



L'IMPASSE DELLA CORTE PENALE INTERNAZIONALE SULLA LIBIA

*La Libia rifiuta di ottemperare all'obbligo di consegnare Saif Al-Gheddafi all'Aia
e presenta istanza di inammissibilità del caso*

di Chantal Meloni

SOMMARIO: 1. Introduzione — 2. Tappe processuali — 3. Le ragioni dell'*impasse* — 4. Qualche considerazione critica alla luce del 'principio di complementarietà'.

1. Introduzione

Il 1 maggio scorso il governo libico ha presentato istanza di inammissibilità del caso contro Saif Al-Gheddafi e Abdullah Al Senussi davanti ai giudici della Corte Penale Internazionale, ai sensi dell'articolo 19 dello Statuto di Roma.

L'articolata richiesta del governo libico, rappresentato dal rinomato avvocato inglese e professore di diritto internazionale Philippe Sands, si sostanzia in 59 pagine e ruota attorno al seguente argomento:

Conformemente al principio di complementarietà di cui all'articolo 17 dello Statuto di Roma, la Libia rispettosamente ritiene che questo caso è inammissibile in quanto il suo sistema giudiziario nazionale sta attivamente investigando Gheddafi e Al Senussi per la loro presunta responsabilità per molteplici atti di omicidio e persecuzione, commessi in base a o in esecuzione di una politica di Stato, integranti crimini contro l'umanità. Tali atti commessi come parte di un attacco esteso o sistematico contro civili libici includono, seppur non siano limitati a, crimini commessi a Tripoli, Bengasi e Misurata durante il periodo dal 15 febbraio 2011 fino alla liberazione della Libia.¹

Due settimane dopo, e precisamente il 16 maggio scorso, il Procuratore della Corte Penale Internazionale (ICC), Luis Moreno Ocampo, ha presentato a New York il

¹ *Application on behalf of the Government of Libya pursuant to Article 19 of the ICC Statute*, rif. ICC-01/11-01/11-130, 1 maggio 2012, par. 1 (traduzione dell'autrice).

terzo rapporto davanti al Consiglio di Sicurezza dell'Onu in merito allo stato delle indagini in corso all'Aia sulla "situazione Libia".²

Si tratta per il Procuratore di un atto dovuto: come noto, infatti, poco dopo lo scoppio della 'rivoluzione' libica contro Gheddafi e il suo regime l'Onu, con risoluzione del Consiglio di Sicurezza n. 1970 del 26 febbraio 2011, riferiva la questione alla ICC ai sensi dell'articolo 13(b) dello Statuto della Corte, affinché questa indagasse e perseguisse i gravi crimini commessi nel corso degli scontri tra il regime di Gheddafi e gli insorti.³

In mancanza di tale risoluzione dell'Onu l'ICC non avrebbe potuto avere giurisdizione poiché la Libia non è uno Stato-parte della Corte (non avendone ratificato il trattato istitutivo, lo Statuto di Roma del 1998). L'ICC, infatti, come principio generale ha giurisdizione solo sui crimini commessi sul territorio o da parte di cittadini di Stati-parte.⁴ L'unica deroga a tale principio fondativo della competenza *ratione loci* dei giudici dell'Aia è rappresentata dall'esistenza di un 'mandato' Onu, ossia di una risoluzione del Consiglio di Sicurezza adottata in forza del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite: in tale caso la competenza della Corte diviene potenzialmente universale.⁵

La situazione delineata dal Procuratore non è affatto rosea: nessuno dei sospetti (sebbene arrestati) è stato consegnato alle autorità giudiziarie dell'Aia per essere processato e la Corte si trova oggi a dover prendere una delicata decisione in merito alla citata istanza di inammissibilità del caso presentata dalla Libia.

2. Tappe processuali

E' utile fare un passo indietro e ricordare a grandi linee i punti fondamentali del caso Libia davanti alla Corte Penale Internazionale. A seguito della risoluzione n. 1970 del Consiglio di Sicurezza dell'Onu, il 2 marzo 2011 il Procuratore annunciava l'apertura delle indagini in Libia e poco dopo richiedeva l'emissione di tre mandati di arresto per crimini contro l'umanità: uno per Muammar Gheddafi, uno per suo figlio Saif Al-Islam e uno per suo genero Abdullah Al-Senussi⁶. Tali mandati di arresto venivano emessi dai giudici della Camera preliminare (*Pre-Trial Chamber*) dell'ICC il 27

² *Third Report of the Prosecutor of the ICC to the UN Security Council pursuant to UNSCR 1970 (2011)*, 15 maggio 2012: http://www.icc-cpi.int/NR/exeres/D108F43E-0DE5-4532-9664-FBB2F81C7C1A.htm?utm_source=CICC+Newsletters&utm_campaign=fd0254c4c5-May+Libya+Digest+EN&utm_medium=email

³ Per consultare la risoluzione n. 1970 (2011): <http://www.un.org/News/Press/docs//2011/sc10187.doc.htm>

⁴ Cf. articolo 12(3) Statuto ICC.

⁵ Cf. combinato disposto articoli 12(2) e 13(b) Statuto ICC.

⁶ Si veda C, Meloni, Emesso il mandato di arresto nei confronti del colonnello Gheddafi, 8 luglio 2011, su questa [Rivista](#).

giugno 2011, a soli quattro mesi della risoluzione del Consiglio di Sicurezza: una velocità lampo rispetto ai normali tempi della giustizia internazionale.

Occorre notare che né l'apertura delle indagini da parte della Corte né l'emissione dei mandati d'arresto erano atti dovuti in quanto, lo si ricorda incidentalmente, il Procuratore ai sensi dello Statuto mantiene in ogni caso discrezionalità in merito all'apertura o meno delle indagini, ossia anche in presenza di una risoluzione da parte del Consiglio di Sicurezza dell'Onu.

Come abbiamo già avuto modo di notare occupandoci della questione su questa Rivista,⁷ la tempestività del *referral* dell'Onu *in primis*, e dell'avvio del procedimento davanti all'ICC poi, avevano acceso speranze nel senso che la giustizia internazionale per una volta potesse offrire un'alternativa all'intervento armato e rappresentare un meccanismo di protezione efficace nei confronti dei civili.

Tuttavia quanto avvenuto da un anno a questa parte ha sostanzialmente modificato il quadro, rendendo l'intervento della Corte Penale Internazionale sempre più difficile e ormai praticamente molto improbabile.

3. Le ragioni dell'impasse

Anzitutto la risoluzione n. 1970 del Consiglio di Sicurezza – che, significativamente adottata all'unanimità e senza astensioni, riferiva la questione Libia all'ICC – è stata presto seguita da una seconda risoluzione che è andata in tutt'altra direzione: con risoluzione n. 1973 del 17 marzo 2011 il Consiglio di Sicurezza ha autorizzato l'intervento militare in Libia delle forze NATO. Alla luce di tale intervento militare, la prima risoluzione del Consiglio di Sicurezza è stata vista da molti commentatori come un semplice viatico per legittimare l'uso della forza contro Gheddafi e il suo regime⁸.

Vi è chi ha parlato in proposito del *referral* all'ICC di "calice avvelenato", che il Consiglio di Sicurezza avrebbe offerto alla Corte, e molte voci si sono espresse nel senso di una maggiore separazione tra il ruolo dell'ICC e quello del Consiglio di Sicurezza.⁹

In ogni caso, come noto, il colonnello Mu'ammur Gheddafi è stato ucciso a Sirte da parte dei ribelli il 20 ottobre 2011, giorno che è divenuto la data che marca la sconfitta del vecchio regime e l'inizio del nuovo governo libico.

Suo figlio Saif Al-Islam è stato invece arrestato il 19 novembre 2011 e da allora si trova detenuto a Zintan, circa 90 miglia a sud-ovest di Tripoli, certamente vivo sebbene, come riportano le fonti che hanno avuto modo di visitarlo, porti pesanti segni

⁷ C. Meloni, L'Onu porta Gheddafi davanti alla Corte Penale Internazionale, 28 febbraio 2011, su questa [Rivista](#); Id, Il Procuratore della Corte Penale Internazionale annuncia l'apertura formale delle indagini in Libia, 4 marzo 2011, su questa [Rivista](#); e Id, Chiesto l'arresto di Gheddafi per crimini contro l'umanità, 17 maggio 2011, su questa [Rivista](#).

⁸ Si veda tra gli altri D. Zolo, Giustizia Internazionale, la lunga mano di Washington, su [Ispionline](#).

⁹ Si veda per tutti C. Stahn, *Libya, the International Criminal Court and Complementarity. A test for 'shared responsibility'*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2012, p. 325 ss.

dei maltrattamenti di cui è stato vittima al momento della cattura (tra cui l'amputazione di due dita di una mano e la perdita di alcuni denti).

Il terzo sospettato e destinatario di un mandato di arresto spiccato dall'Aia, Abdullah Al-Senussi - che oltre ad essere il genero di Gheddafi era a capo della *intelligence* libica durante il suo regime - è stato invece catturato in Mauritania, dove ancora si trova mentre pendono nei suoi confronti richieste di estradizione dalla Libia, dalla Corte Penale Internazionale e dalla Francia.

Quanto a Saif Al-Islam, è da novembre che la Corte sta cercando invano di ottenere la sua consegna. La Libia sarebbe formalmente obbligata ai sensi della risoluzione Onu n. 1970 alla consegna del sospettato.¹⁰ Tuttavia le nuove autorità libiche, dopo un primo momento di apparente collaborazione con il Procuratore, hanno chiarito di non avere alcuna intenzione di consegnare il figlio del *raís* all'Aia e di avere invece tutte le intenzioni di condurre il processo a Tripoli il prima possibile.

La Corte nei mesi passati ha già rigettato due richieste della Libia di posporre la consegna di Saif Al-Islam all'Aia, presentate rispettivamente ai sensi degli articoli 94¹¹ e 95 dello Statuto dell'ICC.¹² E tuttavia, essendo tutto il meccanismo dell'ICC basato sulla cooperazione degli Stati con la Corte, in mancanza di tale cooperazione la Corte ha sostanzialmente le mani legate e non può procedere in assenza degli indagati.

4. Qualche considerazione critica alla luce del 'principio di complementarità'

Se le prime istanze presentate dal governo libico alla Corte apparivano più grezze e forse meno fondate giuridicamente, l'istanza di inammissibilità del caso presentata il 1 maggio 2012 segna un netto passo avanti nella strategia argomentativa da parte libica e dimostra che in questi pochi mesi il nuovo governo libico sta facendo rilevanti sforzi per guidare la transizione del paese dopo ben 42 anni di regime di Gheddafi.

Come premesso, le argomentazioni contenute nell'istanza volta a non consegnare Saif Al-Islam Gheddafi alla Corte, fanno leva sull'articolo 17 dello Statuto dell'ICC, ossia sul principio della complementarità, vero fulcro di tutto l'impianto

¹⁰ Per una dettagliata analisi degli obblighi della Libia in tal senso si veda D. Akande, *The effect of Security Council Resolutions and domestic proceedings on State obligations to cooperate with the ICC*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2012, p. 299-234.

¹¹ La prima richiesta, presentata dalla Libia il 23 gennaio 2012, era motivata dalla necessità di completare procedimenti a livello nazionale relativi ad altri crimini di Saif Gheddafi (l'articolo 94(1) dello Statuto ICC, su cui la richiesta libica si basava, permette appunto di posporre l'esecuzione di una richiesta della Corte in tali situazioni) è stata rigettata dalla Pre-Trial Chamber il 7 marzo 2012; rif. ICC-01/11-01/11-72

¹² L'articolo 95 dello Statuto dell'ICC prevede che in pendenza di una istanza di inammissibilità del caso (ai sensi dell'articolo 18 o 19 dello Statuto), lo Stato possa posporre l'esecuzione di una richiesta della Corte. I giudici hanno rigettato tale richiesta della Libia poiché in quel momento l'istanza di inammissibilità del caso era stata solo preannunciata ma non depositata: si veda ICC, *Pre Trial Chamber I, Decision regarding the second request by the Government of Libya for postponement of the surrender of Saif Al-Islam Gaddafi*, 4 aprile 2012, rif. ICC-01/11-01/11-100. Avverso tale decisione il governo libico ha presentato appello in data 10 aprile 2012, dichiarato inammissibile dai giudici d'appello, e quindi non deciso nel merito.

della Corte Penale Internazionale:

Questa istanza richiede alla Pre-Trial Chamber di dare pieno effetto al principio della complementarità che è al centro dello Statuto dell'ICC. Lo Statuto afferma che "ogni Stato"- inclusa la Libia – ha "un dovere ... di esercitare la sua giurisdizione penale sui responsabili di crimini internazionali". La Libia cerca di dare esecuzione tale dovere e sta facendo ogni sforzo per prendere misure "a livello nazionale", come richiesto dallo Statuto dell'ICC, e secondo l'intenzione dei suoi estensori. Questa è un'opportunità unica per la Corte per affermare la "complementarità positiva" [positive complementarity] e per incoraggiare altri Stati che emergono da situazioni di conflitto e dalla commissione di crimini di massa a metter in atto procedimenti nazionali genuini.¹³

Come affermato nell'istanza presentata il 1 maggio, il governo transitorio libico, il *National Transitional Council* formatosi il 27 febbraio 2011 e ivi definito come "*the political face of the revolution*", ha preso il potere e assunto il controllo del paese il 20 ottobre 2011, divenendo formalmente il nuovo governo libico. Tale governo si sta al momento preparando per tenere elezioni democratiche, che dovrebbero svolgersi il 20 giugno 2012, ed è impegnato in una riforma complessiva dell'intero apparato di governo.¹⁴

Non vi è dubbio che per le nuove autorità libiche è questione fondamentale potere celebrare il processo nei confronti del figlio di Gheddafi a Tripoli. Si tratta infatti di un'importante opportunità per dimostrare di essere in grado di gestire tale transizione in modo adeguato e secondo gli standard internazionali richiesti, quindi di essere uno Stato degno di tale nome:

I procedimenti nazionali riguardanti tali questioni sono conformi all'impegno del governo della Libia per una giustizia di transizione post-conflitto e riconciliazione nazionale. Ciò riflette la genuina volontà e capacità di portare a giudizio le persone coinvolte, nella direzione della costruzione di una nuova e democratica Libia, governata dallo stato di diritto. Negare al popolo libico questa storica opportunità di sradicare la lunga cultura di impunità sarebbe in contrasto con l'oggetto ed i fini dello Statuto di Roma, che accorda primazia ai sistemi nazionali.¹⁵

Certamente è vero che per suo Statuto la Corte è complementare alle corti nazionali e può intervenire solo se queste non siano in grado di o non vogliano procedere. L'articolo 17 dello Statuto stabilisce che la Corte debba dichiarare il caso inammissibile quando: (a) il caso è oggetto di indagine o di procedimento da parte di uno Stato che ha giurisdizione su di esso, a meno che lo Stato sia "*unwilling*" o "*unable*" di portare avanti le indagini o l'azione penale [...].

Quanto al primo parametro, nel caso di specie la Libia ha chiarito molto nettamente di essere assolutamente "*willing*", ossia di volere procedere nei confronti di Saif Al Gheddafi e Al-Senussi e di non avere alcuna intenzione di garantir loro alcuna

¹³ *Application on behalf of the Government of Libya pursuant to Article 19 of the ICC Statute*, cit, par. 3 (traduzione dell'autrice).

¹⁴ *Ibid.* par. 9.

¹⁵ *Ibid.*, par. 2 (traduzione dell'autrice).

forma di impunità.¹⁶

Anche sul fatto di essere “able”, ossia capace di condurre le indagini in modo adeguato e di esercitare l’azione penale, il governo libico ha tentato in ogni modo di rassicurare la Corte, non senza un pizzico di retorica:

Il governo libico non ha alcuna intenzione di sottrarre tali individui alla giustizia, di permettere l’impunità o di celebrare nei confronti di queste persone un processo affrettato che non rispetti i minimi standard internazionali del giusto processo. [La Libia] è impegnata a raggiungere i più alti standard internazionali sia dal punto di vista della conduzione delle indagini che di un eventuale processo. Raggiungere tale scopo contribuirà alla costruzione dell’apparato giudiziario e darà al popolo libico, che ha a lungo sofferto, l’opportunità unica di prendere in mano il proprio passato, di scongiurare l’impunità e di costruire un futuro migliore basato sul rispetto dello stato di diritto e dei diritti umani fondamentali.¹⁷

Se da una parte le intenzioni delle nuove autorità libiche sono palesi e meritevoli di seria considerazione, dall’altra le preoccupazioni della Corte non appaiono infondate. Per il nuovo governo libico gestire processi tanto delicati sarebbe infatti una enorme sfida e, al di là della retorica, poche certezze vengono fornite per ora in merito al rispetto dei diritti degli accusati.

Se quindi nessuno mette in dubbio che le autorità libiche abbiano la genuina intenzione di portare a giudizio i due sospetti legati al regime di Gheddafi e che in qualche modo avranno anche la capacità di condurre i processi in questione, tuttavia il timore è che si tratti di giustizia sommaria. Significativo in questo senso è il fatto, ventilato a più riprese, che il processo a Saif dovesse tenersi (e concludersi) prima delle elezioni previste per il 20 giugno prossimo a Tripoli. Il che - oltre ad essere a questo punto evidentemente impossibile in termini logistici - avrebbe reso in ogni caso impossibile il rispetto dei minimi diritti dell’accusato.

A complicare il quadro, infine, i leader della cittadina di Zintan (distaccati dal nuovo governo centrale libico), ove Saif Al-Islam si trova detenuto, a loro volta fanno sapere di non avere alcuna intenzione di consegnare l’accusato a Tripoli e di volere piuttosto celebrare il processo localmente a Zintan.¹⁸

Proprio in ragione dell’alto rischio che i processi in questione non siano rispettosi degli standard del giusto processo, e del fatto che se condannati gli imputati rischiano la pena di morte, da più parti si invoca l’intervento della Corte, a scongiurare il pericolo che in Libia trionfi una giustizia dei vincitori sui vinti, come teme

¹⁶ Al contrario una amnistia sarebbe stata concessa dal nuovo governo libico per i crimini commessi dai ribelli durante la rivoluzione: <http://justiceinconflict.org/2012/05/08/impunity-rules-libya-passes-controversial-amnesty-law/>

¹⁷ *Application on behalf of the Government of Libya pursuant to Article 19 of the ICC Statute*, cit, par. 12 (traduzione dell’autrice).

¹⁸ Si veda C. Stephen, <http://www.rnw.nl/international-justice/article/victor%E2%80%99s-justice-zintan-rebels-pledge-try-saif-al-islam>

l'organizzazione per i diritti umani Human Rights Watch.¹⁹ Non è un caso che l'avvocato che rappresenta Saif Gheddafi davanti all'ICC si stia spendendo affinché l'Onu intervenga a garantire che Saif sia consegnato alla Corte Penale Internazionale e il processo nei suoi confronti venga sottratto ai libici e celebrato all'Aia.

Ciò che non è chiaro è quale peso possa essere attribuito alle esigenze del giusto processo e al necessario rispetto dei diritti umani dell'accusato - incluso il divieto di pena di morte, non ammessa davanti all'ICC - nella valutazione dei parametri di cui all'articolo 17(a) dello Statuto dell'ICC alla base del principio di complementarità. Può la Corte sottrarre il procedimento alle autorità nazionali libiche (che si stanno riorganizzando in una delicata fase di transizione politica) sulla base del timore che i diritti dell'accusato non siano pienamente rispettati?

Certamente si tratterebbe di un'interessante, ma per certi versi eccentrica, interpretazione del principio di complementarità, nel senso che la Corte si porrebbe quasi come garante dei diritti umani dell'accusato, cosa che non è lo scopo del principio della complementarità, il quale è volto piuttosto ad assicurare che i colpevoli di gravi crimini di rilevanza internazionale non rimangano impuniti. E tuttavia qualche margine di discrezionalità in questa direzione la Corte potrebbe esercitarlo.²⁰

Rimane un'ulteriore importante considerazione da fare, ossia che il mandato dell'ICC, come definito dalla risoluzione del Consiglio di Sicurezza n. 1970, è comunque limitato ai crimini commessi dal 15 febbraio 2011. Anche se la Corte dovesse dunque ottenere la consegna dei sospetti, Saif Al Islam Gheddafi e Al Senussi, i giudici dell'Aia potrebbero solo giudicare le loro responsabilità per i crimini commessi a partire dal 15 febbraio 2011. Rimane dunque il problema di chi giudicherà i crimini commessi durante il regime di Gheddafi, su cui la Corte non ha competenza.

Inoltre la Commissione Internazionale d'Indagine sulla Libia, istituita dal Consiglio dei Diritti Umani dell'Onu, nel suo recente rapporto ha messo in luce crimini commessi da entrambe le parti, ossia anche a carico dei ribelli.²¹ Tali presunti crimini, non solo difficilmente saranno oggetto di accertamento e procedimenti penali in Libia, ma allo stato non sono neanche ricompresi dalle indagini del Procuratore dell'ICC (sebbene siano stati portati alla sua attenzione).²²

Infine, la risoluzione n. 1970 espressamente esclude dalla competenza della Corte possibili responsabilità di cittadini di Stati che non sono parte dello Statuto di

¹⁹ [http://www.hrw.org/news/2012/05/16/un-security-council-press-libya-impunity?utm_source=CICC+Newsletters&utm_campaign=fd0254c4c5-May Libya Digest EN&utm_medium=email](http://www.hrw.org/news/2012/05/16/un-security-council-press-libya-impunity?utm_source=CICC+Newsletters&utm_campaign=fd0254c4c5-May%20Libya%20Digest%20EN&utm_medium=email).

²⁰ Si vedano sul punto le pertinenti riflessioni di C. Stahn, cit., p. 343-347.

²¹ Si veda il report della *International Commission of Inquiry on Libya*, pubblicato il 2 marzo 2012: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A_HRC_19_68_en.doc

²² Sebbene il Procuratore abbia formalmente ammesso di avere ricevuto *notitiae criminis* relativamente a entrambe le parti, i presunti crimini dei ribelli non sono al momento oggetto di indagine; si veda il *Second report of the Prosecutor of the ICC to the UN Security Council pursuant to UNSCR 1970 (2011)*, 2 novembre 2011, par. 53: <http://www.icc-cpi.int/menus/icc/situations%20and%20cases/situations/icc0111/reports%20to%20the%20unsc/second%20report%20of%20the%20prosecutor%20of%20the%20international%20criminal%20court%20to%20the%20un%20security%20council%20pursu>.

Roma (ossia di molti dei soldati delle forze Nato, ad esempio gli americani). Rimane quindi anche questa domanda aperta (sebbene certo non la principale preoccupazione della Corte oggi), ossia chi giudicherà gli eventuali crimini o altre presunte violazioni del diritto internazionale commessi dalle forze NATO durante l'intervento dello scorso anno?²³

²³ Si vedano in proposito i rapporti di Amnesty International: <http://www.amnesty.org/en/news/libya-civilian-deaths-nato-airstrikes-must-be-properly-investigated-2012-03-19>) e di Human Rights Watch sulle morti civili provocate dagli attacchi NATO: [http://www.hrw.org/news/2012/05/14/nato-investigate-civilian-deaths-libya?utm_source=CICC+Newsletters&utm_campaign=fd0254c4c5-May Libya Digest EN&utm_medium=email](http://www.hrw.org/news/2012/05/14/nato-investigate-civilian-deaths-libya?utm_source=CICC+Newsletters&utm_campaign=fd0254c4c5-May+Libya+Digest+EN&utm_medium=email).