

DIRITTI CIVILI E POLITICI

Amministrazione territoriale in Kosovo e tutela dei diritti umani: il parere della Commissione di Venezia

La questione di come tutelare i diritti umani nel Kosovo sotto amministrazione internazionale è conseguenza della scelta del Consiglio di sicurezza di istituire una presenza civile (United Nations Interim Administration Mission in Kosovo, UNMIK) e autorizzare il dispiegamento di una presenza militare (Kosovo Force, KFOR) in quel territorio (cfr. la risoluzione 1244 del 10 giugno 1999). In una situazione siffatta l'esercizio di ampi poteri di governo nel territorio amministrato da parte di un'organizzazione internazionale accresce di molto la probabilità che questa commetta delle violazioni dei diritti umani e pone quindi il problema degli strumenti attraverso i quali garantire la tutela dei singoli nei confronti di atti o omissioni imputabili all'organizzazione internazionale che amministra un territorio (sul tema in generale, tra gli studi monografici più recenti, sia consentito rinviare, anche per ampi riferimenti bibliografici, a G.H. Fox, *Humanitarian Occupation*, Cambridge, 2008; I. Ingravallo, *Il Consiglio di sicurezza e l'amministrazione diretta di territori*, Napoli, 2008; C. Stahn, *The Law and Practice of International Territorial Administration. Versailles to Iraq and Beyond*, Cambridge, 2008; R. Wilde, *International Territorial Administration. How Trusteeship and the Civilizing Mission Never Went Away*, Oxford, 2008).

La Commissione di Venezia (Commissione europea per la democrazia attraverso il diritto), nella sua qualità di organo consultivo del Consiglio d'Europa, si è occupata di tali questioni a più riprese, da ultimo con l'adozione di un parere relativo a *The existing mechanisms to review the compatibility with human rights standards of acts by UNMIK and EULEX in Kosovo*, approvato in occasione dell'85^a sessione ordinaria, del 17 e 18 dicembre 2010, cui è dedicato questo commento. Alla base dell'impegno della Commissione di Venezia per questa particolare vicenda vi è il convincimento che "it is a basic principle of the rule of law and essential for a full and effective respect of human rights that international organisations which carry out executive functions in Kosovo be subject to a monitoring mechanism of review of human rights compliance" (cfr. par. 68 del parere reso nel dicembre 2010). Il docu-



European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Opinion on the existing mechanism to review the compatibility with human rights standards of acts by UNMIK and EULEX in Kosovo*, Opinion no. 545/2009, CDL-AD(2010)051 del 21 dicembre 2010 ([www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD\(2010\)051-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD(2010)051-e.pdf))

mento in commento, inoltre, si pone in continuità con un altro parere, approvato dalla Commissione di Venezia nel 2004, relativo a Human rights in Kosovo: possible establishment of review mechanisms (opinion n. 280/2004, CDL-AD(2004)033, dell'11 ottobre 2004, sul quale v. G. Nolte, "Human Rights Protection against International Institutions in Kosovo: The Proposals of the Venice Commission of the Council of Europe and Their Implementation", in *Völkerrecht als Wertordnung, Common Values in International Law. Festschrift für Christian Tomuschat, Essays in Honour of Christian Tomuschat*, P.M. Dupuy et al. (Hrsg./eds.), Kehl, 2006, p. 245 e ss.). Mentre quest'ultimo era finalizzato a proporre l'istituzione di meccanismi di controllo, il parere del dicembre 2010 è volto a fornire una valutazione dei meccanismi istituiti dopo il 2004 e tiene conto della mutata situazione in Kosovo, a seguito dell'istituzione della EULEX e del parziale trasferimento di funzioni e poteri dall'UNMIK all'operazione dell'Unione europea, anche alla luce della dichiarazione di indipendenza proclamata dalle autorità kosovare il 17 febbraio 2008 (che è stata oggetto di un criticabile parere reso dalla Corte internazionale di giustizia il 22 luglio 2010, sul quale v. l'ampio studio di A. Tancredi, "Il parere della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione d'indipendenza del Kosovo", in *Rivista di diritto internazionale* 2010, p. 994 e ss.). È noto infatti che il 4 febbraio 2008 il Consiglio dell'UE ha istituito l'EULEX Kosovo (cfr. l'azione comune 2008/124/PESC, in seguito rinnovata), con il mandato di svolgere azione di monitoraggio, tutoraggio e consulenza a favore delle istituzioni kosovare e di assumere talune responsabilità esecutive per rafforzare lo stato di diritto in Kosovo, in particolare, nei settori della polizia, del sistema giudiziario e delle dogane (in tema v. A. de Guttry, "The European Union Rule of Law Mission in Kosovo: Remarks on Its Legality and Its Relations with UNMIK", in *Diritto e politiche dell'Unione europea* 2007, p. 164 e ss.; E. Milano, "Il trasferimento di funzioni da UNMIK a EULEX in Kosovo", in *Rivista di diritto internazionale* 2008, p. 967 e ss.; M.A. Acosta Sánchez, "Kosovo: ¿Una (nueva) piedra en el zapato de la política exterior de la UE?", in *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 2008, p. 773 e ss.; E. de Wet, "The Governance of Kosovo: Security Council Resolution 1244 and the Establishment and Functioning of EULEX", in *American Journal of International Law* 2009, p. 83 e ss.; I. Ingravallo, "Il Kosovo tra l'amministrazione delle Nazioni Unite e le prospettive di ammissione all'Unione europea", in *Studi sull'integrazione europea* 2010, p. 528 e ss.).

Il problema dell'istituzione di meccanismi di tutela dei diritti umani in Kosovo per violazioni imputabili all'UNMIK si è posto sin dal momento in cui l'operazione ha iniziato le sue attività di amministrazione, ma è stato solo il 23 marzo 2006 che l'UNMIK, anche sulla base delle proposte contenute nel richiamato parere del 2004 della Commissione di Venezia, ha approvato il regolamento 2006/12, con il quale ha istituito lo Human Rights Advisory Panel (sul quale v. B. Knoll, R.J. Uhl, "Too Little, Too Late: The Human Rights Advisory Panel in Kosovo", in *European Human Rights Law Review* 2007, p. 534 e ss.). Si tratta di un meccanismo interno di controllo a carattere non giurisdizionale competente ad esaminare petizioni da parte di persone singole o gruppi di individui in merito alla violazione da parte dell'UNMIK

dei diritti umani posti da alcuni atti internazionali (Dichiarazione universale del 1948, Convenzione europea dei diritti umani, Patti del 1966, Convenzioni ONU contro la discriminazione razziale, contro la discriminazione nei confronti delle donne, contro la tortura e per i diritti del fanciullo) nell'amministrazione del Kosovo. L'Advisory Panel è composto da tre esperti stranieri nominati dal Rappresentante speciale del Segretario generale dell'ONU, vale a dire colui che dirige l'UNMIK, su proposta del Presidente della Corte europea dei diritti umani, svolge la propria attività su istanza di una parte offesa o d'ufficio e può occuparsi unicamente delle presunte violazioni avvenute sul territorio del Kosovo dopo il 23 aprile 2005 e di quelle cominciate in precedenza e continuate dopo tale data. Si pone, quindi, come un organo di ultima istanza, in quanto può intervenire entro sei mesi dalla decisione finale sulla questione e solo dopo aver determinato "that all other available avenues for review of the alleged violations have been pursued". Il Panel determina se vi sia stata una violazione dei diritti umani da parte dell'UNMIK e formula le raccomandazioni che ritenga opportune (a tali determinazioni dev'essere data ampia pubblicità), mentre ogni decisione definitiva spetta al Rappresentante speciale, il quale, ai sensi del regolamento 2006/12, "shall have exclusive authority and discretion to decide whether to act on the findings of the Advisory Panel". L'elemento positivo costituito dalla istituzione dell'Advisory Panel trova peraltro una importante limitazione nel valore di mera esortazione che hanno le determinazioni di tale organo, che quindi non è equiparabile a un tribunale.

La prassi dell'Advisory Panel (le cui attività sono consultabili on line all'indirizzo www.unmikonline.org/human_rights/index.htm) è valutata con favore dalla Commissione di Venezia nel suo parere del dicembre 2010, anche se non mancano alcune osservazioni critiche sull'efficacia di tale meccanismo di ricorso (cfr. i paragrafi 29-47). In particolare, la Commissione segnala una certa lungaggine nell'esame dei reclami da parte del Panel. Considerato che, con la direttiva amministrativa 1/2009 del 17 ottobre 2009 il Rappresentante speciale ha deciso che l'Advisory Panel conosca i reclami presentati entro il 30 marzo 2010, è possibile individuare il numero dei reclami pendenti (oltre 450), a fronte dei soli 53 casi decisi in poco più di tre anni di attività, il che si traduce in un notevole arretrato di lavoro a carico del Panel. Al fine di migliorarne l'efficienza e far sì che il Panel riesca a esaminare tutti i reclami prima che cessino le sue funzioni, la Commissione propone di mantenerne immutata la composizione fino a che non avrà esaminato tutti i reclami, chiede all'UNMIK di fornire allo stesso personale e risorse sufficienti, rammenta al Panel che esso, pur svolgendo le proprie funzioni in modo rigoroso, obiettivo e trasparente, non deve funzionare come un tribunale, ma come un "internal body of independent experts" dell'UNMIK e, infine, lo invita ad adottare di regola le proprie determinazioni attraverso strumenti elettronici, riunendosi a Pristina solo quando necessario per discutere e decidere sui casi più complessi. Un altro problema individuato dalla Commissione di Venezia riguarda la sostanziale divergenza di opinioni tra il Panel e l'UNMIK in merito al potere di raccomandazione di cui al regolamento 2006/12. Il primo, quando ritiene esistente una violazione di un diritto umano, raccomanda all'UNMIK,

Diritti umani e diritto internazionale

tra l'altro, di fornire una riparazione; quando la violazione riguarda la Convenzione europea dei diritti umani, peraltro, il Panel raccomanda all'UNMIK di offrire un adeguato risarcimento del danno non patrimoniale. L'UNMIK, invece, in conformità alle regole stabilite dall'Assemblea generale dell'ONU, si è dichiarata disposta a risarcire unicamente i danni materiali o fisici, non quelli non patrimoniali. La Commissione di Venezia ritiene che tale contrasto di opinioni "undermines the authority and effectiveness of the Panel, and should be addressed by way of urgency by the Panel and UNMIK", suggerendo di ricorrere ad altre forme di riparazione della lesione di un diritto e di riservare il risarcimento ai casi di violazioni particolarmente gravi.

In secondo luogo, come accennato, il parere della Commissione di Venezia del dicembre 2010 si occupa anche dei meccanismi di tutela dei diritti umani in Kosovo nei confronti di atti o omissioni dell'EULEX. Questa, ai sensi dell'art. 3, lett. i), dell'azione comune 2008/124/PESC, nell'assolvere al mandato ricevuto è tenuta ad assicurare che tutte le sue attività rispettino le norme internazionali in materia di diritti umani. Sotto questo profilo, rileva in particolare il ruolo dello Human Rights Review Panel, che ha il compito di occuparsi delle presunte violazioni dei diritti umani commesse in Kosovo dall'EULEX nello svolgimento del suo mandato esecutivo (i principali documenti e le attività del Review Panel sono consultabili on line all'indirizzo www.hrrp.eu). Tale Panel, che è competente ad occuparsi dei reclami relativi a violazioni delle norme internazionali poste dai medesimi atti per i quali era competente l'Advisory Panel (Dichiarazione universale del 1948, Convenzione europea dei diritti umani, Patti del 1966, Convenzioni ONU contro la discriminazione razziale, contro la discriminazione nei confronti delle donne, contro la tortura e per i diritti del fanciullo), è stato istituito tra l'ottobre e il novembre 2009, probabilmente con un atto della stessa EULEX, anche se esso non è indicato con precisione nei documenti ufficiali (tra gli atti del Consiglio dell'UE è presente un riferimento nelle conclusioni del 17 novembre 2009, quando il Consiglio "Relazioni esterne" ha auspicato l'istituzione del Panel). La Commissione di Venezia valuta con favore l'istituzione del Review Panel, per la cui costituzione ha fornito la sua consulenza, anche se rileva che tale Panel, pur se conforme a quanto da essa raccomandato nel menzionato parere del 2004, non è uno strumento sufficiente. Infatti, mentre a quell'epoca il Kosovo era ancora in una situazione di emergenza post-conflittuale, attualmente è un territorio pacificato e provvisto di istituzioni di governo stabili. Ciò spinge la Commissione di Venezia ad affermare che "EULEX should be put under a more stringent review" (cfr. par. 58).

In particolare, la Commissione segnala la questione dell'indipendenza dei tre componenti del Panel, uno dei quali è un giudice appartenente all'EULEX, mentre gli altri due sono scelti dal capomissione dell'EULEX. La Commissione propone invece che i due componenti del Panel esterni all'EULEX siano nominati previa consultazione del Presidente della Corte europea dei diritti umani o di quello della Corte di giustizia dell'Unione europea. Inoltre, al fine di garantirne l'indipendenza, la Commissione suggerisce che il mandato dei componenti del Panel dovrebbe avere la stessa durata dell'EULEX. Altre osservazioni critiche riguardano: l'incertezza

del mandato conferito al Review Panel nel settore della giustizia, laddove è previsto che esso “will not review judicial proceedings before the courts in Kosovo”; il carattere non vincolante delle determinazioni e delle raccomandazioni del Panel, a proposito del quale la Commissione rileva come la scelta del capomissione di non dar seguito alle determinazioni del Panel debba essere debitamente e pubblicamente motivata; infine, una critica viene mossa anche al mandato conferito al Panel, nella parte in cui esclude che questo possa raccomandare di risarcire il danno, mentre la Commissione ritiene che in numerose occasioni il rimedio più effettivo consista nel risarcimento. In definitiva, anche sotto il profilo dei meccanismi di ricorso per la tutela dei diritti umani nei confronti di atti o di omissioni riconducibili alle organizzazioni internazionali impegnate in Kosovo è riscontrabile una sostanziale continuità tra l'UNMIK (il suo Advisory Panel) e l'EULEX (il suo Review Panel). Considerato che tra il giugno 1999 (dispiegamento dell'UNMIK) e l'aprile 2005 (data a partire dalla quale è stata riconosciuta la competenza dell'Advisory Panel), vale a dire nei primi sei anni di amministrazione internazionale del Kosovo, che sono anche stati quelli caratterizzati dalle maggiori violazioni dei diritti umani in quel territorio, non vi era un meccanismo di tutela per i soggetti colpiti dalle violazioni, le modifiche intervenute sono certamente positive, pur con le limitazioni segnalate dalla Commissione di Venezia. L'auspicio è che, anche sotto questo profilo, l'esperienza del Kosovo possa essere positivamente utilizzata nel futuro.

Restano peraltro prive di tutela le numerose violazioni dei diritti umani dovute agli atti o alle omissioni della presenza militare, la KFOR, le cui attività sono sottratte sia alla competenza dei giudici locali (in ragione dell'immunità), sia a quella dell'Advisory e del Review Panel, così come dell'Ombudsperson Institution, creata dall'UNMIK in Kosovo con il regolamento 2000/38 (approvato il 30 giugno 2000) e in seguito trasferita sotto il controllo delle autorità kosovare. Se a ciò aggiungiamo la (discutibile) scelta della Corte europea dei diritti umani, operata a partire dai noti casi Behrami e Saramati (su questa giurisprudenza v., anche per ulteriori riferimenti bibliografici, G.C. Bruno, “La Corte europea dei diritti umani e il Consiglio di Sicurezza: la decisione Behrami e Behrami e Saramati”, in questa Rivista 2008, p. 187 e ss.; P. Klein, “Responsabilité pour les faits commis dans le cadre d'opérations de paix étendue du pouvoir de contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme: quelques considérations critiques sur l'arrêt Behrami et Saramati”, in *Annuaire français de droit international* 2007, p. 43 e ss.; E. Brandolino, “Amministrazioni ONU e tutela dei diritti umani: osservazioni in margine ai casi Behrami e Saramati”, in *La Comunità Internazionale* 2008, p. 279 e ss.; K. Mujezinovic Larsen, “Attribution of Conduct in Peace Operations: The ‘Ultimate Authority and Control’ Test”, in *European Journal of International Law* 2008, p. 509 e ss.; P. De Sena, C. Vitucci, “The European Courts and the Security Council: Between Dedoublement Fonctionnel and Balancing of Values”, in *European Journal of International Law* 2009, p. 193 e ss.), di dichiararsi incompetente *ratione personae* rispetto a violazioni dei diritti umani compiute da forze autorizzate dal Consiglio di sicurezza dell'ONU (al quale la Corte imputa l'attività di queste

Diritti umani e diritto internazionale

forze), ben si comprende come sia ancora alquanto lunga la strada da percorrere affinché, nel contesto di un'amministrazione internazionale, i diritti umani dei soggetti amministrati siano effettivamente garantiti, soprattutto nel caso di violazioni commesse dalla stessa amministrazione internazionale.

Ivan Ingravallo