an Oxymoron Casting a Shadow on the Transitional Administrations in Kosovo and East Timor*, cit., p. 105, p. 140: "*the immunity of UNMIK and UNTAET and their human rights obligations are tantamount to an oxymoron. The absolute immunity of transitional administrations not only hampers the effective assertion of all kinds of (alleged) human rights violations but in itself constitutes a human rights violation as it deprives the local population of any legal mechanism to challenge the administration's actions*"; nel quarto rapporto annuale dell'Ombudsperson (12 luglio 2004) la carenza di *accountability* è descritta come "*a paradox, whereby those entities that are in Kosovo to help preserve human rights and the rule of law are themselves not answerable to the very persons they are obliged to protect*" (par. 16). "*The public is also not aware of the applicability of international human rights conventions, and their practical implementation into the Kosovo legal system remains a myth*" (par. 14); cfr. BENEDEK, *Final status of Kosovo: the role of human rights and minority rights*, 2005, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles): "*UNMIK should not insist on being untouchable and should voluntarily refrain from making full use of the immunity of itself and its staff*"; HUMAN RIGHTS WATCH REPORT (2007), *Better late than never. Enhancing the accountability of international institutions in Kosovo*, p. 3: "*to date UNMIK and NATO have been largely unresponsive to criticism about the lack of accountability for international institutions in Kosovo. But it is not too late to take action*"; YETONGNON, *L'amministrazione internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental*, cit., p. 300, pp. 366 - 367: una riflessione sulla protezione dei diritti umani in Kosovo e soprattutto sulla necessità di porre in essere effettivi meccanismi di controllo sull'operato della presenza internazionale è stata intrapresa in seno al Consiglio d'Europa, più

Una volta considerate le limitazioni all'utilizzazione di mezzi giudiziari interni nei confronti dell'UNMIK, della KFOR e dei loro effettivi, in questo contesto possiamo avanzare qualche breve considerazione generale sulla responsabilità internazionale delle NU per gli illeciti commessi, per poi valutare nel prossimo paragrafo la possibilità, per i soggetti offesi, di utilizzare le vie di ricorso internazionali, in particolare di proporre un ricorso individuale alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Corte EDU).

Facciamo riferimento al *Progetto di articoli sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali*<sup>566</sup> adottato in prima lettura nel 2004 dalla Commissione di diritto internazionale (CDI) durante la sua 56° sessione.

L'articolo 3 del *Progetto* afferma, innanzi tutto, che "*every internationally wrongful act of an international organization entails the international responsibility of the international organization*".

La regola generale di attribuzione di una condotta all'organizzazione internazionale è codificata nell'art. 4: "*the conduct of an organ or agent of an international organization in the performance of functions of that organ or agent shall be considered as an act of that organization under international*

---

precisamente alla Commissione di Venezia. Questa, nel parere n. 280 *Sur le droits de l'homme au Kosovo: établissement éventuel de mécanismes de contrôle*, adottato nella sua 60° sessione (8 - 9 ottobre 2004), ravvisa due ipotesi: la prima, a breve termine, prevede lo stabilimento di un meccanismo di controllo indipendente interno alle organizzazioni internazionali operanti in Kosovo e di natura puramente consultiva (par. 67); la seconda, a medio termine, consiste nello stabilire una Corte dei diritti dell'uomo per il Kosovo (par. 68). A tal fine, un accordo tra le NU ed eventualmente la Nato, da una parte, e il Consiglio d'Europa dall'altra, dovrebbe istituire "*une Cour provisoire des droits de l'homme pour le Kosovo chargée d'examiner les plaintes visant des violations de la CEDH et ses Protocoles par la MINUK, les IPAA et éventuellement aussi l'OTAN (y compris les Etats membres de cette organisation)*". *Cet accord pourrait également stipuler que ladite Cour s'inspire des procédures et de la jurisprudence de la Cour européenne*" (par. 104). Tale Corte dovrebbe ispirarsi alla Camera dei diritti dell'uomo per la Bosnia Erzegovina, ma, contrariamente a questa, dovrebbe poter essere adita sia dagli individui sia dall'Ombudsperson (par. 105). Infine, ai sensi del par. 106 "*comme la Chambre des Droits de l'Homme de Bosnie-Herzégovine et à la différence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, la Cour des Droits de l'Homme pour le Kosovo devrait être dotée du pouvoir d'annuler au moins certains actes et décisions de la MINUK et/ou KFOR, ainsi que d'accorder des réparations et des compensations appropriées*"; sul tema si veda anche WERZER, *The UN Human Rights Obligations and Immunity: an Oxymoron Casting a Shadow on the Transitional Administrations in Kosovo and East Timor (supra)*, p. 105, p. 135 - 136: senza dubbio una Corte sui diritti umani in Kosovo, indipendente e non ostacolata dalle immunità dell'UNMIK e della KFOR, avrebbe offerto un rimedio alternativo alla giurisdizione delle corti locali e avrebbe effettivamente protetto i diritti umani della popolazione. Sfortunatamente, tuttavia, fu preferita un'altra soluzione. Nel 2006 il RSSG creò lo *Human Rights Advisory Panel*, dotato di soli poteri raccomandatori. Un certo grado di trasparenza del processo è assicurato dalla pubblicità delle udienze dell'*Advisory Panel* e dalla pubblicazione delle sue raccomandazioni in inglese, albanese e serbo (Regolamento n. 12/2006, sezioni 16 e 17). Per quanto concerne la KFOR, essa non ha seguito la raccomandazione della Commissione di Venezia (parere n. 280/2004, par. 130) di istituire un analogo *Advisory Board*.

<sup>566</sup> D'ora in poi *Progetto*.

*law whatever position the organ or agent holds in respect of the organization".*

L'articolo 5 aggiunge che *"the conduct of an organ of a State or an agent of an international organisation that is placed at the disposal of another international organisation shall be considered under international law an act of the latter organisation if the organisation exercises effective control over that conduct"*.

Nel caso particolare delle NU, il principio della responsabilità internazionale come corollario della personalità internazionale fu confermato esplicitamente dai principali organi dell'Organizzazione. Infatti, il Segretario Generale ha consacrato alla questione due rapporti, pubblicati rispettivamente nel 1996 e nel 1997, affermando che *"la responsabilité internationale de l'Organisation des Nations Unies découle de sa personnalité juridique internationale et de sa capacité d'exercer des droits et d'assumer des obligations au niveau international"*<sup>567</sup>. I due rapporti furono poi all'origine della Risoluzione n. 52/247 dell'Assemblea Generale del 22 giugno 1998, la quale, fissando i limiti temporali e finanziari agli indennizzi concessi a titolo di responsabilità civile dall'Organizzazione, confermava implicitamente

---

<sup>567</sup> Rapporto del Segretario Generale sugli *Aspetti amministrativi e budgetari del finanziamento delle operazioni di mantenimento della pace delle Nazioni Unite* (UN Doc A/51/389, 20 settembre 1996 e UN Doc A/51/903, 21 maggio 1997), citazione dal primo rapporto, par. 6, riportato in KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 322; DE VISSCHER, *La technique de la personnalité juridique en droit international public et en droit international privé*, in *Revue de Droit International et de Législation Comparée*, 1936, p. 475: la personalità giuridica riconosciuta alle organizzazioni internazionali esclude, in principio, una responsabilità diretta degli Stati per i fatti illeciti dell'organizzazione di cui sono membri. Infatti, la personalità giuridica istituisce le oo.ii. in entità distinte dai loro membri. *"Le régime de la personnalité juridique est un régime de concentration: concentration des volontés orientées vers la poursuite des fins statutaires; concentration des responsabilités par l'imputation exclusive à la personne juridique des conséquences civiles des décisions collectives régulièrement formées"*; KLEIN, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, cit., p. 490: una responsabilità sussidiaria degli Stati per i fatti illeciti compiuti da un'organizzazione internazionale di cui sono membri non è mai stata consacrata dal diritto internazionale generale. Infatti, si è più volte voluto intendere l'effetto della personalità giuridica internazionale delle oo.ii. attribuendole un ruolo di *schermo*, che libererebbe gli Stati da ogni responsabilità, non solo concorrente ma anche sussidiaria per i fatti delle organizzazioni di cui sono membri. Non esiste invece alcun legame logico ineluttabile fra la personalità e la responsabilità esclusiva dell'entità che ne è titolare. La ragione sta nel fatto che la personalità rappresenta la risultante di una costruzione intellettuale e non una realtà uniforme per tutte le entità che ne sono investite. La personalità giuridica, in altri termini, non ha un contenuto predeterminato e, secondo l'autore, non implica nulla in sé. Appare prima di tutto come una capacità in potenza il cui contenuto concreto sarà determinato, per ogni soggetto che ne è dotato, dalle capacità di esercizio e di godimento che gli sono concretamente riconosciute.



l'obbligo delle NU di assicurare una riparazione per i pregiudizi causati dai propri agenti<sup>568</sup>.

Anche la CIG si è espressa sul punto nel parere consultivo *Difference relating to immunity from legal process of a Special Rapporteur of the Commission on human rights* del 29 aprile 1999, riconoscendo che la responsabilità internazionale dell'Organizzazione è un principio ben consolidato: "*the Court wishes to point out that the question of immunity from legal process is distinct from the issue of compensation for any damages incurred as a result of acts performed by the United Nations or by its agents acting in their official capacity*" (par. 66)<sup>569</sup>.

La pratica delle operazioni di mantenimento della pace ha ribadito questa posizione, ripresa espressamente dal Segretario Generale in una osservazione rivolta alla CDI sul tema della responsabilità internazionale delle oo.ii.: "*as a subsidiary organ of the United Nations, an act of a peacekeeping force is, in principle, imputable to the Organization, and if committed in violation of an international obligation entails the international responsibility of the Organization and its liability in compensation. The fact that any such act may have been performed by members of a national military contingent forming part of the peacekeeping operation does not affect the international responsibility of the United Nations vis-à-vis third States or individuals*"<sup>570</sup>.

---

<sup>568</sup> Cfr. SHRAGA, *United Nations Peacekeeping Operations: Applicability of International Humanitarian Law and Responsibility for Operations-related Damages*, in *American Journal of International Law*, 2000, vol 94, p. 409.

<sup>569</sup> Cfr. il testo del parere in <http://www.icj-cij.org/docket/files/100/7619.pdf>.

<sup>570</sup> UN Doc. A/CN.4/545 del 25 giugno 2004, ILA, *Comments and observations received from international organizations*, in <http://daccessddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/406/10/PDF/N0440610.pdf?OpenElement>; cfr. KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 324: il primo esempio significativo a questo riguardo è quello dell'operazione di pace delle NU in Congo. I governi di Belgio, Grecia, Italia, Lussemburgo e Svizzera esercitarono la protezione diplomatica presso le NU in nome di alcuni loro cittadini che avevano subito dei danni in ragione di attività illecite delle forze dell'ONUC (si trattava soprattutto di violazioni del diritto di guerra). Si arrivò ad una serie di accordi, conclusi tra le NU e gli Stati richiedenti, in virtù dei quali il Segretario Generale riconobbe la responsabilità dell'Organizzazione per gli illeciti impugnati e offrì, di conseguenza, delle compensazioni (si veda l'accordo con il Belgio del 20 febbraio 1965, l'accordo con la Svizzera del 3 gennaio 1966, l'accordo con la Grecia del 20 gennaio 1966, l'accordo con il Lussemburgo del 28 dicembre 1966, l'accordo con l'Italia del 18 gennaio 1967); SEYERSTED, *United Nations Forces in the Law of Peace and War*, 1966, Leyden, p. 109: in Congo le NU accettarono di pagare gli indennizzi senza cercare mai di opporre il ruolo degli Stati fornitori di contingenti per eludere la propria responsabilità. Ciò apparentemente in ragione del controllo esercitato dall'Organizzazione sulle truppe che avevano commesso gli illeciti contestati. I richiedenti si rivolsero direttamente alle NU, ma non è certo che essi non avrebbero cercato di richiamare la responsabilità degli Stati qualora le NU avessero negato le riparazioni.

Le truppe di *peacekeeping* erano dunque considerate sotto il comando e controllo delle NU, che rispondevano della loro condotta. Si verificava, in questi casi, quella effettiva "messa a disposizione" che, come evidenziato dall'art. 5 del *Progetto*, si traduce nell'esclusiva attribuzione all'ente beneficiario - in tali situazioni all'Organizzazione - della condotta posta in essere nel corso delle operazioni militari. Tuttavia, come abbiamo già detto, al *peacekeeping* tradizionale si è affiancata nel tempo una nuova tecnica dell'Organizzazione, che ha iniziato ad autorizzare forze multinazionali, spesso formate da Stati volontari, ad azioni coercitive collettive ex Cap. VII della Carta per il raggiungimento di alcuni fini sotto l'autorità del CdS. In questo contesto, la delega solleva delicate questioni, perchè è spesso difficile nel concreto distinguere chi - l'Organizzazione o gli Stati fornitori di contingenti militari - esercita l'effettivo controllo sulle truppe. Possono dunque profilarsi diversi modi di riparto della responsabilità internazionale<sup>571</sup>.

A questo riguardo, è indispensabile distinguere le operazioni di mantenimento della pace il cui comando operativo è conferito alle NU dalle altre che, autorizzate dal CdS, rimangono dirette dagli Stati. Quando l'Organizzazione si vede attribuire il comando operativo della missione, il suo controllo sulle truppe è sufficientemente stabilito, tanto in diritto che in fatto, perché le violazioni del diritto internazionale siano ad essa imputate<sup>572</sup>. Quando, invece, le NU esercitano il comando strategico sulle forze di mantenimento della pace, ma gli Stati partecipanti ne mantengono il controllo operativo, è ravvisabile l'ipotesi di una responsabilità concorrente, che riposerebbe su due ragioni principali: "*la première est que les casques bleus, tout en étant mis à la disposition de l'Organisation par les Etats, restent soumis de façon continue à l'autorité nationale; la seconde est que par leurs*

---

<sup>571</sup> Cfr. KLEIN, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Bruxelles, 1998, pp. 426 ss; KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales*, cit., p. 328.

<sup>572</sup> Rapporto del Segretario Generale sugli *Aspetti amministrativi e budgetari del finanziamento delle operazioni di mantenimento della pace delle Nazioni Unite* (UN Doc A/51/389, 20 settembre 1996, par. 17); BOWETT, *United Nations Forces: a Legal Study of the United Nations Practice*, 1964, Londra, p. 245; SEYERSTED, *United Nations Forces in the Law of Peace and War*, cit., p. 119; DE VISSCHER, *Les conditions d'application des lois de la guerre aux opérations militaires des Nations Unies*, in *Annuaire de Droit International*, 1971, vol. 54 - I, p. 48; HIRSCH, *The responsibility of international organizations toward third parties: some basic principles*, 1995, Boston, p. 67; KLEIN, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, cit., p. 380.

*actions s'exprime la puissance publique tant des Nations Unies que des Etats d'envoi*"<sup>573</sup>.

In particolare, nelle parole del Segretario Generale delle NU: "*the international responsibility of the United Nations for combat-related activities of United Nations forces is premised on the assumption that the operation in question is under the exclusive command and control of the United Nations...in joint operations, international responsibility for the conduct of the troops lies where operational command and control is vested according to the arrangements establishing the modalities of cooperation between the State or States providing the troops and the United Nations. In the absence of formal arrangements between the United Nations and the State or States providing troops, responsibility would be determined in each and every case according to the degree of effective control exercised by either party in the conduct of the operation*"<sup>574</sup>.

La situazione è diversa quando l'Organizzazione si limita ad autorizzare alcuni Stati a condurre delle azioni militari per suo conto e le forze utilizzate rimangono integralmente sotto controllo degli Stati di appartenenza: in questi casi i loro comportamenti sono imputabili agli Stati e non all'Organizzazione<sup>575</sup>. Tale principio fu riaffermato in un comunicato del

---

<sup>573</sup> Citato da CONDORELLI, *Le statut des forces des Nations Unies et le droit international humanitaire*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 1995, p. 881, p. 897; cfr. DORIGO, *Imputazione e responsabilità internazionale per attività delle forze di peacekeeping delle Nazioni Unite*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2002, p. 903, pp. 921 ss; KLEIN, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, cit., p. 426.

<sup>574</sup> Rapporto del Segretario Generale sugli *Aspetti amministrativi e budgetari del finanziamento delle operazioni di mantenimento della pace delle Nazioni Unite* (UN Doc. A/51/389), par. 17 - 18; cfr. il secondo rapporto della CDI sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali, par. 41, in <http://daccess-dds-ny.un.org/UNDOC/GEN/N04/296/68/PDF/N0429668.pdf?OpenElement>.

<sup>575</sup> Secondo rapporto della CDI sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali, par. 32; si veda anche il terzo rapporto sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali, par. 42: " *what is assumed here is that the authorized conduct does not involve any breach of an international obligation on the part of the organization. The same qualification would apply to what the Secretary-General wrote in his report on the financing of United Nations peacekeeping operations: "where a Chapter VII-authorized operation is conducted under national command and control, international responsibility for the activities of the force is vested in the State or States conducting the operation"*; KLEIN, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, cit., pp. 182 ss: nel caso dell'intervento Nato in Kosovo, l'operazione *Force Alliée* ha mostrato, per esempio, che gli Stati avevano conservato il controllo sui bombardamenti. L'operazione non poteva dunque essere vista come un'azione dell'Organizzazione, ma, meglio, di Stati agenti con il suo consenso. Erano gli Stati responsabili per le violazioni commesse sul territorio. Rivelatore in tal senso è la circostanza che nessuno dei 10 Stati membri della Nato destinatari del ricorso della Jugoslavia alla CIG abbia invocato una responsabilità dell'Organizzazione con l'intento di far dichiarare il ricorso irricevibile; CONDORELLI, *Le statut des forces des*

Segretariato delle NU alla CDI “*we are not aware of any situation where the Organization was held jointly or residually responsible for an unlawful act by a State in the conduct of an activity or operation carried out at the request of the Organization or under its authorization. In the practice of the Organization, however, a measure of accountability was nonetheless introduced in the relationship between the Security Council and Member States conducting an operation under Security Council authorization, in the form of periodic reports to the Council on the conduct of the operation. While the submission of these reports provides the Council with an important “oversight tool”, the Council itself or the United Nations as a whole cannot be held responsible for an unlawful act by the State conducting the operation, for the ultimate test of responsibility remains effective command and control*”<sup>576</sup>.

Per completezza, va in ogni caso sottolineato che, anche in tali ipotesi, le violazioni del diritto internazionale commesse durante operazioni dirette da coalizioni di Stati possono implicare di riflesso la responsabilità dell'organizzazione che autorizza l'intervento. Infatti, anche se gli illeciti compiuti non sono direttamente imputabili alle NU, si potrebbe tuttavia individuare la violazione di un altro obbligo di cui esse sono titolari, vale a dire dell'obbligo di diritto internazionale generale<sup>577</sup> di far rispettare le regole del diritto internazionale umanitario. In questa ottica, dunque, se l'Organizzazione autorizza l'impiego della forza armata, essa deve assicurarsi che il mandato che attribuisce sia eseguito in conformità alle regole del diritto internazionale umanitario. Viceversa, una manchevole vigilanza sull'osservanza di tali norme da parte degli Stati implicherebbe la responsabilità dell'Organizzazione, complementare a quella degli Stati partecipanti all'intervento<sup>578</sup>.

---

*Nations Unies et le droit international humanitaire, cit.*, p. 891 ss.

<sup>576</sup> UN Doc A/CN.4/556 del 12 maggio 2005, p. 46.

<sup>577</sup> In tal senso cfr. la sentenza sulle *Attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua*, 27 giugno 1986, par. 220, 255.

<sup>578</sup> Cfr. KOLB, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales, cit.*, p. 333; CONDORELLI, *Le statut des forces des Nations Unies et le droit international humanitaire, cit.*, p. 881, p. 906: l'autore ritiene che quando il CdS autorizza gli Stati ad usare la forza, sulle NU incomberebbe un obbligo di *due diligence* di assicurare che gli Stati impegnati nell'ambito della missione autorizzata rispettino le regole del diritto internazionale umanitario. Condorelli fa discendere tale obbligo dal principio generale enunciato all'art. 1 comune delle quattro Convenzioni di Ginevra, laddove impone di “rispettare e far rispettare tali regole”.

La decisione congiunta della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo sulla ricevibilità dei ricorsi *Behrami c. Francia* e *Saramati c. Francia, Germania, Norvegia*, pubblicata dalla Grande Camera il 31 maggio 2007<sup>579</sup>, ha riproposto la necessità di un'attenta riflessione sull'applicabilità delle norme a tutela dei diritti umani nell'ambito delle amministrazioni territoriali delle NU e sulla responsabilità dell'Organizzazione per il rispetto di tali norme<sup>580</sup>.

Cercheremo di procedere con ordine, analizzando i fatti oggetto dei ricorsi, le tesi dei ricorrenti, le argomentazioni degli Stati convenuti e dei terzi intervenienti e la decisione finale della Grande Camera.

Le violazioni della Convenzione europea lamentate dai ricorrenti si riferiscono nel caso *Behrami* al diritto alla vita (articolo 2), nel caso *Saramati* al diritto alla libertà ed alla sicurezza (articolo 5) congiuntamente al diritto ad un processo equo (articolo 6) e ad un ricorso effettivo (articolo 13).

Il ricorso *Behrami* nasceva nelle seguenti circostanze. L'11 marzo 2000, i due fratelli Gadaf e Bekim Behrami ed altri ragazzi giocavano nella zona di Sipolje, rientrante nella municipalità di Mitrovica. La detonazione di una bomba inesplosa, sganciata durante i bombardamenti Nato del 1999 sulla

---

<sup>579</sup> Grande Camera, ricorsi n. 71412/01 e n. 78166/01; Il ricorso *Behrami* è stato introdotto dinanzi la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in data 28 settembre 2000, il ricorso *Saramati* in data 28 settembre 2001. Il 13 giugno 2006, la sezione cui erano state assegnate le cause ha declinato la propria competenza a favore della Grande Camera, in applicazione dell'articolo 30 della Convenzione europea.

<sup>580</sup> Per alcuni contributi in dottrina si vedano BODEAU-LIVINEC., BUZZINI, VILLALPANDO (2008), *Agim Behrami & Bekir Behrami v. France; Ruzhdi Saramati v. France, Germany & Norway*, in *American Journal of International Law*, pp. 323 – 331; BRANDOLINO (2008), *Amministrazioni ONU e tutela dei diritti umani: osservazioni in margine ai casi Behrami e Saramati*, in *Comunità internazionale*, vol. 2, pp. 279 – 300; BRUNO (2008), *La Corte europea dei diritti umani e il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite: la decisione Behrami e Behrami e Saramati*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, vol. 2, pp. 187 – 200; CARMELITANO (2007), *Il "governo" delle Nazioni Unite in Kosovo: riflessioni alla luce dei casi Behrami e Saramati*, in *Law* n. 4, pp. 218 - 235; LAGRANGE (2008), *Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies : observations à propos de la décision de la Cour européenne des Droits de l'Homme (Grande Chambre) sur la recevabilité des requêtes Behrami et Behrami c. France et Saramati c. Allemagne, France et Norvège, 31 mai 2007*, in *Revue Generale de Droit International Public*, vol. 112, pp. 85 – 110; MANEGGIA (2007), *"Controllo effettivo" e imputabilità della condotta nella decisione Behrami/Saramati della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Law* n. 4, pp. 236 - 252; PALCHETTI (2007), *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 681 – 704; SARI (2008), *Jurisdiction and international responsibility in peace support operations: the Behrami and Saramati cases*, in *Human Rights Law Review*, vol. 1, pp. 151 – 170.

RFI, uccise Gadaf Behrami e ferì gravemente il fratello Bekim (par. 5 della decisione). All'epoca dei fatti, Mitrovica si trovava in un settore del Kosovo posto sotto la responsabilità della brigata multinazionale guidata dalla Francia, una delle quattro brigate costituenti la KFOR.

Dalle investigazioni sull'accaduto condotte dalla polizia UNMIK l'omicidio del Behrami risultava un “*unintentional homicide committed by imprudence*” e non si prevedeva l'avvio d'ufficio di alcuna azione penale (parr. 6 e 7).

Un primo ricorso era stato presentato il 25 ottobre 2001 dal padre della vittima, Agim Behrami, presso il *Kosovo Claims Office* contro la Francia, responsabile, secondo il ricorrente, di non aver rispettato le disposizioni della Risoluzione n. 1244 in tema di sminamento, in particolare di non aver marcato o disinnescato le bombe inesplose presenti nel territorio sotto responsabilità della brigata multinazionale Nord - Est a comando francese.

Il *Kosovo Claims Office* aveva inoltrato il reclamo al *French Troop Contributing Nation Claims Office*, ma questo lo aveva rigettato sulla base della considerazione che, conformemente alla Risoluzione n. 1244, la KFOR aveva supervisionato le operazioni di sminamento nell'area dell'incidente solo provvisoriamente, in un periodo antecedente l'accaduto, mentre dal 5 luglio 1999 la responsabilità della bonifica del territorio era stata trasferita all'UNMIK; di conseguenza, esclusivamente le NU, e non la KFOR, potevano essere ritenute responsabili del comportamento omissivo che avrebbe causato la morte del Behrami (par. 7).

Il sig. Behrami e il figlio superstite avevano quindi presentato una richiesta alla Corte EDU al fine di accertare la responsabilità delle truppe francesi della KFOR per aver mancato di segnalare e disinnescare le bombe inesplose presenti nel sito di Mitrovica e per la violazione dell'art. 2 della Convenzione europea (par. 61).

Il ricorso *Saramati* nasceva dalla richiesta della presunta vittima della violazione dell'articolo 5 della CEDU, da solo e congiuntamente agli articoli 6 e 13, per la detenzione extragiudiziale decisa dalla KFOR fra il 13 luglio 2001 e il 26 gennaio 2002 (par. 62).

Arrestato nell'aprile 2001 dalla polizia UNMIK e portato di fronte all'autorità giudiziaria con l'accusa di tentato omicidio e possesso illegale di

arma da fuoco, Saramati era stato successivamente rilasciato, sulla base di un'ordinanza della Corte distrettuale (par. 8), e poi nuovamente arrestato nel luglio dello stesso anno, su decisione del COMKFOR, all'epoca un ufficiale norvegese, a Prizren, nel settore sotto il controllo della brigata multinazionale Sud - Est comandata dalla Germania (par. 9).

In risposta ad una richiesta dei legali del ricorrente, la KFOR aveva dichiarato di aver potuto procedere all'arresto di Saramati sulla base della Risoluzione n. 1244, al fine di mantenere “*a safe and secure environment*” e di proteggere le forze multinazionali. Infatti, sulla base delle informazioni in possesso della KFOR, Saramati avrebbe avuto contatti con i gruppi armati operanti nella regione di confine tra il Kosovo e la ex Repubblica iugoslava di Macedonia, rappresentando, dunque, “*a threat to the security of KFOR and to those residing in Kosovo*” (par. 11).

La detenzione del ricorrente fu prolungata, sempre su decisione del comandante KFOR - il militare norvegese venne sostituito, a partire dal mese di ottobre, da un nuovo comandante di nazionalità francese - per tutto il periodo del processo di fronte alla Corte distrettuale (parr. 13 - 15).

Dopo la condanna in primo grado di Saramati e il suo trasferimento nel carcere UNMIK di Pristina, il 9 ottobre 2002 la Corte suprema del Kosovo cassò la sentenza, ordinando un nuovo processo e la scarcerazione del detenuto. Al momento dell'esame da parte della Corte di Strasburgo, il nuovo processo doveva ancora essere celebrato (parr. 16 e 17).

I due procedimenti, riuniti di fronte alla Grande Camera nel 2006, venivano innanzitutto esaminati sotto il profilo della ricevibilità. Ritirato il ricorso contro la Germania dallo stesso Saramati<sup>581</sup>, rimaneva aperta la questione se fosse presente un sufficiente *jurisdictional link*, nell'accezione dell'articolo 1 della CEDU, tra i ricorrenti e gli altri Stati convenuti e se le doglianze fossero compatibili *ratione loci, personae e materiae* con le disposizioni della Convenzione.

---

<sup>581</sup> Oltre che contro la Norvegia e la Francia (Paesi di nazionalità dei COMKFOR che avevano deciso la detenzione del ricorrente), Saramati aveva inizialmente presentato ricorso anche contro la Germania, sulla base del presunto coinvolgimento di un ufficiale tedesco nel suo arresto e della circostanza che la Germania aveva il comando della brigata multinazionale operante nel settore del Kosovo che era stato teatro dei fatti. Il ricorrente ha tuttavia successivamente abbandonato tale pretesa, riconoscendo l'inesistenza di prove sufficienti a dimostrare il coinvolgimento del militare tedesco e, comunque, di elementi idonei a fondare la giurisdizione della Germania sulla vicenda (parr. 64 e 65).

Con un approccio pragmatico, i ricorrenti hanno considerato anzitutto quali persone avessero esercitato, nelle rispettive situazioni, una forma immediata di autorità e controllo, individuando questi attori nel COMKFOR, con il suo ordine di arresto e detenzione, e nei militari della brigata multinazionale sotto comando francese, che plausibilmente - secondo il sig. Behrami - avevano la conoscenza e il controllo concreto della zona di Mitrovica, e di conseguenza la maggiore possibilità e capacità di tutelare la popolazione locale dai rischi derivanti dalla presenza di ordigni inesplosi. Su tali basi, Behrami e Saramati hanno qualificato i fatti alla base dei loro ricorsi come violazioni della Convenzione europea, presupponendo che il rispetto degli obblighi da quella sanciti si imponesse agli Stati membri nell'ambito della loro partecipazione alla KFOR: *“the applicants maintained that there was a sufficient jurisdictional link, within the meaning of Article 1 of the Convention, between them and the respondent States and that their complaints were compatible ratione loci, personae and materiae with its provisions”* (par. 66).

A giudizio dei ricorrenti, infatti, sebbene la KFOR controllasse e amministrasse il territorio *“in a manner equivalent to that of a State”* (par 73) e fosse responsabile dello sminamento e delle decisioni riguardanti la detenzione, tuttavia, i fatti oggetto dei ricorsi ricadevano sotto la responsabilità *ratione personae* della Francia e della Norvegia per una serie di motivazioni. Innanzitutto, la Francia aveva approvato, nel Consiglio Atlantico, la creazione di una forza internazionale in Kosovo (par. 75). In secondo luogo, il comando francese della brigata multinazionale Nord - Est andava considerato come un *relevant jurisdictional link* (par. 76)<sup>582</sup>. In terzo luogo, gli atti e le omissioni dei soldati della KFOR non potevano in nessun caso essere attribuiti alle NU o alla Nato perché la struttura "non unificata" della catena di comando tra i contingenti nazionali, l'Organizzazione e la Nato portava a considerare le forze di sicurezza come direttamente sotto il controllo e la giurisdizione degli Stati di provenienza dei militari (par. 77)<sup>583</sup>. Nel caso

---

<sup>582</sup> Ai sensi del par. 76 è singolare notare ancora una volta che, al contrario, nel caso Saramati si è ritenuto che *“while Germany was the lead nation in MNB Southeast, the applicants considered that that was, of itself, an insufficient jurisdictional link”*.

<sup>583</sup> Par. 77: *“Nato and other States were authorized to establish the security mission in Kosovo under unified command and control. However this was a term of art: since there was no operational command link between the UNSC and Nato and since the TCNs retained such significant power, there was no unified chain of command from the UNSC so that neither the acts nor the omissions of KFOR troops could be attributed to Nato or to the UN”*.



Saramati, poi, si riteneva ampiamente dimostrato che le decisioni riguardanti la detenzione erano state prese “*without reference to Nato high command or other TCNs*” e che ogni ordinanza andava considerata “*a separate exercise of jurisdiction by each COMKFOR*” (par. 78).

Inoltre, anche volendo condividere la tesi secondo cui gli Stati convenuti avrebbero agito come mandatari di un'organizzazione internazionale, essi non sarebbero stati esonerati dall'applicare la CEDU negli atti o nelle omissioni materialmente posti in essere per due ragioni: 1) non trovava applicazione l'art. 103 della Carta delle NU perché la lettera della Risoluzione n. 1244 non era contraria alle norme della Convenzione; 2) la Convenzione permetteva agli Stati di trasferire alcuni poteri sovrani ad un'organizzazione internazionale per perseguire obiettivi comuni, ma a condizione di “*comply with international legal obligation and if the organization imposing the obligation provided substantive and procedural protection equivalent to that of the Convention: neither Nato nor KFOR provided such protection*” (par. 80)<sup>584</sup>.

Dall'altra parte, i governi francese e norvegese escludevano la giurisdizione della Corte *ratione personae*. Nelle memorie scritte e nelle argomentazioni orali presentate nel corso dell'udienza a Strasburgo, veniva più volte ribadito che le organizzazioni internazionali alle quali i corpi militari dei due Paesi erano stati assegnati, esercitavano su questi un controllo “*overall effective*”, benché non esclusivo (par. 82).

In particolare “*the French contingent was placed at the disposal of KFOR which exercised effective control in Kosovo. KFOR was an international force under unified command, as could be seen from numerous constituent and applying instruments, over which the French State did not exercise any authority*” (par. 83). Per quanto riguarda la Norvegia, “*the chain of command ran from COMKFOR through a Nato chain of command to the NAC of Nato and onward to the UNSC which had overall authority and control. In all operational matters, no national military chain of command existed between Norway and COMKFOR so that the former could not instruct COMKFOR nor could COMKFOR deviate from Nato orders*” (par. 87).

---

<sup>584</sup> Viene fatto esplicito riferimento alla decisione della Corte EDU del 30 giugno 2005 nel caso *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi (Bosphorus Airways) c. Irlanda*, ricorso n. 45036/98.

Era dunque da respingere la tesi dei ricorrenti - per cui la catena di comando non avrebbe potuto essere considerata come "unica" giacché ripartita tra le competenze dei comandanti dei contingenti militari nazionali, quelle di coordinamento della Nato e quelle di controllo del CdS - e la responsabilità dell'operato della KFOR doveva ricadere interamente sulla Nato e sulle NU.

L'assenza della giurisdizione *ratione personae* sarebbe stata confermata da ulteriori circostanze. Oltre che alla creazione di efficaci rimedi per la compensazione dei danni, realizzati all'interno della KFOR, nella propria memoria difensiva la Francia faceva riferimento ad una serie di atti del Consiglio d'Europa e di altri organismi, che avrebbero confermato l'assenza di giurisdizione - e quindi di responsabilità - delle Parti alla CEDU per le eventuali violazioni compiute nel quadro delle azioni condotte dalla forza multilaterale<sup>585</sup>.

Infine, come rilevato nella memoria del governo norvegese e ribadito nel corso delle osservazioni presentate nell'udienza di fronte alla Grande Camera, se portato avanti, il procedimento avrebbe potuto avere ripercussioni negative sulle operazioni di *peacekeeping* in corso o future perchè il lavoro di coordinamento reso necessario dalla contemporanea presenza di differenti standard normativi a tutela dei diritti dei singoli avrebbe costituito un deterrente per la partecipazione degli Stati alle suddette missioni: *“this Government underlined the serious repercussions of extending Article 1 to cover peacekeeping missions and, notably, the possibility of deterring States from participating in such missions and of making already complex*

---

<sup>585</sup> Par. 84: *“the lack of jurisdiction ratione personae of France was confirmed by the following. In the first place, reference was made to the immunities of KFOR and UNMIK and to the special remedies put in place for obtaining damages which were adapted to the particular context of the international mission of KFOR (paragraphs 46-49 above). Secondly, if the Parliamentary Assembly of the Council of Europe (“PACE”) recommended (Resolution 1417 (2005) of 25 January 2005) the creation of a human rights' court in Kosovo, it could not have considered that Convention Contracting Parties already exercised Article 1 jurisdiction there. Thirdly, the Committee for the Prevention of Torture, Inhuman and Degrading Treatment (“the CPT”) concluded agreements with KFOR and UNMIK in May 2006 as it considered that Kosovo did not fall under the several jurisdiction of Contracting States. Fourthly, the Venice Commission, in its above-cited Opinion, did not consider that the jurisdiction of Convention States, or therefore of this Court, extended to Kosovo. Fifthly, any recognition of this Court's jurisdiction would involve judging the actions of non-Contracting States contrary to the Monetary Gold principle (judgment cited above). Sixthly, the ILC draft Articles on State Responsibility (paragraph 34 above) meant that the French contingent's acts and omissions (carried out under the authority of NATO and on behalf of KFOR) were not imputable to France”.*

*peacekeeping missions unworkable due to overlapping and perhaps conflicting national or regional standards”* (par. 90).

Per quel che riguarda le posizioni dei terzi intervenienti, in applicazione dell'articolo 44.2 del Regolamento della Corte, i governi di Danimarca, Estonia, Germania, Grecia, Polonia, Portogallo e Regno Unito avevano partecipato in qualità di terzi al procedimento. Le argomentazioni sottoposte all'attenzione dei giudici non si discostavano da quelle già presentate. In particolare si sottolineava, alla luce dell'asserita esistenza di una linea di comando unica tra le varie componenti della KFOR, l'impossibilità di individuare responsabilità dei singoli Stati per gli atti o le omissioni dei propri militari (parr. 97 - 98, 103 - 105, 107, 109, 110, 118 - 119). Sempre a sostegno dell'irricevibilità dei ricorsi, veniva espressamente richiamata la decisione *Bankovic*<sup>586</sup>, per riaffermare che i ricorrenti non rientravano nella giurisdizione degli Stati convenuti, e pertanto la questione dell'attribuzione di atti agli stessi Stati non sarebbe potuta sorgere (par. 112). Anzi, si sottolineava che le operazioni in esame rientravano perfettamente nell'ipotesi, prevista dal *Progetto* della CDI, di responsabilità delle organizzazioni internazionali per gli atti compiuti da organi posti al loro servizio (par. 100).

In tale quadro, le possibili inadeguatezze nel sistema di tutela dei diritti umani in Kosovo avrebbero dovuto essere risolte in seno alle Nazioni Unite e non attraverso un procedimento di fronte alla Corte, che avrebbe rischiato di *"detering States from participating in UN peacekeeping missions and undermining the coherence and effectiveness of such missions"* (parr. 101, 115, 117).

Inoltre, l'eventuale, ma necessaria, decisione riguardante l'assenza di giurisdizione della Corte di Strasburgo sui fatti sottoposti al suo giudizio non avrebbe lasciato i ricorrenti in uno *"human rights vacuum, as they suggested, given the steps being taken by those international presences to promote human rights' protection"* (par. 99).

Dopo aver studiato gli argomenti delle parti, la Corte ha sviluppato un ragionamento in tre fasi (par. 121). In una prima fase, si è prefissa di determinare quale delle due entità, l'UNMIK o la KFOR, avesse il mandato di detenere individui e condurre le attività di sminamento in Kosovo. In estrema

---

<sup>586</sup> *Bankovic and others v. Belgium ad 16 other Contracting States*, ricorso n. 52207/99, decisione del 19 dicembre 2001.

sintesi, la Corte concludeva che l'arresto e la detenzione di Saramati rientravano nel mandato di sicurezza della KFOR (par. 124), mentre la supervisione delle attività di bonifica competeva all'UNMIK (par. 125)<sup>587</sup>.

Nella seconda fase, la Corte europea si è trovata a dover accertare se gli atti (la detenzione in *Saramati*) e le omissioni (il mancato sminamento in *Behrami*) lamentate dai ricorrenti potessero essere attribuiti alle NU. A tal fine, la Corte ha ripreso il criterio del “controllo effettivo”, spesso utilizzato dagli organi di Strasburgo per rilevare l’esercizio della giurisdizione da parte di uno Stato contraente al di fuori del proprio territorio nazionale<sup>588</sup>.

---

<sup>587</sup> Par. 124: “the Court considers it evident that KFOR’s security mandate included issuing detention orders”; par. 125: “the mandate for supervising de-mining was de facto and de jure taken over UNMACC, created by UNMIK, at very latest, by October 1999 and therefore prior to the detonation date in the Behrami case...KFOR remained involved in de-mining as a service provider whose personnel therefore acted on UNMIK’s behalf”; BRANDOLINO, *Amministrazione ONU e tutela dei diritti umani: osservazioni in margine ai casi Behrami e Saramati*, cit., p. 279, p. 284: merita segnalare che l’Onu, intervenuta nel procedimento su richiesta della Corte, aveva sostenuto che, nonostante all’epoca dei fatti, la responsabilità per lo sminamento del territorio fosse già stata assunta dall’UNMACC (*United Nations Mine Action Coordination Centre*), la condotta contestata non sarebbe stata attribuibile all’UNMIK dal momento che la sua capacità di sminamento dipendeva strettamente dall’accuratezza delle informazioni fornite da parte di contingenti della KFOR sulla posizione delle bombe inesplose (parr. 119 – 120 della decisione); si vedano poi le osservazioni dei ricorrenti al par. 73: “if UNMACC had responsibility for co-ordinating de-mining, KFOR retained direct responsibility for supporting de-mining which was critical to the success of the clearance operation”; MANEGGIA, “Controllo effettivo” e imputabilità della condotta nella decisione *Behrami/Saramati* della Corte europea dei diritti dell’uomo, cit., p. 236, pp. 239 ss: la Corte non attribuisce alcuna rilevanza al ruolo imprescindibile che i contingenti KFOR, chiamati comunque a contribuire insieme ad altre organizzazioni ed enti all’opera di rimozione di mine e munizioni inesplose coordinata dall’UNMIK, rivestivano di fatto, a motivo della loro conoscenza e controllo del territorio. La posizione della Corte parrebbe corretta alla luce del principio per cui il personale di un ente non può essere responsabile di negligenze rispetto ad un settore di attività per il quale quell’ente non è competente. Ma la questione è se questo principio sia veramente adatto alla lettura del ruolo e del rapporto tra competenze delle due missioni internazionali operanti in Kosovo. Il dubbio riposa sul fatto che gli enti in parola non sono uffici chiamati a svolgere solo compiti burocratici in stanze separate di un edificio che ne ospita la sede, sulla base di una più o meno chiara ripartizione di competenze stabilita dallo statuto dell’ente stesso, ma “presenze” inviate in Kosovo per svolgere in via provvisoria tutte le funzioni di governo. Ecco allora emergere il punto critico della situazione in Kosovo, amministrato, nel senso del controllo effettivo, da un “governo” le cui componenti sono costituite da enti internazionali indipendenti e non responsabili nei confronti l’uno dell’altro, le cui azioni vanno comunque incasellate nello schema di competenze distinte stabilite dal mandato contenuto nella Risoluzione istitutiva. In un contesto simile, le azioni od inazioni dell’UNMIK e della KFOR non andrebbero valutate alla luce delle competenze che astrattamente esse hanno secondo il mandato, ma alla luce del controllo concretamente esercitato sul territorio, perché è quel tipo di controllo che implica il potere di provocare, consentire o evitare il verificarsi di eventi, o di influire altrimenti sul loro svolgersi.

<sup>588</sup> Sull’interpretazione della nozione di “giurisdizione” ai sensi dell’art. 1 della Convenzione europea si veda LUSH, *The Territorial Application of the European Convention on Human Rights: Recent Case Law*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1993, pp. 897 - 906; MERON, *Extraterritoriality of Human Rights Treaties*, in *American Journal of International Law*, 1995, pp. 78 - 82; COHEN, *L’affaire Loizidou devant la Cour européenne de droits de l’homme: Quelques observations*, in *Revue générale de droit international public*, 1998, pp. 123 - 144; LOUCAIDES, *The Judgment of the European Court of Human Rights in the Case Cyprus v. Turkey*, in *Leiden Journal of International Law*, 2002, pp. 225 - 236; NIGRO,

Innanzitutto, la Corte ha escluso l'esercizio di un qualsivoglia "controllo" sul Kosovo da parte della Repubblica Federale di Jugoslavia, in virtù del fatto che le autorità di Belgrado, attraverso l'Accordo Tecnico Militare stipulato con la Nato, avevano accettato di ritirare le proprie forze armate dal territorio per consentire il dispiegamento dell'UNMIK e della KFOR (par. 69).

In secondo luogo, la Corte ha rilevato l'esercizio di un "controllo effettivo" sul medesimo territorio da parte dell'UNMIK e della KFOR alla luce delle funzioni svolte dalle due presenze internazionali sulla base del mandato alle stesse attribuito dal CdS. Più precisamente, ad avviso della Corte, con la Risoluzione n. 1244 il Consiglio avrebbe delegato alla KFOR il "*complete military control*" del Kosovo e all'UNMIK l'amministrazione transitoria dello stesso. La missione civile, in virtù del Regolamento n. 1/1999, sarebbe stata infatti incaricata di esercitare tutti i poteri legislativi ed esecutivi, nonché di amministrare la giustizia. Peraltro, la Corte ha sottolineato che, pur essendo stato già da tempo previsto dal CdS il progressivo trasferimento delle competenze proprie dell'UNMIK alle autorità locali kosovare, ciò non si sarebbe ancora verificato al momento dei fatti all'origine della controversia, con la conseguenza che il Kosovo "*on those dates was under the effective control of the international presences which exercised the public powers normally exercised by the Government of the FRY*" (par. 70).

Proseguendo nel ragionamento, la Corte ha respinto la posizione dei ricorrenti, i quali, come detto, pur non negando l'esistenza di una base giuridica nel Cap. VII della Carta delle NU per la delega dei poteri attribuiti dal CdS alla KFOR e all'UNMIK, mettevano in discussione l'ampiezza del "controllo effettivo" su tale delega da parte del Consiglio, che non avrebbe avuto il comando diretto sulle azioni poste in essere dalla Nato e dai contingenti messi a disposizione dagli Stati, e sotto l'autorità di questi ultimi. Viceversa, per la Grande Camera l'esercizio di un *ultimate authority and control* del CdS sull'operato della KFOR era dimostrato dai seguenti fattori: a) la lettera del Cap. VII della Carta, che permetteva al Consiglio la delega di poteri in materia di pace e sicurezza internazionale a "*Member States and*

---

*Giurisdizione e obblighi positivi degli Stati parti alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo: il caso Ilascu, in Rivista di diritto internazionale, 2005, pp. 413 – 440.*

*relevant international organizations*"; b) l'esistenza di un esplicito richiamo a tale delega nella Risoluzione n. 1244, come pure l'indicazione precisa di limiti alla stessa; c) la specificazione del mandato affidato alla KFOR, con l'indicazione degli obiettivi da raggiungere, dei mezzi da utilizzare e delle responsabilità in capo alla forza multinazionale; d) l'obbligo, per la componente militare, di riferire al CdS proprio per permettere a quest'ultimo di esercitare il proprio controllo (par. 134). L'esercizio del potere di comando veniva poi effettivamente riconosciuto alla Nato (par. 140), la quale non lo esercitava in maniera incondizionata, ma nel rispetto della delega ricevuta dal CdS. La catena di comando passava quindi dalla Nato fino ai contingenti nazionali, i quali detenevano alcuni poteri, ad esempio in materia disciplinare e penale, sui propri militari (par. 139). Nel complesso, tuttavia, in tali circostanze la Corte concludeva che la KFOR *"was exercising lawfully delegated Chapter VII powers of the UNSC so that the impugned action was, in principle, "attributable" to the UN"* (par. 141)<sup>589</sup>.

Alla stessa conclusione la Camera è pervenuta per le azioni di UNMIK, organo sussidiario delle Nazioni Unite *"institutionally directly and fully answerable to the UNSC"* (par 142): *"accordingly, the impugned inaction was, in principle, "attributable" to the UN"* (par. 143).

In una terza e ultima fase, risolta la questione dell'imputabilità, la Corte doveva pronunciarsi sul tema centrale dei ricorsi *Behrami* e *Saramati*: la propria competenza *ratione personae* ad esaminare i fatti in relazione alle previsioni della Convenzione europea.

---

<sup>589</sup> MANEGGIA, *"Controllo effettivo" e imputabilità della condotta nella decisione Behrami/Saramati della Corte europea dei diritti dell'uomo, cit.*, p. 236, p.242: l'imputabilità alle NU è affermata sulla base di una, riteniamo, discutibile equiparazione tra il criterio del "controllo effettivo" della condotta e quello della "autorità e controllo finale" esercitata dal CdS sull'insieme dell'operazione in virtù della delega qualificata di poteri e funzioni. Ora, la delega di funzioni sulla base di un'autorizzazione ai sensi del Cap. VII della Carta ci sembra cosa diversa dall'esercizio del controllo effettivo sulla condotta tenuta nel corso delle operazioni militari o civili delegate. Una conferma piuttosto netta di quanto qui sostenuto sembra provenire dal secondo rapporto del Relatore della Commissione di Diritto Internazionale sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali, il quale, introducendo il tema della condotta di un organo statale messo a disposizione di un'organizzazione internazionale, nota che, nel caso del comportamento tenuto da forze militari nell'ambito di interventi raccomandati o autorizzati dal CdS, la responsabilità delle Nazioni Unite, se ammessa, non potrebbe comunque basarsi sull'attribuzione della condotta all'Onu, e precisa che *"it could not be said that authorized forces are placed at the disposal of the United Nations"*, fornendo prassi coerente a supporto dell'affermazione (cfr. *Second Report on Responsibility of International Organizations*, UN Doc. A/CN.4/541, par. 32).

Escludendo che gli Stati convenuti potessero essere ritenuti responsabili degli atti compiuti dai propri contingenti, i giudici di Strasburgo hanno dichiarato irricevibili i ricorsi giacché tali atti erano attribuibili alle NU, aventi personalità giuridica separata da quella degli Stati membri, e, come organizzazione internazionale, non partecipanti alla CEDU (par. 144).

È interessante la linea di ragionamento seguita per impedire, sembrerebbe in maniera generale, ogni possibilità di intervento della Corte stessa, anche nel futuro, riguardo a qualsiasi azione compiuta dagli Stati in adempimento degli obblighi che scaturiscono da atti adottati dal CdS quando agisce come responsabile del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale.

In primo luogo, infatti, la Corte si è distanziata dalla propria sentenza resa nel caso *Bosphorus*, in base alla quale non si poteva escludere lo scrutinio di un comportamento assunto da uno Stato parte alla Convenzione europea in conformità agli obblighi derivanti dall'appartenenza ad un'organizzazione internazionale. In particolare, la vicenda riguardava il sequestro di un aeromobile eseguito da autorità irlandesi in attuazione di un Regolamento comunitario<sup>590</sup>. Rispetto a tale situazione, la Corte aveva chiarito che “*while a State was not prohibited by the Convention from transferring sovereign power to an international organisation in order to pursue cooperation in certain fields of activity, the State remained responsible under Article 1 of the Convention for all acts and omissions of its organs, regardless of whether they were a consequence of the necessity to comply with international legal obligations*” (par. 153, sentenza *Bosphorus*). Più precisamente, si riscontrava la presunzione per cui, se l'organizzazione di riferimento garantisce una protezione dei diritti umani come minimo equivalente a quella fornita dalla CEDU, lo Stato non si allontanerebbe dagli obblighi su di esso incombenti in virtù della Convenzione (par. 155, sentenza *Bosphorus*). Peraltro, tale presunzione non era assoluta, ma veniva meno, in relazione a casi specifici, dimostrando le carenze della protezione fornita dall'organizzazione (par. 156, sentenza *Bosphorus*)<sup>591</sup>.

---

<sup>590</sup> Sentenza della Grande Camera del 30 giugno 2005 nel caso *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi (Bosphorus Airways) v. Ireland*, ricorso n. 45036/98.

<sup>591</sup> Cfr. CANNIZZARO, *Sulla responsabilità internazionale per condotte di Stati membri dell'Unione Europea: in margine al caso Bosphorus*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2005, p. 763; sulla valutazione circa la natura “equivalente” della tutela dei diritti umani fornita dall'organizzazione si veda CIAMPI, *L'Union européenne et le respect des droits de*

D'altro canto, nella decisione in esame, la Corte sottolinea che le circostanze del caso di specie sono sostanzialmente diverse da quelle del caso *Bosphorus*: in quest'ultimo, infatti, l'atto impugnato - il sequestro del velivolo del ricorrente - era stato posto in essere dalle autorità dello Stato convenuto sul proprio territorio, sia pure in applicazione di un regolamento comunitario di esecuzione di una Risoluzione del CdS ex art. 41 della Carta<sup>592</sup>; nella vicenda *Behrami e Saramati*, al contrario, "*the impugned acts and omissions of KFOR and UNMIK cannot be attributed to the respondent States and, moreover, did not take place on the territory of those States or by virtue of a decision of their authorities...these actions were directly attributable to the UN, an organisation of universal jurisdiction fulfilling its imperative collective security objective*" (par. 151). E proprio per la natura imperativa dei fini perseguiti dall'Organizzazione, la Corte ha ritenuto che fosse ad essa sottratta la possibilità di valutare se la tutela dei diritti umani assicurata dalle NU nello svolgimento di tali missioni era equivalente a quella fornita dalla Convenzione<sup>593</sup>.

In tale ottica, la Corte parte dall'affermazione che le NU hanno come obiettivo primario quello del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale; il CdS ha una "*unique responsibility in this respect, evolved as a counterpart to the prohibition, now customary international law, on the unilateral use of force*" ed il potere di adottare misure coercitive in relazione ad un conflitto considerato una minaccia alla pace, come è appunto il caso della Risoluzione n. 1244 (par. 148).

Gli Stati, in base all'articolo 25 della Carta, hanno l'obbligo di accettare ed eseguire le decisioni del CdS; tale disposizione deve poi essere letta in collegamento con l'articolo 103, che sancisce la prevalenza degli obblighi della Carta su ogni altro obbligo derivante da altri accordi internazionali. Secondo la Corte, dunque, la CEDU non poteva essere interpretata in modo da interferire nelle missioni delle NU per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale e pertanto andava esclusa ogni azione finalizzata al controllo sugli atti od omissioni degli Stati

---

*L'homme dans la mise en oeuvre des sanctions devant la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue générale de Droit International Public*, 2006, pp. 85 ss.

<sup>592</sup> Sentenza *Bosphorus*, par. 135.

<sup>593</sup> PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati*, cit., p. 681, p. 684.



membri posti in essere per eseguire le Risoluzioni del CdS *ex Cap. VII*: "*to do so would be to interfere with the fulfilment of the UN's key mission in this field including, as argued by certain parties, with the effective conduct of its operations. It would also be tantamount to imposing conditions on the implementation of a UNSC Resolution which were not provided for in the text of the Resolution itself. This reasoning equally applies to voluntary acts of the respondent States such as the vote of a permanent member of the UNSC in favour of the relevant Chapter VII resolution and the contribution of troops to the security mission: such acts may not have amounted to obligations flowing from membership of the UN but they remained crucial to the effective fulfilment by the UNSC of its Chapter VII mandate and, consequently, by the UN of its imperative peace and security aim*" (par. 149).

La decisione della Corte ha sollevato un certo numero di obiezioni, sia per quel che riguarda l'imputabilità delle azioni ed omissioni impugnate solo alle NU, e non anche, almeno in parte, agli Stati di appartenenza dei contingenti, sia per la scelta di non sindacare alcun comportamento degli Stati parte alla Convenzione europea che sia funzionale alla realizzazione di un'operazione di mantenimento della pace decisa dal CdS in base al Cap. VII della Carta<sup>594</sup>.

Prima di procedere all'esame delle osservazioni sollevate dalle due principali questioni emerse dalla pronuncia in esame, vale la pena accennare alle critiche mosse alla Corte per aver solo incidentalmente toccato il tema dell'applicazione extraterritoriale della Convenzione europea<sup>595</sup>. Infatti, lo ricordiamo, i richiedenti sostenevano, in entrambi i casi, di rientrare nella giurisdizione degli Stati convenuti ai sensi dell'art. 1 della CEDU. L'interrogativo maggiore che si poneva era se sussistessero i presupposti per riconoscere la giurisdizione di detti Stati, posto che le presunte violazioni della CEDU erano avvenute in un territorio formalmente sottoposto alla sovranità della Repubblica federale di Jugoslavia, che non era parte alla

---

<sup>594</sup> Ciò in ragione della "*imperative nature of the principal aim of the UN and, consequently, of the powers accorded to the UNSC under Chapter VII to fulfil that aim*" (par. 148).

<sup>595</sup> Sul tema si veda HAPPOLD, *Bankovic v. Belgium and the Territorial Scope of the European Convention of Human Rights*, in *Human Rights Law Review*, 2003, n. 3, pp. 77 - 90; LAWSON, *Life after Bankovic: on the Extraterritorial Application of Human Rights*, in COMMANS, KAMMINGA, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, 2004, pp. 83 - 124; WILDE, *The "legal space" or "espace juridique" of the European Convention on Human Rights: is it Relevant to Extraterritorial State action?*, in *European Human Rights Law Review*, 2005, n. 2, 115 - 124.

Convenzione<sup>596</sup>. Nella decisione resa nel caso *Bankovic* la Corte aveva sostenuto che, per poter affermare l'esistenza di una giurisdizione per fatti avvenuti al di fuori del territorio di uno Stato, non solo occorreva che questo Stato esercitasse un controllo effettivo sul territorio dove le violazioni erano avvenute, ma era altresì necessario che il territorio in questione rientrasse "*in the legal space of the Contracting States*" (par. 80). Tuttavia, nella decisione del 31 maggio 2007 la Corte, pur riconoscendo che, al momento delle violazioni lamentate dai ricorrenti, la missione militare e civile istituita dalle NU esercitava un controllo effettivo sul territorio del Kosovo, ha invece evitato di considerare se fosse rispettata l'altra condizione indicata nella sentenza *Bankovic*, ritenendo che il problema centrale posto dai due ricorsi non fosse tanto quello della estensione *ratione loci* della giurisdizione degli Stati convenuti quanto piuttosto quello di stabilire se la Corte fosse competente *ratione personae* ad esercitare un controllo nei confronti dell'attività che organi degli Stati convenuti avevano posto in essere nell'ambito di missioni istituite dalle NU: "*the Court considers that the question raised by the present cases is, less whether the respondent States exercised extra-territorial jurisdiction in Kosovo but far more centrally, whether this Court is competent to examine under the Convention those States' contribution to the civil and security presences which did exercise the relevant control of Kosovo*" (par. 71).

La valutazione dell'esistenza di un *jurisdictional link* tra i ricorrenti e gli Stati convenuti è stata considerata, nelle argomentazioni delle terze parti intervenienti, una questione preliminare che doveva comunque essere affrontata prima dell'analisi dell'attribuibilità della condotta illecita a questi Stati o all'Organizzazione e la scelta della Corte di tralasciarla è stata ritenuta insoddisfacente. Come nota il governo danese nella sua osservazione "*the central question was whether personnel contributed by troop-contributing nations were also exercising jurisdiction on behalf of the troop-contributing nations*" (par. 97)<sup>597</sup>.

---

<sup>596</sup> La CEDU è entrata in vigore nel territorio serbo il 3 marzo 2004.

<sup>597</sup> Cfr. SARI, *Jurisdiction and international responsibility in peace support operations: the Behrami and Saramati cases*, cit., p. 151, p. 166: "*there is a real danger that in future cases the ECtHR will simply discount the possibility, with reference to Behrami and Saramati, that military and civilian personnel contributed by ECHR States to peace support operations are capable of exercising extra - territorial jurisdiction. This could create a void in the protection of human rights under ECHR*"; PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni*

Per quel che riguarda il primo dei principali profili analizzati nella sentenza *Behrami e Saramati* - l'imputabilità delle azioni ed omissioni impugnate alle NU - più autori hanno criticato l'approccio della Corte, in particolare l'applicazione che la stessa ha fatto del criterio enunciato all'art. 5 del *Progetto* sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali, intesa come poco compatibile con le indicazioni fornite dalla CDI e fondata su una valutazione delle condizioni richieste per l'attribuzione che ha l'effetto di dilatare esageratamente la possibilità di riferire all'Organizzazione la condotta di organi di uno Stato<sup>598</sup>.

La decisione del 31 maggio 2007 contiene un espresso riferimento al criterio di attribuzione previsto dall'art. 5 del *Progetto* (parr. 30 – 33), il quale, come già detto, fa riferimento all'ipotesi in cui organi di uno Stato siano messi a disposizione di un'organizzazione internazionale e pone come condizione per attribuire la condotta dei primi alla seconda il fatto che l'organizzazione eserciti un controllo effettivo su tale condotta<sup>599</sup>.

La Corte fa allusione a questo criterio quando, nell'affrontare la questione dell'attribuzione delle azioni delle truppe nazionali impegnate nella KFOR, riconosce che l'elemento determinante a tal fine è stabilire chi esercitava “*ultimate authority and control*” o quando, con riferimento all'UNMIK, valorizza il fatto che questa fosse “*institutionally, directly and fully answerable to the UNSC*” (parr. 133 e 142).

---

*Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati, cit.*, p. 681, p. 685: è singolare che la Corte abbia preferito fondare il proprio giudizio di irricevibilità dei ricorsi sull'esame dei complessi profili attinenti all'attribuzione della condotta contestata, quando avrebbe potuto affidarsi alla ben più semplice constatazione che le violazioni lamentate si erano verificate al di fuori dello spazio giuridico della Convenzione. Questa circostanza, da sola, non sembra sufficiente tuttavia a ravvisare nella scelta compiuta dalla Corte un implicito superamento, peraltro auspicabile, della giurisprudenza inaugurata con la decisione resa nel caso *Bankovic*. In realtà, come la Corte indica espressamente, la decisione non intende prendere in esame le obiezioni di irricevibilità che gli Stati convenuti avevano sollevato in relazione alla questione dell'applicazione extraterritoriale della Convenzione (par. 153). Inoltre la scelta di concentrare l'attenzione sui profili attinenti alla competenza *ratione personae* può essere stata giustificata dall'interesse della Corte a cogliere l'occasione offertagli dai due ricorsi per prendere posizione sulle altre importanti questioni da essi sollevate.

<sup>598</sup> Cfr. BODEAU-LIVINEC., BUZZINI, VILLALPANDO, *Agim Behrami & Bekir Behrami v. France; Ruzhdi Saramati v. France, Germany & Norway, cit.*, p. 323, pp. 325 – 327; PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati, cit.*, p. 681, p. 689; SARI, *Jurisdiction and international responsibility in peace support operations: the Behrami and Saramati cases, cit.*, p. 151, pp. 164.

<sup>599</sup> Per il commentario di questa disposizione si veda UN Doc. A/59/10, pp. 110 ss.

Tuttavia, nel determinare se, ed entro quali limiti, la partecipazione di truppe di uno Stato ad una missione militare autorizzata dal CdS integrasse l'ipotesi del prestito d'organo - con la conseguenza che la condotta di tali truppe avrebbe dovuto essere attribuita all'Organizzazione piuttosto che allo Stato di appartenenza -, la Corte sembra discostarsi in parte dalla posizione della CDI. Ad avviso della Commissione, il controllo che l'organizzazione deve esercitare ai fini dell'attribuzione è necessariamente un controllo di tipo fattuale: *“the criterion for attribution of conduct either to the contributing State or organization or to the receiving organization is based according to article 5 on the factual control that is exercised over the specific conduct taken by the organ or agent placed at the receiving organization's disposal”*<sup>600</sup>. Non è quindi sufficiente per attribuire ad un'organizzazione la condotta di un organo di uno Stato il fatto che tale organo abbia agito in esecuzione di un obbligo giuridico che lo Stato aveva nei confronti dell'organizzazione. Occorre invece che l'organo dello Stato, nei limiti e per il tempo in cui è messo a disposizione dell'organizzazione, risulti di fatto integrato all'interno della struttura dell'organizzazione e agisca sotto la sua esclusiva autorità. Nel caso di contingenti militari, in particolare, l'esistenza di un controllo da parte dell'organizzazione presuppone che questi siano inseriti all'interno di una catena di comando che fa capo all'organizzazione<sup>601</sup>.

D'altra parte, rispetto all'attività dell'UNMIK, la Corte ha ritenuto sufficiente rilevare che i contingenti militari degli Stati erano sottoposti ad una catena di comando che, per il tramite del Segretario Generale, arrivava fino al CdS per affermare che la condotta contestata doveva essere attribuita alle NU<sup>602</sup>. È stata però obiettata la mancanza di riferimenti alla possibilità di

---

<sup>600</sup> UN Doc. A/59/10, Commentario all'articolo 5, p. 111.

<sup>601</sup> La CDI ha osservato che gli articoli in materia di attribuzione da essa adottati *“do not say, but only imply, that conduct of military forces of States or international organizations is not attributable to the United Nations when the Security Council authorizes States or international organizations to take necessary measures outside a chain of command linking those forces to the United Nations”* (UN Doc. A/59/10 p. 102).

<sup>602</sup> BODEAU-LIVINEC., BUZZINI, VILLALPANDO, *Agim Behrami & Bekir Behrami v. France; Ruzhdi Saramati v. France, Germany & Norway, cit.*, p. 323, p. 329: il commento alla bozza di articolo 5 indica che il criterio per l'attribuzione di una condotta ad un'organizzazione internazionale è quello di un controllo fattuale esercitato su specifici comportamenti adottati dall'organo o dall'agente messi a disposizione dell'organizzazione ricevente (UN Doc. A/59/10, p. 111). Anche se nella decisione *Behrami* la Corte ha invocato il concetto di "controllo effettivo", lo ha fatto in relazione alla più ampia questione del controllo esercitato sul territorio del Kosovo attraverso le presenze internazionali civile e di sicurezza, e non con riguardo al controllo che dovrebbe essere esercitato dalle NU sulle specifiche condotte impuginate; MANEGGIA, *"Controllo effettivo" e imputabilità della condotta nella decisione*

attribuire la condotta dei singoli contingenti agli Stati di invio in forza del controllo da questi esercitato in relazione a specifici settori di attività<sup>603</sup>. Inoltre, è stato discusso il rilievo dato dalla Corte al fatto che l'UNMIK fosse un organo sussidiario delle NU, perché, se l'attribuzione dipende principalmente dall'esercizio di un controllo fattuale nei confronti dell'attività posta in essere dall'organo di uno Stato, la qualifica formale che una forza di *peacekeeping* riveste all'interno del sistema delle NU non dovrebbe incidere sulla possibilità di attribuire allo Stato di invio la condotta di tale organo<sup>604</sup>.

Per quanto concerne l'imputabilità dell'attività della KFOR, questa è stata attribuita alle NU sulla base della considerazione che il CdS deteneva “*ultimate authority and control*” nei confronti di tale forza, ma il controllo cui la Corte fa riferimento non consisteva nel comando operativo, che, come la Corte stessa riconosce, era affidato essenzialmente alla Nato. Il CdS si era limitato a stabilire gli obiettivi che la KFOR doveva perseguire, era informato dell'andamento delle operazioni grazie ai rapporti periodici che il comando della KFOR era tenuto a trasmettergli e poteva decidere di far cessare la missione, revocando o non rinnovando l'autorizzazione. Come è stato da più parti sottolineato, tuttavia, questo tipo di controllo è difficilmente assimilabile al controllo effettivo di cui parla l'articolo 5 del *Progetto* e, alla luce dei

---

*Behrami/Saramati della Corte europea dei diritti dell'uomo, cit.*, p. 236, p. 242: l'equiparazione tra il criterio del controllo effettivo della condotta e quello dell'autorità e controllo finale esercitati dal CdS sull'insieme è particolarmente fuorviante ove si osservi che qualunque contingente operante nell'ambito di una missione internazionalmente istituita agisce nel quadro di un mandato che definisce a grandi linee gli obiettivi, le funzioni e le competenze della missione ed è quindi, in un certo senso, sotto il controllo dell'ente o organizzazione che ha istituito l'operazione e definito il mandato. Ma non sembra questo il tipo di controllo necessario cui fa riferimento la CDI quando rileva la potenziale difficoltà, in casi concreti, di individuare il soggetto (Stato o organizzazione mandataria) che concretamente orienta la condotta militare. Infatti, l'indagine volta ad accertare chi esercita il controllo effettivo nell'ambito di una missione internazionale poggia comunque sul presupposto dell'esistenza di un mandato complessivo stabilito dall'organizzazione istitutrice; Questa interpretazione è convincente ma occorre anche considerare la prassi delle autorizzazioni in bianco, ovvero di quelle deleghe all'uso della forza concesse dalle NU agli Stati al fine di legittimare delle operazioni condotte al di fuori del sistema onusiano e senza un mandato dettagliato, sulla base del solo diritto internazionale generale, cfr. WEINER, *The Use of Force and Contemporary Security Threats: Old Medicine for New Ills*, in *Stanford Law Review*, 2006, vol. 59, pp. 415 – 504; LEPARD, *Rethinking Humanitarian Intervention: a Fresh Legal Approach Based on Fundamental Ethical Principles in International Law and World Religions*, pp. 292 ss; Blokker, *Is the Authorization Authorized? Powers and Practice of the UN Security Council to Authorize the Use of Force by Coalitions of the Able and Willing*”, in *European Journal of International Law*, 2000, vol. 11, pp. 541 - 568.

<sup>603</sup> Cfr. SARI, *Jurisdiction and international responsibility in peace support operations: the Behrami and Saramati cases, cit.*, p. 151, p. 167; BRANDOLINO, *Amministrazioni ONU e tutela dei diritti umani: osservazioni in margine ai casi Behrami e Saramati, cit.*, p. 279, p. 288.

<sup>604</sup> PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati, cit.*, p. 681, p. 689.

criteri di attribuzione ricostruiti dalla CDI, sarebbe apparso più ragionevole prospettare la possibilità di attribuire alla Nato e agli Stati di invio, almeno in parte, il comportamento tenuto dai contingenti nazionali<sup>605</sup>.

È la stessa CDI a riconoscere la possibilità di un'attribuzione di responsabilità duplice o multipla: *“although it may not frequently occur in practice, dual or even multiple attribution of conduct cannot be excluded. Thus, attribution of a certain conduct to an international organization does not imply that the same conduct cannot be attributed to a State, nor does vice versa attribution of conduct to a State rule out attribution of the same conduct to an international organization. One could also envisage conduct being simultaneously attributed to two or more international organizations, for instance when they establish a joint organ and act through that organ”*<sup>606</sup>.

D'altro canto, da quanto avanzato dalla Corte nella decisione in esame sembra emergere che, ai fini dell'attribuzione, il dato normativo delle competenze esercitate dal CdS prevarrebbe sul dato fattuale del controllo assunto dagli Stati sulla conduzione delle operazioni<sup>607</sup>.

---

<sup>605</sup> In proposito si può notare come già nel caso *Bankovic* alcuni degli Stati convenuti avevano sostenuto che la condotta dei propri contingenti militari impegnati nell'intervento armato in Kosovo dovesse essere attribuita alla Nato (par. 32); cfr. BODEAU-LIVINEC., BUZZINI, VILLALPANDO, *Agim Behrami & Bekir Behrami v. France; Ruzhdi Saramati v. France, Germany & Norway*, cit., p. 323, p. 328; SARI, *Jurisdiction and international responsibility in peace support operations: the Behrami and Saramati cases*, cit., p. 151, pp. 164 ss; nel senso di attribuire la condotta della KFOR agli Stati fornitori di contingenti o alla Nato, o possibilmente a entrambe, si veda STAHN, *International territorial administration in the former Yugoslavia*, cit., p. 107, pp. 151 ss; CERONE, *Minding the Gap: outlining KFOR accountability in Post-Conflict Kosovo*, in *European Journal of International Law*, 2001, p. 469, p.p. 477 ss.

<sup>606</sup> UN Doc. A/59/10, p. 101; si veda anche UN Doc. A/61/10, Progetto di articoli 25 – 28 e commentario (pp. 277 – 286), in cui si riconosce che, anche se un atto od un'omissione sono imputabili solo ad un unico soggetto, ci potrebbero essere diverse basi giuridiche per rendere un altro soggetto responsabile in relazione a tali comportamenti. Così, anche se un atto è attribuibile solo ad una organizzazione internazionale, uno Stato potrebbe incorrere in responsabilità per aver assistito o in qualche modo diretto l'organizzazione nella commissione dell'atto. O anche, ai sensi dell'art. 28 del Progetto: *“1. A State member of an international organization incurs international responsibility if it circumvents one of its international obligations by providing the organization with competence in relation to that obligation, and the organization commits an act that, if committed by that State, would have constituted a breach of that obligation. 2. Paragraph 1 applies whether or not the act in question is internationally wrongful for the international organization”*. Nella decisione in esame, tuttavia, la Corte non ha approfondito tali spunti di riflessione.

<sup>607</sup> PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati*, cit., p. 681, p. 691: l'argomento principale che la Corte sembra addurre per giustificare la riferibilità alle NU della condotta della KFOR si fonda, più che sull'elemento del controllo, sulla valutazione delle competenze e dei poteri assegnati al CdS in base alla Carta. Si ha l'impressione che la Corte individui il fondamento per attribuire alle NU la condotta della KFOR nella circostanza che l'istituzione di questa forza costituiva un atto di esercizio di una competenza spettante al CdS in base alla Carta. Non sembra, tuttavia, che altre organizzazioni abbiano manifestato un analogo

In ogni caso, al di là dei dati difformi che si ricavano dall'esame della prassi<sup>608</sup>, questo utilizzo del criterio del controllo normativo ai fini dell'attribuzione sarebbe in contrasto con il sistema di regole elaborato dalla CDI perché - soprattutto se inteso nel senso ampio impiegato dalla Corte - finirebbe inevitabilmente per addossare soltanto sull'Organizzazione la responsabilità per la condotta di organi degli Stati messi a sua disposizione. Ciò sarebbe in contrasto con il dato testuale dell'art. 15 del *Progetto*, in base al quale se l'organizzazione può essere ritenuta responsabile per il fatto di aver indotto uno Stato membro, mediante una decisione vincolante o anche solo un'autorizzazione o una raccomandazione, a tenere una certa condotta in contrasto con gli obblighi dell'organizzazione, anche lo Stato stesso può essere chiamato a rispondere per tale condotta, se questa è in violazione di propri obblighi<sup>609</sup>.

---

interesse a vedersi attribuita la condotta degli Stati membri quando questi agiscono in attuazione di misure decise dall'organizzazione. Più in generale, un tale criterio di attribuzione non sembra trovare molti appigli nei dati offerti dalla prassi internazionale. Certamente non li trova nella prassi in materia di illeciti commessi da truppe impegnate nell'ambito di missioni autorizzate dal CdS. In relazione a tale ipotesi, infatti, ciò che la prassi sembra indicare è che non solo gli Stati di invio hanno mostrato di accettare la responsabilità per fatti delle proprie truppe, ma, soprattutto, le NU hanno costantemente escluso che la condotta di tali truppe possa essere attribuita all'Organizzazione. La stessa giurisprudenza degli organi di Strasburgo, del resto, è apparsa finora orientata nel senso di ritenere che la condotta di un organo dello Stato debba essere attribuita allo Stato anche se questo organo ha agito in esecuzione di una decisione vincolante di un'organizzazione (cfr. in particolare la decisione della Commissione europea dei diritti dell'uomo nel caso *Melchers* e la sentenza della Corte nel caso *Bosphorus*); KUIJPER, PAASIVIRTA, *Further Exploring International Responsibility: the European Community and the ILC's Project on Responsibility of International Organizations*, in *International Organizations Law Review*, 2004, pp. 127 ss: l'argomento che la Corte sembra utilizzare si avvicina notevolmente alla tesi secondo cui, quando un organo di uno Stato tiene una condotta che è diretta a dare attuazione a misure decise da un'organizzazione nell'ambito delle proprie competenze, tale condotta deve essere attribuita all'organizzazione e non allo Stato. Questa tesi non è nuova. Essa è stata recentemente sostenuta anche dalla Comunità europea in sede di commento dei lavori della CDI. Nel caso della Comunità, peraltro, gioca un peso particolare l'esigenza di veder rispettato anche sul piano della responsabilità internazionale il rigido riparto di competenze fra Organizzazione e Stati membri esistente nell'ordinamento comunitario: sostenendo un tale criterio, la Comunità mira essenzialmente ad assicurare che gli Stati terzi rivolgano ad essa, e non agli Stati membri, eventuali pretese volte a far valere la responsabilità per la condotta tenuta da organi degli Stati in esecuzione di atti comunitari o, più ampiamente, nell'ambito di competenze esclusive della Comunità.

<sup>608</sup> Cfr. il rapporto del Segretario Generale delle NU A/51/389 del 20 settembre 1996 (parr. 17 - 18), secondo il quale in caso di assenza di intese formali sulle modalità di cooperazione tra gli Stati fornitori di contingenti e le Nazioni Unite nell'esercizio del comando e controllo operativo di una missione autorizzata ex Cap. VII della Carta, la responsabilità deve essere determinata caso per caso in base al grado di controllo effettivo esercitato; si veda anche il terzo rapporto sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali, UN Doc. A/CN.4/553, parr. 16 - 18.

<sup>609</sup> Articolo 15 del *Progetto*: "1. An international organization incurs international responsibility if it adopts a decision binding a member State or international organization to commit an act that would be internationally wrongful if committed by the former organization and would circumvent an international obligation of the former organization. 2. An

E soprattutto nelle circostanze dei casi *Behrami* e *Saramati*, in cui gli Stati non solo mantengono un certo grado di controllo sull'attività dei propri organi impegnati nell'ambito della missione autorizzata, ma hanno anche ampia libertà di decidere quali condotte tenere per realizzare i compiti loro assegnati, è difficile pensare che le azioni ed omissioni impuginate debbano essere attribuite solo all'Organizzazione, mentre lo Stato non possa essere chiamato a risponderne<sup>610</sup>.

Una volta risolta la questione dell'attribuzione dei comportamenti impugnati dai ricorrenti, imputati esclusivamente alle NU, l'assenza di una competenza *ratione personae* della Corte fu accolta senza problemi. Come precisato nella sentenza resa nel caso *Bosphorus*, infatti, un'organizzazione internazionale, anche se titolare di poteri sovrani ad essa trasferiti da Stati

---

*international organization incurs international responsibility if: a) it authorizes member State or international organization to commit an act that would be internationally wrongful if committed by the former organization and would circumvent an international obligation of the former organization, or recommends that a member State or international organization commit such an act; b) that State or international organization commits the act in question in reliance on that authorization or recommendation. 3. Paragraphs 1 and 2 apply whether or not the act in question is internationally wrongful for the Member State or international organization to which the decision, authorization or recommendation is directed*"; per il commentario si veda UN Doc. A/60/10 pp. 101 ss.

<sup>610</sup> PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati*, cit., p. 681, p. 693: l'utilizzazione del controllo normativo come criterio per l'attribuzione modifica profondamente l'equilibrio tra i diversi interessi coinvolti a tutto vantaggio degli Stati membri, i quali finiscono di fatto per essere esentati da qualsiasi responsabilità per la condotta dei propri organi quando questi agiscono per dare esecuzione ad una misura decisa dall'organizzazione. Non sembra ragionevole che uno Stato possa sottrarsi *tout court* ai propri obblighi internazionali adducendo semplicemente il fatto che la sua condotta era stata imposta o autorizzata da un'organizzazione internazionale. Lo squilibrio nella ripartizione della responsabilità tra i diversi attori che l'applicazione del criterio in questione rischia di produrre è particolarmente evidente nel caso *Behrami* e *Saramati*, nel quale l'organizzazione si limita ad autorizzare gli Stati membri a svolgere determinate funzioni, lasciando loro la scelta rispetto ai modi e mezzi per eseguire i compiti assegnati; SARI, *Jurisdiction and international responsibility in peace support operations: the Behrami and Saramati cases*, cit., p. 151, p. 168: "the ECtHR decision to declare itself incompetent to review the conduct of personnel contributed by ECHR States to peace support operations authorised under Chapter VII is not justified and sends the wrong signal to troop - contributing States"; BRUNO, *La Corte europea dei diritti umani e il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite: la decisione Behrami e Behrami e Saramati*, cit., p. 187, p. 196: nel ricostruire in maniera unificata la catena di comando fino alla responsabilità del CdS, i giudici avrebbero potuto tenere conto della distinzione fra l'atto di autorizzazione e delega rappresentato dalla Risoluzione n. 1244 ed il controllo effettivo del territorio, affidato alla Nato ed alle brigate multinazionali ed esercitato attraverso atti dei quali gli Stati avrebbero dovuto essere considerati direttamente responsabili; HOFFMAN, MÉGRET, *Fostering Human Rights Accountability: An Ombudsperson for the United Nations*, in *Global Governance*, 2005, p. 43, p. 47; CERONE, *Minding the Gap: Outlining KFOR Accountability in Post-Conflict Kosovo*, cit., p. 469, pp. 478-481; KOLB, PORRETTO, VITÉ, *L'articulation des règles de droit international humanitaire et des droits de l'homme applicables aux forces internationales et aux administrations civiles internationales transitoires*, Genève, 2003, pp. 27 - 31; CAMERON, *Accountability of International Organisations Engaged in the Administration of Territory*, 2006, pp. 38-39, in [www.cudih.org/formation/Henry\\_Duannt\\_2006b\\_LCameron.pdf](http://www.cudih.org/formation/Henry_Duannt_2006b_LCameron.pdf).



parte della Convenzione europea, “*is not in itself responsible under the Convention for proceedings before, or decisions of, its organs as long as it is not a Contracting party*” (par. 152).

Peraltro, è stato sottolineato che il limite di scrutinio autoimpostosi dalla Corte con riferimento ad “*acts and omissions of Contracting parties which are covered by UNSC Resolutions and occur prior or in the course of such missions*” (par. 149 della sentenza in esame) era sufficiente ad escludere la competenza della Corte ad esercitare un controllo diretto sulle violazioni lamentate dai ricorrenti, a prescindere dall’attribuzione dei comportamenti dell’UNMIK e della KFOR agli Stati convenuti o alle NU<sup>611</sup>.

Arriviamo così ad introdurre le critiche relative al secondo profilo principale toccato dalla decisione *Behrami e Saramati*: la scelta di rendere inoperanti i meccanismi di controllo predisposti dalla Convenzione europea nei confronti di condotte di organi degli Stati parti alla Convenzione impegnati nell’ambito di missioni autorizzate o istituite dal CdS sulla base del Cap. VII della Carta.

Per motivare l’esistenza di un limite al proprio potere di controllo nei confronti delle attività di tali missioni, la Corte muove dalla considerazione che, ai sensi dell’art. 31, par. 3, lett c), della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, la Convenzione debba essere interpretata alla luce degli articoli 25 e 103 della Carta delle NU, potendo utilizzare tali articoli per giustificare il comportamento di Stati parti alla CEDU in contrasto con gli obblighi derivanti dalla Convenzione<sup>612</sup>. Nei termini in cui la Corte lo configura, tuttavia, il limite in questione è apparso eccessivamente ampio e poco convincente da un punto di vista giuridico<sup>613</sup>.

Innanzitutto, contro l’applicazione dell’articolo 103 in relazione a misure che si limitano ad autorizzare gli Stati a tenere una certa condotta è stata mossa l’obiezione che questa disposizione non si applica nei confronti di tali autorizzazioni: infatti l’articolo 103, sancendo il primato degli obblighi

---

<sup>611</sup> PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati, cit.*, p. 681, p. 695.

<sup>612</sup> Art. 31, par. 3, lett c) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati: nell’interpretazione di un trattato si terrà conto, oltre che del contesto, “*di qualsiasi regola pertinente di diritto internazionale applicabile nei rapporti fra le parti*”.

<sup>613</sup> Cfr. CANNIZZARO, *A Machiavellian Moment? The UN Security Council and the Rule of Law*, in *International Organization Law Review*, 2006, p. 200. SARI, *Jurisdiction and international responsibility in peace support operations: the Behrami and Saramati cases, cit.*, p. 151, p. 168.

che derivano dalla Carta rispetto ad altri impegni convenzionali degli Stati membri, riguarderebbe soltanto misure che pongono obblighi agli Stati.

Nella prassi sono state prospettate interpretazioni che estendono l'ambito di applicazione della norma in parola, come nel caso *Al-Jedda v. The Secretary of State for Defence*, dove la *Court of Appeal* inglese ha accolto la tesi secondo cui un'autorizzazione all'uso della forza decisa dal CdS, in vista soprattutto delle particolari finalità che questa mira a perseguire, sarebbe coperta dall'articolo 103 della Carta: ciò comporterebbe che lo Stato membro che tenesse una condotta autorizzata dal Consiglio sarebbe esentato dal rispetto degli obblighi derivanti da altri trattati di cui esso è parte e incompatibili con tale condotta<sup>614</sup>.

Tuttavia, anche accogliendo la linea argomentativa proposta nel caso *Al-Jedda*, è stato osservato che non si potrebbe arrivare a legittimare qualsiasi comportamento tenuto dai contingenti militari di uno Stato impegnati nell'ambito di missioni autorizzate dal CdS, ma il c.d. effetto liceità derivante dall'art. 103 potrebbe riguardare soltanto le singole condotte autorizzate dal Consiglio. In tale ottica, l'articolo 103 potrebbe essere invocato per giustificare eventuali violazioni della CEDU solo se il CdS autorizzasse specificamente gli Stati a tenere comportamenti che risultino in contrasto con gli obblighi derivanti dalla Convenzione<sup>615</sup>.

---

<sup>614</sup> Cfr sentenza *Al-Jedda* della *Court of Appeal* inglese, 29 marzo 2006, n. C1/2005/2251, in [http://www.publicinterestlawyers.co.uk/uploaded\\_documents/al\\_jedda\\_court\\_of\\_appeal\\_judgment.doc](http://www.publicinterestlawyers.co.uk/uploaded_documents/al_jedda_court_of_appeal_judgment.doc); si veda anche FROWEIN, KRISCH, NICO, *Introduction to Chapter VII, Articles 39 - 43*, in SIMMA (a cura di), *The Charter of the United Nations: a Commentary*, 2002, p. 729: "since the Security Council, due to lack of agreements under Article 43, does not itself dispose of military means, it has no choice but to rely on member states willing to act on its behalf. Accordingly in most cases of military enforcement action, the Security Council has authorised member States to implement its decisions by their own forces. This practice has been widely accepted, and, in this area, authorizations relieve the acting States from the prohibition on the use of force and create the same permissive effect as binding decisions. ... Such authorizations, however create difficulties with respect to Article 103. According to the latter provision, the Charter – and thus also Security Council resolutions – override existing international law only in so far as they create 'obligations'. One could conclude that in case (sic) a State is not obliged but merely authorized to take action, it remains bound by its conventional obligations. Such a result, however, would not seem to correspond with State practice at least as regards authorizations of military action. These authorizations have not been opposed on the ground of conflicting treaty obligations, and if they could be opposed on this basis, the very idea of authorizations as a necessary substitute for direct action by the Security Council would be compromised. Thus the interpretation of Article 103 should be reconciled with that of Article 42, and the prevalence over treaty obligations should be recognized for the authorization of military action as well".

<sup>615</sup> Cfr. LAGRANGE, *Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, cit., p. 85, pp. 104 ss; PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati*, cit., p. 681, p. 697; nel senso di un effetto liceità in relazione a condotte

Si può dubitare che tale ricostruzione dell'applicazione dell'art. 103 come limite ai poteri di controllo della Corte europea sia giuridicamente persuasiva e realistica. Piuttosto, l'atteggiamento particolarmente prudente, se non apertamente di *self restraint*, che la Corte europea ha assunto riguardo ai ricorsi che fanno riferimento a possibili violazioni dei diritti fondamentali compiute dagli Stati nel corso di operazioni ex Cap. VII della Carta delle NU non sembra indotto né dalle regole in materia di attribuzione di una condotta ad un'organizzazione internazionale né dal principio del primato degli obblighi derivanti dalla Carta<sup>616</sup>.

Il suo fondamento sembra doversi ricercare soprattutto in motivi di opportunità politica per cui l'applicazione dei diritti umani fondamentali cedrebbe il passo di fronte all'applicazione delle misure decise dal CdS in base al Cap. VII per non frapporre ostacoli al raggiungimento della pace e sicurezza internazionale. Come già visto, infatti, molti degli Stati intervenuti nel procedimento hanno sostenuto che un potere di controllo da parte della Corte avrebbe l'effetto di compromettere "*the coherence and effectiveness of peacekeeping missions*"<sup>617</sup> e di dissuadere gli Stati dal parteciparvi e la stessa Corte sembra accogliere questa indicazione laddove riconosce che, se si ammettesse la possibilità di un controllo, ciò potrebbe interferire "*with the fulfilment of the UN's key mission...including with the effective conduct of its operations*"(par. 149). Anche in questa prospettiva, peraltro, la decisione appare discutibile<sup>618</sup>.

---

conformi a raccomandazioni o autorizzazioni ex Cap. VII della Carta si veda CONFORTI, *Diritto Internazionale*, 2006, Editoriale Scientifica, pp. 162 – 163.

<sup>616</sup> Cfr. BRUNO, *La Corte europea dei diritti umani e il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite: la decisione Behrami e Behrami e Saramati*, cit., p. 187, p. 199; PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati*, cit., p. 681, p. 700.

<sup>617</sup> Si vedano le posizioni di Francia e Germania (par. 94), Polonia (par. 111), Regno Unito (par. 115) e Portogallo (par. 117).

<sup>618</sup> Cfr. SARI, *Jurisdiction and international responsibility in peace support operations: the Behrami and Saramati cases*, cit., p. 151, p. 170: "*the fact remains that ECtHR is called upon to render judgements and decisions based on legal reasons. Regrettably, its decision in Behrami and Saramati constitutes an unnecessary act of self – censorship motivated by an excessive deference to the primary responsibility of the Security Council in maintaining of international peace and security*"; BRANDOLINO, *Amministrazioni ONU e tutela dei diritti umani: osservazioni in margine ai casi Behrami e Saramati*, cit., p. 279, p. 288; MANEGGIA, "*Controllo effettivo*" e imputabilità della condotta nella decisione Behrami/Saramati della Corte europea dei diritti dell'uomo, cit., p. 236, p. 250: si può constatare che la Corte non ha tratto in realtà le sue conclusioni in materia di imputabilità e responsabilità dall'applicazione del criterio del *controllo effettivo* della condotta da essa stessa posto come parametro di riferimento e guida dell'indagine. La Corte sembra piuttosto averne alterato il significato e la portata in funzione di considerazioni di *opportunità*, mossa cioè dalla convinzione che risultasse politicamente imprudente e controproducente valutare alla stregua della

Non è chiaro, infatti, in che modo il rispetto degli obblighi posti dalla Convenzione europea da parte delle truppe di Stati parti impegnati in missioni delle NU e il riconoscimento di un potere di controllo della Corte possano compromettere l'effettività delle operazioni di *peacekeeping*. La Corte sembra principalmente alludere ai problemi di natura organizzativa che potrebbero sorgere qualora si accettasse che ogni Stato impegnato in una missione delle NU potesse far valere l'esistenza di un obbligo derivante da un trattato di cui è parte per imporre agli altri Stati una certa linea di condotta nello svolgimento delle attività militari o, peggio, per sottrarsi al rispetto dei comandi impartiti ai contingenti nazionali. Una tale situazione rischierebbe non soltanto di danneggiare il buon funzionamento della missione ma anche di esautorare le NU del proprio potere di comando nei confronti delle forze impegnate nell'operazione. Vi è da dire, però, che il rischio che la Corte sembra paventare si fonda su una ricostruzione del quadro di rapporti che si possono svilupparsi nel contesto di una missione delle NU caratterizzata per l'esistenza di un potere di comando e controllo pressoché totale da parte dell'Organizzazione, in cui gli Stati di invio dei vari contingenti non hanno sostanzialmente alcun ruolo nella scelta della condotta delle forze militari. Come si è già rilevato, invece, questa ricostruzione non corrisponde alla realtà delle missioni autorizzate dal CdS, in cui, considerato il controllo e comando che gli Stati sono in grado di esercitare sulle proprie truppe, che incontra un limite solo nell'esigenza di coordinamento con le truppe degli altri Stati coinvolti, non si vede come l'effettività delle operazioni possa essere compromessa dal fatto di richiedere ad ogni Stato di determinare la propria condotta nel rispetto degli obblighi internazionalmente assunti in materia di diritti dell'uomo<sup>619</sup>.

---

Convenzione europea la partecipazione degli Stati alla missione delle NU in Kosovo.

<sup>619</sup> PALCHETTI, *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati*, cit., p. 681, pp. 701 – 703: ci si può chiedere se, quando gli Stati o la Corte fanno riferimento ad un rischio di compromettere l'effettività delle missioni delle NU o di dissuadere gli Stati dal parteciparvi, essi non intendano in realtà alludere ad una diversa questione. Dietro queste prese di posizione vi potrebbe essere il problema dell'opportunità di applicare la Convenzione europea in situazioni di tipo bellico come quelle nelle quali le missioni delle NU sono spesso destinate ad operare: imporre in tali situazioni agli Stati di rispettare gli elevati standards di tutela dei diritti umani richiesti dalla CEDU potrebbe appunto compromettere la capacità d'azione dei contingenti nazionali e indurre gli Stati a non impegnare proprie forze in tali missioni per non esporsi al rischio di incorrere in violazioni della Convenzione. Questo argomento è stato utilizzato apertamente dalla Germania nella decisione *Behrami e Saramati*: “*the difficulties to which post-conflict situations gave rise had to be recalled, notably the fact that full human rights’ protection was not possible in such a reconstructive context*” (par. 108). Questa tesi che va

Nel complesso, la decisione *Behrami e Saramati* costituisce un precedente importante in cui una corte internazionale si è trovata a confrontarsi, a seguito di ricorsi individuali, con la definizione del ruolo e delle responsabilità di un'amministrazione internazionale territoriale delle NU e con la carenza di meccanismi di *accountability* che caratterizza l'esercizio di poteri di governo da parte dell'Organizzazione<sup>620</sup>. Nel caso di specie, e come descritto nel paragrafo precedente, in Kosovo gli individui disponevano della possibilità di ricorso individuale contro presunte violazioni dei diritti umani poste in essere dalle presenze internazionali solo di fronte a istituzioni non - giurisdizionali, con poteri raccomandatori<sup>621</sup>.

In un simile contesto, ci pare fosse più che legittima la speranza che, una volta adita la Corte EDU, i giudici di Strasburgo potessero offrire un adeguato meccanismo internazionale di controllo per sanzionare eventuali violazioni dei diritti umani poste in essere dal personale delle missioni internazionali, dal momento che il sistema giuridico interno non offriva rimedi effettivi ed efficaci<sup>622</sup>.

Per quel che riguarda il merito della decisione, riteniamo che l'applicazione degli obblighi previsti dalla Convenzione europea, così come

---

nella direzione di un abbassamento dei livelli di tutela garantiti agli individui nel corso di conflitti armati appare oggi sempre meno difendibile; per un diverso orientamento LAGRANGE, *Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, cit., p. 85, p. 108: «ce n'est pas à dire que tout est permis en opération menée au nom et pour le compte de l'Onu, ou, du moins, qu'il y a là un double standard et que les Etats parties à la Convention peuvent s'affranchir dans ces circonstances particulières des règles qu'ils se sont volontairement imposées. Même si les droits de l'homme ne sauraient être solubles dans le maintien de la paix, ni par principe souffrir d'une dualité, voire d'une multiplicité des standards de protection, il faut ici se féliciter du choix de la Cour, en ce que tout autre décision aurait porté en germe le risque de priver l'Onu des maigres contingents que certains Etats européens acceptent encore bon gré mal gré de lui confier pour exercer sa louable mission. Entre deux maux, lorsque la paix et la sécurité internationales sont en jeu, le moindre il faut savoir choisir».

<sup>620</sup> A questa pronuncia la Corte ha poi fatto riferimento per dichiarare l'irricevibilità di altri ricorsi simili (*infra*).

<sup>621</sup> Cfr. CARMELITANO, *Il "governo" delle Nazioni Unite in Kosovo: riflessioni alla luce dei casi Behrami e Saramati*, cit., p. 218, p. 234: la decisione *Behrami e Saramati* della Corte europea risulta interessante non tanto e non solo perché mette in evidenza la particolare situazione giuridica del Kosovo, che, pur continuando ad essere una provincia serba, *de facto* è amministrata dall'UNMIK, quanto piuttosto per il fatto di mostrare l'esistenza di un "gap" giuridico che caratterizza il suddetto territorio sotto il profilo dei diritti umani.

<sup>622</sup> PORRETTO, VITÉ, *The Application of International Humanitarian Law and Human Rights Law to International Organizations*, *Research Paper University Centre for International Humanitarian Law*, in [www.adh-geneva.ch/research/pdf/travaux/1/CTR\\_IHL\\_application.pdf](http://www.adh-geneva.ch/research/pdf/travaux/1/CTR_IHL_application.pdf), p. 80: gli autori hanno elaborato delle proposte per garantire l'applicazione della Convenzione europea in Kosovo, fra cui la conclusione di un accordo tra l'UNMIK e il governo serbo in virtù del quale l'amministrazione internazionale avrebbe modificato il sistema di immunità previsto per il personale internazionale e si sarebbe vincolato alle decisioni della Corte e a dar loro esecuzione in Kosovo.

da altri trattati sui diritti umani, non risulti necessariamente incompatibile con il mandato delle NU di mantenimento della pace e della sicurezza internazionale e con l'esistenza di una catena di comando e controllo unificato delle missioni dell'Organizzazione. Si potrebbe dunque argomentare che i termini necessariamente ampi e generici dei mandati istitutivi di tali missioni lasciano agli organi militari statali un certo grado di discrezionalità ed un certo grado di giurisdizione sul territorio in cui l'operazione è dispiegata, attivando in questo modo gli obblighi che ciascuno Stato parte alla CEDU ha assunto rispetto agli individui sottoposti al suo controllo<sup>623</sup>.

Nei sei mesi seguenti la decisione *Behrami* e *Saramati*, la Corte Europea si è riferita al caso come un precedente per l'attribuzione di condotte

---

<sup>623</sup> Cfr. MANEGGIA, "Controllo effettivo" e imputabilità della condotta nella decisione *Behrami/Saramati* della Corte europea dei diritti dell'uomo, cit., p. 236, p. 249: dalla carenza di definizione del mandato e di compattezza nella catena di comando delle missioni internazionali può derivare che i membri del personale militare agiscano in un certo modo, senza che il loro comportamento sia chiaramente contrario, o per converso conforme, a quanto ad essi istituzionalmente richiesto. In virtù del grado di giurisdizione esercitata attraverso i militari messi a disposizione delle NU e/o attraverso il comando operativo dei contingenti in diversi settori del Kosovo, potrebbero ritenersi richiamati gli obblighi in materia di diritti umani assunti dagli Stati di appartenenza; o, addirittura, si potrebbe sostenere l'esistenza di un obbligo per gli Stati coinvolti, ai sensi della CEDU, di sopperire alle mancanze del mandato e della catena di comando, sempre in ragione del controllo del territorio esercitato dagli stessi Stati con un certo grado di discrezionalità; LARSEN, *Attribution of Conduct in Peace Operations: The "Ultimate Authority and Control" Test*, cit., p. 509, p. 523: vi è da chiedersi perché la Corte, pur ritenendo che il controllo operativo effettivo degli Stati sui contingenti nazionali porti all'attribuibilità delle condotte a detti Stati, non abbia discusso la decisione *Behrami* nella prospettiva della doppia attribuzione e non abbia ribadito che gli Stati parti alla CEDU non possono essere assolti dalle obbligazioni loro derivanti dalla Convenzione in virtù della delega di alcune funzioni ad un'organizzazione internazionale; in passato, la Corte aveva fatto leva su questo ragionamento, fra l'altro, in *Waite and Kennedy* (app. n. 26083/94, *Waite and Kennedy v. Germany*, sentenza del 18 febbraio 1999, par. 67: "where States establish international organizations...and where they attribute to these organizations certain competences and accord them immunities, there may be implications as to the protection of fundamental rights. It would be incompatible with the purpose and object of the Convention, however, if the Contracting States were thereby absolved from their responsibility under the Convention in relation to the field of activity covered by such attribution"), *Matthews* (app. n. 24833/94, *Matthew v. UK*, sentenza del 18 febbraio 1999, par. 32: "the Convention does not exclude the transfers of competences to international organizations provided that Convention rights continue to be "secured". Member States' responsibility therefore continues even after such a transfer"), *Bosphorus* (app. n. 45036/98, *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland*, sentenza della Grande Camera del 30 giugno 2005, par. 154: "in establishing the extent to which State action can be justified by its compliance with obligations flowing from its membership of an international organization to which it has transferred part of its sovereignty, the Court has recognized that absolving Contracting States completely from their Convention responsibility in the areas covered by such a transfer would be incompatible with the purpose and object of the Convention: the guarantees of the Convention could be limited or excluded at will thereby depriving it of its peremptory character and undermining the practical and effective nature of its safeguards...the State is considered to retain Convention liability in respect of treaty commitments subsequent to the entry into force of the Convention"); cfr. CERONE, *Minding the Gap: Outlining KFOR Accountability in Post-Conflict Kosovo*, cit., p. 469, pp. 485 – 487, per cui lo stesso principio si applica alla KFOR.

solo alle NU nelle tre pronunce *Kasumaj c. Grecia*, *Gajic c. Germania* - entrambe relative a proprietà occupate e utilizzate dai contingenti KFOR in Kosovo - e *Beric e al. c. Bosnia Erzegovina*, su asserite violazioni degli artt. 6, 11 e 13 della CEDU da parte dell'Alto Rappresentante in Bosnia Erzegovina<sup>624</sup>. In *Kasumaj* la Corte ha ricordato che “*in its recent decision in two similar cases the Court held that KFOR actions were in principle attributable to the UN, which had a legal personality separate from that of its member States and which was not a Contracting party to the Convention. The Court further held that it was not competent *ratione personae* to review the acts of the respondent States carried out on behalf of the UN (Behrami and Behrami v. France and Saramati v. France, Germany and Norway). In the light of the above decision the Court concludes that the applicant's complaints must also be declared incompatible *ratione personae* with the provisions of the Convention*” (The Law). Anche in *Gajic* la Corte si è basata interamente sul ragionamento seguito in *Behrami* e *Saramati* per constatare la propria incompetenza *ratione personae*, dopo aver determinato che le azioni rilevanti della KFOR erano attribuibili alle NU<sup>625</sup>. In *Beric*, assunto che le NU avevano legittimamente stabilito un'operazione di supporto alla pace ex Cap. VII della Carta, la Corte ha richiamato la decisione *Behrami* e *Saramati* per dichiarare che “*the High Representative was exercising lawfully delegated UN Security Council Chapter VII powers, so that the impugned action was, in principle, attributable to the UN within the meaning of draft Article 3 of the Draft Articles on the Responsibility of International Organisations*” (par. 28). Inoltre, per escludere la possibilità dell'attribuzione multipla alle NU ed agli Stati la Corte ha affermato: “*as to whether Bosnia and Herzegovina could nevertheless be held responsible for the impugned acts, the Court recalls the reasoning outlined in Behrami and Behrami and Saramati*” (par. 29)<sup>626</sup>.

---

<sup>624</sup> *Kasumaj c. Grecia*, ricorso n. 6974/05, decisione sulla ricevibilità del 5 luglio 2007, *Gajic c. Germania*, ricorso n. 31446/02, decisione sulla ricevibilità 28 agosto 2007 e *Beric e altri c. Bosnia Erzegovina*, ricorso n. 36357/04, decisione sulla ricevibilità del 16 ottobre 2007.

<sup>625</sup> *Gajic c. Germania*, The Law: “*the Court reiterates that the actions or inactions of KFOR are, in principle, attributable to the UN and that the Court is incompetent *ratione personae* to review the acts of the respondent State carried out on behalf of the UN (see Behrami and Behrami and Saramati)*”.

<sup>626</sup> Cfr. DE SENA, VITUCCI, *The European Courts and the Security Council: between Dédoulement Fonctionnel and Balancing of Values*, in *European Journal of International Law*, 2009, vol. 20, pp. 193 – 228, p. 207: lo stesso ragionamento della decisione *Behrami* e *Saramati* della Grande Camera fu seguito dalla Corte EDU nel caso *Beric*. I ricorrenti erano stati rimossi dal proprio incarico dall'Alto Rappresentante, amministratore internazionale per

Nel dicembre 2008 la Corte EDU ha emanato la decisione *Stephens c. Cipro, Turchia e le NU*<sup>627</sup>, riguardante alcuni danni recati alla proprietà del ricorrente durante i combattimenti del 1974 fra le forze turche e greco-cipriote. La Corte osservava che la Turchia e Cipro “do not have effective control over the buffer zone in which the applicant's house is located. The applicant has not challenged a particular action or inaction by these States or otherwise substantiated any breach by the said States of their duty to take all the appropriate measures with regard to the applicant's rights which are still within their power to take” (The Law). Ad avviso della Corte era invece la forza di peacekeeping delle NU a Cipro (*United Nations Peacekeeping Force in Cyprus*, UNFICYP) ad avere il controllo effettivo sulle azioni contestate. Poiché l’UNFICYP era organo sussidiario delle NU ed agiva sotto il comando e controllo esclusivo dell’Organizzazione, la Corte, citando il precedente *Behrami e Saramati*, dichiarava dunque di non avere giurisdizione *ratione personae* perché le azioni ed omissioni di UNFICYP erano attribuibili alle NU<sup>628</sup>.

Anche alcuni tribunali nazionali si sono serviti della giurisprudenza *Behrami e Saramati* in casi sull’attribuzione di condotte sottoposti al loro esame. Nel luglio 2008, la *District Court* dell’Aja si è basata sulla decisione *Behrami e Saramati* per negare la possibilità della multipla attribuzione ai Paesi Bassi ed alle NU di azioni ed omissioni avvenute in un’operazione di supporto alla pace stabilita in Bosnia Erzegovina dal CdS e composta in parte da truppe olandesi. Nella pronuncia *Mothers of Srebrenica et al. v. State of Netherlands and UN*<sup>629</sup>, infatti, il tribunale olandese determinò che, come sancito in *Behrami e Saramati*, stante l’importanza della non interferenza con

---

la Bosnia Erzegovina, il cui stabilimento da parte di un gruppo di Stati componenti il *Peace Implementation Council* (PIC) era stato autorizzato come una misura di *enforcement* ex Cap. VII della Carta delle NU con la Risoluzione del CdS n. 1031/1995. I ricorrenti lamentavano una violazione dell’art. 6 della CEDU, per accuse penali mosse contro di loro in assenza di una determinazione da parte di un tribunale indipendente e imparziale, dell’art. 11, concernente la libertà di associazione, e dell’art. 13, sul godimento di un effettivo rimedio davanti ad un’autorità giudiziaria. Ad avviso della Corte, gli atti dell’Alto Rappresentante erano attribuibili alle NU, perché la delega di poteri era accompagnata dall’esercizio da parte del CdS di un *effective overall control*. Di conseguenza, né la Corte Costituzionale bosniaca né la Corte EDU erano competenti a riesaminare gli atti dell’amministratore internazionale.

<sup>627</sup> app. n. 45267/06, decisione dell’11 dicembre 2008.

<sup>628</sup> Si veda DANNENBAUM, *Translating the Standard of Effective Control into a System of Effective Accountability: Hoe Liability Should be Apportioned for Violations of human Rights by Members State Troop Contingents Serving as United Nations Peacekeepers*, in *Harvard International Law Journal*, 2010, vol. 51, pp. 113 –192.

<sup>629</sup> Cfr. [http://zoeken.rechtspraak.nl/resultpage.aspx?snelzoeken=true&searchtype=ljn&ljn=BD6796&u\\_ljn=BD6796](http://zoeken.rechtspraak.nl/resultpage.aspx?snelzoeken=true&searchtype=ljn&ljn=BD6796&u_ljn=BD6796).



le operazioni di pace intraprese ex Cap. VII della Carta delle NU, “*the contributing States could not be held liable before the Court for acts and omissions of their troops in missions covered by UN Security Council resolutions*” (par. 5.22), mentre tali azioni ed omissioni erano esclusivamente attribuibili alle NU<sup>630</sup>.

Ancora, la *House of Lords* del Regno Unito si è riferita estesamente al precedente *Behrami e Saramati* nella sua decisione *Al-Jedda v. The Secretary of State for Defence* del 12 dicembre 2007, in cui il ricorrente contestava asserite violazioni della CEDU da parte delle truppe inglesi in Iraq. In particolare, Lord Rodger affermava che “*the House must, of course, have regard to the way that the European Court has approached similar questions in past*” (par. 55) e, sottolineando che le azioni impugnate erano state commesse dal Regno Unito nell’ambito di un’operazione delle NU ex Cap. VII e attribuibili all’Organizzazione, non rintracciava “*reasons in the circumstances of the present case why, in the light of the decision of the Grand Chamber in Behrami, the European Court would hold otherwise*” (par. 91). Ma la decisione in parola merita, a nostro avviso, un breve approfondimento. Infatti, da un lato, nonostante l’opinione di Lord Rodger, contiene una conclusione differente rispetto alla decisione *Behrami e Saramati* sulla questione dell’attribuzione, dall’altro tocca un tema assai sensibile e importante perchè è diretta ad articolare le ragioni della prevalenza, in caso di conflitto, degli obblighi posti da una Risoluzione adottata dal CdS sulla base del Cap. VII della Carta su quelli derivanti dalle norme sui diritti umani, nello specifico dalla CEDU<sup>631</sup>.

---

<sup>630</sup> Cfr. BELL, *Reassessing Multiple Attribution: the International Law Commission and the Behrami and Saramati Decision*, in *New York University Journal of International Law & Politics*, 2010, vol. 42, pp. 501 – 548, p. 540; si veda anche DEN DEKKER, *Immunity of the United Nations before the Dutch Courts*, Hague Justice Portal, 28 luglio 2008, disponibile su <http://www.haguejusticeportal.net/eCache/DEF/9/569.html>: se il precedente *Behrami e Saramati* sarà seguito, come dalla *District Court* dell’Aja, in altri tribunali ci saranno più violazioni dei diritti umani in cui le corti rifiuteranno di giudicare responsabili gli Stati partecipanti alle operazioni di *peacekeeping* e non saranno in grado di sindacare la responsabilità delle NU. Infatti, “*the UN, which for its missions relies on the support of its member States, cannot effectively implement its responsibility to maintain international peace and security if it runs the risk of being held liable before domestic courts for acts or omissions of the troops that operate in those missions under UN authorization and command*” (punto 3). La responsabilità non sarà dunque determinata da un’analisi dell’attribuibilità, ma dalla preoccupazione politica che ogni imputazione possa costituire “*an impediment to the effective implementation of the duties of future international UN missions*” (Outlook).

<sup>631</sup> Cfr. MESSINEO, *The House of Lords in Al-Jedda and Public International Law: Attribution of Conduct to UN-Authorized Forces and the Power of the Security Council to Displace Human Rights*, in *Netherlands International Law Review*, 2009, pp. 35 - 62, pp. 37 ss: inoltre,

Prima che della *House of Lords*, il caso era stato oggetto della *Divisional Court* nel 2005 e della *Court of Appeal* londinese nel 2006<sup>632</sup>. Al-Jedda, doppio cittadino iracheno e inglese, era stato internato nell'ottobre 2004 in Iraq dalle truppe britanniche facenti parte della *Multinational Force* (MNF) a guida statunitense operante nel Paese perché accusato di attività terroristiche. Il ricorrente sosteneva che il Regno Unito aveva violato l'articolo 5 della CEDU sulla libertà personale, di cui si può essere privati solo su decisione di un giudice e con chiare imputazioni, mentre la sua lunga detenzione aveva avuto solo carattere preventivo.

Significativamente, con riferimento alla prima questione trattata, quella dell'attribuzione, entrambi le parti, anche il Governo convenuto, concordavano che il principio chiave per risolvere la disputa era contenuto nell'articolo 5 del Progetto di articoli sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali. Nella sua *leading opinion* Lord Bingham si domandava se le truppe del Regno Unito erano poste a disposizione delle NU, se l'Organizzazione avesse l'effettivo comando e controllo sulla condotta delle

---

l'approfondimento risulta utile perché, se non si guardano solo la *leading opinion* di Lord Bingham e le dichiarazioni formali di consenso degli altri Lords, ci si può rendere conto della complessità della pronuncia, perché il ragionamento dei Lords sulle due tematiche citate diverge a volte sensibilmente e non sempre è semplice individuare un'univoca *ratio decidendi* ascrivibile alla *House of Lords* in quanto tale. Infatti, nonostante un voto formalmente unanime in favore dell'opinione di Lord Bingham, alcuni Lords rilasciarono opinioni concorrenti non conciliabili con la prima. Inoltre, l'opinione guida stessa era formulata a tratti in termini contraddittori. È dunque veramente difficile riconoscere una linea di ragionamento comune all'intera *House of Lords*.

<sup>632</sup> *Al-Jedda* si è rivolto ai tribunali inglesi sulla base dello *Human Rights Act* del 1998, strumento che incorpora le disposizioni della CEDU nel diritto interno inglese, disponibile in <http://www.statutelaw.gov.uk/>; il caso *Al-Jedda* è il secondo in cui le corti britanniche sono state chiamate a giudicare la compatibilità della condotta delle forze armate del Regno Unito in Iraq con le disposizioni dello *Human Rights Act*. Il primo caso di questo genere, *Al-Skeini and Others v. Secretary of State for Defence* - esaminato dalla *Administrative Court* nel 2004, dalla *Court of Appeal* nel 2005 e dalla *House of Lords* nel 2007 - affrontava la questione se la CEDU, e lo *Human Rights Act*, si applicassero extraterritorialmente agli atti commessi dalle truppe britanniche all'estero. Basandosi sulla giurisprudenza della Corte EDU, in particolare sul caso *Bankovic*, la *House of Lords* ritenne che le parti contraenti della Convenzione erano obbligate ad assicurare i diritti in essa contenuti al di fuori del territorio degli altri Stati parte qualora esercitassero un controllo effettivo sul territorio in questione. L'occupazione militare britannica del Sud dell'Iraq non fu ritenuta soddisfare il criterio del controllo effettivo. Al contrario, la *House of Lords* considerò che la CEDU si applicava agli individui trattenuti nelle strutture detentive inglesi all'estero, visto che questi soggetti rientravano pienamente sotto il controllo delle autorità inglesi e dunque nella giurisdizione del Regno Unito ai sensi dell'articolo 1 della Convenzione europea; si veda in proposito WILDE, *The "legal space" or "espace juridique" of the European Convention on Human Rights: is it Relevant to Extraterritorial State action?*, cit., pp. 115 ss; THIENEL, *The ECHR in Iraq: The Judgement of the House of Lords in R (Al-Skeini) v. Secretary of State for Defence*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2008, vol. 6, pp. 115 - 128.

stesse mentre detenevano il ricorrente e se esse erano parte di una forza di *peacekeeping* in Iraq<sup>633</sup>.

Il Regno Unito asseriva che la detenzione di Al-Jedda da parte delle truppe britanniche in Iraq era attribuibile alle NU, che avevano assunto il controllo effettivo su quelle forze con la Risoluzione del CdS n. 1546 dell'8 giugno 2004. Lord Rodger condivideva la posizione del Sottosegretario di Stato, basandosi apertamente sulla decisione *Behrami e Saramati* in cui la Corte EDU aveva determinato la propria mancanza di competenza nel rivedere gli atti del personale militare degli Stati convenuti, partecipanti all'UNMIK ed alla KFOR, perché esercitati sotto l'autorità di una Risoluzione del CdS. A suo avviso "*the correct starting point is with the Security Council's adoption of Resolution 1546*" (par. 66). Infatti, le forze di coalizione in Iraq si erano presentate come potenze occupanti fino all'adozione della Risoluzione del CdS n. 1511 del 16 ottobre 2003, che aveva autorizzato lo stabilimento della MNF<sup>634</sup>. Il 28 giugno 2004, invece, il trasferimento di poteri al governo provvisorio iracheno aveva posto fine all'occupazione e la Risoluzione del CdS n. 1546 dell'8 giugno 2004 aveva creato una nuova base giuridica per la forza multinazionale, valida nel periodo della detenzione di Al-Jedda<sup>635</sup>. In particolare, la Risoluzione n. 1546 prevedeva che la MNF

---

<sup>633</sup> Par. 22: "*a number of questions must be asked in the present case. Were UK forces placed at the disposal of the UN? Did the UN exercise effective control over the conduct of UK forces? Is the specific conduct of the UK forces in detaining the appellant to be attributed to the UN rather than the UK? Did the UN have effective command and control over the conduct of UK forces when they detained the appellant? Were the UK forces part of a UN peacekeeping force in Iraq? In my opinion the answer to all these questions is in the negative*".

<sup>634</sup> Ai sensi dell'art. 13 della Risoluzione n. 1511/2003, il CdS "*authorizes a multinational force under unified command to take all necessary measures to contribute to the maintenance of security and stability in Iraq, including for the purpose of ensuring necessary conditions for the implementation of the timetable and programme as well as to contribute to the security of the United Nations Assistance Mission for Iraq, the Governing Council of Iraq and other institutions of the Iraqi interim administration, and key humanitarian and economic infrastructure*".

<sup>635</sup> È materia di dibattito se l'occupazione dell'Iraq terminò effettivamente il 28 giugno 2004 dal punto di vista del diritto dell'occupazione, cfr. ROBERTS, *The End of Occupation: Iraq 2004*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2005, vol. 54, pp. 27 - 48; CARCANO, *End of the Occupation in 2004? The Status of the Multinational Force in Iraq after the Transfer of Sovereignty to the Interim Iraqi Government*, in *Journal of Conflict and Security Law*, 2006, vol. 11, pp. 41 - 66; KOLB, *Occupation in Iraq since 2003 and the Powers of the UN Security Council*, in *International Review of the Red Cross*, 2008, vol. 90, pp. 43 - 47; MESSINEO, *The House of Lords in Al-Jedda and Public International Law: Attribution of Conduct to UN-Authorized Forces and the Power of the Security Council to Displace Human Rights*, cit., p. 35, p. 54: Lord Bingham considerò che, quando la CPA trasferì i propri poteri al governo provvisorio iracheno, l'occupazione terminò *ipso facto*. Infatti, la Risoluzione n. 1546/2004 del CdS affermava che "*by 30 June 2004, the occupation would end and the Coalition Provisional Authority would cease to exist, and Iraq would reassert its full*

“shall have the authority to take all necessary measures to contribute to the maintenance of security and stability in Iraq” (par. 10) e richiedeva “to Member States and international and regional organizations to contribute assistance to the multinational force, including military forces, as agreed with the Government of Iraq” (par. 15). Il citato paragrafo 10 faceva poi riferimento alle lettere - allegata alla Risoluzione - del Primo Ministro del Governo transitorio dell’Iraq, Ayad Allawi, e del Segretario di Stato degli Stati Uniti, Colin Powell, le quali, nell’espone i poteri e i compiti devoluti della MNF, vi includevano specificamente “internment where this is necessary for imperative reasons of security”.

Nell’opinione di Lord Rodger, le differenze fattuali e giuridiche fra il Kosovo (*Behrami*) e l’Iraq (*Al-Jedda*) erano irrilevanti<sup>636</sup> e, come nel precedente della Grande Camera, l’*ultimate control* esercitato dal CdS sulla forza multinazionale faceva sì che “the acts of the British forces in detaining the appellant were to be attributed to the United Nations. The European Court of Human Rights would accordingly be incompetent *ratione personae* to consider any application in respect of those acts” (par. 49)<sup>637</sup>.

L’approccio degli altri Lords sulla questione dell’attribuzione variava, invece, significativamente. Nella *leading opinion*, Lord Bingham - appoggiato da Lord Carswell, dalla Baronessa Hale e da Lord Brown - affermava che “the analogy with the situation in Kosovo...breaks down at almost every point”

---

*sovereignty*” (par. 2). Dunque, era solo per la formulazione della Risoluzione n. 1546 e delle lettere allegata - che menzionavano le Convenzioni di Ginevra - che il potere di detenere e l’applicazione di dette Convenzioni continuarono dopo il giugno 2004 (par. 32 della decisione *Al-Jedda*). Tuttavia, la questione è più complessa. Si può dubitare che l’occupazione fosse realmente terminata al tempo e nel luogo della detenzione di Al-Jedda. La semplice dichiarazione formale e l’estinzione di un’entità burocratica quale la CPA, infatti, era stata considerata sufficiente dal CdS per trasformare un’occupazione ostile in una presenza amichevole, ma l’articolo 42 delle Convenzioni dell’Aja prevede che “territory is considered occupied when it is actually placed under the authority of the hostile army”. In teoria, se ne potrebbe dedurre che l’occupazione finì nel luogo della detenzione di Al-Jedda (Basra) solo quando il governo iracheno acquisì un’autorità e un controllo effettivi su quel territorio piuttosto che per effetto di una dichiarazione (dunque non prima dell’aprile 2008, quando l’esercito iracheno lentamente prese controllo dell’area).

<sup>636</sup> Decisione *Al-Jedda*, par. 61: “it respectfully appears to me that the mere fact that Resolution 1244 was adopted before the forces making up KFOR entered Kosovo was legally irrelevant to the issue in *Behrami*. What mattered was that Resolution 1244 had been adopted before the French members of KFOR detained Mr Saramati So the Resolution regulated the legal position at the time of his detention. Equally, in the present case, the fact that the British and other Coalition forces were in Iraq long before Resolution 1546 was adopted is legally irrelevant for present purposes. What matters is that Resolution 1546 was adopted before the British forces detained the appellant and so it regulated the legal position at that time”.

<sup>637</sup> Lord Brown condivideva con Lord Rodger la convinzione che aveva luogo una delega di poteri dal CdS alla MNF, ma negava l’autorità e il controllo finali del Consiglio sulla forza multinazionale (parr. 143 – 149).

(par. 24). Non era realistico avanzare che le forze statunitensi e inglesi fossero sotto il comando e controllo delle NU al momento della detenzione del ricorrente: contrariamente alle presenze internazionali civile e di sicurezza in Kosovo, infatti, la forza multinazionale in Iraq non era stata dispiegata sotto gli auspici e su mandato dell'Organizzazione e non era un organo sussidiario delle NU cui erano state delegate dal CdS determinate funzioni<sup>638</sup>. Di conseguenza, l'internamento di Al-Jedda non era imputabile all'Organizzazione, ma al Regno Unito<sup>639</sup>.

Con riferimento alla seconda questione trattata nella decisione in esame - ovvero quella dell'eventuale prevalenza delle Risoluzioni del CdS ex Cap. VII sulle norme sui diritti umani, nel caso di specie sull'articolo 5 della CEDU -, l'opinione guida di Lord Bingham era, di principio, unanimemente

---

<sup>638</sup> Decisione *Al-Jedda*, par. 24: “it is quite true that duties to report were imposed in Iraq as in Kosovo. But the UN’s proper concern for the protection of human rights and observance of humanitarian law called for no less, and it is one thing to receive reports, another to exercise effective command and control. It does not seem to me significant that in each case the UN reserved power to revoke its authority, since it could clearly do so whether or not it reserved power to do so”.

<sup>639</sup> Decisione *Al-Jedda*, Baronessa Hale, par. 124: “I agree with Lord Bingham that the analogy with the situation in Kosovo breaks down at almost every point...UNMIK and KFOR...were UN operations for which the UN might be responsible. It seems to me unlikely in the extreme that the United Nations would accept that the acts of the MNF were in any way attributable to the UN...The UN’s own role in Iraq was completely different from its role in Kosovo. Its concern in Iraq was for the protection of human rights and the observance of humanitarian law as well to protect its own humanitarian operations there. It looked to others to restore the peace and security which had broken down in the aftermath of events for which those others were responsible”; Lord Carswell, par. 131: “I agree entirely with the reasoning and conclusions of Lord Bingham...and cannot usefully add anything to what he has said”; Lord Brown, par. 149: “it is essentially upon this basis, therefore, that I regard the present case as materially different from *Behrami* and am led to conclude that the appellant’s internment is to be attributed, not to the UN acting through the MNF, but rather directly to the UK forces”; cfr. SARI, *The Al-Jedda Case before the House of Lords*, in *Journal of International Peacekeeping*, 2009, vol. 13, pp. 181 - 196, p. 194: nella sentenza *Munaf v. Geren* del 2008, un caso comparabile per molti aspetti al caso *Al-Jedda*, la Corte Suprema degli Stati Uniti ha riconosciuto che le forze armate statunitensi operanti in Iraq come parte della MNF erano soggette ad un completo comando e controllo degli Stati Uniti, nonostante il carattere multinazionale della forza; BREITEGGER, *Sacrificing the Effectiveness of the European Convention on Human Rights on the Altar of the Effective Functioning of Peace Support Operations: A Critique of Behrami & Saramati and Al Jedda*, in *International Community Law Review*, 2009, vol. 11, pp. 155 - 183, p. 177: secondo l’autore la maggior parte dei membri della *House of Lords* non hanno semplicemente affermato che la Corte EDU aveva sbagliato a dare priorità all’*ultimate authority and control test* sull’*effective control test* nella decisione *Behrami* e *Saramati* per una mera ragione di cortesia verso i colleghi di Strasburgo; cfr. MESSINEO, *The House of Lords in Al-Jedda and Public International Law: Attribution of Conduct to UN-Authorized Forces and the Power of the Security Council to Displace Human Rights*, cit., p. 35, p. 47: la maggioranza della *House of Lords* raggiunse il giusto risultato quando decise che la detenzione di Al-Jedda doveva essere attribuita al Regno Unito. Facendo ciò, la *House of Lords* mandò un sottile messaggio a Strasburgo: che qualcosa era sbagliato nella decisione *Behrami* e *Saramati*. La Corte EDU dovrebbe prendere nota di questo messaggio e riconsiderare il proprio approccio all’attribuzione delle condotte tenute durante le PSO alle NU e/o agli Stati membri.

condivisa dal resto dei Lords: mentre Lord Rodger e Lord Brown si dichiaravano sostanzialmente in accordo (rispettivamente parr. 114 - 118 e par. 152), tuttavia, Lord Carswell (par. 131) e la Baronessa Hale (par. 126) votarono in favore ma espressero alcune riserve.

Da un lato, Al-Jedda riteneva che la Risoluzione n. 1546 autorizzava sì la sua detenzione da parte delle truppe britanniche, ma non imponeva un obbligo giuridico in tal senso secondo l'art. 103 della Carta delle NU, di conseguenza il Regno Unito doveva in ogni caso garantirgli i propri diritti ex art. 5 della CEDU. Dall'altro lato, per il Segretario di Stato la Risoluzione n. 1546 andava letta in combinazione con l'articolo 103, derivandone che, oltre ad autorizzare la detenzione del ricorrente (dunque lecita), in caso di conflitto essa prevaleva (*displaced*) sull'art. 5 della Convenzione europea e qualificava la corrispondente disposizione dello *Human Rights Act*<sup>640</sup>.

Da parte sua, la *House of Lords* accettò l'argomento del Governo convenuto e respinse l'appello di Al-Jedda basandosi su tre ragioni principali<sup>641</sup>. In primo luogo, Lord Bingham iniziava ricordando che, dalla fine delle ostilità (1 maggio 2003) al trasferimento di poteri al Governo provvisorio iracheno (28 giugno 2004), il Regno Unito era obbligato dal diritto dell'occupazione, in particolare dall'art. 43 delle Convenzioni dell'Aja del 1907, a prendere tutte le misure in proprio potere per restaurare ed assicurare, per quanto possibile, l'ordine pubblico e la sicurezza nei territori iracheni che occupava, inclusa la detenzione di individui ritenuti pericolosi per ragioni imperative di sicurezza (art. 78 della IV Convenzione di Ginevra). Scopo dichiarato della Risoluzione n. 1546, poi, era proprio “*to continue the pre-existing security regime and not to change it*” (par. 32)<sup>642</sup>.

In secondo luogo, Lord Bingham faceva affidamento su “*a strong and...persuasive body of academic opinion which would treat article 103 as applicable where conduct is authorised by the Security Council as where it is required... This approach seems...to give a purposive interpretation to article*

---

<sup>640</sup> Cfr. NEVILL, *Qualifying the Human Rights Act: Detention under Security Council Resolutions*, 2006, in *Cambridge Law Journal*, vol. 65, pp. 476 - 479.

<sup>641</sup> Decisione *Al-Jedda*, Lord Bingham, par. 27: “*in the absence of some exonerating condition, the detention of the appellant would plainly infringe his right under article 5.1*”.

<sup>642</sup> In senso contrario cfr. SARI, *The Al-Jedda Case before the House of Lords*, cit., p. 181, p. 186: il fatto che la Risoluzione n. 1546 postuli la fine dell'occupazione dal 30 giugno 2004 suggerisce che il suo fine non è quello di provvedere alla continuazione del regime di occupazione, ma di creare una base giuridica interamente separata per l'esercizio di quei poteri che il CdS considera necessari al mantenimento della sicurezza e stabilità in Iraq.

103 of the Charter, in the context of its other provisions, and to reflect the practice of the UN and member states as it has developed over the past 60 years” (par. 33)<sup>643</sup>.

In terzo luogo, nella *leading opinion* veniva asserito che il Regno Unito, in virtù della sua partecipazione alla MNF, era obbligato “to carry out the decisions of the Security Council in accordance with the Charter so as to achieve its lawful objectives” e, in particolare, “to exercise its power of detention where this was necessary for imperative reasons of security. It could not be said to be giving effect to the decisions of the Security Council if, in such a situation, it neglected to take steps which were open to it” (par. 34). In altre parole, la Risoluzione n. 1546 del CdS non autorizzava semplicemente il Regno Unito a detenere Al-Jedda per ragioni imperative di sicurezza, ma gli imponeva tale comportamento ai sensi dell’articolo 103 della Carta delle NU<sup>644</sup>.

---

<sup>643</sup> Decisione Al-Jedda, Lord Bingham, par. 34: “in a situation such as the present “obligations” in article 103 should not in any event be given a narrow, contract-based, meaning (because of) the importance of maintaining peace and security” (par. 34); Molti autori abbracciano l’orientamento per cui le Risoluzioni del CdS ex. Cap. VII che autorizzano l’uso della forza creano obblighi ai sensi dell’articolo 103 della Carta delle NU, cfr. SAROOSHI, *The United Nations and the Development of Collective Security*, cit., pp. 149 - 151; GOWLLAND-DEBBAS, *The Limits of Unilateral Enforcement of Community Objectives in the Framework of UN Peace Maintenance*, in *European Journal of International Law*, 2000, vol. 11, pp. 361 - 383, pp. 370 - 372; MC LAUGHLIN, *The Legal Regime Applicable to Use of Lethal Force When Operating under a United Nations Security Council Chapter VII Mandate Authorizing “All Necessary Means”*, in *Journal of Conflict and Security Law*, 2007, vol. 12, pp. 389 - 417, pp. 397 ss; SARI, *The Al-Jedda Case before the House of Lords*, cit., p. 181, p. 189: il principale argomento in favore di questa interpretazione si lega al principio di effettività delle NU. In assenza di accordi ex art. 43 della Carta, le Risoluzioni adottate dal CdS in base al Cap. VII per autorizzare l’uso della forza sarebbero private di senso se gli Stati e le organizzazioni autorizzati rimanessero soggetti ai loro obblighi contrattuali con esse incompatibili. Al contrario, tali Risoluzioni devono essere intese come aventi l’effetto di permettere azioni che costituirebbero, altrimenti, violazioni del diritto internazionale; MESSINEO, *The House of Lords in Al-Jedda and Public International Law: Attribution of Conduct to UN-Authorized Forces and the Power of the Security Council to Displace Human Rights*, cit., p. 35, p. 48: l’apparente linguaggio non vincolante usato dal CdS non è significativo perché il Consiglio non avrebbe in nessun caso usato un linguaggio vincolante “in relation to military or security operations overseas, since the UN and the Security Council have no standing forces at their own disposal and have concluded no agreements under article 43 of the Charter which entitle them to call on member States to provide them” (par. 33).

<sup>644</sup> SAROOSHI, *The United Nations and the Development of Collective Security*, cit., p. 150; cfr. SARI, *The Al-Jedda Case before the House of Lords*, cit., p. 181, p. 189: questa parte dell’opinione di maggioranza, con la possibile eccezione del primo dei tre punti in cui si articola, appare incontrovertibile; FARRIOR, *Introductory Note to R(Al-Jedda) v Secretary of State for Defence, United Kingdom House of Lords (12 December 2007)*, 2009, in [www.vermontlaw.edu](http://www.vermontlaw.edu): Lord Bingham sottolineava che le Risoluzioni del CdS “use the language of authorisation, not obligation” (par. 31). Tuttavia, un’autorizzazione a prendere le misure ritenute necessarie al mantenimento della pace costituisce un obbligo positivo ad adottare tali misure. In tal senso cfr. Lord Brown: “if internment is indeed necessary for imperative reasons of security, a decision not to intern would be a refusal to carry out the

Nello specifico del rapporto fra la Carta delle NU e la CEDU, Lord Bingham continuava constatando che l'articolo 103 non distingue fra differenti tipi di trattati, ma prevede la prevalenza degli obblighi discendenti dalla Carta su quelli derivanti da "any other international agreement" e questo riferimento "leaves no room for any excepted category" (par. 35), sancendo il primato dell'art. 103 - con il solo limite del rispetto delle norme di *jus cogens* - anche sui trattati sui diritti umani, fra cui la CEDU<sup>645</sup>.

Significativamente, comunque, i Lords hanno esitato ad affermare *sic et simpliciter* che l'esecuzione delle Risoluzioni del CdS adottate sulla base del Cap. VII della Carta esonerassero gli Stati membri dai loro impegni in tema di diritti fondamentali<sup>646</sup>. Riconosciuta l'esistenza di un "clash between on the one hand a power or duty to detain exercisable on the express authority of the Security Council and, on the other, a fundamental human right which the UK has undertaken to secure to those within its jurisdiction", Lord Bingham si domandava come essi "are to be reconciled" e si pronunciava nel senso che il Regno Unito "must ensure that the detainee's rights under article 5 are not infringed to any greater extent that is inherent in such detention" (par. 39). La Baronessa Hale, a sua volta, sottolineava che il diritto tutelato dall'articolo 5 "is qualified but not displaced" e poteva subire restrizioni "only to the extent required by the resolution. What remains of it

---

UK's allotted task" (par. 152).

<sup>645</sup> FASSBENDER, *The United Nations Charter as Constitution of the International Community*, in *Columbia Journal of Transnational Law*, 1998, vol. 36, pp. 529 - 619, pp. 586 - 591; DE WET, *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, 2004, pp. 187 - 191; LIIVOJA, *The Scope of the Supremacy Clause of the United Nations Charter*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2008, vol. 57, pp. 583 - 612; SARI, *The Al-Jedda Case before the House of Lords*, *cit.*, p. 181, p. 190: può fare poca differenza se il diritto di libertà e sicurezza personale protetto dall'art. 5 della CEDU forma parte del diritto internazionale consuetudinario, perché, nell'interesse di salvaguardare la *effectiveness* dell'articolo 103 della Carta delle NU, bisogna intendere di sostituire (*displace*) non solo le norme convenzionali, ma anche le norme incompatibili del diritto internazionale consuetudinario; LARSEN, *Attribution of Conduct in Peace Operations: The "Ultimate Authority and Control" Test*, *cit.*, p. 509, p. 524 ss: secondo l'autore la *House of Lords* ha affrontato la questione dei diritti fondamentali in maniera più appropriata nel caso *Al-Jedda*. Nella decisione *Behrami* e *Saramati*, al contrario, sorprende come la Corte - che in altre circostanze ha cercato di espandere molto la propria competenza, l'interpretazione della CEDU e l'applicazione dei principi generali del diritto internazionale per assicurare l'effettiva protezione dei diritti umani - *displaced* piuttosto che *qualified* tali diritti. Tuttavia, è improbabile che la convincente critica della decisione *Behrami* e *Saramati* e il nuovo orientamento avanzati dalla *House of Lords* siano in futuro seguiti dalla Corte EDU.

<sup>646</sup> La sfida davanti alla quale si è trovata la *House of Lords* è stata colta efficacemente dalla Baronessa Hale: "now that the United Nations has emerged from its cold war paralysis, some ways has to be found of reconciling our competing commitments under the United Nations Charter and the European Convention" (par. 125).



*must be observed. This may have both substantive and procedural consequences*” (par. 126). Anche Lord Carswell considerava che il potere di internamento per ragioni imperative di sicurezza nazionale “*has to be exercised in such a way as to minimise the infringements of the detainee’s rights under article 5(1) of the Convention, in particular by adopting and operating to the fullest practicable extent safeguards*” (par. 136), quali “*the compilation of intelligence...which is as accurate and reliable as possible, the regular review of the continuing need to detain...and a system whereby that need and the underlying evidence can be checked and challenged by representatives on behalf of the detained person*” (par. 130)<sup>647</sup>.

Da quanto rappresentato finora, emerge con evidenza che i giudici nazionali e internazionali si sono dimostrati assai restii ad affermare la propria competenza giurisdizionale a sindacare nel merito le misure consigliari che comprimono i diritti fondamentali. Dette misure, infatti, sono state considerate in ogni caso vincolanti per gli Stati, anche in presenza di obblighi confliggenti derivanti da altri accordi internazionali, inclusi quelli sui diritti umani, per via dell’art. 103 della Carta delle NU (approccio normativo gerarchico)<sup>648</sup>.

Solo con la sentenza *Kadi and Al Barakaat International v. Council and Commission* del 3 settembre 2008, la Corte di Giustizia delle Comunità Europee ha rigettato l’approccio normativo - gerarchico che era stato fatto proprio dal Tribunale di primo grado (*Court of First Instance, CFI*) nei casi

---

<sup>647</sup> SARI, *The Al-Jedda Case before the House of Lords, cit.*, p. 181, p. 191: da una parte, il Preambolo della Risoluzione n. 1546 afferma l’importanza dello stato di diritto e del rispetto dei diritti umani. Dall’altra, né il testo della Risoluzione n. 1546 né le lettere allegate espressamente abilitano la MNF ad eseguire il proprio mandato in violazione delle norme sui diritti umani. Se ne presume che il dovere di detenere dovrebbe essere esercitato conformemente alle disposizioni applicabili sui diritti umani.

<sup>648</sup> CADIN (2009), *La procedura del “delisting” davanti al Consiglio di Sicurezza: protezione diplomatica o ‘supplica’ al Grande Inquisitore?*, in Panella L. (a cura di), *La protezione diplomatica: sviluppi e prospettive*, Giappichelli, Torino, pp. 591 – 605, pp. 596 ss: l’approccio normativo gerarchico è uno dei filoni giurisprudenziali in cui si articola la c.d. teoria delle *dirty hands* del CdS. L’immunità del CdS è poi confermata nell’approccio istituzionale deviato, che fa leva sull’asserita imputabilità delle misure contestate all’Onu e non anche agli Stati membri che le hanno materialmente poste in essere, con il risultato di depotenziare la possibilità di contestare dette misure nell’ambito dei sistemi internazionali di protezione dei diritti umani. Un terzo approccio (quello della protezione equivalente) è invece fondato sulla presunzione che l’Onu - e/o l’Unione Europea nei casi in cui quest’ultima da attuazione alle decisioni onusiane - garantisca, sia dal punto di vista procedurale che materiale, la tutela dei diritti fondamentali, precludendo di conseguenza, salvo ipotesi di macroscopica violazione, il sindacato giurisdizionale nel merito; per una critica alla teoria giurisprudenziale delle *dirty hands* cfr. CADIN, *I presupposti dell’azione del Consiglio di Sicurezza nell’articolo 39 della Carta delle Nazioni Unite, cit.*, pp. 519 ss: è necessario un controllo sistematico, diffuso e a titolo incidentale, degli atti consigliari.

*Kadi*<sup>649</sup> e *Yusuf*<sup>650</sup>, affermando la necessità di assicurare un controllo giurisdizionale anche degli atti che mirano ad attuare una Risoluzione del CdS adottata in base al Cap. VII della Carta delle NU<sup>651</sup>.

Nel caso di specie il ricorrente contestava la legittimità del Regolamento CE n. 881/2002<sup>652</sup>, che imponeva a lui ed altri individui ed entità sospettati di partecipare ad attività terroristiche misure restrittive, sia finanziarie che personali, a suo dire confliggenti con alcuni diritti fondamentali protetti dall'ordinamento giuridico europeo. Il Regolamento n. 881 era stato emanato per dare attuazione ad una Posizione comune, che a sua volta era stata raggiunta per dare attuazione ad una serie di Risoluzioni del

---

<sup>649</sup> T-315/01, *Kadi v. Council and Commission*, 21 settembre 2005.

<sup>650</sup> T-306/01, *Yusuf & Al Barakaat International Found v. Council and Commission*, 21 settembre 2005.

<sup>651</sup> Cause congiunte C-402/05 P & C-415/05 P, testo consultabile in [www://curia.eu.int/it/content/juris/index.htm](http://www.curia.eu.int/it/content/juris/index.htm); più in generale sul controllo degli atti del CdS si veda ALVAREZ, *Judging the Security Council*, in *American Journal of International Law*, 1996, pp. 1 - 39, p. 2: Alcuni (*the realists*) ritengono che non si possano sottomettere a controllo giurisdizionale gli atti del CdS perché non esistono regole cui attenersi per esaminare la legalità delle determinazioni ex. Cap VII. Questi commentatori caratterizzano lo schema della Carta come un “*police state*” piuttosto che un sistema basato sul “*rule of law*” e vedono il Consiglio come un “*law unto itself*” e la chiave del suo successo nella “*opportunistic flexibility*”. Altri (*the legalists*), su posizioni opposte, affermano che la CIG deve essere il “*last-resort defender*” della legittimità del sistema onusiano e che i giudici della Corte devono decidere di “*cross the Rubicon*” e vagliare gli atti del Consiglio che incidono su posizioni giuridiche individuali; per una prima bibliografia sulla sentenza *Kadi* cfr. CURTIN, ECKES, *The Kadi case: Mapping the Boundaries between the Executive and the Judiciary in Europe*, in *International Organizations Law Review*, 2008, vol. 5, pp. 365 - 369; DE BÜRCA, *The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi*, in *Harvard International Law Journal*, 2010, vol. 51, pp. 1 -49; HERIK, SCHRIJVER, *Eroding the Primacy of the UN System of Collective Security: the Judgment of the European Court of Justice in the Cases of Kadi and Al Barakaat*, in *International Organizations Law Review*, 2008, vol. 5, pp. 329 - 338; KLABBERS, *Kadi Justice at the Security Council?*, in *International Organizations Law Review*, 2007, pp. 293 - 304; POSCH, *The Kadi Case: Rethinking the Relationship between EU law and international law?*, in *Columbia Journal of European Law Online*, 2009, in [http://www.cjel.net/online/15\\_2-posch](http://www.cjel.net/online/15_2-posch); cfr. DE WET, *Holding International Institutions Accountable: the Complementary Role of Non – Judicial Oversight Mechanisms and Judicial Review*, in *German Law Journal*, 2008, vol. 9, pp. 1987 – 2012, pp. 2001 ss: nei casi in cui individui contestano le misure di attuazione di decisioni vincolanti del CdS davanti alle proprie corti nazionali o regionali, si possono configurare tre scenari: 1) quando la Corte deve interpretare l'ambito della misura di attuazione e, incidentalmente, quello della relativa Risoluzione del CdS. In questa situazione né la legittimità della misura di attuazione né quella della Risoluzione del CdS sono in discussione (caso *Bosphorus*); 2) quando la Corte deve esaminare la legittimità della misura di attuazione, evitando un vaglio della legittimità dell'atto consigliare. In questo caso la Risoluzione del CdS è formulata in termini ampi e i responsabili dell'attuazione hanno discrezionalità su come raggiungere il risultato prescritto (caso *Segi*); 3) quando la Corte, esaminando la legittimità delle misure di attuazione, tocca indirettamente la questione della legittimità delle relative Risoluzioni del CdS. In questi casi le Risoluzioni del CdS sono formulate in termini precisi, che non sembrano lasciare alcuna discrezionalità agli Stati membri per la loro attuazione (caso *Kadi*).

<sup>652</sup> Reg. n. 881/2002, *Imposing Certain Specific Restrictive Measures Directed Against Certain Persons and Entities Associated with Usama bin Laden, the Al-Qaida Network and the Taliban*.

CdS ex Cap. VII della Carta sulla soppressione del terrorismo internazionale, le quali richiedevano agli Stati membri di congelare i beni di soggetti presuntamente associati con Osama bin Laden, la rete di Al Qaeda e i talebani, come stabilito dal Comitato delle Sanzioni del CdS<sup>653</sup>.

Kadi affermava di non essere mai stato coinvolto in attività di terrorismo o di averle supportate finanziariamente e che il Regolamento n. 881 violava il suo fondamentale diritto di proprietà e alla difesa<sup>654</sup>.

La CFI aveva respinto il ricorso partendo dalla considerazione che il Regolamento contestato trasponeva quasi parola per parola - “*without any autonomous discretion whatsoever being exercised*” (par. 214) - le pertinenti Risoluzioni del CdS e che ogni esame della sostanza del Regolamento implicava necessariamente un esame indiretto della legittimità degli atti consigliari<sup>655</sup>.

Continuava ricordando che, con riferimento alla relazione fra l’ordine giuridico internazionale e il “*domestic or Community legal order*”, in conformità con il diritto internazionale consuetudinario e con l’articolo 103 della Carta delle NU, gli obblighi degli Stati membri della CE derivanti dalla Carta prevalgono su ogni altro obbligo di diritto nazionale o internazionale, inclusi quelli derivanti dalla CEDU o dai trattati comunitari (parr. 231 - 233) e “*that primacy extends to decisions contained in a resolution of the Security Council, in accordance with Article 25 of the Charter of the United Nations, under which the Members of the United Nations agree to accept and carry out the decisions of the Security Council*” (par. 234)<sup>656</sup>.

---

<sup>653</sup> Risoluzioni del CdS n. 1390/2002, 1333/2000, 1267/1999.

<sup>654</sup> Par. 284: “*the arguments put forward by the applicants in relation to the alleged breach of their fundamental rights may be grouped under three headings: breach of their right to make use of their property, breach of the right to a fair hearing and breach of their right to an effective judicial remedy*”.

<sup>655</sup> *Yusuf & Al Barakaat*, par. 265: con l’adozione del Regolamento n. 881, le istituzioni europee avevano agito al mero fine di dare attuazione alle Risoluzioni del CdS, “*under circumscribed powers, with the result that they had no autonomous discretion. In particular, they could neither directly alter the content of the resolutions at issue nor set up any mechanism capable of giving rise to such alteration*”.

<sup>656</sup> Il Consiglio e la Commissione affermavano che la CE, come gli Stati membri, era obbligata dal diritto internazionale a dare effetto, nella sua sfera di potere e competenza, alle Risoluzioni del CdS, specialmente quelle adottate in base al Cap. VII, e che “*any claim of jurisdiction, which would be tantamount to indirect and selective judicial review of the mandatory measures decided upon by the Security Council in carrying out its function of maintaining international peace and security, would risk undermining one of the foundations of the world order established in 1945 and would cause serious disruption to the international relations of the Community and its Member States*” (par. 219); cfr. par. 243: “*the Community must be considered to be bound by the obligations under the Charter of the United Nations in the same way as its Member States, by virtue of the Treaty establishing it*”.

In tale contesto, stabilire “*the jurisdiction would be incompatible with the undertakings of the Member States under the Charter of the United Nations, especially Articles 25, 48 and 103*”<sup>657</sup> e dunque, concludeva la CFI, “*the resolutions of the Security Council at issue fall, in principle, outside the ambit of the Court’s judicial review and the Court has no authority to call in question, even indirectly, their lawfulness in the light of Community law*” (par. 225)<sup>658</sup>.

Unica eccezione a questo orientamento, rimaneva la possibilità per la Corte di sindacare, sebbene incidentalmente, la legittimità delle Risoluzioni del CdS con riferimento ai principi dello *jus cogens*, “*understood as a body of higher rules of public international law binding on all subjects of international law, including the bodies of the United Nations, and from which no derogation is possible*” (par. 277), di cui i diritti violati in questione non facevano parte, se non in specifiche ipotesi non ravvisabili nel caso in esame<sup>659</sup>.

La decisione della CFI è stata ribaltata in appello. I giudici della Corte di Giustizia delle Comunità europee (*European Court of Justice, ECJ*), infatti, hanno riconosciuto, seppure indirettamente, l’illegittimità delle misure assunte dal CdS ed hanno annullato il Regolamento n. 881 nella misura in cui aveva disposto il congelamento dei beni del Sig. Kadi e della fondazione Al Barakaat senza garantire, al contempo, la possibilità di presentare osservazioni prima che la decisione fosse adottata (diritti della difesa) e, successivamente, di ricorrere contro la stessa (controllo giurisdizionale effettivo)<sup>660</sup>.

---

<sup>657</sup> Par. 254: “*it must be held, first, that the Community may not infringe the obligations imposed on its Member States by the Charter of the United Nations or impede their performance and, second, that in the exercise of its powers it is bound, by the very Treaty by which it was established, to adopt all the measures necessary to enable its Member States to fulfil those obligations*”.

<sup>658</sup> DE SENA, VITUCCI, *The European Courts and the Security Council: between Dédoublément Fonctionnel and Balancing of Values*, cit., p. 193, p. 200: l’importanza attribuita dalla CFI al bisogno di garantire una piena ed uniforme applicazione delle decisioni del CdS nel territorio di tutti gli Stati membri dell’UE è esplicita in un passaggio in cui la Corte, reiterando l’impossibilità di esercitare qualsiasi forma di revisione giudiziale delle Risoluzioni del CdS, si riferisce agli artt. 103 della Carta delle NU e 307 del Trattato CE e osserva che “*reference to infringements either of fundamental rights as protected by the Community legal order or of the principles of that legal order cannot affect the validity of a Security Council measure or its effect in territory of the Community*” (*Kadi*, par. 275).

<sup>659</sup> Cfr. per il diritto di proprietà par. 293 - 294; per il diritto alla difesa par. 307 e 341.

<sup>660</sup> SANDULLI, *Terrorismo internazionale e principi di diritto. Una sentenza della Corte di giustizia che fa storia*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2008, vol. 10, pp. 1088 - 1090, p. 1088: di fronte a un obiettivo di interesse generale fondamentale per la Comunità internazionale quale la lotta contro il terrorismo internazionale, il congelamento dei beni e dei capitali delle persone sospettate di appartenere alla rete Al-Qaeda non può, di per se stesso,

Il ragionamento sviluppato dalla ECJ era marcatamente dualista<sup>661</sup>. Il controllo, ad opera della Corte, della validità di ogni atto comunitario sotto il profilo dei diritti fondamentali - che costituiscono parte integrante dei principi generali del diritto comunitario - doveva essere considerato come l'espressione di una garanzia costituzionale derivante dal Trattato CE, all'interno di un sistema giuridico autonomo, che non può essere compromessa da un accordo internazionale<sup>662</sup>.

Senza menzionare espressamente la Carta delle NU, la ECJ dichiarava che “*an international agreement cannot affect the allocation of powers fixed*

---

essere considerato inadeguato sproporzionato. Tuttavia, il Regolamento controverso è stato adottato nell'ambito di un procedimento in cui non sono stati rispettati i diritti della difesa ed il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva. Pertanto, il Regolamento deve essere annullato nella parte in cui riguarda i ricorrenti. Al solo fine di evitare che l'annullamento possa arrecare un pregiudizio grave ed irreversibile all'efficacia delle misure restrittive adottate, il Regolamento conserva efficacia per un periodo non eccedente i tre mesi a decorrere dalla data di pronuncia della sentenza; cfr. l'opinione dell'avvocato generale Maduro, par. 54: “*had there been a genuine and effective mechanism of judicial control by an independent tribunal at the level of the United Nations, then this might have released the Community from the obligation to provide for judicial control of implementing measures that apply within the Community legal order. However, no such mechanism currently exists. As the Commission and the Council themselves have stressed in their pleadings, the decision whether or not to remove a person from the United Nations sanctions list remains within the full discretion of the Sanctions Committee – a diplomatic organ. In those circumstances, it must be held that the right to judicial review by an independent tribunal has not been secured at the level of the United Nations. As a consequence, the Community institutions cannot dispense with proper judicial review proceedings when implementing the Security Council resolutions in question within the Community legal order*”.

<sup>661</sup> L'orientamento dualista, che enfatizzava più volte la separazione ed autonomia dell'ordinamento della CE da ogni altro sistema giuridico - dall'ordinamento giuridico internazionale più in generale - e la priorità da dare alle norme fondamentali comunitarie, era stato fortemente influenzato dall'opinione dell'avvocato generale Maduro, che fornì alla Corte una consulenza su come il caso dovesse essere deciso; DE BURCA, *The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi*, cit., p. 1, p. 23: le opinioni degli avvocati generali sono molto influenti ma non vincolanti per la Corte, anche se in pratica sono seguite nella larga maggioranza dei casi; cfr. *Opinion of Advocate General Póitres Maduro*, disponibile in [http://blogeuropa.eu/wp-content/2008/02/cnc\\_c\\_402\\_05\\_kadi\\_def.pdf](http://blogeuropa.eu/wp-content/2008/02/cnc_c_402_05_kadi_def.pdf): l'avvocato generale affermava che la conclusione raggiunta dalla CFI - che i Regolamenti CE di attuazione delle Risoluzioni del CdS non possono essere sottoposti a sindacato giurisdizionale - equivaleva ad attribuire alle Risoluzioni “*supra-constitutional status*” nell'ambito dell'ordine giuridico europeo, ma senza poter trovare nessuna base giuridica per questa conclusione nel sistema giuridico europeo o nella giurisprudenza della ECJ (par. 25). Non vi è nulla, infatti, nell'articolo 307 del Trattato CE che possa permettere di affermare la forza prevalente delle Risoluzioni del CdS su ogni altro principio di diritto europeo (parr. 29 - 33); DE SENA, VITUCCI, *The European Courts and the Security Council: between Dédoulement Fonctionnel and Balancing of Values*, cit., p. 193, p. 222: il discutibile ricorso della CFI agli artt. 307 e 297 del Trattato CE per giustificare formalmente la forza prevalente delle Risoluzioni del CdS su ogni altro norma europea (escludendo di conseguenza il potere della Corte di riesaminare i Regolamenti che le attuano) è stato completamente rigettato dalla ECJ (parr. 301 - 305).

<sup>662</sup> SANDULLI, *Terrorismo internazionale e principi di diritto. Una sentenza della Corte di giustizia che fa storia*, cit., p. 1088: gli obblighi imposti da un accordo internazionale non possono avere l'effetto di compromettere i principi costituzionali del Trattato CE, tra i quali vi è il principio secondo cui tutti gli atti comunitari devono rispettare i diritti fondamentali.

*by the Treaties or...the autonomy of the Community legal system”* (par. 282), che *“the obligations imposed by an international agreement cannot have the effect of prejudicing the constitutional principles of the EC Treaty, which include the principle that all Community acts must respect fundamental rights, that respect constituting a condition of their lawfulness”* (par. 285) e che la CE è un *“internal and autonomous legal order within whose ambit the contested regulation falls and in which the Court has jurisdiction to review the validity of Community measures in the light of fundamental rights”* (par. 317)<sup>663</sup>.

Inoltre, la Corte aggiungeva che *“it is not a consequence of the principles governing the international legal order under the United Nations that any judicial review of the internal lawfulness of the contested regulation in the light of fundamental freedoms is excluded by virtue of the fact that that measure is intended to give effect to a resolution of the Security Council adopted under Chapter VII of the Charter of the United Nations* (par. 299)

Di conseguenza, *“the Community judicature must...ensure the review, in principle the full review, of the lawfulness of all Community acts in the light of the fundamental rights forming an integral part of the general principles of Community law, including review of Community measures which, like the contested regulation, are designed to give effect to the resolutions adopted by Security Council under Chapter VII of the Charter of the United Nations”* (par. 326)<sup>664</sup>.

---

<sup>663</sup> La ECJ affermò che, anche se gli obblighi imposti dalla Carta delle NU dovevano essere classificati *“in the hierarchy of norms within the Community legal order”*, essi avrebbero avuto un ruolo superiore alla legislazione (*secondary Community law*), ma inferiore ai Trattati della CE (*primary law*) ed ai principi generali del diritto comunitario, che includono i diritti fondamentali (parr. 305 - 309).

<sup>664</sup> Par. 327: *“the Court of First Instance erred in law, therefore, when it held, in paragraphs 212 to 231 of Kadi and 263 to 282 of Yusuf and Al Barakaat, that it followed from the principles governing the relationship between the international legal order under the United Nations and the Community legal order that the contested regulation, since it is designed to give effect to a resolution adopted by the Security Council under Chapter VII of the Charter of the United Nations affording no latitude in that respect, must enjoy immunity from jurisdiction so far as concerns its internal lawfulness save with regard to its compatibility with the norms of jus cogens”*; riguardo la concreta compatibilità del Regolamento contestato con i diritti umani, la ECJ affermò che il diritto alla difesa, in particolare il diritto ad essere ascoltato e ad un effettivo sindacato giurisdizionale, erano *“patently not respected”* (par. 334). In particolare, il Consiglio dell’UE non comunicava ai ricorrenti le prove usate per giustificare le misure restrittive loro imposte e *“the appellants were not in a position to make their point of view in that respect known to advantage. Therefore, the appellants’ rights of defence, in particular the right to be heard, were not respected”* (par. 348). Inoltre, la ECJ considerò che l’imposizione di misure restrittive decisa nel Regolamento n. 881 costitutiva una restrizione ingiustificata del diritto di proprietà del Sig. Kadi (par. 370).

Veniva fatto salvo, in ogni caso, il principio di prevalenza degli obblighi derivanti dalla Carta, perchè la revisione della legittimità si applicava meramente “*to the Community act intended to give effect to the international agreement at issue, and not to the latter as such*” (par. 286) e i tribunali comunitari non avevano il potere di sindacare nel merito le Risoluzioni adottate da CdS in base al Cap. VII della Carta “*even if that review were to be limited to the examination of the compatibility of that resolution with jus cogens*” (par. 287). Dunque, anche una sentenza “*deciding that a Community measure intended to give effect to a UN Security Council resolution is contrary to a higher rule of law in the Community legal order...would not entail any challenge to the primacy of that resolution in international law*” (par. 288).

Sotto il profilo generale la sentenza *Kadi*, prendendo espressamente le distanze dalla sentenza *Behrami* e *Saramati* e da altri casi recentemente decisi dalla Corte EDU (parr. 310 - 313) in cui misure attuative di decisioni del CdS godevano dell’immunità dal sindacato giurisdizionale, rappresenta una positiva reazione giurisprudenziale alla teoria delle *dirty hands* del Consiglio.

Infatti, come osservato, l’impegno della ECJ ad accettare la prevalenza degli obblighi della Carta delle NU e l’integrità delle Risoluzioni del CdS non sussiste in assenza di potere discrezionale nel dare attuazione alle Risoluzioni in maniera compatibile con i diritti umani, e ogni qual volta è prospettabile solamente una attuazione con un atto della Comunità che viola i diritti fondamentali - “*principles that form part of the very foundations of the Community legal order*” (par. 304) -, questi ultimi prevalgono<sup>665</sup>.

Tornando all’oggetto principale di questo paragrafo, dopo un sommario sguardo alla giurisprudenza nazionale ed internazionale successiva alla sentenza *Behrami* e *Saramati*, ci sembra che uno dei meriti della decisione in parola sia proprio quello di servire da stimolo ad una riflessione diretta a ricercare gli strumenti più idonei per consentire alle NU, e in

---

<sup>665</sup> POSCH, *The Kadi Case: Rethinking the Relationship between EU law and international law?*, cit., p. 4: la mancanza di discrezionalità implica un obbligo a far prevalere i diritti fondamentali, anche se questo significa una violazione degli obblighi derivanti dalla Carta delle NU. Ciò, contrariamente alle assicurazioni della Corte, potrebbe condurre ad una “*challenge to the primacy of that resolution in international law*” (par. 288). La sentenza *Kadi* contiene un forte impegno per la protezione dei diritti fondamentali e dello stato di diritto europeo e rappresenta l’inizio di un nuovo *bottom-up process* in cui un tribunale regionale può influenzare la politica dei diritti umani del CdS.

particolare per quel che qui più ci interessa ad ogni eventuale futura amministrazione internazionale territoriale dell'Organizzazione, di operare nel rispetto di quella dimensione della legalità internazionale costituita dalla tutela dei diritti umani<sup>666</sup>. L'obiettivo da perseguire, a nostro avviso, è quello di equilibrare meglio le esigenze di tutela della pace e sicurezza internazionale con i diritti degli individui. Nell'ambito delle missioni internazionali, ad esempio, si potrebbe individuare un nuovo approccio per circoscrivere o sfumare, senza negarla, la responsabilità degli Stati fornitori di contingenti accanto a quella dell'Organizzazione, tenendo conto del contesto particolare in cui sono dispiegate tali operazioni e delle più ampie finalità che esse perseguono rispetto al fine di garantire i diritti umani, ovvero il consolidamento della pace, l'avvio di un processo di riforma o creazione di istituzioni statali e la ricostruzione sociale ed economica<sup>667</sup>.

Il dato certo rimane che la decisione *Behrami* e *Saramati* rappresenta un precedente di considerevole interesse per l'attenzione dedicata al tema della protezione dei diritti umani nelle *Peace Support Operations* (PSOs) delle NU<sup>668</sup>. Resterà in futuro da vedere quale sarà l'evoluzione giurisprudenziale in

---

<sup>666</sup> BRANDOLINO, *Amministrazioni ONU e tutela dei diritti umani: osservazioni in margine ai casi Behrami e Saramati*, cit., p. 279, p. 300: l'autore riporta un'efficace e, a nostro parere, veritiera espressione utilizzata dal capo della *Best practices unit* del Dipartimento per le operazioni di peacekeeping delle Nazioni Unite, in cui si afferma che, se è vero che "*all international administration, however it begins, is to some extent illegitimate*", non si può non rilevare che le Nazioni Unite restano indubbiamente "*the least illegitimate of all possibile outside actors*"; cfr HARLAND, *Legitimacy and Effectiveness in International Administration*, in *Global Governance*, 2004, pp. 15 – 19.

<sup>667</sup> Cfr. MANEGGIA, "*Controllo effettivo*" e imputabilità della condotta nella decisione *Behrami/Saramati* della Corte europea dei diritti dell'uomo, cit., p. 236, p. 252: in questo senso risulterebbe condivisibile l'affermazione della Corte circa l'esigenza di interpretare la Convenzione europea alla luce di altre norme e principi internazionali pertinenti, e soprattutto nel quadro del sistema di sicurezza collettiva, del suo concreto funzionamento e delle regole che lo disciplinano (par. 147 della decisione *Behrami* e *Saramati*); BREITEGGER, *Sacrificing the Effectiveness of the European Convention on Human Rights on the Altar of the Effective Functioning of Peace Support Operations*, cit., p. 155, p. 157: il fallimento della Corte EDU nell'esercitare la propria giurisdizione in *Behrami* e *Saramati* e la decisione finale della *House of Lords* contro il ricorrente prospettano il rischio che in futuro, da un lato, la continuata partecipazione degli Stati europei alle operazioni di *peacekeeping* sarà valutata come più importante rispetto alla garanzia dei diritti contenuti nella Convenzione europea, dall'altro, la Corte EDU non rappresenterà un effettivo rimedio alle violazioni dei diritti umani perpetrate dai partecipanti alle PSOs.

<sup>668</sup> THOMAS GIEGERICH, *The Is and the Ought of International Constitutionalism: How Far Have We Come on Habermas's Road to a "Well-Considered Constitutionalization of International Law"?*, in *German Journal of International Law*, 2009, pp. 31 – 62, p. 57: la decisione *Behrami* e *Saramati* ha creato "*a fork in the road for the Court and it is not sure which path the Court will follow: the Bosphorus path favoring human rights (liberty) or the Behrami and Saramati path favoring the war on terror (security)*".



materia e la tendenza seguita dalle Nazioni Unite e dagli Stati membri nei pertinenti accordi internazionali e nella prassi.

## CONCLUSIONI

Nel corso del presente lavoro ho affrontato lo studio del fenomeno delle amministrazioni internazionali di territori delle Nazioni Unite (*International Territorial Administration*, ITA), delle loro finalità e manifestazioni nel corso della storia del diritto internazionale, del loro funzionamento e, in particolare, della loro conformità a quella dimensione fondamentale della legalità internazionale rappresentata oggi dal rispetto del diritto internazionale dei diritti umani.

In queste conclusioni vorrei concentrarmi su due aspetti specifici fra i vari esaminati nel lavoro di ricerca: da un lato l'applicabilità del diritto internazionale dei diritti umani alle attività operative delle Nazioni Unite; dall'altro la circostanza che l'estensione dei poteri esercitati dall'Organizzazione con l'istituzione di amministrazioni territoriali richiede la parallela previsione di meccanismi di *accountability* adatti a sanzionare le eventuali violazioni poste in essere dalla presenza internazionale. L'obbligo di attuare queste garanzie, infatti, rappresenta un vero pilastro dello Stato di diritto, quale concetto codificato in numerosi strumenti internazionali convenzionali - e ormai parte del diritto internazionale generale - e principio che deve necessariamente applicarsi ad ogni esercizio di autorità pubblica.

Per sintetizzare, seguendo la terminologia sviluppata da Mégret e Hoffman, vi sono tre principali modi di considerare le Nazioni Unite come obbligate dagli standard internazionalmente riconosciuti sui diritti umani. Secondo una concezione esterna, le Nazioni Unite sono state create secondo il diritto internazionale, sono rette da tale diritto e, come tali, non sono soggette solo al proprio strumento costitutivo ma anche al diritto internazionale consuetudinario e ai diritti umani che hanno raggiunto tale *status*. Secondo una concezione interna, è l'ordine giuridico interno proprio delle Nazioni Unite ad obbligarle a perseguire i propri fini e principi, fra cui quello di promuovere e incoraggiare il rispetto dei diritti umani. Infine, secondo una concezione ibrida, le Nazioni Unite sarebbero obbligate dal diritto dei diritti umani perché e nella misura in cui vi sono obbligati gli Stati membri, in una

sorta di successione funzionale dell'Organizzazione nei trattati di cui questi sono parti<sup>669</sup>.

La riflessione sull'applicabilità delle norme internazionali in materia di diritti dell'uomo alle attività delle organizzazioni internazionali, in particolare delle Nazioni Unite, si è imposta all'attenzione della comunità internazionale più tardi dell'analogha questione concernente l'applicabilità del diritto internazionale umanitario o dell'occupazione. Questo ritardo è dovuto essenzialmente al fatto che il ruolo delle Nazioni Unite nell'ambito dei diritti dell'uomo è stato tradizionalmente considerato un *ruolo esterno*, nel senso di un obbligo di promuovere e favorire il rispetto di tali diritti da parte degli Stati membri, cui invece competeva in via esclusiva la loro concreta applicazione.

Tuttavia, cominciando con le operazioni di pace e culminando con le missioni di amministrazione territoriale, è sorta nel tempo l'urgenza di determinare se ed in quale misura le norme del diritto internazionale dei diritti dell'uomo si applicassero a situazioni in cui le autorità statali locali non erano più in grado di esercitare le loro prerogative sovrane e l'Organizzazione, agendo come un vero e proprio governo sul territorio, poteva influire direttamente sull'applicazione e sul rispetto di tale regime normativo.

Secondo autorevole dottrina e nella giurisprudenza dei maggiori organi internazionali di garanzia dei diritti dell'uomo si è formato ampio consenso attorno all'assunto per cui uno Stato dovrebbe garantire l'applicazione dei trattati sui diritti umani di cui è parte in tutti i territori che esso controlla in via effettiva. Per chiarire questo punto, preliminare al tema specifico dell'applicabilità dei diritti umani alle ITA delle Nazioni Unite, nel lavoro di ricerca ho fatto riferimento alla questione dell'applicazione extraterritoriale dei diritti umani da parte di ogni Stato in favore degli individui soggetti alla sua giurisdizione, attraverso un'analisi della giurisprudenza internazionale in materia, esaminando fra gli altri il Parere della CIG *sulle conseguenze giuridiche derivanti dalla costruzione del muro nei territori palestinesi occupati*, le sentenze della Corte EDU *Loizidou v. Turchia*, *Cipro v. Turchia*, *Bankovic et al. v. Belgium et al.*, *Öcalan v. Turchia*, *Ilaşcu v. Moldova*, *Issa v. Turkey* e il caso *Al-Skeini*.

---

<sup>669</sup> HOFFMANN, MÉGRET, *The UN as a Human Rights Violator? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibilities*, in *Human Rights Quarterly*, 2003, p. 314, pp. 317 - 318.

Senza qui soffermarmi nel dettaglio di tali decisioni, l'abbondante giurisprudenza ripresa nella tesi ha suggerito alcune parziali conclusioni: (i) il requisito del territorio ha cessato di costituire un elemento necessario e imprescindibile per il fondamento della giurisdizione di uno Stato; (ii) la giurisdizione - con tutte le conseguenze relative all'obbligo di rispettare e far rispettare i diritti umani - è stabilita alla luce dell'effettivo controllo esercitato da uno Stato sugli individui ad esso soggetti.

Trasponendo il ragionamento sul piano delle organizzazioni internazionali, è evidente che le predette valutazioni si riscontrano nella realtà proprio, ad esempio, nei casi di creazione di un'amministrazione internazionale territoriale delle Nazioni Unite, la quale esercita su un territorio prerogative di potenza pubblica capaci di incidere sulla vita e sullo *status* giuridico dei soggetti ivi residenti.

In quest'ottica, le più recenti amministrazioni territoriali create alla fine degli anni '90 dalle Nazioni Unite in Kosovo e a Timor Est si sono iscritte in un quadro giuridico molto evoluto in tema di garanzia dei diritti e delle libertà della persona - tanto a livello convenzionale quanto a livello consuetudinario - ed hanno offerto spunti fondamentali per rispondere affermativamente alla questione dell'applicabilità delle norme sui diritti dell'uomo alle attività di governo su un territorio e una popolazione esercitate dall'Organizzazione.

Il secondo profilo su cui vorrei concentrarmi in questa sede, strettamente collegato all'applicabilità alle amministrazioni territoriali delle Nazioni Unite delle norme fondamentali sui diritti dell'uomo, è quello relativo all'esigenza di creare all'interno delle missioni onusiane meccanismi di *accountability*, che, come già detto, costituiscono il necessario elemento complementare rispetto al riconoscimento dei diritti stessi.

In una prospettiva *de lege ferenda*, non vi è nessun motivo ostativo all'inclusione nei documenti istitutivi di ITA di disposizioni relative alla possibilità di ricorrere avverso decisioni, atti od omissioni dell'amministratore internazionale che violano i diritti umani fondamentali. Nella pratica, tuttavia, tali strumenti non hanno mai regolato la materia. Ad esempio, la Risoluzione del Consiglio di Sicurezza n. 1244/1999 sul Kosovo, istitutiva dell'UNMIK, ha sì previsto che una delle responsabilità principali della presenza

internazionale civile fosse la protezione e promozione dei diritti umani, ma non ha stabilito meccanismi di controllo sull'osservanza di tali diritti da parte dell'amministrazione civile o della presenza di sicurezza a guida Nato.

Certo, come evidenziato nello studio realizzato, a prima vista sembra esistere in Kosovo una moltitudine di meccanismi di *accountability*: dalle *Claims Commissions* stabilite dall'UNMIK e dalla KFOR, ad alcune istanze a carattere amministrativo dinanzi alle quali è possibile contestare le decisioni adottate dalla presenza internazionale o dalle istituzioni locali progressivamente costitutesi, allo *Human Rights Advisory Panel*, con mandato di esaminare ricorsi individuali e di gruppo per le violazioni dei diritti umani risultanti da azioni dell'UNMIK, alla missione di monitoraggio sui diritti umani dell'OSCE, infine all'*Ombudsperson*, creato con il Regolamento UNMIK n. 38/2000 del 30 giugno con l'importante compito "*to provide accessible and timely mechanisms for the review and redress of actions constituting an abuse of authority by the interim civil administration or any emerging central or local institution*" (sezione 1, art. 1.2).

Tuttavia, l'analisi condotta per il Kosovo non ha potuto non suscitare evidenti perplessità sull'idoneità dei meccanismi di *accountability* esistenti quale sanzione effettiva per le violazioni dei diritti umani imputabili alla presenza internazionale. Nel concreto, infatti, si tratta di strumenti deboli ed incapaci di controllare e limitare efficacemente l'operato dell'amministratore internazionale, lontani dai requisiti di indipendenza e imparzialità propri di un tribunale istituito in conformità all'articolo 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Anche la possibilità, per i soggetti offesi, di utilizzare i mezzi internazionali, in particolare di proporre un ricorso individuale alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, non si è ancora soddisfacentemente realizzata.

Senza dubbio, le limitazioni considerate all'utilizzazione di mezzi giudiziari interni o internazionali nei confronti dell'UNMIK, della KFOR e dei loro effettivi, e in generale di un amministratore internazionale, non devono inibire un approfondimento del tema della responsabilità internazionale delle Nazioni Unite per gli illeciti commessi, partendo dal *Progetto di articoli sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali* adottato in prima lettura nel 2004 dalla Commissione di diritto internazionale durante la sua 56° sessione.

Come già riportato nell'Introduzione a questo lavoro “*as a matter of principle, accountability is linked to the authority and power of an IO. Powers entails accountability, that is the duty to account for its exercise*”<sup>670</sup>. In questa ottica, ad esempio, l'applicazione all'UNMIK e alla KFOR del consueto regime di immunità riconosciuto alle amministrazioni internazionali e alle forze multinazionali autorizzate dall'Onu non appare giustificata, alla luce della diversa funzione che esse svolgono. Lasciare alla discrezionalità del Segretario Generale, nel caso dell'UNMIK, o a quella dei singoli Stati partecipanti alla forza multinazionale, nel caso della KFOR, la possibilità di revocare l'immunità o di punire coloro che si siano resi responsabili di atti criminosi può apparire, nella presente situazione, come una garanzia di impunità e non contribuisce all'affermazione nel territorio amministrato dei principi di giustizia e di responsabilità.

Da un lato, a partire dal momento in cui la presenza internazionale si sostituisce ad uno Stato nell'esercizio delle sue prerogative sovrane, l'immunità non dovrebbe più essere prevista, perché non vi sarebbe ragione di proteggere gli agenti del "governo" dell'organizzazione amministrante dal controllo esercitato dagli organi giudiziari dalla stessa istituiti.

Dall'altro, non bisogna dimenticare che le amministrazioni internazionali derivano la propria legittimità non solo dalla legislazione internazionale che le stabilisce, ma anche dal concetto di *trust*. In altre parole, l'idea di una governance internazionale di un territorio può essere legittima solo se percepita - a livello interno come internazionale - come esercitata nell'interesse e per il benessere della popolazione amministrata. L'idea di *trust* è indissolubilmente legata al principio di *accountability*, ed è necessario sanare la stridente contraddizione alla base delle esperienze di ITA sinora condotte. Infatti, mentre l'amministratore internazionale dovrebbe promuovere, fra gli altri obiettivi, la democrazia, esso esercita la propria funzione in maniera non democratica: non vi è separazione fra i poteri, tutti concentrati nelle sue mani, le sue azioni non sono trasparenti e le sue decisioni non possono essere impugnate dalla popolazione locale.

Non è certamente accettabile la tesi che un'amministrazione internazionale si presenti come “*a pre-constitutional monarch in a sovereign*

---

<sup>670</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Accountability of International Organizations, Final Report*, presentato alla Conferenza di Berlino, 2004, p. 5.

*kingdom*<sup>671</sup> o “*a benevolent despot*”<sup>672</sup>. Al contrario, le ITA devono rappresentare “*the Rolls Royce of conflict management strategies*”<sup>673</sup>, attente verso i diritti umani, la trasparenza e lo stato di diritto e capaci di promuovere questi principi nei territori amministrati.

Solo così le amministrazioni internazionali di territori potranno rappresentare un’opportunità di maggiore sicurezza e prosperità sociale per tutte le Nazioni, in grado di garantire una transizione graduale e controllata dai conflitti alla pace o dall’instabilità alla ricostruzione di una struttura statale solida, capaci di ritrovare la legittimazione perduta dalla sfera politica mediante un’estensione del rispetto dei diritti umani fondamentali, quale programma minimale di giustizia sociale in un mondo, come il nostro, sempre più globalizzato.

---

<sup>671</sup> CHOPRA, *The UN’s Kingdom of East Timor*, in *Survival*, 2000, n. 3, p. 29.

<sup>672</sup> VIEIRA DE MELLO, *UNTAET: Lessons to Learn for Future United Nations Peace Operations*, presentazione alla Oxford University European Affairs Society, 26 ottobre 2001, p. 11, citato in CAPLAN, *International Governance of “War-Torn Territories: Rule and Reconstruction*, 2005, Oxford University Press, p. 196.

<sup>673</sup> CAPLAN, *International Governance of War-Torn Territories*, cit., p. 256.

## BIBLIOGRAFIA

### Libri, articoli e papers

ABDELA L. (2003), *Kosovo: Missed Opportunities, Lessons for the Future*, in *Development in Practice*, vol. 13, n. 2/3, pp. 208-216

ABLINE G. (2003), *De l'indépendance du Timor oriental*, in *Revue Générale de Droit International*, pp. 349 - 375

ABRAHAM E. (2003), *The Sign of the Savior: Holding the United Nations Accountable to International Human Rights Standards for Executive Order Detentions in its Mission in Kosovo*, in *American University Law Review*, pp. 1291 - 1337

ADRIATICUS (1999), *La strategia dei poli per reintegrare l'Europa Balcanica*, in *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, vol. 4, pp. 177 - 190

AKHAVAN P. (2001), *Can International Criminal Justice Prevent Future Atrocities?*, in *American Journal of International Law*, vol. 95, pp. 7 - 31

ALFORD R. P. (2005), *Arbitrating Human Rights*, in *American Society of International Law Proceedings*, pp. 233 - 237

ALLAIN J. (2004), *The True Challenge to the United Nations System of the Use of Force: the Failures of Kosovo and Iraq and the Emergence of the African Union*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 237 - 289

- (2005), *Derogation from the European Convention of Human Rights in Light of other Obligations under International Law*, in *European Human Rights Law Review*, n. 5, pp. 480 - 498

ALLOTT P. (2005), *Law and War: a Sinister Partnership*, in *American Society of International Law Proceedings*, pp. 203 - 207

ALSTON P. (2006), *Reconceiving the UN Human Rights Regime: Challenges Confronting the New UN Human Rights Council*, in *Melbourne Journal of International Law*, vol. 7, pp. 1 - 39

ALVAREZ J. E. (1996), *Judging the Security Council*, in *American Journal of International Law*, vol. 90, pp. 1 - 39

AOI C., DE CONING C., THAKUR R. (2007), *Can Unintended Consequences be Prevented, Contained and Managed?*, in AOI C., DE CONING C., THAKUR R., *Unintended consequences of peacekeeping operations*, United Nations University Press, pp. 268 - 279

ARBATOV A. G. (2000), *The Kosovo crisis: the end of post cold war era*, in <http://ics.leeds.ac.uk/papers>



ARDAULT K., ARION C. M., GNAMOU-PETAUTON D., YETONGNON M. (2005), *L'administration internationale de territoire à l'épreuve du Kosovo et du Timor oriental: la pratique à la recherche d'une théorie*, in *Revue Belge de Droit International*, pp. 300 - 383

AYOUB M. (2004), *Third World Perspectives on Humanitarian Intervention and International Administration*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 99 - 118

BALANZINO S. (1999), *Nato's Actions to Uphold Human Rights and Democratic Values in Kosovo: a Test Case for a New Alliance*, in *Fordham International Law Journal*, vol. 23, pp. 364 - 377

BARNES S. H. (2001), *The Contribution of Democracy to Rebuilding Postconflict Societies*, in *American Journal of International Law*, pp. 86 - 101

BARNETT M. (2003), *What is the Future of Humanitarianism?*, in *Global Governance*, vol. 9, pp. 401 - 416

BARNETT M., HUNJOON K., O'DONNELL M., SITEA L. (2007), *Peacebuilding? What is in a Name?*, in *Global Governance*, vol. 13, pp. 35 - 58

BARTOK E. (1999), *Kosovo: le ragioni di una tragedia*, Milano, Nuove Edizioni Swan

BARTOLOMEOLI D. (2001), *Il regime di amministrazione delle Nazioni Unite per il Kosovo*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo: aspetti internazionalistici e interni*, Milano, Giuffrè, pp. 75 - 98

BASKIN M. (2004), *Between Exit and Engagement: on the Division of Authority in Transitional Administration*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 119 - 137

BASSU G. (2008), *Law Overruled: Strengthening the Rule of Law in Postconflict States*, in *Global Governance*, vol. 14, pp. 21 - 38

BEAUVAIS J. C. (2001), *Benevolent Despotism: a Critique of U.N. State-Building in East Timor*, in *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 33, pp. 1101 - 1178

BEDJAOUI M. (1994), *Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de Sécurité*, Bruxelles, Bruylant

BELL C. (2005), *Peace agreement and human rights implications for the UN*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 241 - 266

- (2010), *Reassessing Multiple Attribution: the International Law Commission and the Behrami and Saramati Decision*, in *New York University Journal of International Law & Politics*, vol. 42, pp. 501 - 548

BELLAMY A. J. (2001), *Human wrongs in Kosovo: 1974 - 99*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 105 - 126

BENEDEK W. (2005), *Final status of Kosovo: the role of human rights and minority rights*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)

BENVENISTI E. (2003), *The Security Council and the law of occupation: Resolution 1483 on Iraq in historical perspective*, in <http://www.tau.ac.il/law/members/benvenisti/work.html>

- (2004), *International Law of Occupation*, 2004, Princeton

- (2005), *Applicability of the Law of Occupation*, in *American Society of International Law Proceedings*, pp. 29 - 31

BENZING M. (2005), *Midwifing a New State: the United Nations in East Timor*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 295 - 372

BETTS S. W., CARLSON S. N., GISVOLD G. (2001), *The Post Conflict Transitional Administration of Kosovo and the lessons-learned in Efforts to Establish a Judiciary and Rule of Law*, in *Michigan Journal of International Law*, pp. 371 - 389

BHUTA N. (2003), *How Shall we Punish the Perpetrators? Human Rights, Alien Wrongs and the March of International Criminal Law*, in *Melbourne University Law Review*, pp. I - VI

BHUTA N. (2005), *The Antinomies of Transformative Occupation*, in *European Journal of International Law*, vol. 16, pp. 721 - 740

BIAGINI A. (1994), *Alle origini della crisi del Kosovo*, in *Europa/Europe*, VIII, n. 4, pp. 23 - 29

BIDDLE S. (2002), *The New Way of War? Debating the Kosovo Model*, in *Foreign Affairs*, vol. 81, pp. 138 - 144

BLOKKER N. (2002), *Beyond "Dili": on the powers and practice of international organizations*, in KREIJEN, *State, sovereignty and international governance*, Oxford University Press, pp. 299 - 322

BODEAU-LIVINEC P., BUZZINI G. P., VILLALPANDO S. (2008), *Agim Behrami & Bekir Behrami v. France; Ruzhdi Saramati v. France, Germany & Norway*, in *American Journal of International Law*, pp. 323 - 331

BOLDRINI L. (1999), *Le lezioni dell'emergenza umanitaria*, in *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, vol. 4, pp. 201 - 209

BONGIORNO C. (2002), *A Culture of Impunity: Applying International Human Rights Law to the United Nations in East Timor*, in *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 33, pp. 623 - 692

BOOTH K. (2001), *The flaws of just wars*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 314 - 324

BOOTHBY D. (2004), *The Political Challenges of Administering Eastern Slavonia*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 37 - 51

BOTHE M., MARAUHN T. (2002), *U.N. Administration of Kosovo and East Timor: Concept, Legality and Limitations of Security Council-Mandated Trusteeship Administration*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 217 - 242

BRAND M. (2001), *Institution – Building and Human Rights Protection in Kosovo in the Light of UNMIK Legislation*, in *Nordic Journal of International Law*, vol. 70, n 4, pp. 461 -488

- (2005), *Effective human rights protection where the UN "becomes the State": lessons from UNMIK*; in WHITE N. D., KLAASEN D, *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 347 - 376

BRANDOLINO E. (2008), *Amministrazioni ONU e tutela dei diritti umani: osservazioni in margine ai casi Behrami e Saramati*, in *Comunità internazionale*, n. 2, pp. 279 - 300

BREITEGGER A. (2009), *Sacrificing the Effectiveness of the European Convention on Human Rights on the Altar of the Effective Functioning of Peace Support Operations: A Critique of Behrami & Saramati and Al Jedda*, in *International Community Law Review*, vol. 11, pp. 155 - 183

BRING O. (2002), *International Humanitarian Law after Kosovo: is Lex Lata Sufficient*, in *Nordic Journal of International Law*, n. 71, pp. 39 - 54

BROWN C. (2001), *A qualified defence of the use of force for humanitarian reasons*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 283 - 294

BROWN B. S. (2005), *Human rights, sovereignty, and the final status of Kosovo*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)

BROWN M. M. (2008), *The John W. Holmes Lecture: Can the UN be Reformed?*, in *Global Governance*, vol. 14, pp. 1 - 12

BRUHA T. (2002), *The Kosovo war before the international Court of Justice - A preliminary appraisal*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 287 - 316

BRUNO G. C. (2004), *"Danni collaterali" nella "guerra giusta ai confini dell'impero". Alcune riflessioni sul caso Markovic*, in *Scritti in ricordo di Giovanni Motzo*, pp. 75 - 87

- (2008), *La Corte europea dei diritti umani e il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite: la decisione Behrami e Behrami e Saramati*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, n. 2, pp. 187 - 200

BRUS M. (2002), *Bridging the gap between State sovereignty and international governance: the authority of law*, in KREIJEN, *State, sovereignty and international governance*, Oxford University Press, pp. 3 - 24

BRUTTI M. (2002), *Guerra giusta o guerra utile?*, in *Italianieuropei*, n. 3, pp. 159 - 169

BURDEAU G. (2000), *Quelle voie pour le Conseil sécurité après l'affaire du Kosovo? Le ban d'essai du Timor - Oriental*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 32 - 40

BYRNES A. (2001), *Civil remedies for torture committed abroad: an obligation under the Convention against torture?*, in *Torture as a tort. Comparative perspectives on the development of transnational human rights litigation*, edited by Craig Scott, pp. 537 - 550

CADIN R. (2008), *I presupposti dell'azione del Consiglio di Sicurezza nell'articolo 39 della Carta delle Nazioni Unite*, Giuffrè, Milano

- (2009), *La procedura del "delisting" davanti al Consiglio di Sicurezza: protezione diplomatica o 'supplica' al Grande Inquisitore?*, in PANELLA L. (a cura di), *La protezione diplomatica: sviluppi e prospettive*, Giappichelli, Torino, pp. 591 - 605

CACCAMO D. (2001), *La questione del Kosovo: un nodo ancora da sciogliere*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 1 - 14

CAHIN G. (2000), *L'action internationale au Timor Orientale*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 139 - 175

CALL C. T., COOK S. (2003), *Introduction: Postconflict Peacebuilding and Democratization*, in *Global Governance*, vol. 9, pp. 135 - 139

CAMERON L. (2006), *Accountability of international organisations engaged in the administration of territory*, pubblicazione dello *University Centre for International Humanitarian Law*, in [http://www.prix-henry-dunant.org/sites/prixhd/doc/2006b\\_LCameron.pdf](http://www.prix-henry-dunant.org/sites/prixhd/doc/2006b_LCameron.pdf)

CANNIZZARO E. (2000), *La nuova dottrina strategica della Nato e l'evoluzione della disciplina internazionale sull'uso della forza*, in RONZITTI N., *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 43 - 66

- (2008), *Sugli effetti delle Risoluzioni del Consiglio di sicurezza nell'ordinamento comunitario: la sentenza della Corte di giustizia nel caso Kadi*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, p. 1075 - 1078

CAPLAN R. (1998), *International Diplomacy and the Crisis in Kosovo*, in *International Affairs*, vol. 74, pp. 745 - 761

- (2002), *A new trusteeship? The international administration of war-torn territories*, Oxford University Press

CAPLAN R., MATS B. (2004), *The Politics of International Administration*, in *Global Governance*, pp. 1 - 5

CAPLAN R. (2004), *International Authority and State Building: the Case of Bosnia and Herzegovina*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 53 - 65

- (2005), *International governance of war-torn territories: rule and reconstruction*, Oxford University Press

CARACCIOLLO L. (1999), *Il Kosovo e gli altri Balcani*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 102 - 109

CARLEVARIS A. (2000), *Accordi in forma semplificata e impegni derivanti dal Trattato Nato*, in RONZITTI N., *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 67 - 118

CARMELITANO T. (2007), *Il "governo" delle Nazioni Unite in Kosovo: riflessioni alla luce dei casi Behrami e Saramati*, in *In Law* n 4

CARTER G. E. (1966), *The Beginnings of Peace Corps Programming*, in *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, vol. 365, pp. 46 - 54

CARTER B. E. (2005), *Immunity for Foreign Officials: Possibly too Much and Confusing as Well*, in *The American Society of International Law Proceedings*, pp. 230 - 233

CASSESE A. (1999), *Ex Iniura Oritur Ius: Are we Moving Towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community?*, in *European Journal of International Law*, pp. 23 - 30

- (1999), *A Follow-Up: Forcible Humanitarian Countermeasures and Opinio Necessitatis*, in *European Journal of International Law*, pp. 791 - 799

- (2004), *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Bari, Laterza Editore

CASTALDO M. (1999), *Il Kosovo, passato e avvenire*, in *Affari Esteri*, vol. 124, pp. 720 - 731

CATENA M. (2001), *La missione ONU in Kosovo: mantenere o fare la pace?*, in *La Comunità internazionale*, pp. 581 - 593

CELLAMARE G. (1999), *Le operazioni di peace-keeping multifunzionali*, Torino, Giappichelli Editore

CERONE J. (2001), *Minding the Gap: Outlining KFOR Accountability in Post-Conflict Kosovo*, in *European Journal of International Law*, pp. 469-488

- (2005), *Reasonable measures in unreasonable circumstances: a legal responsibility framework for human rights violations in post-conflict territories under UN administration*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 42 - 80

- (2006), *Out of Bounds? Considering the Reach of International Human Rights Law*, Center for Human Rights and Global Justice, working paper n. 5 in [http://www.chrgj.org/publications/docs/wp/WPS\\_NYU\\_CHRGJ\\_Cerone\\_Final.pdf](http://www.chrgj.org/publications/docs/wp/WPS_NYU_CHRGJ_Cerone_Final.pdf)

CHARNEY J. I. (1999), *Anticipatory Humanitarian Intervention in Kosovo*, in *American Journal of International Law*, pp. 835-841

CHESTERMAN S. (2001), *Kosovo in limbo: State building and "substantial autonomy"*, Cambridge University Press

- (2002), *Justice under international administration: Kosovo, East Timor and Afghanistan*, in [www.ipacademy.org](http://www.ipacademy.org)

- (2004), *You, the people. The United Nations, transitional administration and state building*, Oxford university press

- (2008), *UN accountable? The United Nations, emergency powers and the rule of law in Asia*, Cambridge University Press

CHEVALIER E. (2002), *L'ONU au Kosovo, leçons de la première MINUK*, Occasional paper n. 35, in [http://www.iss.europa.eu/nc/actualites/analysisbooks/select\\_category/19/article/](http://www.iss.europa.eu/nc/actualites/analysisbooks/select_category/19/article/)

CHINKIN C. (1996), *The East Timor Case*, in *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 45, n. 3, pp. 712 - 725

- (1999), *Kosovo a 'Good' or 'Bad' War?*, in *American Journal of International Law*, pp. 841 - 847

- (1999), *East Timor: a Failure of Decolonisation*, in *Australian Yearbook of International Law*, vol. 20, pp. 35 - 54

CHOMSKY N. (1999), *East Timor retrospective*, in *Le Monde diplomatique*, ottobre

- (1999), *Kosovo peace accord*, Z magazine, <http://www.chomsky.info/articles.ht>

- (1999), *East Timor: comments on the occasion of the forthcoming APEC summit*, in <http://www.chomsky.info/articles/19990910.htm>

- (2000), *Another Way for Kosovo?*, in *Le Monde diplomatique*, 14 marzo

- (2001), *A Review of Nato's War over Kosovo*, *Z magazine*, in <http://www.chomsky.info/articles.htm>

CHOPRA J. (1998), *The politics of peace maintenance*, Lynne Rienner Publishers, Boulder

CHOPRA J. (2000), *The UN's Kingdom of East Timor*, in *Survival*, vol. 42, pp. 27 - 39

- (2000), *Introductory Note to UNTAET Regulation 13 (2000)*, in *International Legal Materials*, pp. 936 - 940

CLAPHAM A. (2001), *Revisiting human rights in the private sphere: using the European Convention on human rights to protect the right of access to the civil*, in *Torture as a tort. Comparative perspectives on the development of transnational human rights litigation*, edited by Craig Scott, pp. 513 - 535

COCKHELL J. G. (2002), *Civil Military Responses to Security Challenges in Peace Operations: Ten Lessons from Kosovo*, in *Global Governance*, vol. 8, pp. 483 - 502

CONDORELLI L. (2000), *La Risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di Sicurezza e l'intervento Nato contro la Repubblica federale di Jugoslavia*, in RONZITTI N., *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 28 - 41

- (2005), *Le statut des forces de l'Onu et le droit international humanitaire*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 881 - 906

CONFORTI B. (2000), *Le Nazioni Unite*, Padova, Cedam

- (2006), *Diritto Internazionale*, Napoli, Editoriale Scientifica

- (2006), *Decisioni del Consiglio di Sicurezza e diritti fondamentali in una bizzarra sentenza del Tribunale comunitario di primo grado*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 2, pp. 333 - 345

CORELL H. (2005), *Authorization for State-building Missions: Legal Issues Related to their Creation and Management*, in *The American Society of International Law Proceedings*, pp. 31 - 35

CORTEN O., DUBUISSON F. (2000), *L'hypothèse d'une règle émergente fondant une intervention militaire sur une "autorisation implicite" du Conseil de Sécurité*, in *Revue Générale de Droit International Public*, vol. 4, pp. 873 - 910

- COUSENS E. (2005), *Context and Politics of State-building*, in *The American Society of International Law Proceedings*, pp. 36 - 38
- COX K. E. (1999), *Beyond Self-Defense: United Nations Peacekeeping Operations & the Use of Force*, in *Denver Journal of International Law & Policy*, vol. 27, n. 2, pp. 239 - 273
- CRYER R. (2005), *Post-conflict accountability: a matter of judgement, practice or principle?*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 267 - 290
- CROCI O. (2000), *Dovere, umanitarismo e interesse nazionale. L'Italia e l'intervento della NATO in Kosovo*, in *Politica in Italia. I fatti dell'anno e le interpretazioni*, Bologna, Mulino, pp. 109 - 130
- CURTIN D., ECKES C. (2008), *The Kadi Case: Mapping the Boundaries between the Executive and the Judiciary in Europe*, in *International Organizations Law Review*, vol. 5, pp. 365 - 369
- CZAPLINSKI W. (2002), *The activities of the OSCE in Kosovo*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 37 - 44
- D'ASPREMONT J. (2005), *Les administrations internationales de territoire et la création internationale d'Etats démocratiques*, in [http://www.esilsedi.eu/publi\\_paper\\_list.php?](http://www.esilsedi.eu/publi_paper_list.php?)
- DAALDER I. H., O'HANLON M. (1999), *Unlearning the Lessons of Kosovo*, in *Foreign Policy*, vol. 116, pp. 128 - 140
- DAALDER I. H. (1999), *Nato, the Un, and the Use of Force*, in *Nato review*, in [www.nato.int](http://www.nato.int)
- (2004), *New Rules on When to Go to War*, in *Financial Times*, 2 agosto
- DAUDET Y. (2002), *L'action des Nations Unies en matière d'administration territoriale*, in *Cours euroméditerranéens Bancaja*, vol. VI, pp. 459 - 542
- DECAUX E. (2002), *La conférence de Rambouillet: négociation de la dernière chance ou contrainte illicite?*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 45 - 64
- DE BÛRCA G. (2010), *The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi*, in *Harvard International Law Journal*, vol. 51, pp. 1 - 49
- DE COOKER C. (2009), *International Administration: Law and Management Practices in International Organisations*, Martinus Nijhoff Publishers



- DELLA CANANEA G. (2008), *Un nuovo nomos per l'ordine globale*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, vol. 10, pp. 1102 - 1104
- DE MEDICI M. (1999), *Gli Stati Uniti, l'Europa e la guerra del Kosovo*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 754 - 762
- DE MULINEN F. (2002), *Distinction between military and civilian objects*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 103 - 127
- DE RAPPER G. (1999), *Il protettorato visto dai Kosovari*, in *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, vol. 4, pp. 191 - 200
- DE SENA P. (2002), *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, Giappichelli Editore, Torino
- DE SENA P., VITUCCI M. C. (2009), *The European Courts and the Security Council: between Dédoublement Fonctionnel and Balancing of Values*, in *European Journal of International Law*, vol. 20, pp. 193 - 228
- DE WET E. (2000), *Judicial Review as an Emerging General Principle of Law and its Implications for the International Court of Justice*, in *Netherlands International Law Review*, pp. 180 - 210
- (2004), *The Direct Administrations of Territories by the United Nations and its Member States in the Post Cold War Era: Legal Basis and Implications for National Law*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 291 - 340
- (2008), *Holding International Institutions Accountable: the Complementary Role of Non – Judicial Oversight Mechanisms and Judicial Review*, in *German Law Journal*, vol. 9, pp. 1987 - 2012
- (2009), *The Governance of Kosovo: Security Council Resolution 1244 and the Establishment and Functioning of EULEX*, in *American Journal of International Law*, vol. 103, pp. 83 - 96
- DEVEREUX A. (2005), *Searching for clarity: a case study of UNTAET's application of international human rights norms*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 293 - 321
- DEWULF S., PACQUÉE D (2007), *International Territorial Administration and the Rule of Law: the Case of Kosovo*, in *Essex Human Rights Review*, vol. 4, n. 1, in <http://projects.essex.ac.uk/ehrr/V4N1/PaqueeDewulf.pdf>
- DIEHL P. F. (1998), *Peacekeeping Operations and the Quest for Peace*, in *Political Science Quarterly*, vol. 103, n. 3, pp. 485-507

DIEHL P - F., DRUCKMAN D., WALL J. (1998), *International Peacekeeping and Conflict Resolution: A Taxonomic Analysis with Implications*, in *The Journal of Conflict Resolution*, vol. 42, n. 1, pp. 33-55

DIEHL P. (2002), *After the Blues: Post Peacekeeping Effects and Concerns in the Balkans*, in

DI PAOLA G. (1999), *Gli insegnamenti della crisi del kosovo*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 713 - 719

DORIGO S. (2002), *Imputazione e responsabilità internazionale per l'attività delle forze di peacekeeping delle Nazioni Unite*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 903 - 945

DREW C. (2001), *The East Timor Story: International Law on Trial*, in *European Journal of International Law*, vol. 12, pp. 651 - 684

DRUCKMAN D., STERN P. C., DIEHL P., FETHERSTON A. B., JOHANSEN R., DURCH W, RATNER S., *Evaluating PeaceKeeping Missions*, in *Merston International Studies Review*, vol. 41, n. 1, pp. 151 - 165

DUPUY P. M. (2002), *A General Stocktaking of the Connections Between the Multilateral Dimension of Obligations and Codification of the Law of Responsibility*, in *European Journal of International Law*, vol. 13, pp. 1053 - 1081

DUURSMA J. (2002), *Preventing and solving wars of secession: recent unorthodox views on the use of force*, in KREIJEN, *State, sovereignty and international governance*, Oxford University Press, pp. 349 - 371

EVANS T. (2005), *Human rights and the empire of civil society*, in WHITE N. D., KLAASEN D, *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 177 - 190

FADIGA F. (1998), *Le operazioni internazionali di peace keeping*, in *I Diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, pp. 14 - 22

FALK R. (1999), *Kosovo, World Order and the Future of International Law*, in *American Journal of International Law*, pp. 847 - 857

- (2001), *Humanitarian wars, realist geopolitics and genocidal practices: saving the Kosovars*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 325 - 348

FARRAND P. C. (2001), *Lessons from Brcko: Necessary Components for Future Internationally Supervised Territories*, in *Emory International Law Review*, pp. 529 - 591

FARRIOR S. (2009), *Introductory Note to R(Al-Jedda) v Secretary of State for Defence, United Kingdom House of Lords (12 December 2007)*, in <http://www.vermontlaw.edu/>

FASSBENDER B. (2000), *Quis Judicabit? The Security Council, its Powers and its Legal Control*, in *European Journal of International Law*, vol. 11, pp. 219 - 232

FASSINO P. (1999), *La ricostruzione del Kosovo, il Patto di stabilità ed i futuri assetti geopolitici*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 698 - 702

FLAH A., OOSTERVELD V. (2001), *Holding leaders liable for torture by others: command responsibility and respondeat superior as frameworks for derivative civil liability*, in *Torture as a tort. Comparative perspectives on the development of transnational human rights litigation*, edited by Craig Scott, pp. 441 - 463

FLAUSS J. F. (2002), *La primarité des droits de la personne: licéité ou illicéité de l'intervention humanitaire?*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 87 - 102

FOCARELLI C. (2007), *Chi governa e chi risponde in Kosovo?*, in *In Law*, n. 4, pp. 215 - 218

- (2007), *I limiti dello jus cogens nella giurisprudenza più recente*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 639 - 656

- (2007), *Esiste un "super" diritto internazionale?*, in *In Law*, n. 1, pp. 3 - 6

- (2008), *I limiti dello ius cogens nella giurisprudenza più recente*, in *Studi in onore di Vincenzo Starace*, vol. I, Napoli, pp. 269 - 280

FRANCK T. (1999), *Lessons of Kosovo*, in *American Journal of International Law*, pp. 809 - 837

FRIEDRICH J. (2005), *UNMIK in Kosovo: Struggling with Uncertainty*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 225 - 293

FROELICH M. (2001), *Keeping Track of UN Peacekeeping: Suez, Srebrenica, Rwanda and the Brahimi Report*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 185 - 248

GAMARRA Y., ZUBILLAGA J. S. (2006), *Towards the Rule of Law in Kosovo: the Judicial System under International Administration*, in *The Global Community, Yearbook of International Law & Jurisprudence*, pp. 165 - 189

GARCIA T. (2000), *La mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK)*, in *Revue Générale de Droit International Public*, pp. 61 - 71

GARGIULO P. (1996) *Nazioni Unite e diritti umani: il ruolo del Consiglio di sicurezza*, in *Comunità internazionale*, pp. 216 - 228

- GENNARELLI M. F. (1998), *L'intervento umanitario della Nato in Kosovo*, in *I diritti dell'uomo - Cronache e Battaglie*, pp. 41 – 42
- GERSEN A. (2001), *Peace Building: the Private Sector's Role*, in *American Journal of International Law*, pp. 102 - 120
- GIBNEY M., SKOGLY S. I. (2002), *Transnational Human Rights Obligations*, in *Human Rights Quarterly*, vol. 24, pp. 781 - 798
- GIBNEY M., TOMASEVSKI K., VEDSTED-HANSEN J. (1999), *Transnational State Responsibility for Violations of Human Rights*, in *Harvard Human Rights Journal*, vol. 12, pp. 268 - 295
- GILKES P. (1993), *From Peace-Keeping to Peace Enforcement: The Somalia Precedent*, in *Middle East Report*, n. 185, pp. 21 - 24
- GILL T. D. (1995), *Legal and Some Political Limitations on the Power of the Security Council to Exercise its Enforcement Powers under Chapter VII of the Charter*, in *Netherlands Yearbook of International Law*, pp. 33 - 138
- GOLDSTONE R. J. (2002), *Whither Kosovo? Whither democracy?*, in *Global Governance*, vol. 8, pp. 143 - 147
- GOLDSTONE A. (2004), *UNTAET with Hindsight: the Peculiarities of Politics in an Incomplete State*, in *Global Governance*, pp. 83 - 98
- GOODMAN R., JINKS D. (2003), *Measuring the Effects of Human Rights Treaties*, in *European Journal of International Law*, vol. 14, pp. 171 - 183
- GORJAO P. (2002), *The Legacy and Lessons of the United Nations Transitional Administration in East Timor*, in *Contemporary Southeast Asia*, pp. 754 - 771
- GOULDING M. (1993), *The Evolution of United Nations Peacekeeping*, in *International Affairs*, vol. 69, n. 3, pp. 451-464
- GOWLLAND - DEBBAS V. (1994), *Security Council Enforcement Action and Issues of State Responsibility*, in *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 43, pp. 55 - 98
- GOY R. (1999), *L'indépendance du Timor Oriental*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 203 - 225
- GRANT T. D. (1999), *Extending Decolonization: How the United Nations Might Have Addressed Kosovo*, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, pp. 9 - 54
- GRAY C. (2001), *Peacekeeping after the Brahimi Report: is there a Crisis of Credibility for the UN?*, in *Conflict and Security Law*, pp. 267 - 288
- GREENSTOCK J. (1999), *International Human Rights and Standards*, in *Fordham International Law Journal*, vol. 23, pp. 398 – 403

GROOM A. J. R. (1971), *Peacekeeping: Perspectives and Progress*, in *International Affairs*, vol. 47, n. 2, pp. 340 – 352

GUILLAUME M. (2002), *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 243 – 285

GRUDA Z. (2005), *Some key principles for a lasting solution of Kosova: uti possidetis, the ethnic principle and self-determination*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)

HAFNER G (2003), *Can International Organizations be Controlled? Accountability and Responsibility*, in *American Society of International Law Proceedings*, pp. 236 - 240

- (2005), *Accountability and Immunity: the United Nations Convention on Jurisdictional Immunity of States and their Property and the Accountability of States*, in *American Society of International Law Proceedings*, pp. 237 - 242

HALE T. N. (2008), *Transparency, Accountability and Global Governance*, in *Global Governance*, vol. 14, pp. 73 - 94

HAMMOND P. (2000), *Reporting Humanitarian Warfare*, in *Journalism Studies*, vol. 3, pp. 365 - 386

HAMPSON F. (2005), *Accountability of international personnel taking part in peace support operations*, working paper, 7 luglio, E/CN.4/Sub.2/2005/42

HAMPSON F., KIHARA-HUNT A. (2007), *The accountability of personnel associated with peacekeeping operations*, in AOI C., DE CONING C., THAKUR R., *Unintended consequences of peacekeeping operations*, United Nations University Press, pp. 195 - 220

HANDRAHAN L. (2005), *Rethoric and reality: post-conflict recovery and development: the UN and gender reform*, in WHITE N. D., KLAASEN D, *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 404 - 437

HAPPOLD M. (2003), *Bankovic v. Belgium and the Territorial Scope of the European Convention of Human Rights*, in *Human Rights Law Review*, vol. 3, pp. 77 – 90

HARBOTTLE M. (1974), *Lessons for UN Peacekeeping*, in *International Affairs*, vol. 50, n. 4, pp. 544 – 553

HARHOFF F. (2001), *Unauthorised Humanitarian Intervention - Armed Violence in the Name of Humanity?*, in *Nordic Journal of International Law*, pp. 65 – 119

- HARLAND D. (2004), *Legitimacy and Effectiveness in International Administration*, in *Global Governance*, vol 10, pp. 15 - 19
- HARRELL - BOND B. (2002), *Can Humanitarian Work with Refugees be Humane*, in *Human Rights Quarterly*, n. 24, pp. 51 - 85
- HARTMANN M. E. (2003), *International Judges and Prosecutor in Kosovo: a New Model for Post-Conflict Peacekeeping*, pubblicato da *United States Institute for Peace*, in <http://www.usip.org/files/resources/sr112.pdf>
- HASANI E. (2005), *Self-determination under the terms of the 2002 union agreement between Serbia and Montenegro: tracing the origins of Kosovo's self determination*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)
- HENDRICKSON R. C. (2002), *Nato's Secretary General Javier Solana and the Kosovo Crisis*,
- HENKIN L. (1999), *Kosovo and the Law of Humanitarian Intervention*, in *American Journal of International Law*, pp. 824 - 828
- HERIK L., SCHRIJVER N. (2008), *Eroding the Primacy of the UN System of Collective Security: the Judgment of the European Court of Justice in the Cases of Kadi and Al Barakaat*, in *International Organizations Law Review*, vol. 5, pp. 329 - 338
- HERRING E. (2001), *From Rambouillet to the Kosovo accords: NATO's war against Serbia and its aftermath*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 225 - 245
- HIRSCH M. (1995), *The responsibility of international organizations toward third parties: some basic principles*, Nijhoff
- HOCHSCHILD F. (2004), *It is Better to Leave, We Can't Protect You: Flight in the First Months of United Nations Transitional Administration in Kosovo and East Timor*, in *Journal of Refugee Studies*, vol. 17, n. 3, pp. 286 - 300
- HOFFMANN F., MÉGRET F. (2003), *The UN as a Human Rights Violator? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibilities*, in *Human Rights Quarterly*, pp. 314 - 342
- (2005), *Fostering Human Rights Accountability: an Ombudsperson for the United Nations?*, in *Global Governance*, n. 11, pp. 43 - 63
- HOFFMANN F. (2007), *A beacon of light in the dark? The United Nations' experience with peace operations ombudspersons as illustrated by the Ombudsperson institution in Kosovo*, in AOI C., DE CONING C., THAKUR R., *Unintended consequences of peacekeeping operations*, United Nations University Press, pp. 221 - 249

HOLDER W. E. (2003), *Can International Organization be Controlled? Accountability and Responsibility*, in *American Society International Law Proceedings*, pp. 231 - 245

HUGHES C. (2005), *Human rights out of context*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 191 - 212

HUSANOVIC J. (2001), *Post conflict Kosovo: an anatomy lesson in the ethics/politics of human rights*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 263 - 280

INGRAVALLO I. (2008), *Kosovo e Timor Est nove anni dopo: osservazioni sulle amministrazioni territoriali dell'Onu*, in *Comunità Internazionale*, pp. 225 - 259

- (2008), *La tutela dei diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione diretta dell'Onu*, in *Studi in onore di Vincenzo Starace*, vol. I, Napoli, pp. 447 - 481

IOVANE M. (2000), *La tutela dei valori fondamentali el diritto internazionale*, Editoriale Scientifica

IRMSCHER T. H. (2001), *The Legal Framework for the Activities of the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo: the Charter, Human Rights and the Law of Occupation*, in *German Yearbook of International Law*, pp. 353 - 395

ISLAMI I. (2005), *The Insufficiency of International Legal Personality of Kosova as Attained through the European Court of Human Rights: a Call for Statehood*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)

JACKSON R. (2004), *International Engagement in War-Torn Countries*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 21 - 36

JENNINGS R. (2002), *Sovereignty and international law*, in KREIJEN, *State, sovereignty and international governance*, Oxford University Press, pp. 27 - 44

JORDAN P. A. (2003), *Does Membership have its Privileges? Entrance into the Council of Europe and Compliance with Human Rights Norms*, in *Human Rights Quarterly*, pp. 660 - 688

JOYNER D. H. (2002), *The Kosovo Intervention: Legal Analysis and More Persuasive Paradigm*, in *European Journal of International Law*, pp. 597 - 619

KAGAN M. (2003), *The missing third leg of UN accountability*, in <http://www.globalpolitician.com/2937-united-nations-un>

KAMTO M. (2001), *Le cadre juridique des opérations de maintien de la paix des Nations Unies*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 95 - 104

KAWASAKI K. (2007), *International Jus Cogens in the Law of State Responsibility*, in *In Law*, n. 1, pp. 6 - 22

KELLY M. (2005), *The UN, security and human rights: achieving a winning balance*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 118 - 148

KENNEDY-PIPE C., STANLEY P. (2001), *Rape in war: lessons of the Balkan conflicts in the 1990s*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 67 - 84

KENNY K. (2005), *UN accountability for its human rights impact: implementation through participation*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 438 - 462

KENT V. (2007), *Protecting civilians from UN peacekeepers and humanitarian workers: sexual exploitation and abuse*, in AOI C., DE CONING C., THAKUR R., *Unintended consequences of peacekeeping operations*, United Nations University Press, pp. 44 - 66

KHAN R. (2000), *United Nations peacekeeping in internal conflict, problems and perspectives*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 543 - 581

KIRGIS F. L. (2001), *Security Council Governance of Postconflict Societies: a Plea for Good Faith and Informed Decision Making*, in *American Journal of International Law*, pp. 579 - 582

KISS A. C. (2004), *Un premier exemple de l'administration internationale d'un territoire: le dépôt de la Crète entre les mains du Directoire européen en 1897*, in *Miskolc Journal of International Law*, n. 2, pp. 151 - 155

KLABBERS J. (2003), *Redemption Song? Human Rights Versus Community-Building in East Timor*, in *Leiden Journal of International Law*, pp. 367 - 376

- (2007), *Kadi Justice at the Security Council?*, in *International Organizations Law Review*, pp. 293 - 304

KLEIN P. (2002), *Responsibility for Serious Breaches of Obligations Deriving from Peremptory Norms of International Law and United Nations Law*, in *European Journal of International Law*, vol. 13, pp. 1241 - 1255

- (1998), *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Editions Bruylant, Bruxelles



KNOLL B. (2005), *From Benchmarking to Final Status? Kosovo and the Problem of an International Administration's Open - Ended Mandate*, in *European Journal of International Law*, vol. 16, pp. 637 - 660

- (2007), *Legitimacy and UN-Administration of Territory*, in *German Law Journal*, n. 1, pp. 39 - 56

KOHEN M. G. (1999), *L'emploi de la force et la crise du Kosovo: vers un nouveau désordre juridique international*, in *Revue Belge de Droit International*, n. 1, pp. 122 - 148

KOKOTT J. (2002), *The development of the human rights situation in kosovo 1989 - 1999*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 1 - 35

KOLB R. (2002), *Droit humanitaire et opérations de paix internationales: les modalités d'application du droit international humanitaire dans les opérations de maintien ou de rétablissement de la paix auxquelles concourt une organisation internationale (en particulier les Nations Unies)*, Geneve, Helbing & Lichtenhahn, Bruylant

KOLB R., PORRETTO G., VITÉ S. (2003), *L'articulation des règles de droit international humanitaire et des droits de l'homme applicables aux forces internationales et aux administrations civiles internationales transitoires*, Genève

KOLB R. (2005), *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales - Forces de paix et administrations civiles transitoires*, Bruxelles, Bruylant

- (2006), *Droit humanitaire et opérations de paix internationales : les modalités d'application du droit international humanitaire dans les opérations de maintien ou de rétablissement de la paix auxquelles concourt une organisation internationale (en particulier les Nations Unies)*, Bruxelles, Bruylant

KONDOCH B. (2001), *The United Nations Administration of East Timor*, in *Conflict and Security Law*, pp. 245 - 265

- (2005), *Human rights law and UN peace operations in post-conflict situations*, in WHITE N. D., KLAASEN D, *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 19 - 41

KORHONEN O., GRAS J. (2001), *International Governance in Post Conflict Situations*, in *Leiden Journal of International Law*, pp. 495 - 529

KOSKENMAKI R, *Legitimacy and accountability of international administrations'. Introductory remarks, workshop*, in [www.esil-sedi.eu](http://www.esil-sedi.eu)

KREIJEN G. (2002), *State, sovereignty and international governance*, Oxford University Press

KUÇI H. (2005), *The legal and political grounds for, and the influence of the actual situation on, the demand of the albanians of Kosovo for independence*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)

KUM BUO S. (2001), *Reflection on United Nations Peace Operations in Africa: the Responsibility of African States*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 87 - 94

LABONTE M. (2003), *Dimensions of Postconflict Peacebuilding and Democratization*, in *Global Governance*, vol. 9, pp. 261 - 272

LAGRANGE E. (1999), *La mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo, nouvel essai d'administration directe d'un territoire*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 335 - 370

LAGRANGE P. (2008), *Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies : observations à propos de la décision de la Cour européenne des Droits de l'Homme (Grande Chambre) sur la recevabilité des requêtes Behrami et Behrami c. France et Saramati c. Allemagne, France et Norvège, 31 mai 2007*, in *Revue Generale de Droit International Public*, vol. 112, pp. 85 - 110

LANCHESTER F. (2001), *Politica e diritto nel nuovo ordine internazionale*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 15 - 20

LARSEN K. M. (2008), *Attribution of Conduct in Peace Operations: The "Ultimate Authority and Control" Test*, in *European Journal of International Law*, vol. 19, pp. 509 - 531

LATTANZI F. (1983), *Garanzie dei diritti dell'uomo nel diritto internazionale generale*, Milano, Giuffrè

LAWSON R. (2002), *The concept of jurisdiction and extraterritorial acts of State*, in KREIJEN, *State, sovereignty and international governance*, Oxford University Press, pp. 281 - 297

LEBOVIC H., JAMES H. (2004), *Uniting for Peace? Democracies and United Nations Peace Operations after the Cold War*, in *The Journal of Conflict Resolution*, vol. 48, n. 6, pp. 910 - 936

LEE S. (2007), *Unintended consequences of peace operations on humanitarian action*, in AOI C., DE CONING C., THAKUR R., *Unintended consequences of peacekeeping operations*, United Nations University Press, pp. 90 - 108

LEVRAT B. (2001), *Le droit international humanitaire au Timor oriental : entre théorie et pratique*, in *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, n. 841, pp. 77 - 100

- LEWIS F. (2001), *Problems of UN Peacekeeping*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 80 - 86
- LINE M. (2005), *Managing for sustainable human rights protection: international missions in the peace process of Bosnia and Herzegovina and Guatemala*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 101 - 117
- LISCHER S. K. (2007), *Military Intervention and the Humanitarian "Force Multiplier"*, in *Global Governance*, vol. 13, pp. 99 - 118
- LIPSON M. (2007), *A "Garbage Can Model" of UN Peacekeeping*, in *Global Governance*, vol. 13, pp. 79 - 97
- LLOYD R. (2008), *Promoting Global Accountability: the Experiences of the Global Accountability Project*, in *Global Governance*, vol. 14, pp. 273 - 281
- LO SAVIO C. M. (2001), *Esodi di massa e assistenza umanitaria nella crisi del Kosovo*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 99 - 110
- MAGAGNI M. (1997), *L'adozione di misure coercitive a tutela dei diritti umani nella prassi del Consiglio di Sicurezza*, in *Comunicazioni e studi*, pp. 652 - 726
- MANEGGIA A. (1999), *Il CdS dell'ONU e la guerra del Kosovo*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 763 - 770
- (2007), *"Controllo effettivo" e imputabilità della condotta nella decisione Behrami/Saramati della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *In Law*, n. 4, pp. 236 - 252
- MARCELLI F. (1998), *La guerra del Kosovo, il diritto internazionale e i diritti umani*, in *I Diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, pp. 43 - 46
- MARCHESI A. (1996), *I diritti dell'uomo e le Nazioni Unite. Controllo internazionale e attività statali di organi internazionali*, Franco Angeli
- MARCHISIO S. (2001), *L'intervento in Kosovo e la teoria dei due cerchi*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 21 - 32
- MARCOVIC R. (1998), *Jugoslavia: una guerra contro i popoli e contro il diritto*, in *I Diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, pp. 33 - 40
- MARHIC G., ETIENNE G., GUILLAUME M. (1999), *Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 308 - 334
- MARKO J. (2007), *Kosovo - A gordian knot?*, in *Baltic Security & Defence Review*, vol. 9, pp. 79 - 108

- MARSHALL D., INGLIS S. (2003), *The Disempowerment of Human Rights-Based Justice in the United Nations Mission in Kosovo*, in *Harvard Human Rights Journal*, pp. 95 - 146
- MARTONE G. (2002), *Relentless Humanitarianism*, in *Global Governance*, vol. 8, pp. 149 - 154
- MATHESON M. (2001), *United Nations Governance of Postconflict Societies*, in *American Journal of International Law*, pp. 76 - 85
- MATZ N. (2005), *Civilization and the Mandate System Under the League of Nations as Origin of Trusteeship*, in *Max Planck Yearbook of the United Nations Law*, vol. 9, pp. 47 - 95
- MAZZESCHI R. (2003), *Reparation Claims by Individuals for State Breaches of Humanitarian Law and Human Rights: an Overview*, in *Journal of International Criminal Justice*, pp. 339 - 347
- MC COUBREY H. (2001), *International humanitarian law and the Kosovo crisis*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 184 - 206
- MC DONAGH M. (2001), *Can there be such a thing as a just war?*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 289 - 294
- MÉGEVAND-ROGGO B. (2000), *After the Kosovo Conflict, a Genuine Humanitarian Space: a Utopian Concept or an Essential Requirement?*, in *International Review of the Red Cross*, n. 837, pp. 31 - 47
- MÉGRET F. (2007), *The vicarious responsibility of the United Nations*, in AOI C., DE CONING C., THAKUR R., *Unintended consequences of peacekeeping operations*, United Nations University Press, pp. 250 - 267
- MERON T. (1995), *Extraterritoriality of Human Rights Treaties*, in *American Journal of International Law*, pp. 78 - 82
- (2000), *The Humanization of Humanitarian Law*, in *American Journal of International Law*, vol. 94, n. 2, pp. 239 - 278
- MERTUS J. A. (2001), *Legitimizing the Use of Force in Kosovo*, in *Ethics & International Affairs*, vol. 15, pp. 133 - 150
- (2004), *Improving International Peacebuilding Efforts: the Example of Human Rights Culture in Kosovo*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 333 - 351
- MESSINEO F. (2009), *The House of Lords in Al-Jedda and Public International Law: Attribution of Conduct to UN-Authorized Forces and the Power of the Security Council to Displace Human Rights*, in *Netherlands International Law Review*, pp. 35 - 62

- MICHALAK S. J. JR. (1967), *Peacekeeping and the United Nations: The Problem of Responsibility*, in *International Studies Quarterly*, vol. 11, n. 4, pp. 301 - 319
- MIGONE G. G. (1999), *Il dopo guerra fredda: una transizione in atto*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 703 - 712
- MILANO E. (2003), *Security Council Action in the Balkans: Reviewing the Legality of Kosovo's Territorial Status*, in *European Journal of International Law*, vol. 14, pp. 999 - 1022
- MILLS K. (2005), *Neo-Humanitarianism: the Role of International Humanitarian Norms and Organizations in Contemporary Conflict*, in *Global Governance*, vol. 11, pp. 161 - 183
- MINEAR L., VAN BAARDA T., SOMMERS M. (2000), *Nato and humanitarian action in the Kosovo crisis*, Occasional paper n. 36, in [citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.163.7192](http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.163.7192)
- MITCHELL I. R. (2001), *The ambiguities of elections in Kosovo: democratisation versus human rights*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 246 - 262
- MOHAMED S. (2005), *From Keeping Peace to Building Peace: a Proposal for a Revitalized United Nations Trusteeship Council*, in *Columbia Law Review*, vol. 105, pp. 809 - 840
- MOMTAZ D. (2000), *"L'interventione d'umanità" de l'OTAN au Kosovo et la règle du non-recours à la force*, in *International Review of the Red Cross*, n. 837, pp. 89 - 101
- MORRISON F. L. (2005), *Between a rock and a hard place: sovereignty and international protection*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)
- MORROW J., WHITE R. (2002), *The United Nations in Transitional East Timor: International Standards and the Reality of Governance*, in *Australian Yearbook of International Law*, pp. 1 - 45
- MORPHET S. (2007), *Future Prospects for the United Nations*, in *Global Governance*, vol. 13, pp. 139 - 150
- MORTIMER E. (2004), *International Administration of War-Torn Societies*, in *Global Governance*, pp. 7 - 14
- MUGGLETON B., OSWALD M., KELLY M. J., McCORMACK T. L. H. (2001), *Legal Aspects of Australia's Involvement in the International Force for East Timor*, in *International Review of the Red Cross*, n. 841, pp. 101 - 139
- MURATI R. (2005), *Protection of human rights under Kosovo's criminal code and criminal procedure code*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)

NAARDEN G. L., LOCKE J. B., *Peacekeeping and Prosecutorial Policy: Lessons from Kosovo*, in *American Journal of International Law*, vol. 98, pp. 727 - 743

NANDA V. P. (2005), *Accountability of International Organizations: Some Observations*, in *Denver Journal of International Law and Policy*, pp. 379 - 390

NEACK L. (1995), *UN Peace-Keeping: In the Interest of Community or Self?*, in *Journal of Peace Research*, vol. 32, n. 2, pp. 181 - 196

NEIGHBOUR M. R., BAILEY P., HAWTHORN M., LENSING C., ROBSON H., SMITH S., ZIMMERMAN B. (2002), *Providing Operational Analysis to a Peace Support Operation: The Kosovo Experience*, in *The Journal of the Operational Research Society*, vol. 53, n. 5, pp. 523 - 543

NIGRO R. (2007), *Lo jus cogens nella prassi internazionale più recente*, in *In Law*, n. 1, pp. 23 - 42

NILAND N. (2005), *Rights, rhetoric and reality: a snapshot from Afghanistan*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 322 - 346

NILSSON J. (2004), *UNMIK and the Ombudsperson Institution in Kosovo: Human Rights Protection in a United Nations "Surrogate State"*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 22/3, pp. 389 - 411

NOEL M. (1999), *Storia del Kosovo: dalle origini ai giorni nostri*, Milano, Paperback

NOLTE G. (2002), *From Dioniso Anzilotti to Roberto Ago: the Classical International Law of State Responsibility and the Traditional Primacy of a Bilateral Conception of Inter-State Relations*, in *European Journal of International Law*, vol. 13, pp. 1083 - 1098

NORRIE MACQUEEN (2006), *Peacekeeping and the international system*, London New York, Routledge

NOUVEL Y. (1999), *La position du Conseil de Sécurité face à l'action militaire engagée par l'Otan et ses Etats membres contre la République Fédérale de Yougoslavie*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 292 - 307

NOVAK M., *New Challenges to the international law of humanitarian rights*, in <http://www.rwi.lu.se/pdf/seminar/novak.pdf>

OBERLEITNER G. (2005), *Porcupines in Love: the Intricate Convergence of Human Rights and Human Security*, in *European Human Rights Law Review*, n. 6, pp. 588 - 606

O'CONNELL M. E. (2000), *The Un, Nato, and International Law after Kosovo*, in *Human Rights Quarterly*, pp. 57 - 89

O'FLAHERTY M. (2003), *Future Protection of Human Rights in Post-Conflict Societies: the Role of the United Nations*, in *Human Rights Law Review*, vol. 3, pp. 53 - 76

- (2005), *Future protection of human rights in post-conflict societies: the role of the UN*, in WHITE N. D., KLAASEN D, *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 379 - 403

OELLERS - FRAHM K. (2005), *Restructuring Bosnia - Herzegovina: a Model with Pit - Falls*, in *Max Planck Yearbook of the United Nations Law*, pp. 179 - 224

OETER S. (1997), *Civil Law, Humanitarian Law and the United Nations*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 195 - 229

OPIE R (2003), *United Nations' Responsibility for United Nations-Mandated Peace Operations*, in *New Zealand Armed Forces Law Review*, pp. 18 - 26

ORAKHELASVILI A. (2002 - 2003), *The Legal Basis of United Nations Peacekeeping Operations*, in *Virginia Journal of International Law*, vol. 43, pp. 485 - 524

- (2005), *The Impact of Peremptory Norms on the Interpretation and Application of United Nations Security Council Resolutions*, in *European Journal of International Law*, vol. 16, pp. 59 - 88

ORAKHELASVILI A., MANEGGIA A. (2007), *Peremptory Norms in International Law*, in *In Law*, n. 1, pp. 44 - 53

ORAKHELASVILI A. (2008), *Statehood, Recognition and the United Nations System: a Unilateral Declaration of Independence in Kosovo*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 1 - 44

- (2008), *On the Application of Al-Jedda v. Secretary of State for Defence*, in *American Journal of International Law*, vol. 102, pp. 337 - 345

ORFORD A. (1999), *Muscular Humanitarianism: Reading the Narratives of the New Interventionism*, in *European Journal of International Law*, pp. 679 - 711

OTHMAN M. (2001), *Peacekeeping Operations in Asia: Justice and UNTAET*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 114 - 126

PAGANI F. (1999), *Quando è lecito intervenire in nome dell'umanità?*, in *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, vol. 4, pp. 241 - 248

PALCHETTI P. (2007), *Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: i casi Behrami e Saramati*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 681 - 704

PALMISANO G. (2001), *A proposito dei tentativi di dimostrare la legittimità internazionale dell'intervento armato della Nato in Kosovo*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 33 - 42

- (2003), *L'ammissibilità del ricorso alla forza armata a fini umanitari e la guerra del Kosovo*, in *Comunità Internazionale*, LVIII, n. 1, pp. 17 - 45

PANIZZI M. (1999), *I militari e le ONG: l'esperienza del Kosovo*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 771 - 777

PARIS R. (2000), *Broadening the Study of Peace Operations*, in *International Studies Review*, vol. 2, n. 3, pp. 27 - 44

PELLET A. (2002), *L'imputabilité d'éventuels actes illicites - responsabilité de l'OTAN*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community: a legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 193 - 202

PERRIT H. H. JR. (2005), *Final status for Kosovo*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)

PETROVIC N. (2001), *Il rispetto del diritto internazionale umanitario da parte delle forze dell'Alleanza atlantica nel Kosovo*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 111 - 138

PHILIPP C. E. (2005), *Somalia: a Very Special Case*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 517 - 554

PICONE P. (1993), *Nazioni Unite e obblighi erga omnes*, in *Comunità internazionale*, pp. 709 - 730

- (1995), *Interventi delle Nazioni Unite e diritto internazionale*, Padova, Cedam

- (1996), *Il peace-keeping nel mondo attuale: tra militarizzazione e amministrazione fiduciaria*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 19 - 33

- (2000), *La "guerra del Kosovo" e il diritto internazionale generale*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 309 - 360

- (2005), *Le autorizzazioni all'uso della forza tra sistema delle Nazioni Unite e diritto internazionale generale*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 5 - 75

PINELLI C. (1999), *Sul fondamento degli interventi armati a fini umanitari*, in *Diritto Pubblico*, pp. 61 - 87

- (2000), *Argomenti e posizioni nel dibattito dei costituzionalisti sulla guerra del Kosovo*, in RONZITTI N., *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 192 - 208



PISTOIA E. (2001), *Le operazioni militari c.d. non - article 5 previste nella "nuova" Dottrina strategica della Nato e i rapporti tra Nato e Onu alla base del Capitolo VII della Carta*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 139 - 186

PORRETTO G., VITÉ S. (2006), *The application of international humanitarian law and human rights law to international organizations*, pubblicazione del *Centre Universitaire de Droit International Humanitaire*, in [www.cudih.org](http://www.cudih.org)

POSCH A. (2009), *The Kadi Case: Rethinking the Relationship between EU Law and International Law?*, in *Columbia Journal of European Law Online*, in [http://www.cjel.net/online/15\\_2-posch/](http://www.cjel.net/online/15_2-posch/)

PUPAVAC V. (2005), *Multiculturalism and its discontents in SFR Yugoslavia and Bosnia: a critique of the multiculturalist rights model*, in WHITE N. D., KLAASEN D, *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 213 - 238

PUSTORINO P. (2000), *Immunità giurisdizionale delle organizzazioni internazionali e tutela dei diritti fondamentali: le sentenze della Corte europea nei casi Waite et Kennedy e Beer et Regan*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 132 - 150

- (2001), *Responsabilità degli Stati parti della Convenzione europea dei diritti dell'uomo per il bombardamento NATO alla radio-televisione serba: il caso Bankovic*, in *Comunità internazionale*, pp. 695 - 704

QUANE H. (2000), *A Rights to Self-Determination for the Kosovo Albanians?*, in *Leiden Journal of International Law*, pp. 219 - 227

RAMAKRISHNA K. (2000), *Humanitarian intervention in Kosovo as justified, executed and mediated by Nato: strategic lessons for Singapore*, pubblicazione di *Institute of Defense and Strategic Studies*, working paper n. 6, in <http://www.isn.ethz.ch>

RASULOV A. (2003), *Revisiting State Succession to Humanitarian Treaties: is There a Case for Automaticity?*, in *European Journal of International Law*, vol. 14, pp. 141 - 170

RATNER S. R. (2005), *Foreign Occupation and International Territorial Administration: the Challenges of Convergence*, in *European Journal of International Law*, vol. 16, pp. 695 - 719

REINISCH A. (2001), *Developing Human Rights and Humanitarian Law: Accountability of the Security Council for Imposition of Economic Sanctions*, in *American Journal of International Law*, pp. 851 - 872

- (2001), *Securing the Accountability of International Organizations*, in *Global Governance*, vol. 7, pp. 131 - 150

- (2001), *Governance without Accountability?*, In *German Yearbook of International Law*, pp. 270 - 306

- (2005), *Accountability of international organizations according to national law*, in *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. 36, pp. 119 - 167

REISMAN M. (1999), *Kosovo's Antinomies*, in *American Journal of International Law*, pp. 860 - 862

REKA B., *UNMIK as an International Governance within Post-Conflict Society*, in *New Balkan Politics*, issue 8, in <http://www.newbalkanpolitics.org.mk/Issue8.asp?issue=8>

- (2003), *UNMIK as an international governance in post-war Kosova: Nato's intervention, Un administration and kosovar aspiration*, Logos A, Skopje

REMONDINO E. (1998), *Per chi suona la campana*, in *I Diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, pp. 50 - 52

RINGELHEIM J. (1999), *Considerations on the International Reaction to the 1999 Kosovo Crisis*, in *Revue Belge de Droit International*, n. 2, pp. 475 - 544

RIZZO A. (1999), *La guerra del Kosovo e le sue conseguenze*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 739 - 746

ROBERTS A. (1999), *Nato's Humanitarian War over Kosovo*, in *Survival*, n. 3, pp. 102 - 123

- (2006), *Transformative Military Occupation: Applying the Laws of War and Human Rights*, in *American Journal of International Law*, vol. 100, n. 3, pp. 580 - 622

RODMAN P. W. (1999), *The Fallout from Kosovo*, in *Foreign Affairs*, vol. 78, pp. 45 - 51

RONZITTI N. (1999), *Lessons of international law from Nato's armed intervention against the federal Republic of Yugoslavia*, in *The International Spectator*, n. 3, pp. 45 - 54

- (1999), *Raidi aerei contro la Repubblica federale di Jugoslavia e Carta delle Nazioni Unite*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, pp. 476 - 482

- (2000), *Nato, conflitto in Kosovo e costituzione italiana*, Milano, Giuffrè Editore

RUFFERT M. (2001), *The Administration of Kosovo and East Timor by the International Community*, in *International and Comparative Law Quarterly*, pp. 613 - 631

RUSSEL F. M. (1926), *The international Government of the Saar*, Berkeley, University of California Press

RYTTER J. E. (2001), *Humanitarian Intervention Without the Security Council: from San Francisco to Kosovo and Beyond*, in *Nordic Journal of International Law*, pp. 121 - 160

SANDULLI A. (2008), *Terrorismo internazionale e principi di diritto. Una sentenza della Corte di giustizia che fa storia*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, vol. 10, pp. 1088 - 1090

- (2008), *Diritto europeo e diritto internazionale. Il caso Kadi: un nuovo caso Solange?* in *Giornale di Diritto Amministrativo*, vol. 5, pp. 513 - 521

SARI A. (2008), *Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations: the Behrami and Saramati Cases*, in *Human Rights Law Review*, n 1, pp. 151 - 170

- (2009), *The Al-Jedda Case before the House of Lords*, in *Journal of International Peacekeeping*, vol. 13, pp. 181 - 196

SAROOSHI D. (1999), *The Role of the United Nations Secretary-General in United Nations Peacekeeping Operations*, in *Australian Yearbook of International Law*, vol. 20, pp. 279 - 297

- (2000), *The United Nations and the development of collective security. The delegation by the UN Security Council of its Chapter VII powers*, Oxford University Press

SASSOLI M. (2005), *Legislation and Maintenance of Public Order and Civil Life by Occupying Powers*, in *European Journal of International Law*, vol. 16, pp. 661 - 694

SAULLE M. R. (1998), *Il Kosovo e il diritto internazionale*, in *I Diritti dell'Uomo, cronache e battaglie*, n. 1, pp. 53 - 54

SCHREURER C. (2000), *East Timor and the United Nations*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 18 - 25

SCHRIJVER N. (2000), *Some Aspects of UN Involvement with Indonesia, West Irian and East Timor*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 26 - 31

SCISO E. (2001), *L'intervento in Kosovo: l'improbabile passaggio dal principio del divieto a quello dell'uso della forza armata*, in SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, pp. 47 - 74

- (2001), a cura di, *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, Milano, Giuffrè

SCOBBIIE I. (2002), *The Invocation of Responsibility for the Breach of "Obligations under Peremptory Norms of General International Law"*, in *European Journal of International Law*, vol. 13, pp. 1201 - 1220

SCOVAZZI T. (2002), *Una fase di crisi nel sistema di mantenimento delle NU*, in *Affari Esteri*, n. 134, pp. 372 - 402

SEIBERT - FOHR A. (2005), *Reconstruction through Accountability*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 555 - 577

SEIDEL G. (2002), *A new dimension of the right of self-determination in Kosovo?*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 203 - 215

SEJDIU K. R. (2005), *The Revival of a Forgotten Dispute: Deciding Kosova's Future*, in *Rutgers University Journal of Law and Urban Policy*, vol. 3, pp. 106 - 119

SHRAGA D. (2000), *UN Peacekeeping Operations: Applicability of International Humanitarian Law and Responsibility for Operations-Related Damage*, in *American Journal of International Law*, pp. 406 - 412

SICILIANOS L. A. (2002), *The Classification of Obligations and the Multilateral Dimension of the Relations of International Responsibility*, in *European Journal of International Law*, vol. 13, pp. 1127 - 1145

SIMMA B. (1999), *Nato, the U.N. and the Use of Force. Legal Aspects*, in *European Journal of International Law*, n. 1, pp. 1 - 22

- (2002), *The Charter of the United Nations. A commentary*, Oxford University Press

SINGER M. (1995), *Jurisdictional Immunity of International Organizations: Human Rights and Functional Necessity Concerns*, in *Virginia Journal of International Law*, pp. 53 - 165

SOFAER A. D. (2000), *International Law and Kosovo*, in *Stanford Journal of International Law*, vol. 36, pp. 1 - 21

SOREL J. M. (2000), *Timor oriental: un Résumé de l'Histoire du Droit International*, in *Revue Générale de Droit International Public*, pp. 37 - 60

- (2001), *La Responsabilité des Nations Unies dans les Opérations de Maintien de la Paix*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 127 - 138

SORNARAJAH M. (2001), *Linking State responsibility for certain harms caused by corporate nationals abroad to civil recourse in the legal systems of home States*, in *Torture as a tort. Comparative perspectives on the development of transnational human rights litigation*, edited by Craig Scott, pp. 490 - 512

SPEROTTO F. (2008), *The international security presence in kosovo and the protection of human rights*, working paper n. 48, in [www.du.edu](http://www.du.edu)

STAHN C. (2000), *International Territorial Administration in the Former Yugoslavia: Origins, Developments and Challenges Ahead*, in *Heidelberg Journal of International Law*, vol. 61/1, pp. 107 - 176

- (2001), *The United Nations Transitional Administration in Kosovo and East Timor: A First Analysis*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 105 - 183

- (2001), *Accommodating Individual Criminal Responsibility and National Reconciliation: the UN Truth Commission for East Timor*, in *American Journal of International Law*, vol. 95, pp. 955 - 962

- (2001), *Constitutions without a State? Kosovo under United Nations Constitution Framework for Self-Government*, in *Leiden Journal of International Law*, vol. 14, pp. 531 - 561

- (2003), *Enforcement of the Collective will after Iraq*, in *American Journal of International Law*, vol. 97, n. 4, pp. 804 - 823

- (2004), *Accountability and legitimacy in practice: lawmaking by transitional administration* in [www.esil-sedi.eu/english/pdf/Stahn.PDF](http://www.esil-sedi.eu/english/pdf/Stahn.PDF)

- (2005), *Justice Under Transitional Administration: Contours and Critique of a Paradigm*, in *Houston Journal of International Law*, pp. 311 - 344

- (2008), *The law and practice of international territorial administration. Versailles to Iraq and beyond*, Cambridge University Press

STARACE V. (1999), *La Nato e l'assenza dell'Unione Europea in Jugoslavia*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 778 - 784

STARMER K. (2008) *Responsibility for Troops Abroad: UN Mandated Forces and Issues of Human Rights Accountability*, in *European Human Rights Law Review*, n 3, pp. 318 - 336

STEIN T. (2002) *Kosovo and the international community, the attribution of possible internationally wrongful acts: responsibility of NATO or of its member states?*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community: a legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 181 - 192

STEINBERG J. B. (1999), *A Perfect Polemic: Blind to Reality on Kosovo*, in *Foreign Affairs*, vol. 78, pp. 128 - 133

STEWART D. P. (2005), *Immunity and Accountability: More Continuity than Change?*, in *American Society of International Law Proceedings*, pp. 227 - 230

STROHMEYER H. (2001), *Collapse and Reconstruction of a Judicial System: The United Nations Missions in Kosovo and East Timor*, in *American Journal of International Law*, pp. 46 - 63

SUR S. (1999), *L'affaire du Kosovo et le droit international: points et contrepoints*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 280 - 291

SWEETSER C. (2007), *Ensuring accountability of peacekeeping personnel for human rights violations*, in <http://www.chrgj.org/publications/docs/wp/Sweetser.pdf>

SZASZ P. C. (1999), *The Irresistible Force of Self-Determination Meets the Impregnable Fortress of Territorial Integrity: a Cautionary Fairy Tale about Clashes in Kosovo and Elsewhere*, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 28, pp. 1 - 8

TAVERNIER P. (2002), *Responsabilité pénale? L'action du tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 157 - 179

THAKUR R. (1994), *From Peacekeeping to Peace Enforcement: The UN Operation in Somalia*, in *Journal of Modern African Studies*, vol. 32, n. 3, pp. 387 - 410

THOMSON A., BANNER C. (2005), *Human Rights Review of State Acts Performed in Compliance with EC Law - Bosphorus Airways v. Ireland*, in *European Human Rights Law Review*, n. 6, pp. 649 - 659

TOMUSCHAT C. (2002), *Yugoslavia's damaged sovereignty over the province of Kosovo*, in KREJEN, *State, sovereignty and international governance*, Oxford University Press, pp. 323 - 347

TOOLE J. (2000), *A False Sense of Security: Lessons Learned from the United Nations Organization and Conduct Mission in East Timor*, in *American University International Law Review*, vol. 16, pp. 199 - 267

TOSCANO R. (1999), *Oltre il Kosovo: un nuovo sistema internazionale?*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 732 - 738

TOSCHEV A, CEIKHAMEGUYAZ G. (2005), *The European Union and the final status for Kosovo*, in [www.lawreview.kentlaw.edu/articles](http://www.lawreview.kentlaw.edu/articles)

THOUVENIN J. M. (2001), *Le statut juridique des forces de maintien de la paix des Nations Unies*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 105 - 113

TRAUB J. (2000), *Inventing East Timor*, in *Foreign Affairs*, vol. 4, pp. 74 - 89

TRIANTAFILOU E. (2004), *Matter of Law, Question of Policy: Kosovo's Current and Future Status under international law*, in *Chicago Journal of International Law*, vol. 5, pp. 355 - 368

UERPMANN R. (2002), *La primauté des droits de l'homme: licéité ou illicéité de l'intervention humanitaire*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 65 - 86

UNGARI P. (1998), *Per l'intervento nel Kosovo*, in *I Diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, pp. 55 - 56

VALTICOS N. (2000), *Les droits de l'homme, le droit international et l'intervention militaire en Yougoslavie*, in *Revue Générale de Droit International Public*, pp. 5 - 18

VAN DER VEUR P. W. (1964), *The United Nations in West Irian: a Critique*, in *International Organization*, n. 18, pp. 53 - 73

VENTURINI F. (1999), *La lezione del Kosovo*, in *Affari Esteri*, XXXI, pp. 747 - 753

VERDIRAME G., FERIA - TINTA M. (2000), *The Entry into Force of the Human Rights Act, 1998 in the UK*, in *International Law Forum du Droit International*, vol. 2, pp. 213 - 217

VERDIRAME G., WICKREMASINGHE C., (2001), *Responsibility and liability for violations of human rights in the course of UN field operations*, in *Torture as a tort. Comparative perspectives on the development of transnational human rights litigation*, edited by Craig Scott, pp. 465 - 489

VERDIRAME G. (2002), *Compliance with Human Rights in UN Operations*, in *Human Rights Law Review*, n 2, pp. 265 - 282

VERDIRAME G. (2005), *UN accountability for human rights violations in post-conflict situations*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 81 - 98

- (2008), *Breaches of the European Convention on Human Rights Resulting from the Conduct on International Organisations*, in *European Human Rights Law Review*, n 2, pp. 209 - 213

VIGNES D. (2002), *The stability Pact of South Eastern Europe*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 317 - 325

VILLANI U. (1999), *La guerra del Kosovo: una guerra umanitaria o un crimine internazionale?*, in *Volontari e Terzo mondo*, pp. 26 - 38

VITÉ S. (2004), *L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations internationales*, in *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, n. 853, pp. 9 - 36

VON BOGDANDY A., HÄUSSLER S., HANSCHMANN F., UTZ R. (2005), *State-Building, Nation-Building, and Constitutional Politics in Post-Conflict Situations: Conceptual Clarifications and an Appraisal of Different Approaches*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 579 - 613

VON CARLOWITZ L. (2004), *Crossing the Boundary from the International to the Domestic Legal Realm: UNMIK Lawmaking and Property Rights in Kosovo*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 307 - 331

WALKER W. G. (2001), *OSCE verification experiences in Kosovo: november 1998 - june 1999*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 127 - 142

WECKEL P. (1991), *Le chapitre VII de la Charte et son application par le Conseil de Sécurité*, in *Annuaire Français de Droit International*, pp. 165 - 202

- (2000), *L'emploi de la force contre la Yougoslavie ou la Charte fissurée*, in *Revue Générale de Droit International Public*, pp. 19 - 36

- (2002), *Les devoirs de l'attaquant à la lumière de la campagne aérienne en Yougoslavie*, in CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Kosovo and the international community. A legal assessment*, London, New York, M. Nijhoff, pp. 129 - 155

WEDGWOOD R. (1999), *NATO's Campaign in Yugoslavia*, in *American Journal of International Law*, pp. 829 - 834

- (1999), *Kosovo and the law of "humanitarian intervention"*, in *American Journal of International Law*, pp. 824 - 834

WELLENS K. (2003), *Accountability of International Organizations: Some Salient Features*, in *American Society of International Law Proceedings*, pp. 241 - 246

WELLER M. (1999), *The Rambouillet Conference on Kosovo*, in *International Affairs*, vol. 75, pp. 211 - 251

WELSH J. M. (2002), *From Right to Responsibility: Humanitarian Intervention and International Society*, in *Global Governance*, vol. 8, pp. 503 - 521

WERZER J. (2008), *The UN Human Rights Obligations and Immunity: an Oxymoron Casting a Shadow on the Transitional Administrations in Kosovo and East Timor*, in *Nordic Journal of International Law*, pp. 105 - 140



WHEELER R. (1999), *The United Nations Commission on Human Rights, 1982 - 1997: a Study of "targeted" Resolutions*, in *Canadian Journal of Political Science*, vol. 32, pp. 75 - 101

WHEELER N. J. (2001), *Reflections on the legality and legitimacy of NATO's intervention in Kosovo*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 145 - 163

WHITE N., KLAASEN D. (2005), *An emerging legal regime?*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 1 - 17

WHITE N. D. (2005), *Towards a strategy for human rights protection in post-conflict situations*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 463 - 494

WHITMAN J. (2001), *The Kosovo refugee crisis: NATO's humanitarianism versus human rights*, in BOOTH K., *The Kosovo tragedy. The human right dimensions*, pp. 164 - 183

WILDE R. (2000), *From Bosnia to Kosovo and East Timor: the Changing Role of the United Nations in the Administration of Territory*, *ILSA Journal of International and Comparative Law*, vol 6, n. 2, pp. 467 - 471

- (2001), *From Danzig to East Timor and Beyond: the Role of International Territorial Administration*, in *American Journal of International Law*, pp. 582 - 602

- (2004), *Representing International Territorial Administration: a Critique of Some Approaches*, in *European Journal of International Law*, pp. 71 - 96

- (2005), *The Post-Colonial Use of International Territorial Administration and Issues of Legitimacy*, in *American Society of International Law Proceedings*, pp. 38 - 42

- (2005), *The "Legal Space" or "Espace Juridique" of the European Convention on Human Rights: is it Relevant to Extraterritorial State Action?*, in *European Human Rights Law Review*, n. 2, pp. 115 - 124

- (2005), *International territorial administration and human rights*, in WHITE N. D., KLAASEN D., *The UN, human rights and post-conflict situations*, pp. 149 - 174

- (2008), *International territorial administration. How trusteeship and the civilizing mission never went away*, Oxford University Press

WOLFRUM R. (2005), *International Administration in Post-Conflict Situations by the United Nations and Other International Actors*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, pp. 649 - 696

WOOLSEY L. H. (1933), *The Leticia Dispute between Colombia and Perù*, in *American Journal of International Law*, vol. 27, n. 3, pp. 525 - 527

WOUTERS J., FREDERIK N. (2001), *How Effective is the European Security Architecture? Lessons from Bosnia and Kosovo*, in *International and Comparative Law Quarterly*, pp. 541 - 576

WYLER E. (2002), *From "State Crime" to Responsibility for "Serious Breaches of Obligations under Peremptory Norms of General International Law"*, in *European Journal of International Law*, vol. 13, pp. 1147 - 1160

YANNIS A. (2001), *Kosovo Under International Administration*, in *Survival*, n. 2, pp. 31 - 48

- (2002), *The Concept of Suspended Sovereignty in International Law and its Implications in International Politics*, in *European Journal of International Law*, vol. 13, pp. 1037 - 1052

- (2004), *The UN as Government in Kosovo*, in *Global Governance*, vol. 10, pp. 67 - 81

YDIT M. (1961), *Internationalized territories*, A. W. Sythoff, Leyden

ZACKLIN R. (2001), *Beyond Kosovo: the United Nations and the Humanitarian Intervention*, in *Virginia Journal of International Law*, n. 41, pp. 923 - 940

ZANGHÌ C. (1993), *Comunità internazionale ed intervento 'umanitario', precedenti, condizioni e prospettive*, in *I diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, pp. 14 - 21

- (1998), *Il Kosovo fra Nazioni Unite e diritto internazionale*, in *I Diritti dell'Uomo, cronache e battaglie*, n. 1, pp. 57 - 62

- (2007), *Diritto delle organizzazioni internazionali*, Giappichelli, Torino

ZAPPALÀ S. (1999), *Nuovi sviluppi in tema di uso della forza armata in relazione alle vicende del Kosovo*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, n. 4, pp. 975 - 1004

ZIMMERANN A., STAHN C. (2001), *Yugoslav Territorial United Nations Trusteeship or Sovereign State? Reflections on the Current and Future Legal Status of Kosovo*, in *Nordic Journal of International Law*, pp. 423 - 460

## Documenti

CEC/Electorale Rule 1/2001, del 12 maggio 2001

CEC/Electorale Rule 10/2001, del 29 settembre 2001

CEC/Electorale Rule 11/2001, del 2 ottobre 2001

CEC/Electorale Rule 12/2001, del 2 ottobre 2001

CEC/Electorale Rule 2/2001, del 24 maggio 2001

CEC/Electorale Rule 3/2001, del 24 maggio 2001

CEC/Electorale Rule 4/2001, del 13 giugno 2001

CEC/Electorale Rule 5/2001, del 13 giugno 2001

CEC/Electorale Rule 6/2001, del 29 giugno 2001

CEC/Electorale Rule 7/2001, del 13 luglio 2001

CEC/Electorale Rule 8/2001, del 16 agosto 2001

CEC/Electorale Rule 9/2001, del 7 settembre 2001

Commissione Europea (D.G. VIII) *Liberiamo la terra dalle mine*, Roma, 1998

House of Commons, *Kosovo: KFOR and reconstruction*, Research paper 99/66, del 18 giugno 1999

House of Commons, *Kosovo: NATO and military action*, Research paper 99/34, del 24 marzo 1999

House of Commons, *Kosovo: operation "Allied Force"*, Research paper 99/48, del 29 aprile 1999

Human Rights Watch, *Federal Republic of Yugoslavia – Abuses against Serbs and Roma in the new Kosovo*, agosto 1999

Independent International Commission on Kosovo, *The Kosovo report*, dell'ottobre 2000

OSCE Mission in Kosovo, *Assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo (period covering march 2001 through august 2001)*, del settembre 2001

OSCE Mission in Kosovo, *Combatting trafficking in Kosovo*, del 5 giugno 2001

OSCE Mission in Kosovo, *Kosovo international human rights conference 10-11 december 1999 – Conference documents and report*, del 28 gennaio 2000

OSCE Mission in Kosovo, *Kosovo: a review of the criminal justice system (1 september 2000 – 28 february 2001)*, aprile 2001

OSCE Mission in Kosovo, *Report n°1 – Material needs of the emergency judicial system*, del 7 novembre 1999

OSCE Mission in Kosovo, *Report n°2 – The development of the Kosovo judicial system (10 june through 15 december 1999)*, del 17 dicembre 1999

OSCE Mission in Kosovo, *Report n°3 – Expiration of detention periods for current detainees*, 8 marzo 2000

OSCE Mission in Kosovo, *Report n°4 – Update on the expiration of detention periods for detainees*, del 18 marzo 2000

OSCE Mission in Kosovo, *Report n°6 - Extension of custody time limits and the rights of detainees: the unlawfulness of regulation 1999/26*, del 29 aprile 2000

OSCE Mission in Kosovo, *Report n°7 – Access to effective counsel – Stage 1: arrest to the first detention hearing*, del 23 maggio 2000

OSCE Mission in Kosovo, *Report n°8 – Access to effective counsel – Stage 2: the investigative hearings to indictment*, del 20 luglio 2000

OSCE Mission in Kosovo, *Report on the justice system in Kosovo*, del 19 ottobre 2000

OSCE Mission in Kosovo, *Review of the OSCE Mission in Kosovo's activities 1999-2001*, aprile 2001

OSCE Mission in Kosovo, *The impending property crisis in Kosovo*, del 25 settembre 2000

OSCE Mission in Kosovo, *The role of OSCE in the licensing of broadcast media*, del febbraio 2001

OSCE Mission in Kosovo, *The treatment of minorities by the judicial system*, aprile 2000

OSCE Permanent Council DOC. PC.DEC/305, del 1 luglio 1999

OSCE, *As seen, as told*, del 6 dicembre 1999

U.N. Consolidated inter-agency appeal for the South eastern Europe humanitarian operations (january-december 2000), del novembre 1999

U.N. DOC. S/2001/926, del 2 ottobre 2001

U.N. DOC. A/47/277, del 17 giugno 1992

U.N. DOC. A/50/60, del 3 gennaio 1995

U.N. DOC. A/55/305, del 21 agosto 2000

U.N. DOC. A/55/502, del 20 ottobre 2000

U.N. DOC. A/55/502, del 20 ottobre 2000

U.N. DOC. A/55/507, del 27 ottobre 2000

U.N. DOC. A/RES/53/164, del 25 febbraio 1999

U.N. DOC. GA/PK/170, del 18 giugno 2001

U.N. DOC. GA/PK/172, del 19 giugno 2001

U.N. DOC. S/1999/1001, del 24 settembre 1999  
U.N. DOC. S/1999/1250, del 23 dicembre 1999  
U.N. DOC. S/1999/662, del 9 giugno 1999  
U.N. DOC. S/1999/672, del 12 giugno 1999  
U.N. DOC. S/1999/682, del 15 giugno 1999  
U.N. DOC. S/1999/779, del 12 luglio 1999  
U.N. DOC. S/1999/828, del 27 luglio 1999  
U.N. DOC. S/1999/850, del 5 agosto 1999  
U.N. DOC. S/1999/945, del 3 settembre 1999  
U.N. DOC. S/1999/987, del 16 settembre 1999  
U.N. DOC. S/2000/53, del 26 gennaio 2000  
U.N. DOC. S/2000/177, del 3 marzo 2000  
U.N. DOC. S/2000/363, del 30 aprile 2000  
U.N. DOC. S/2000/538, del 6 giugno 2000  
U.N. DOC. S/2000/878, del 15 settembre 2000  
U.N. DOC. S/2000/1196, del 15 dicembre 2000  
U.N. DOC. S/2001/218, del 13 marzo 2001  
U.N. DOC. S/2001/394, del 20 aprile 2001  
U.N. DOC. S/2001/565, del 7 giugno 2001  
U.N. DOC. S/2001/600, del 19 giugno 2001  
U.N. DOC. S/2002/80, del 17 gennaio 2002  
U.N. DOC. S/RES/1037, del 15 gennaio 1996  
U.N. DOC. S/RES/1160, del 31 marzo 1998  
U.N. DOC. S/RES/1199, del 23 settembre 1998  
U.N. DOC. S/RES/1203, del 24 ottobre 1998  
U.N. DOC. S/RES/1239, del 14 maggio 1999  
U.N. DOC. S/RES/1244, del 10 giugno 1999  
U.N. DOC. S/RES/1246, dell'11 giugno 1999  
U.N. DOC. S/RES/1264, del 15 settembre 1999  
U.N. DOC. S/RES/1265, del 17 settembre 1999

U.N. DOC. S/RES/1272, del 25 ottobre 1999

U.N. DOC. S/RES/1338, del 31 gennaio 2001

U.N. DOC. SC/6873, del 9 giugno 2000

U.N. DOC. SC/6977, del 19 dicembre 2000

U.N. DOC. SC/6991, del 18 gennaio 2001

UE Stability Pact for South Eastern Europe, del 10 giugno 1999

UNCHR, *Report by the high commissioner for human rights on the situation of human rights in Kosovo*, del 31 maggio 1999

UNCHR, *Report by the high commissioner for human rights on the situation of human rights in Kosovo, FRY*, del 28 marzo 2000

Undertaking of demilitarisation and transformation by the UCK, del 20 giugno 1999

UNHCR Evaluation and policy analysis unit, *The Kosovo refugee crisis – An independent evaluation of UNHCR’s emergency preparedness and response*, del febbraio 2000

UNHCR, *A UNHCR handbook for the military on humanitarian operations*, del gennaio 1995

UNHCR/OSCE, *Assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo (period covering june through september 2000)*, del 23 ottobre 2000

UNHCR/OSCE, *Assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo (period covering november 1999 through january 2000)*, 11 febbraio 2000

UNHCR/OSCE, *Assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo (period covering october 2000 through february 2001)*, del 26 marzo 2001

UNHCR/OSCE, *Overview of the situation of ethnic minorities in Kosovo*, del 3 novembre 1999

UNHCR/OSCE, *Preliminary assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo*, del 26 luglio 1999

UNHCR/OSCE, *Second assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo*, del 6 settembre 1999

UNHCR/OSCE, *Update on the situation of ethnic minorities in Kosovo (period covering february through may 2000)*, del 31 maggio 2000

United Nations Department of Peacekeeping Operations, *Lessons learned from UNTAES*, 1999

UNMIK Department of Reconstruction, *Kosovo: reconstruction 2000*, aprile 2000

UNMIK Department of Reconstruction, *Partnership in Kosovo: reconstruction 1999-2000*, del febbraio 2001

UNMIK/DIR/1999/1, del 31 agosto 1999  
UNMIK/REG/1999/1, del 25 luglio 1999  
UNMIK/REG/1999/10, del 13 ottobre 1999  
UNMIK/REG/1999/14, del 21 ottobre 1999  
UNMIK/REG/1999/16, del 6 novembre 1999  
UNMIK/REG/1999/18, del 10 novembre 1999  
UNMIK/REG/1999/2, del 12 agosto 1999  
UNMIK/REG/1999/22, del 15 novembre 1999  
UNMIK/REG/1999/24, del 12 dicembre 1999  
UNMIK/REG/1999/25, del 12 dicembre 1999  
UNMIK/REG/1999/26, del 22 dicembre 1999  
UNMIK/REG/1999/3, del 31 agosto 1999  
UNMIK/REG/1999/4, del 2 settembre 1999  
UNMIK/REG/1999/5, del 4 settembre 1999  
UNMIK/REG/1999/6, del 7 settembre 1999  
UNMIK/REG/1999/7, del 7 settembre 1999  
UNMIK/REG/1999/8, del 20 settembre 1999  
UNMIK/REG/2000/1, del 14 gennaio 2000  
UNMIK/REG/2000/10, del 3 marzo 2000  
UNMIK/REG/2000/11, del 3 marzo 2000  
UNMIK/REG/2000/12, del 14 marzo 2000  
UNMIK/REG/2000/13, del 17 marzo 2000  
UNMIK/REG/2000/14, del 18 marzo 2000  
UNMIK/REG/2000/15, del 21 marzo 2000  
UNMIK/REG/2000/16, del 21 marzo 2000  
UNMIK/REG/2000/19, del 30 marzo 2000  
UNMIK/REG/2000/21, del 18 aprile 2000  
UNMIK/REG/2000/23, del 21 aprile 2000  
UNMIK/REG/2000/25, del 21 aprile 2000  
UNMIK/REG/2000/27, del 28 aprile 2000

UNMIK/REG/2000/28, dell'11 maggio 2000  
UNMIK/REG/2000/32, del 24 maggio 2000  
UNMIK/REG/2000/34, del 27 maggio 2000  
UNMIK/REG/2000/38, del 30 giugno 2000  
UNMIK/REG/2000/39, dell'8 luglio 2000  
UNMIK/REG/2000/4, del 1 febbraio 2000  
UNMIK/REG/2000/40, del 10 luglio 2000  
UNMIK/REG/2000/41, del 10 luglio 2000  
UNMIK/REG/2000/42, del 10 luglio 2000  
UNMIK/REG/2000/45, dell'11 agosto 2000  
UNMIK/REG/2000/47, del 18 agosto 2000  
UNMIK/REG/2000/48, del 19 agosto 2000  
UNMIK/REG/2000/49, del 19 agosto 2000  
UNMIK/REG/2000/54, del 27 settembre 2000  
UNMIK/REG/2000/58, del 19 ottobre 2000  
UNMIK/REG/2000/59, del 27 ottobre 2000  
UNMIK/REG/2000/61, del 9 novembre 2000  
UNMIK/REG/2000/63, del 7 dicembre 2000  
UNMIK/REG/2000/9, del 3 marzo 2000  
UNMIK/REG/2001/1, del 12 gennaio 2001  
UNMIK/REG/2001/9, del 15 maggio 2001

#### Siti web

[www.osservatoriobalcani.it](http://www.osservatoriobalcani.it)  
[www.notizie-est.com](http://www.notizie-est.com)  
[www.balkans.eu.org](http://www.balkans.eu.org)  
[www.ansa.it/balcani](http://www.ansa.it/balcani)  
[www.crisisweb.org](http://www.crisisweb.org)  
[www.unmikonline.org](http://www.unmikonline.org)  
[www.osce.org/kosovoa](http://www.osce.org/kosovoa)  
[www.nato.int](http://www.nato.int)  
[www.southeasteurope.org](http://www.southeasteurope.org)  
[www.volint.it](http://www.volint.it)  
[www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int)



[www.esercito.difesa.it](http://www.esercito.difesa.it)  
[www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org)  
[www.unhcr.ch](http://www.unhcr.ch)  
[www.un.org](http://www.un.org)  
[www.kosovapress.com](http://www.kosovapress.com)  
[www.kosovo.com](http://www.kosovo.com)  
[www.albania.com](http://www.albania.com)  
[www.shqiperia.com](http://www.shqiperia.com)  
[www.balkanweb.com](http://www.balkanweb.com)