

# La Corte Penale Internazionale e la Palestina

## La CPI e la Palestina: un esempio di dubbia giustizia

Al-Shabaka

di Sarah Kanbar - 1 luglio 2016

E' passato più di un anno da quando la Palestina è diventata membro della Corte Penale Internazionale (CPI) e l'Ufficio della Procura Generale della CPI (UPG) ha iniziato l'indagine preliminare della "situazione in Palestina". Anche se il rifiuto pressoché assoluto di Israele di collaborare con la CPI in questioni relative alla Palestina l'ha ostacolata, Israele non è l'unico intralcio al fatto che la giustizia faccia il suo corso: anche lo stesso UPG ha giocato un ruolo fondamentale nel bloccare di fatto il procedimento.<sup>1</sup>

Nel novembre 2015 il rapporto annuale della procuratrice generale Fatou Bensouda sulle attività di indagine preliminare ha fornito un aggiornamento sulla situazione dell'indagine preliminare. In base alle informazioni del rapporto non risulta chiaro come l'UPG procederà in funzione del suo scopo generale di mettere in pratica "i due principali obiettivi dello Statuto di Roma: porre fine all'impunità, incoraggiando corretti procedimenti nazionali, e prevenire i reati" riguardo alla Palestina. Inoltre due elementi del rapporto - l'affermazione dell'UPG riguardante la condizione di Stato sovrano della Palestina ed i possibili crimini che sono stati identificati in via preliminare - inducono ulteriori critiche all'UPG, in particolare le preoccupazioni riguardo alla sua imparzialità e il suo fallimento nel rispondere alle speranze di giustizia delle vittime.

Queste lacune dell'UPG potrebbero far fallire l'obiettivo della CPI in quanto sede per valutare e giudicare le atrocità che avvengono in Palestina. La società civile deve esaminare attentamente il lavoro della CPI per garantire che continui ad essere un'istituzione imparziale ed apolitica. Una simile vigilanza aiuterà a ottenere l'attribuzione di responsabilità e a fare un passo avanti nel caso della Palestina.

## **Palestina: un banco di prova per la CPI**

La CPI, che ha iniziato ad operare nel 2002, è un'istituzione giudiziaria giovane ed in evoluzione. Finora quasi tutti i casi aperti davanti alla Corte sono situazioni che riguardano Stati africani. La CPI sta solo iniziando a impegnarsi in altre regioni attraverso indagini preliminari e inchieste. Ciò si riflette nell'incremento del numero di situazioni deferite all'UPG e nell'inizio di inchieste dopo il completamento delle indagini preliminari che durano anni.

La CPI affronta la sfida dovuta a finanziamenti limitati, che la mette nella condizione di aver bisogno del sostegno finanziario degli Stati membri. La CPI non può contare sempre su questi finanziamenti e, anche quando li riceve, lo stesso fatto di averne bisogno la rende soggetta ai progetti politici di alcuni Stati. La CPI è quindi in un momento critico in cui deve dimostrare di essere un'istituzione imparziale.

Durante un recente riunione dell'assemblea degli Stati membri della CPI, il responsabile della gestione e della supervisione della CPI, membri della delegazione palestinese e rappresentanti della società civile hanno espresso l'opinione che il fatto che la CPI si occupi del caso palestinese sarà un banco di prova particolarmente significativo per la Corte. Hanno citato molte ragioni della necessità che la CPI giudichi i crimini in Palestina, compresa la vicenda dei conflitti regionali che dura da oltre 60 anni, i negoziati falliti e la documentazione della violazione dei diritti umani - dai continui rapporti sul campo delle ONG (organizzazioni non governative) all'opinione consultiva sul Muro israeliano espressa dalla Corte Internazionale di Giustizia nel 2004.

Delegati e rappresentanti della società civile hanno anche affermato che l'UPG ha una grande quantità di informazioni che potrebbero portare a concludere efficacemente la sua indagine, benché abbiano riconosciuto che Israele ha reso difficile l'accesso a informazioni relative all'attacco del 2014 contro la Striscia di Gaza. Inoltre hanno espresso il proprio timore che l'UPG possa cedere alla sua abitudine di perdere il sostegno delle vittime - in questo caso, palestinesi - prolungando l'indagine.

La CPI è stata frequentemente criticata per il fatto che le vittime, che sono spesso vulnerabili e si aspettano molto dalla Corte, sono state deluse dall'incapacità della CPI di prendere provvedimenti. Dopo aver aspettato lungo tutto il procedimento

estremamente lento e non aver ricevuto una risposta, le vittime di atrocità si sentono abbandonate, e ciò provoca in loro un'ulteriore disillusione in merito al sistema giudiziario che opera sotto l'egida dei suoi Stati membri.

Durante un'indagine preliminare, l'UPG studia le comunicazioni e le informazioni per decidere se un'inchiesta e un processo possono avere luogo. Il rapporto del procuratore generale include materiale come la fase dell'indagine e i dati che sono stati analizzati.<sup>2</sup> L'UPG non conduce inchieste quando effettua un'indagine preliminare. Procede a un esame e decide semplicemente se una situazione rientra nei parametri dell'articolo 53 dello Statuto di Roma, che dà luogo a un'inchiesta, salvo che il procuratore generale decida che non ci sono "basi ragionevoli" per procedere.<sup>3</sup> Lo Statuto di Roma non stabilisce un periodo di tempo entro il quale l'UPG debba completare un'indagine preliminare, e può essere presa in considerazione un'ulteriore informazione dopo che un'indagine è iniziata. Quindi ci possono volere degli anni prima che un'inchiesta sia raccomandata o che l'UPG rinunci a procedere.

Ci sono due critiche che si possono fare alla CPI in base al rapporto. La prima è che la preoccupazione dell'UPG di apparire imparziale ha solo ritardato l'indagine preliminare e ha provocato il fatto che l'UPG sia andato oltre l'ambito delle proprie competenze riguardo alla questione della condizione di Stato sovrano della Palestina, un problema su cui si era concentrato il precedente procuratore generale. Secondo, prendendo in esame i crimini contro l'umanità e i crimini di guerra israeliani, la CPI potrebbe rivelarsi solo un'ennesima organizzazione internazionale che deluderà i palestinesi perché non agirebbe contro Israele e non lo obbligherebbe a rendere conto [dei propri crimini].

## **Il rapporto dell'UPG e la questione della condizione di Stato sovrano**

Vale la pena ricordare che, dopo il 2009, quando l'Autorità Nazionale Palestinese per la prima volta ha sottoposto alla CPI una denuncia relativa all'articolo 12 (3), in cui si dichiara l'accettazione della giurisdizione della Corte, l'UPG ha eluso un'indagine preliminare sulla Palestina perché non la considerava uno "Stato". Nel primissimo rapporto sulle attività di indagine preliminare del 2011 l'UPG ha scritto che era necessaria una definizione sulla condizione di Stato sovrano della Palestina perché potesse presentare una denuncia. Nel rapporto dell'anno successivo l'UPG ha concluso che solo un'organizzazione internazionale come le

Nazioni Unite potrebbe stabilire se la Palestina è uno Stato. Pertanto si è di nuovo rifiutata di procedere con un'indagine preliminare finché questa determinazione non fosse stata fatta.

Questo rinvio è stato duramente criticato, soprattutto perché tra i compiti affidati all'UPG non è compreso il fatto di porre questioni legali in merito alla statualità ai fini della denuncia. Inoltre c'erano altre opzioni a disposizione per decidere se la Palestina potesse presentare una denuncia o persino aderire allo Statuto di Roma, come un rinvio alla Camera Preliminare d'Indagine [che valuta le richieste a procedere dell'Ufficio del procuratore. Ndtr.], che ha l'autorità di emettere una decisione.<sup>4</sup>

Una posizione diversa riguardante la condizione di Stato sovrano della Palestina è allora comparsa nel rapporto del 2015. Il procuratore generale Bensouda ha affermato che fosse necessaria una decisione da parte delle Nazioni Unite riguardo allo status della Palestina all'ONU per decidere se potesse aderire allo Statuto di Roma. Ma poi ha scritto che l'UPG aveva deciso che la Palestina poteva presentare una denuncia in base all'articolo 12(3), utilizzando la risoluzione 67/19 dell'assemblea generale dell'ONU come base della decisione. (La risoluzione del 2012 ha elevato lo status della Palestina a livello di osservatore non membro). Tuttavia Bensouda ha anche indicato che la CPI potrebbe ancora discutere della condizione di Stato sovrano sulla base della giurisdizione territoriale o personale.

Tuttavia, come hanno sostenuto molti studiosi ed esperti, l'UPG non ha la potestà di prendere una decisione tale come definire la condizione di Stato sovrano. Invece di proclamare che la Palestina è uno Stato e di conseguenza può presentare una denuncia in base all'articolo 12(3) o aderire allo Statuto di Roma, l'UPG avrebbe potuto arrivare alla conclusione che la Palestina può presentare una denuncia perché riunisce i prerequisiti stabiliti dall'articolo 12 dello Statuto di Roma. Quest'articolo consente a un membro non statale di autorizzare la CPI ad esercitare la propria giurisdizione per un crimine che ricade sotto la materia di competenza della CPI. In sostanza, sostenere che la Palestina possa agire come se fosse uno Stato ai fini di una denuncia ex art. 12(3) va oltre la limitata competenza dell'UPG.

E' possibile che il pronunciamento dell'UPG sulla condizione di Stato sovrano della Palestina sia stato un tentativo in buona fede di Bensouda per rimediare all'inutile operazione iniziata dal precedente procuratore generale. Tuttavia tale

pronunciamento indica anche una debolezza dell'UPG, soprattutto una preoccupazione di apparire imparziale. Facendo questa dichiarazione, l'UPG ha operato una compensazione eccessiva ed è andato oltre le sue competenze, piuttosto che accettare che la Palestina potesse presentare una denuncia in base all'articolo 12(3) perché risponde ai criteri richiesti dall'articolo 12. Questa preoccupazione probabilmente continuerà a impedire che l'UPG possa completare efficacemente un'indagine.

## **I crimini israeliani e la giurisdizione dell'UPG**

Il rapporto del 2015 è comunque un passo positivo in quanto i materiali che documentano vari crimini in Palestina sono finalmente oggetto di considerazione. L'UPG si trova attualmente nella seconda fase dell'esame, durante la quale deve stabilire se ci sono crimini che ricadono sotto la competenza giurisdizionale della CPI - specificamente crimini di guerra e contro l'umanità.

I crimini contro l'umanità sono definiti dall'articolo 7 dello Statuto di Roma. Molte tipologie di fatti sono incluse in questa definizione, però la descrizione delle intenzioni in base alle quali vengono commessi è specifica. Mentre la definizione può includere molte violazioni da parte di Israele, la loro definizione è lasciata all'UPG. I crimini di guerra, in base all'articolo 8, sono delineati in modo più ampio e riguardano un conflitto armato, gravi violazioni delle Convenzioni di Ginevra o violazioni delle leggi e delle consuetudini di guerra.

L'UPG ha indicato nel rapporto che sta rivedendo informazioni concernenti eventuali crimini commessi a Gaza, in Cisgiordania e a Gerusalemme est sia dai gruppi armati palestinesi che dalle Forze di Difesa Israeliane [IDF, l'esercito israeliano. Ndr.]. Sta prendendo in considerazione l'indiscriminato lancio di razzi e proiettili di mortaio verso Israele da parte di gruppi armati palestinesi, attacchi lanciati da aree civili, l'uso di luoghi civili per fini militari e l'esecuzione di palestinesi che avrebbero collaborato con Israele. L'UPG sta anche esaminando materiale riguardante crimini commessi dalle Forze di Difesa Israeliane a Gaza durante l'attacco del 2014 contro la Striscia, come attacchi diretti contro edifici residenziali civili e infrastrutture, così come contro edifici dell'ONU, ospedali e scuole. Queste accuse includono bombardamenti contro aree civili assai densamente abitate come Ash-Shuja'iyeh e Khaza'a.

Non si sa se l'UPG arriverà alla conclusione che questi crimini - in particolare

crimini contro l'umanità - ricadono sotto la sua competenza giurisdizionale. Per esempio, alcuni dei crimini contro l'umanità in questione, come l'apartheid, sono problemi inediti, cioè questioni legali senza precedenti per la CPI. Ciò significa che la CPI non ha precedenti a cui attingere, rendendo l'esito imprevedibile.

Il procuratore capo Bensouda ha anche indicato che l'UPG ha informazioni riguardanti la violenza dei coloni, il trattamento dei palestinesi nelle prigioni israeliane e i tribunali militari. Questi non necessariamente potrebbero costituire crimini contro l'umanità e quindi non ricadrebbero sotto la giurisdizione della CPI. Peraltro le informazioni riguardo al sistema giudiziario israeliano potrebbero sia dare un impulso a un intervento della CPI, sia portare a un giudizio secondo cui il sistema giudiziario israeliano è in grado di condurre correttamente dei processi. Poiché la CPI è un tribunale di ultima istanza, uno dei suoi obiettivi è incoraggiare i procedimenti giudiziari nazionali. Se l'UPG decidesse che Israele può giudicare in modo corretto questi crimini, allora potrebbe anche concludere che l'UPG non ha bisogno di procedere con un'inchiesta - e Israele non sarà di nuovo chiamato a risponderne.<sup>5</sup>

### **La stessa CPI a giudizio**

Il vantaggio di avere un'istituzione giudiziaria come la CPI è che garantisce alle vittime di crimini atroci di lunga durata la possibilità di presentare una denuncia. La condanna dell'ex dirigente politico serbo bosniaco Radovan Karadžić nel marzo 2016 per crimini di guerra commessi contro i musulmani bosniaci è un monito circa le potenzialità dei tribunali penali internazionali. La Palestina sembra essere la prova definitiva per stabilire se la CPI deve continuare ad essere una sede per evitare l'impunità e rendere responsabili i colpevoli ai più alti livelli, o se è destinata a fallire perché si piega alle ingerenze politiche.

Benché meno della metà dei rifugiati palestinesi creda che la CPI rappresenterà una soluzione durevole, l'UPG è tenuto a continuare la sua indagine preliminare sulla Palestina. Se identificherà crimini potenziali come l'apartheid o persino il trattamento dei minori nei tribunali militari, ma non gli darà seguito, i palestinesi rimarranno senza risorse e gli verrà ricordato quanto le organizzazioni internazionali siano inefficaci nel trovare una giusta soluzione al conflitto. Ciò che è peggio, Israele continuerà ad agire impunemente. Ma se la CPI utilizzerà la legge come strumento per cambiare e metterà in pratica il principio della responsabilità nazionale, non sarà solo un importante successo per i palestinesi.

Sarà anche un successo per la CPI in quanto sarà la prova delle sue prerogative e capacità di non essere influenzata da pressioni esterne.

Le organizzazioni palestinesi e della giustizia internazionale dovrebbero continuare a controllare il lavoro della CPI e dell'UPG, tendendo sotto osservazione come vengono prese le decisioni. I funzionari palestinesi devono anche continuare a considerare la CPI come un'istituzione non politicizzata ed evitare la tentazione di utilizzarla come un mezzo per riaffermare la propria condizione di Stato sovrano.<sup>6</sup> Nonostante la sua attitudine a farsi condizionare dalla politica, c'è ancora la speranza che la Corte possa chiedere conto ai dirigenti israeliani dei loro crimini - benché un simile risultato potrebbe richiedere molti anni. Essendo la Palestina impegnata in un lungo viaggio con la CPI, si spera che sia verso una giusta meta.

Notes:

1. L'autrice intende ringraziare Valentina Azarova per la sua competenza e assistenza in questo lavoro, così come Linda Carter e Osamah Khalil per il loro tutoraggio e appoggio.
2. Ci sono quattro fasi in un'indagine preliminare: esame delle informazioni ricevute; decisione se i crimini identificati ricadano o meno sotto la competenza giurisdizionale della CPI; decisione se un caso è ammissibile; conclusione se debba essere avviata un'inchiesta "nell'interesse della giustizia".
3. L'articolo 53 (1) (dalla a alla c) dello Statuto di Roma dispone il contesto giuridico delle indagini preliminari. Per maggiori informazioni sul quadro legale e sulle limitazioni riguardo alle indagini preliminari, vedere l'articolo di politica di Valentina Azarova "Giorno della Palestina alla Corte? Gli effetti impreveduti dell'azione della CPI," su Al-Shabaka, 1 aprile 2015.
4. La denuncia ex articolo 12(3) è una concessione di giurisdizione che si applica al crimine in questione e non richiede la condizione di Stato sovrano per aderito allo Statuto di Roma.
5. Un esempio recente della decisione di un tribunale israeliano è la mancata incriminazione di un colonnello che aveva dato istruzioni alla sua unità di bombardare una clinica a Ash-Shuja'iyeh [nella Striscia di Gaza, durante "Margine protettivo". Ndtr.] come rappresaglia per la morte di un

membro del suo reparto.

6. Come ha scritto Valentina Azarova, “gli interessi della Palestina sono meglio tutelati se non si fraintende la CPI come se fosse uno strumento politico, ma piuttosto tentando di depoliticizzare l’esame della situazione della Palestina da parte della CPI. Si dovrebbe definire una posizione comune, informata e pubblica sul significato della CPI in quanto meccanismo imparziale il cui scopo è assicurare il servizio fondamentale della giustizia.”

## **Sarah Kanbar**

Sarah Kanbar ha conseguito la laurea in Giurisprudenza nel 2016 presso l’università del Pacifico, alla Scuola di Diritto McGeorge, con una specializzazione in studi di diritto internazionale. Nella facoltà di legge Sarah ha fatto il praticantato presso l’ufficio del Consiglio Legislativo della California e nell’ufficio del Difensore d’Ufficio federale. Ha ottenuto la laurea in Storia presso l’università della California, Berkeley, concentrandosi sul rapporto tra gli Stati Uniti e il Medio Oriente. Sarah aveva pubblicato in precedenza “Rooted in Our Homeland: The Construction of Syrian American Identity” [Radicati nella nostra patria: la costruzione dell’identità siriano-americana. Ndr.] nella rivista *American Multicultural Studies* (Sage, 2012) [“Studi multiculturali americani”. Ndr.] e articoli su *Muftah* e *Kalimat Magazine*.