

Sul Kosovo la Corte non “rende giustizia” alla richiesta dell’Assemblea generale

di

Giuseppe Palmisano*

«[B]y unduly limiting the scope of its analysis, the Court has not answered the question put before it in a satisfactory manner» (*Declaration of Judge Simma*, par. 3, riportata sul sito web della Corte internazionale di giustizia, nelle pagine intitolate *Kosovo proceedings* www.icj-cij.org).

Il severo commento del Giudice Simma sul Parere della Corte internazionale di giustizia relativo alla Dichiarazione d’indipendenza del Kosovo mi sembra da condividere in pieno. La Corte, infatti, non solo ha discutibilmente fatto coincidere l’ambito della richiesta avanzata dall’Assemblea generale con la sola questione di sapere se esistano norme internazionali che vietino la Dichiarazione kosovara, non considerando «the possibility that international law can be neutral or deliberately silent on the international lawfulness of certain acts» (*Declaration of Judge Simma*, par. 3, *ibid.*), ma ha anche affrontato la questione, così discutibilmente limitata, in modo superficiale e poco convincente.

Per quanto riguarda in particolare l’aspetto della liceità della Dichiarazione d’indipendenza secondo il diritto internazionale generale, la Corte si è posta principalmente il problema di accertare se esista una norma di questo diritto che proibisca «the making of a declaration of independence». A tal proposito la Corte, dopo aver richiamato – in poche righe di testo – la prassi internazionale offerta da ben tre secoli di storia, senza peraltro tentarne minimamente un esame, è arrivata alla conclusione che, anche al di fuori del contesto della decolonizzazione e dei popoli soggetti ad *alien subjugation, domination and exploitation*, non risulti emergere nel diritto internazionale alcuna norma del genere (par. 79 del Parere).

Dopo di che, la Corte si è chiesta se un divieto di dichiarare unilateralmente l’indipendenza non sia implicito nel principio dell’integrità territoriale. Su questo punto la Corte è stata ancor più sbrigativa. Innanzitutto, ha fatto coincidere *in toto* – e senza spiegazioni di sorta – il principio del rispetto dell’integrità territoriale col divieto di minaccia e uso della forza contro l’integrità territoriale e l’indipendenza politica degli Stati, sancito nell’art. 2 par. 4 della Carta Onu. In secondo luogo, ha apoditticamente ritenuto tale principio applicabile alla sola sfera delle relazioni tra Stati (e non anche, ad esempio, alle relazioni tra Stati e soggetti internazionali “non Stati”, quali insorti o

*Ordinario di Diritto internazionale presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Camerino.

movimenti di liberazione nazionale). Quindi ha concluso che il principio, nel caso di specie, non sarebbe venuto in rilievo (par. 80 del Parere).

Ora, si condividano o meno le conclusioni cui la Corte è giunta sui due aspetti affrontati (e per la verità tali conclusioni suscitano più di qualche perplessità, specie per quanto riguarda la valutazione del contenuto e della rilevanza del principio dell'integrità territoriale), non mi sembra che esse siano tali da esaurire la questione complessiva della liceità della Dichiarazione kosovara dal punto di vista del diritto internazionale generale. Non solo infatti il punto della compatibilità di tale Dichiarazione col principio del rispetto dell'integrità territoriale avrebbe meritato ben altra trattazione, ma molte altre questioni si sarebbero dovute approfondire per arrivare ad una convincente conclusione di "non violazione" del diritto internazionale generale.

La liceità della dichiarazione avrebbe potuto essere valutata, ad esempio, alla stregua del principio di autodeterminazione dei popoli, e in particolare del rispetto del requisito democratico di tale principio, che richiede di accertare, in un processo di autodeterminazione (come è quello in corso in Kosovo), la volontà della popolazione interessata, espressa in modo libero e non equivocabile; ovvero alla stregua del principio di soluzione amichevole delle controversie internazionali (dato che lo *status* del Kosovo costituisce tuttora, evidentemente, oggetto di controversia – e di controversia "pericolosa" – tra la parte serba e quella kosovara). O, per venire all'aspetto più delicato e cruciale, la liceità della Dichiarazione avrebbe potuto essere valutata alla stregua di (presunte) norme internazionali che proibissero o disciplinassero non già le dichiarazioni d'indipendenza considerate in se stesse, bensì più in generale gli atti volti a perseguire la secessione da uno Stato di una determinata comunità territoriale. Soltanto una volta esclusa vuoi l'esistenza di norme di quest'ultimo tipo, vuoi l'incompatibilità della Dichiarazione col precetto da esse posto, o la sua rilevanza per il loro ambito di applicazione, la Corte avrebbe potuto escludere *del tutto* l'illiceità della Dichiarazione dal punto di vista del diritto internazionale. Ma questo la Corte non l'ha fatto.

A prescindere dunque da qualsiasi considerazione sulle motivazioni o sulle pressioni politiche che possono avere indotto la Corte a limitare drasticamente il proprio approccio analitico – mi limito soltanto a rilevare in proposito che la Corte, optando di non occuparsi del profilo della secessione e dell'autodeterminazione "esterna" nel diritto internazionale, in quanto ritenuto non rilevante agli effetti della risposta all'Assemblea generale, ha sostanzialmente aderito alla posizione adottata tra gli altri, nel corso del procedimento consultivo, dagli autori della Dichiarazione (Kosovo), dalla Francia, dal Regno Unito e dagli Stati Uniti –, nonché sugli effetti politici e giuridici che il Parere così formulato potrà produrre, e anche volendo seguire (senza dividerla) l'impostazione restrittiva prescelta dalla Corte, la valutazione del problema giuridico della liceità della Dichiarazione kosovara risulta, a mio avviso, molto deludente.

Precisamente, l'aspetto metodologicamente più criticabile mi sembra consistere nel fatto che la Corte, nel suo esame, non si sia preoccupata né di chiarire, innanzitutto e in termini generali, cosa sia e che funzione e finalità abbia una dichiarazione d'indipendenza, né – quindi – di analizzare problematicamente il contenuto e il significato specifico della Dichiarazione kosovara nel contesto in cui essa è stata adottata.

Quanto in particolare al primo punto, come ha rilevato nella sua Opinione individuale il Giudice Yusuf, «since a declaration of independence is not *per se* regulated by international law, there is no point assessing its legality, as such, under international law. It is what the declaration of independence implies and the claim it expresses to establish a new State which is of relevance to law» (*Separate Opinion of Judge Yusuf*, par. 5, riportata sul sito web della Corte internazionale di giustizia, nelle pagine intitolate *Kosovo proceedings* www.icj-cij.org). Se fosse partita da questa condivisibile (e persino ovvia) premessa, e avesse considerato la Dichiarazione non un mero *flatus vocis* messo per iscritto, ma un serio atto di volontà politica, la Corte non avrebbe potuto evitare di affrontare – come invece ha voluto fare – le questioni di fondo più importanti e giuridicamente complesse. Mi riferisco ovviamente, in primo luogo, alla questione della secessione dal punto di vista del diritto internazionale, e della rilevanza del principio di autodeterminazione agli effetti di un'eventuale “legittimità” della secessione. Ma mi riferisco anche ai problemi, strettamente connessi a quello precedente, legati alla tipologia e alla soggettività sia delle entità che agiscono nella direzione di ottenere l'indipendenza politica, sia dei beneficiari della c.d. autodeterminazione “esterna”. Tutti problemi sollevati e ampiamente dibattuti, peraltro, nel corso del procedimento dinanzi alla Corte e su cui, com'è noto, una dozzina di anni fa non ha esitato a pronunciarsi in modo meditato – anche se ovviamente in una prospettiva sensibilmente diversa – la Corte suprema del Canada relativamente alla questione della secessione del Québec (*Reference by the Governor-General concerning Certain Questions relating to the Secession of Quebec from Canada*, del 20 agosto 1998, in *International Legal Materials*, 1998, pp. 1368-1374). Ed è ovvio che, nell'affrontare questa serie di problemi, la Corte avrebbe dovuto attribuire tutta la necessaria considerazione anche al contenuto e alla rilevanza del principio – da essa soltanto brevemente richiamato – dell'integrità territoriale degli Stati.

Purtroppo però la Corte non ha svolto un esame né approfondito né completo della questione intorno alla quale essa stessa ha pur (non condivisibilmente) voluto circoscrivere la portata della richiesta inoltrata dall'Assemblea generale. E questo, per dirla col Giudice Simma, «does not do justice to the General Assembly's request and [...] significantly reduces the *advisory* quality of this Opinion» (*Declaration of Judge Simma*, cit., par. 10).

In effetti, come ha sottolineato il Giudice Yusuf,

«the Court had a unique opportunity to assess, in a specific and concrete situation, the legal conditions to be met for [the] right of self-determination to materialize and give legitimacy to a claim of separation. It has unfortunately failed to seize this opportunity, which would have allowed it to clarify the scope and normative content of the right to external self-determination, in its post-colonial conception, and thus to contribute, *inter alia*, to the prevention of unjustified claims to independence which may lead to instability and conflict in various parts of the world» (*Separate Opinion of Judge Yusuf*, cit., par. 17).

«Speriamo – per concludere questa volta con lo spirito ottimistico di Antonio Cassese (*Perché Pristina è diversa dal Québec*, in *la Repubblica*, 24 luglio 2010, p. 16) – che in una futura occasione, anche se su altri temi, essa possa essere meno cauta e più costruttiva».