

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI TERAMO
FACOLTA' DI GIURISPRUDENZA

Tesi di Laurea in
DIRITTO INTERNAZIONALE

I DIRITTI DELL'ACCUSATO NELLO
STATUTO
DELLA CORTE PENALE INTERNAZIONALE

Laureando
Roberto Di Donatantonio

Relatore
Ch.ma Prof.ssa Flavia Lattanzi

Anno Accademico 1998/99

Indice

<i>Indice</i>	pg. III
<i>Abbreviazioni</i>	" VII
INTRODUZIONE	" 1
1) PREMESSA STORICA	" 1
<i>i) Antecedenti</i>	" 1
<i>ii) Norimberga e Tokyo</i>	" 5
<i>iii) Lo sforzo per l'istituzione di una CPI permanente</i>	" 8
2) LA CONFERENZA DI ROMA	" 12
<i>i) L'importanza della Conferenza di Roma</i>	" 12
<i>ii) La ferma opposizione USA all'istituzione di una CPI permanente</i>	" 13
3) STANDARDS INTERNAZIONALI DI GARANZIE A BASE DELLE DISPOSIZIONI DELLO STATUTO DI ROMA	" 17
4) METODOLOGIA E PIANO DELL'INDAGINE	" 22
<i>i) Sospettato e accusato</i>	" 22
<i>ii) Fasi del procedimento dinanzi alla CPI</i>	" 27
I DIRITTI NELLA FASE PRELIMINARE IN SENSO STRETTO	" 31
1) QUESTIONI RELATIVE ALLA GIURISDIZIONE E AMMISSIBILITÀ DEL CASO	" 31
I DIRITTI NELLA FASE PRE-DIBATTIMENTALE (O PRELIMINARE IN SENSO LATO)	" 39
1) I DIRITTI NEL CORSO DELLA FASE INVESTIGATIVA	" 39

i)	<i>Il diritto a non essere obbligati ad autoincriminarsi o a confessare la propria colpevolezza</i>	" 40
ii)	<i>Il diritto a non essere sottoposto ad alcuna forma di coercizione, costrizione o minaccia, tortura o ad altre forme di trattamento o punizione crudeli, inumane o degradanti</i>	" 41
iii)	<i>La necessità di riconoscere il diritto a cure e visite mediche imparziali</i>	" 45
iv)	<i>Il diritto ad un competente e gratuito servizio di interpretazione e di traduzione</i>	" 46
v)	<i>Il diritto a non subire arbitrarie misure di arresto o di detenzione</i>	" 49
vi)	<i>Altri diritti previsti dall'art. 55 in favore del sospettato che stia per essere interrogato dal Procuratore o dalle competenti autorità nazionali</i>	" 51
vi-a)	<i>Il diritto ad essere informato dei propri diritti prima dell'interrogatorio</i>	" 52
vi-b)	<i>Il diritto a rimanere in silenzio</i>	" 53
vi-c)	<i>Il diritto di consultare un legale di propria scelta prima dell'interrogatorio e di farsi assistere da un legale durante l'interrogatorio</i>	" 55
vii)	<i>Circostanze nelle quali i diritti e le garanzie del sospettato sono tutelati dagli organi della CPI</i>	" 61
viii)	<i>Conclusione</i>	" 66

2) I DIRITTI NELLA DETENZIONE PRE-DIBATTIMENTALE

i)	<i>Background storico</i>	" 68
ii)	<i>Garanzie nelle ipotesi di atti limitativi della libertà</i>	" 70
iii)	<i>Il diritto di informazione al tempo dell'arresto</i>	" 75
iv)	<i>Il diritto ad un pronto accesso all'autorità giudiziaria dello stato di detenzione</i>	" 82
v)	<i>Il diritto a far determinare la legittimità della detenzione e ad essere rilasciati nel caso in cui la detenzione risultasse illegittima</i>	" 86
vi)	<i>Ulteriori diritti che dovrebbero riconoscersi al sospettato</i>	" 96
vii)	<i>La durata della detenzione pre-dibattimentale ed il diritto ad un processo entro un ragionevole periodo di tempo</i>	" 99
viii)	<i>Il diritto di accesso al mondo esterno, ai dottori ed</i>	

<i>agli appositi trattamenti medici</i>	"102
viii-a) <i>Modalità in cui si esplica il diritto di accesso al mondo esterno</i>	"104
ix) <i>Il diritto a un pronto accesso a un legale subito dopo l'arresto</i>	"107
x) <i>Il diritto ad essere informato dei propri diritti al tempo dell'arresto</i>	"110
3) CONCLUSIONE	"113

I DIRITTI NEL CORSO DEL PROCESSO

"117

1) GARANZIE RELATIVE AL GIUSTO PROCESSO	"117
i) <i>La parità delle armi tra accusa e difesa e il dovere del Procuratore di far conoscere alla difesa le informazioni di cui è in possesso</i>	"119
ii) <i>Il dovere di supervisione della Corte</i>	"125
iii) <i>La presunzione d'innocenza</i>	"126
2) I DIRITTI DELL'ACCUSATO NELL'ART 67 (in generale)	"132
i) <i>Il diritto ad un processo pubblico</i>	"132
ii) <i>Il diritto ad un processo equo e condotto imparzialmente</i>	"139
iii) <i>Il diritto di fruire di garanzie minime in condizione di piena uguaglianza</i>	"142
3) I DIRITTI DELL'ACCUSATO NELL'ART 67 (particolare)	"145
i) <i>Il diritto ad essere informato delle accuse</i>	"145
ii) <i>Il diritto a tempo e facilitazioni adeguate per la preparazione della difesa e i diritti e le problematiche concernenti la conduzione della difesa</i>	"150
iii) <i>Il diritto ad essere processati senza indebiti ritardi</i>	"165
iv) <i>Diritti concernenti la cross-examination</i>	"171
iv-a) <i>La questione delle testimonianze anonime</i>	"175
iv-b) <i>La questione della "hearsay evidence"</i>	"187
v) <i>Il diritto ad un competente servizio di interprete e di traduzione</i>	"198

vi)	<i>Il diritto a non essere obbligato a testimoniare e a confessare la propria colpevolezza, il diritto a rimanere in silenzio ed eventuale procedimento di ammissione di colpevolezza</i>	"202
vii)	<i>Il diritto a fare dichiarazioni orali o scritte in propria difesa e il diritto a non subire l'imposizione dell'onere della prova o dell'onere della confutazione della prova</i>	"208
	NE BIS IN IDEM E PROCESSO IN ABSENTIA (cenni)	"210
	CONCLUSIONE	"215
	<i>Bibliografia</i>	"219

Abbreviazioni

ICC = International Criminal Court

CPI = Corte Penale Internazionale

Ong = Organizzazione non governativa

UN = United Nations

ONU = Organizzazione delle Nazioni Unite

PrepCom = Preparatory Committee

ILC = International Law Commission

ICCPR = International Covenant on Civil and Political Rights

UDHR = Universal Declaration on Human Rights

ECHR = European Convention on Human Rights

ICTY = International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia

ICTR = International Criminal Tribunal for Randa

INTRODUZIONE

1) PREMESSA STORICA

i) Antecedenti

Risale al 1474 la creazione della prima corte penale internazionale col compito di assicurare alla giustizia qualche responsabile di quelli che oggi sarebbero definiti come crimini contro l'umanità.

Peter Von Hagenbach, governatore di Breisach al servizio del duca *Carlo il Temerario di Borgogna*, fu messo in stato d'accusa da parte di un tribunale composto da ventotto giudici provenienti da diverse nazioni del Sacro Romano Impero. Imputato per atrocità commesse dalle sue truppe quali omicidio, stupro, saccheggio e altri crimini contro "the laws of God and a man", fu giudicato colpevole e fu decapitato.

La tesi della difesa, basata sull'obbedienza agli ordini superiori, fu respinta come dovrebbe avvenire secondo le norme oggi in vigore nel quadro degli strumenti internazionali che, giustamente, escludono altresì la pena di morte. Alcuni ordinamenti statali continuano invece a prevederla e ad eseguirla in violazione, a mio avviso, dei principi fondamentali di umanità. E' quanto è stato

fatto, per esempio, con i verdetti emessi dal tribunale di Kibungo (Rwanda) ai danni di *Deo Bizimana* ed *Egide Gatanazi* processati e condannati in base alla nuova legge nazionale sul genocidio del 1994.

Non si riscontra nessun altro precedente di rilievo¹ per la applicazione del diritto penale da parte di un tribunale internazionale per tutti i cinque secoli che seguirono.

Solo l'orrore suscitato dalle devastazioni e dagli immani massacri avvenuti durante la Prima Guerra Mondiale, e gli aumentati rischi che i conflitti moderni impongono alla popolazione civile, spinsero ad istituire, nel gennaio 1919, una "*Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on the Enforcement of Penalties for violations of the Laws and Customs of War*", che determinasse se vi fossero le basi per incriminare gli individui-organi appartenenti alle potenze centrali per le violazioni del diritto internazionale umanitario.

¹ Alcuni autori (Cfr. C. BASSIUNI, *International Criminal Law*, Edited by Transnational Publishers, New York, 1986) ricordano altri due casi considerati significativi: il primo, del 1268, riguarda il processo a *Corradino Von Hohenstafen*, accusato e condannato a morte per aver dato inizio ad una guerra ingiusta (in embrione a quello che a Norimberga sarebbe stato giudicato un crimine contro la pace); il secondo, del 1689, quando re *Giacomo II d'Inghilterra*, sebbene si trovasse in esilio, sollevò il conte *Rosen* dai suoi incarichi militari, non a motivo di un fallimento bellico, ma perché durante l'assedio di Londonderry erano stati commessi sotto il suo comando atti ignominiosi tra cui l'assassinio di civili innocenti.

Nel suo *Rapporto*, emesso il 29 marzo 1919, la *Commission* individuò trenta categorie di crimini perpetrati dalle forze tedesche contro le norme e gli usi di guerra (*Convenzioni dell'Aia* del 1907 e 1911 e diritto consuetudinario), dal bombardamento di luoghi privi di interesse strategico militare all'affondamento di due navi ospedale britanniche, al massacro di più di un milione di Armeni in Turchia. Il documento raccomandò l'istituzione di un Alto Tribunale Internazionale per i maggiori responsabili, tra cui il *Kaiser Guglielmo II*, macchiatosi della violazione della neutralità del Belgio – atto definito “a supreme offence against international morality and the sanctity of treaties”².

L'Alto Tribunale però non venne mai alla luce³, non ultimo perché per il *Kaiser*, trasferitosi nei Paesi Bassi, non fu nemmeno richiesta l'estradizione.

Il principio della illiceità delle violazioni degli usi e costumi di guerra e di altri crimini ad esso correlati emerse tuttavia chiaramente sia dal diritto internazionale pattizio quanto da quello

² Art. 227 del *Trattato di Versailles*.

³ La delegazione statunitense, inoltre, si opponeva alla creazione di un tribunale internazionale con giurisdizione sugli individui, per il quale, si affermava, non esisteva alcun precedente. Cfr. G.GINSBURGS - V.N.KUDRIAVTSEV, *The Nurnberg Trial and International Law*, Edited by Nijhoff, Dordrecht, 1990.

consuetudinario che si sviluppò tra le due guerre e ciò verrà a costituire il prerequisito essenziale per le decisioni prese dagli alleati durante e dopo la Seconda Guerra Mondiale.

Come è ovvio però, la messa in pratica di tali principi non risultava allora immaginabile se non per mano del vincitore della guerra, come del resto avvenne spesso pure in anni successivi anche al livello interno in vari paesi impegnati in processi di transizione⁴. Si sarebbe quindi trattato comunque di uno sforzo unico, ma pur sempre criticabile per il fatto di essere unilaterale, di rappresentare cioè *la giustizia dei vincitori*.

L'istituzione di una corte penale internazionale fu spesso menzionata da diversi Stati durante le sessioni di lavoro della Società delle Nazioni, ma solo la minaccia del terrorismo internazionale guidò i membri di tale Organismo all'elaborazione di una Convenzione il 16 Novembre 1937 (la seconda parte della quale fu intitolata "Geneva Convention for the Creation of an ICC")⁵. Tale Corte avrebbe dovuto avere giurisdizione sugli "individuals

⁴ Come nel caso di conflitti locali del tipo di quello etiope che si concluse nel processo alla giunta di *Menghitsu*, chiaro esempio di giustizia penale amministrata da chi fosse risultato il vincitore.

⁵ ICC = *International Criminal Court* (Corte penale internazionale).

accused of a violation of the Convention for the Prevention and Repression of Terrorism”⁶.

Per diverse ragioni storiche, prima fra tutte per la priorità degli Stati di difendersi dalle aggressioni dei regimi nazisti e fascisti, la Corte per il Terrorismo non fu mai istituita e la sua convenzione fu ratificata da un solo stato.

ii) Norimberga e Tokyo

Le atrocità della Seconda Guerra Mondiale portarono all’instaurazione di due Tribunali Militari Internazionali, Norimberga e Tokyo, corti militari create dalle Potenze Alleate per perseguire e punire i maggiori criminali di guerra delle Forze dell’Asse (Accordo di Londra dell’8 agosto 1945).

Inoltre i quattro grandi⁷ che si apprestavano con le nazioni amiche a mettere sotto processo i criminali di guerra nazisti si trovarono nell’insolita e privilegiata condizione di poter esercitare efficacemente, in virtù dell’atto di resa incondizionata della Germania, la sovranità sul territorio tedesco. Erano quindi in grado, anche ciascuno separatamente nella propria zona, di compiere ogni

⁶ Art. 1 della *Convenzione di Ginevra sul Terrorismo*, I Parte.

⁷ Stati Uniti, Unione Sovietica, Francia, Inghilterra

atto legittimamente attribuibile al potere sovrano, ivi compresa la legiferazione e l'organizzazione del potere giurisdizionale.

In virtù dell'occupazione della Germania la *Carta di Londra* entrò a far parte del diritto nazionale tedesco, e finì per regolare l'operato del tribunale internazionale incaricato di processare i maggiori criminali.

Il tribunale di Tokyo invece, benché effettivamente a composizione internazionale (i pubblici ministeri provenivano da ben undici Stati), fu istituito da una *Ordinanza speciale* del generale *MacArthur* del 19 gennaio 1946. Egli promulgò quell'atto in qualità di Comandante Supremo degli Alleati in Oriente e somma autorità della forza militare occupante, che era esclusivamente statunitense. Il documento non fu quindi soggetto a negoziazione.

I processi di Norimberga e Tokyo sono stati sottoposti a pesanti critiche. Soprattutto si rimprovera agli alleati di aver istituito procedimenti *ad hoc* contro i vinti, imponendo la loro “giustizia dei vincitori”, in base ad uno strumento che essi stipularono ed eseguirono dopo la conclusione del conflitto.

Va detto comunque che, sul piano giuridico, nessuna obiezione poteva essere mossa al vincitore che, in seguito a *debellatio*, giudicasse i nemici sospettati di crimini di guerra. Il

problema era semmai di assicurare che eventuali responsabili di atti altrettanto gravi tra i ranghi alleati ricevessero lo stesso trattamento, il che ovviamente non avvenne.

Benché lo svolgimento dei processi rispondesse agli standards di *fair trial*⁸ ancora oggi vigenti, ciò non di meno essi furono istruiti al fine preordinato di giudicare i vinti per le azioni criminali di cui si erano macchiati senza che fosse consentito loro di denunciare atti altrettanto gravi commessi da parte degli Alleati. Ciò avrebbe contribuito quanto meno ad inquadrare l'intero procedimento in un contesto più equo qualora fosse stato possibile dar vita a processi nei confronti dei vincitori in quei casi dove si fosse ravvisata una loro responsabilità per crimini del diritto internazionale. Ogni richiesta in tal senso fu infatti sommariamente respinta.

Queste considerazioni pesano ancora nel giudizio di storici e giuristi in merito ai processi di Norimberga e di Tokyo, e, a suo tempo, influirono anche negativamente sulla valutazione storica dei successivi processi svoltisi in Germania.

⁸ Cfr. V. MORRIS & M. P. SCHARE, *An Insider's Guide to the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, Edito by Transnational Publishers, USA, 1995, cit., p.10.

iii) Lo sforzo per l'istituzione di una CPI permanente

Dal 1946 in poi, molti sono stati gli sforzi da parte delle Nazioni Unite per la codificazione dei crimini del diritto internazionale e la costituzione di una Corte Penale Internazionale permanente.

L'11 dicembre 1946, infatti, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite dichiarò che il genocidio, definito come il "*diniego del diritto all'esistenza di interi gruppi umani*" (*ns. traduz.*) è un crimine del diritto internazionale. Seguì a ciò la firma di una *Convenzione Internazionale*, stipulata a Parigi il 9 dicembre 1948 *per la Prevenzione e la Repressione del Delitto di Genocidio*, dove si dettano norme per la repressione di siffatto crimine.

Tuttavia, nonostante nel 1949 l'"*International Law Commission*" (abbr. *ILC*) iniziò a lavorare sulla formulazione dei principi di Norimberga e su una bozza di "*Code of Offences against the Peace and the Security of Mankind*" e fu nominato un comitato per codificare i crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità, tale attività non fu portata a termine.

L'entusiasmo sollevato nell'immediato dopoguerra da Norimberga e Tokyo in vista della costituzione di una Corte permanente si spense quasi del tutto durante la guerra fredda.

Neanche il consenso tra Est e Ovest alla fine degli anni '70 circa la necessità di reprimere l'apartheid, come richiesto dal "*Commission on Human Rights Ad Hoc Committee on South Africa*", fu sufficiente per l'istituzione di una corte atta a processare gli autori di tale crimine.

Solo alla fine della guerra fredda le Nazioni Unite rinnovarono il loro interesse verso una Corte Penale internazionale.

Infatti, quando nel 1989 Trinidad-e-Tobago si appellò alle Nazioni Unite affinché si istituisse una Corte Penale Internazionale per processare i trafficanti di droga, l'Assemblea Generale disse all'*ILC* di concentrare la propria attenzione su tale problema.

Nel frattempo, le atrocità dei conflitti nella ex Jugoslavia e in Ruanda, hanno portato il Consiglio di Sicurezza all'istituzione⁹, sulla base del Capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, di due tribunali penali internazionali *ad hoc*, rispettivamente nel maggio del 1993, con sede a l'Aia, e nel novembre del 1994, con sede ad Arusha (Tanzania).

In seguito a tali sviluppi, la Commissione del diritto internazionale ha elaborato nel 1994 un Progetto di Statuto per una Corte Penale Internazionale.

⁹ Risol. del CdS n.827 del 25/5/93 e risol. del CdS n.955 dell'8/11/94.

Le immagini delle tragedie nella ex-Yugoslavia, Ruanda e nella Regione dei Grandi Laghi, immagini che hanno fatto comprendere come l'umanità sia talvolta in grado di ripiombare nei momenti più oscuri di un lontano passato, hanno inoltre spinto l'opinione pubblica alla richiesta di una giustizia universale che sia in grado di reprimere prontamente atti di genocidio, crimini di guerra e crimini contro l'umanità, da chiunque siano commessi e in ogni momento, auspicando di far valere un giorno in pieno il principio dell'imprescrittibilità della responsabilità penale per chiunque si fosse macchiato di tali orrori.

Per questo, a seguito anche dell'impegno delle Organizzazioni Non Governative (Ong), nel 1995 l'Assemblea Generale dell'ONU ha costituito un Comitato per discutere le questioni relative all'istituzione di una Corte Penale Internazionale permanente (*Ad Hoc Committee on The Establishment of an International Criminal Court*) sulla base del Progetto di Statuto della CPI del 1994. Dopo un anno di lavoro, il Comitato ha chiesto all'Assemblea Generale la costituzione di un Comitato Preparatorio (*Preparatory Committee*).

Tale Comitato ha presentato nel dicembre 1996 un Rapporto all'Assemblea Generale, che ha prorogato il suo mandato al

1997/98, per il tempo considerato necessario alla stesura di un testo da sottoporre al vaglio di una allora auspicata Conferenza Diplomatica.

Nel gennaio del 1997, l'Assemblea Generale ha deciso di istituire una conferenza di plenipotenziari da tenersi a Roma dal 15 giugno al 17 luglio 1998, allo scopo di adottare una Convenzione per l'istituzione di una Corte Penale Internazionale.

2) LA CONFERENZA DI ROMA

i) L'importanza della Conferenza di Roma

Il processo di affermazione della forza del diritto contro il diritto del più forte nella società internazionale potrebbe riconoscere nel 17 luglio 1998 una data storica.

Al termine della Conferenza Diplomatica delle Nazioni Unite sull'istituzione di una Corte Penale Internazionale (CPI), 120 Stati rappresentanti tutte le regioni del mondo, anche se con la ferma opposizione degli Stati Uniti d'America, sono riusciti ad approvare lo Statuto della Corte.

Se almeno 60 Stati ratificheranno lo statuto¹ secondo le procedure previste nei rispettivi ordinamenti nazionali, il trattato istitutivo della Corte entrerà in vigore e quest'ultima si potrà insediare a L'Aia diventando il primo organismo permanente di giustizia penale della comunità internazionale.

Dall'analisi della lista dei 60 Paesi che hanno maggiormente sostenuto l'adozione dello Statuto di Roma (i cosiddetti *like-minded*) si può agevolmente dedurre come la Corte Penale

¹ Alla data del febbraio 2000 sono 7 gli stati che hanno già effettuato la ratifica (Senegal, Trinidad e Tobago, San Marino, Norvegia, Figi, Ghana e Italia) ed oltre 70 quelli che si sono ufficialmente impegnati a farlo.

Internazionale non nasca da equilibri geo-strategici tradizionali (Nord contro Sud; Occidente contro Islam/Oriente)².

ii) La ferma opposizione USA all'istituzione di una CPI permanente

I momenti più drammatici della Conferenza Diplomatica sono stati sicuramente quelli in cui *David Scheffer*, capo della delegazione statunitense, ha preso la parola per asserire con forza dinanzi alla comunità internazionale che gli USA (in particolare, il Pentagono) si sarebbero fieramente opposti a qualsiasi opzione di giurisdizione universale che avesse dato la possibilità alla Corte di iniziare un procedimento contro un soldato americano impegnato in una missione militare per il mantenimento della pace.

Tuttavia le argomentazioni proposte dallo *Scheffer*, ovvero quelle relative all'inaccettabilità che la Corte Penale Internazionale possa “mettere sotto processo anche gli Stati non parti” della

² Andorra, Argentina, Australia, Austria, Belgio, Benin, Bosnia-Erzegovina, Brunei, Bulgaria, Burkina Faso, Burundi, Canada, Cile, Congo-Brazzaville, Costa Rica, Croazia, Danimarca, Estonia, Egitto, Finlandia, Gabon, Ghana, Georgia, Germania, Giordania, Grecia, Filippine, Irlanda, Italia, Isole Solomon, Lesotho, Lettonia, Liechtenstein, Namibia, Norvegia, Nuova Zelanda, Malawi, Malta, Paesi Bassi, Portogallo, Polonia, Regno Unito, Repubblica Ceca, Repubblica di Corea, Romania, Samoa, Senegal, Sierra Leone, Singapore, Slovenia, Slovacchia, Spagna, Sud Africa, Svezia, Svizzera, Swaziland, Trinidad e Tobago, Ungheria, Venezuela, Zambia.

convenzione istitutiva, sono palesemente infondate sotto il profilo giuridico e ciò è dimostrato da una duplice serie di ragioni.

In primo luogo la Corte non potrà mai processare gli Stati (parti o non parti dello statuto), non avendo alcuna giurisdizione sugli Stati né su persone giuridiche di qualsivoglia natura, ma cercherà di accertare ed eventualmente sanzionare le responsabilità degli individui, a prescindere dal fatto che essi operino quali organi dello Stato o di qualsiasi altra entità nazionale o internazionale.

In secondo luogo la Corte non processerà mai individui rispetto ai quali l'accertamento giudiziale della verità attraverso lo svolgimento dell'equo processo può essere garantito in maniera efficace e "genuina" da apparati giurisdizionali nazionali disponibili e precostituiti (principio di complementarità).

Ne consegue che, essendo sempre possibile la "prevalenza" delle Corti USA sulla Corte Penale Internazionale, le preoccupazioni espresse da *David Scheffer* alla Conferenza di Roma possono essere giudicate, oltre che infondate, anche pretestuose.

La verità è che gli Stati Uniti si resero conto di una cosa molto importante: ovvero che il combinato disposto di alcune norme dello Statuto, norme riguardanti, da un lato, l'indipendenza dell'esercizio dell'azione penale da parte del Procuratore e,

dall'altro, l'automaticità dell'accettazione, con la ratifica dello Statuto, della giurisdizione sui crimini commessi sul territorio degli Stati parti o da cittadini di questi Stati, avrebbe attribuito alla Corte garanzie circa una parziale indipendenza dal Consiglio di Sicurezza dell'ONU.

Essi iniziarono quindi a boicottare il progetto dell'istituenda Corte nel momento in cui risultò palese che la stragrande maggioranza degli Stati del mondo avrebbe sostenuto l'adozione di uno statuto che attribuisse al futuro organismo permanente di giustizia siffatte caratteristiche di non soggezione a quello stesso Consiglio di Sicurezza dove gli USA hanno, non dimentichiamolo mai, un controllo sostanziale in forza del veto che essi possono opporre a qualsiasi proposta di risoluzione.

Inoltre gli Stati Uniti hanno dichiarato di non avere alcuna fiducia in un meccanismo di giustizia che, secondo loro, non avrebbe dovuto essere azionato *motu proprio* da un Procuratore Indipendente che, per le funzioni che sarebbe andato a svolgere, poteva qualificarsi come "la persona più potente al mondo".

Nemmeno la possibilità della Corte di funzionare "legittimamente" senza il consenso dello Stato nazionale del sospettato/accusato veniva vista di buon occhio dagli USA a meno

che, ovviamente, l'esercizio dell'azione penale avvenisse su di una particolare fattispecie rientrante in una situazione affidata d'autorità alla competenza della Corte dal Consiglio di Sicurezza, e questo per i motivi precedentemente esposti.

Se le cose fossero andate secondo le intenzioni dalla delegazione degli Stati Uniti, la Conferenza Diplomatica avrebbe consegnato al mondo una istituenda Corte Penale Internazionale completamente piegata ai fini politici di volta in volta attribuitigli dal Consiglio di Sicurezza, organo quasi-esecutivo delle Nazioni Unite; fini politici chiaramente incompatibili con l'esercizio del potere giurisdizionale a carattere generale e permanente, nonché necessariamente governato dall'essenziale principio generale dell'eguaglianza di tutti gli individui di fronte alla legge (*equality of all before the law*).

3) STANDARDS INTERNAZIONALI DI GARANZIE A BASE DELLE DISPOSIZIONI DELLO STATUTO DI ROMA

La Corte Penale Internazionale (CPI) si dovrebbe situare come superamento della logica dell'emergenza e come innalzamento della soglia di intervento al massimo grado della giustizia penale.

Perché quest'ambizioso progetto sia realizzabile non è sufficiente che i giudici, i procuratori e gli altri organi pubblici agiscano nel più rigoroso rispetto della procedura. Non è più sufficiente soltanto che la giustizia sia resa da un tribunale. E' necessario che la giustizia sia fatta e che essa appaia agli occhi di tutti, ivi compreso l'imputato.

Ora, per raggiungere questo obiettivo occorre, tra le altre cose, che le persone che subiscono un processo abbiano l'occasione di difendersi adeguatamente, altrimenti gli sforzi per fare giustizia ingenereranno inevitabilmente l'ingiustizia.

E' in quest'ottica che nello Statuto si è cercato di dare ampia tutela ai diritti fondamentali della persona sottoposta al giudizio, tutela che formerà oggetto del presente lavoro.

Essa può estrinsecarsi come il portato delle esperienze storiche prodottesi in tema di cooperazione per l'individuazione e la

punizione degli autori di gravi crimini del diritto internazionale, ed è proprio la portata di tali crimini che ha legittimato la maggiore attenzione con cui i redattori del progetto di Statuto prima, e dello Statuto stesso poi, hanno provveduto a tutelare i diritti fondamentali dell'accusato nel tentativo di operare meglio di quanto si sia fatto nelle esperienze precedenti.

Affinché ciò fosse reso possibile, la comunità internazionale ha cercato di assicurare per prima cosa che lo Statuto istitutivo della CPI soddisfacesse in pieno i severi standards internazionali per il giusto processo (*fair trial*) applicabili a tutte le fasi del procedimento.

Questi standards sono contenuti non solo negli articoli 9, 14 e 15 del Patto Internazionale sui diritti civili e politici (*International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR*), ma anche in quei principi internazionalmente riconosciuti e perciò adottati o fatti propri dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite (*Basic Principles*), molti dei quali durante i tre decenni da quando l'*ICCPR* fu aperto alla ratifica il 16 dicembre 1966.

Inoltre, molti degli standards internazionali che si è cercato di far confluire nello Statuto della CPI li troviamo altresì inclusi negli articoli 9, 10 e 11 della Dichiarazione Universale dei Diritti

dell'Uomo (*Universal Declaration of Human Rights - UDHR*) e negli art. 3, 5 e 6 della Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali (*European Convention on Human Rights - ECHR*), nonché espressi negli Standards delle Nazioni Unite di Regole Minime per il Trattamento dei Prigionieri (*UN Standard Minimum Rules*), nel Corpo di Principi delle Nazioni Unite per la Protezione di tutte le Persone sottoposte a qualsiasi forma di Detenzione o Incarcerazione (*UN Body of Principles*), negli articoli 7 e 15 della Convenzione ONU contro la Tortura, nei Principi Fondamentali dell'ONU sull'indipendenza della magistratura e in quelli sul Ruolo degli Avvocati, nonché nelle *Guidelines* dell'ONU sul ruolo dei procuratori.

Anche dei principi contenuti nelle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 e nel suo I e II Protocollo Addizionale si è tenuto conto in sede di lavori preparatori dello Statuto della CPI, principi che riflettono il diritto internazionale consuetudinario in materia.

Oggetto del presente lavoro sarà l'esame dei diritti dell'accusato nello Statuto della CPI nelle varie fasi in cui si articola il suo rapporto con tale meccanismo e a seconda delle differenti qualifiche con le quali si instaura detto rapporto. Si

focalizzerà l'attenzione su come e in qual misura gli standards internazionali relativi alle garanzie degli individui sottoposti al procedimento siano stati recepiti e si analizzeranno le eventuali carenze che al riguardo possono essere presenti.

A tal proposito possiamo già dire che forse non sarebbe stato superfluo asserire esplicitamente nel Preambolo dello Statuto che tutti coloro che si trovino dinanzi alla Corte in qualità di accusati, o anche di sospettati (per quel che concerne la qualifica precedente che un individuo può rivestire nella fase investigativa), hanno diritto a un pronto e giusto processo davanti a un tribunale imparziale e indipendente rispettoso di tutti gli standards internazionali di garanzia in ogni fase del procedimento, dal momento in cui il sospettato è interrogato al fine di determinare se proseguire contro di lui sino al termine di tutto il percorso giudiziario.

Nel Preambolo, invece, troviamo il riferimento soltanto a questi principi: l'obiettivo di "put an end to impunity for the perpetrators of these crimes" che minacciano l'intera comunità internazionale e di contribuire così "to the prevention of such crimes"; il carattere di complementarità della CPI rispetto ai sistemi di giustizia penale nazionali; la limitata giurisdizione conferita alla

Corte, essendo per prima cosa dovere di ogni Stato "to exercise its criminal jurisdiction over those responsible for international crimes"; la condanna della "threat or use of force" nelle relazioni internazionali; il principio di non ingerenza "in an armed conflict or in the internal affairs of any State"; un generico collegamento della CPI "independent" e "permanent" con "the United Nations system".

4) METODOLOGIA E PIANO DELL'INDAGINE

i) Sospettato e accusato

Nell'esaminare le norme dello Statuto della CPI sui diritti dell'individuo che venga in rapporto con la Corte bisogna distinguere il *sospettato* dall'*accusato*.

Da quanto emerge dall'analisi dello Statuto, visto che allo stato attuale non è enunciata una definizione di "*accused*" o di "*suspected*" - rinviata al futuro Regolamento di Procedura e di Prova-, un individuo acquisisce lo status di sospettato allorquando il Procuratore (*Prosecutor*), avendo determinato (*motu proprio*, dietro iniziativa di uno Stato parte o del Consiglio di Sicurezza dell'ONU ai sensi del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite) che esistono basi ragionevoli per procedere a un'indagine, presenti alla Camera Preliminare (*Pre-Trial Chamber*) una richiesta di autorizzazione a indagare e quest'ultima l'accolga (art. 15 e art. 53).

Con riferimento all'acquisizione poi della veste giuridica di accusato c'è da dire che, sebbene l'art. 67 sia esplicitamente rubricato come "Rights of the accused" e si riferisca alla fase del dibattimento, il termine "accusato" in molte traduzioni italiane¹ del

¹ Vedi per es. *Statuto della Corte Penale Internazionale approvato a Roma il 17 luglio 1998*, inserto di Italia Oggi del 30/7/98, 4/8/98, 7/8/98, 8/8/98 o la versione presente in appendice in I.S.I.S.C. - Atti e Documenti - Vol.15-, *Lo Statuto della Corte Penale Internazionale*, a cura di

testo dello Statuto comunque compare già all'art. 61 ("Confirmation of the charges before trial"). Tale articolo fa riferimento ad una fase pre-dibattimentale, a quella fase cioè, in cui spetta alla Camera Preliminare confermare o meno le accuse del pubblico ministero o rinviare l'udienza. La terminologia usata nel testo ufficiale in inglese - che è quello cui si farà riferimento nella presente opera - è invece "the person charged", che letteralmente dovrebbe indicare la persona a carico della quale sono mossi gli addebiti.

Prima facie potrebbe sembrare che ci troviamo di fronte ad un *tertium genus* rispetto all'accusato e al sospettato, ovvero a una posizione giuridica intermedia tra le due². Tuttavia, nel momento in cui si presenta un siffatto problema, c'è da dire che l'unico modo concreto e certo per risolverlo è il fare necessariamente affidamento alla norma scritta, ovvero al testo dello Statuto. Nell'ipotesi che la disciplina giuridica inerente alla "person charged" risulti difforme sia a quella del *suspected* che a quella dell'*accused* allora possiamo dire che ci troviamo dinanzi ad un *tertium genus*, altrimenti no. Dunque,

E.P.REALE, collana diretta dal Prof. C.BASSIUNI, Edito da Cedam, 1999/1999. Non è superfluo ricordare quanto spesso nelle traduzioni italiane di documenti giuridici in lingua straniera vengano commessi numerosi errori di traduzione.

² Deduzione alla quale potrebbe giungersi se si analizzasse la traduzione presente in seno agli atti parlamentari del Senato della Repubblica Italiana. **In ogni caso le traduzioni in italiano, che citiamo nella presente opera, dello Statuto della CPI devono sempre venire considerate come traduzioni improprie e quindi totalmente inadeguate per un'indagine normativa.**

in tale ultimo caso, la distinzione concettuale oltre che terminologica sarebbe superflua e non avrebbe motivo di esistere.

Ecco che in tale ottica la normativa positiva si pone come un faro, ovvero, per dirla meglio, come la luce del sole che illumina il giardino della procedura e che ci permette di discernere senza ombra di dubbio la soluzione al nostro interrogativo.

L'art. 61 disciplina un momento del procedimento che è parte integrante della fase pre-dibattimentale³, sebbene sia la parte finale di questa fase. Infatti ci troviamo qui dinanzi a quell'udienza dove la *Pre-Trial Chamber* decide se convalidare o meno le accuse in base alle quali il "...Prosecutor intends to seek trial". E' il tempo in cui si decide se il *suspected* diviene *accused* ma, fino ad allora, ci troviamo sempre dinanzi ad un *suspected*⁴.

³ Come verrà individuata di qui a poco nel corso del presente testo.

⁴ L'art. 61 recita che:

"1. Subject to the provisions of paragraph 2, within a reasonable time after the person's surrender or voluntary appearance before the Court, the Pre-Trial Chamber shall hold a hearing to confirm the charges on which the Prosecutor intends to seek trial. The hearing shall be held in the presence of the Prosecutor and the person charged, as well as his or her counsel.

2. The Pre-Trial Chamber may, upon request of the Prosecutor or on its own motion, hold a hearing in the absence of the person charged to confirm the charges on which the Prosecutor intends to seek trial when the person has:

(a) Waived his or her right to be present; or

(b) Fled or cannot be found and all reasonable steps have been taken to secure his or her appearance before the Court and to inform the person of the charges and that a hearing to confirm those charges will be held.

In that case, the person shall be represented by counsel where the Pre-Trial Chamber determines that it is in the interests of justice.

3. Within a reasonable time before the hearing, the person shall:

(a) Be provided with a copy of the document containing the charges on which the Prosecutor intends to bring the person to trial; and

Quindi, per l'analisi che ci apprestiamo a svolgere, in considerazione di quella che è la struttura del processo dinanzi alla CPI e del fatto che a nessuna versione o traduzione in lingua

(b) Be informed of the evidence on which the Prosecutor intends to rely at the hearing. The Pre-Trial Chamber may issue orders regarding the disclosure of information for the purposes of the hearing.

4. Before the hearing, the Prosecutor may continue the investigation and may amend or withdraw any charges. The person shall be given reasonable notice before the hearing of any amendment to or withdrawal of charges. In case of a withdrawal of charges, the Prosecutor shall notify the Pre-Trial Chamber of the reasons for the withdrawal.

5. At the hearing, the Prosecutor shall support each charge with sufficient evidence to establish substantial grounds to believe that the person committed the crime charged. The Prosecutor may rely on documentary or summary evidence and need not call the witnesses expected to testify at the trial.

6. At the hearing, the person may:

- (a) Object to the charges;*
- (b) Challenge the evidence presented by the Prosecutor; and*
- (c) Present evidence.*

7. The Pre-Trial Chamber shall, on the basis of the hearing, determine whether there is sufficient evidence to establish substantial grounds to believe that the person committed each of the crimes charged. Based on its determination, the Pre-Trial Chamber shall:

- (a) Confirm those charges in relation to which it has determined that there is sufficient evidence, and commit the person to a Trial Chamber for trial on the charges as confirmed;*
- (b) Decline to confirm those charges in relation to which it has determined that there is insufficient evidence;*
- (c) Adjourn the hearing and request the Prosecutor to consider:
 - (i) Providing further evidence or conducting further investigation with respect to a particular charge; or*
 - (ii) Amending a charge because the evidence submitted appears to establish a different crime within the jurisdiction of the Court.**

8. Where the Pre-Trial Chamber declines to confirm a charge, the Prosecutor shall not be precluded from subsequently requesting its confirmation if the request is supported by additional evidence.

9. After the charges are confirmed and before the trial has begun, the Prosecutor may, with the permission of the Pre-Trial Chamber and after notice to the accused, amend the charges. If the Prosecutor seeks to add additional charges or to substitute more serious charges, a hearing under this article to confirm those charges must be held. After commencement of the trial, the Prosecutor may, with the permission of the Trial Chamber, withdraw the charges.

10. Any warrant previously issued shall cease to have effect with respect to any charges which have not been confirmed by the Pre-Trial Chamber or which have been withdrawn by the Prosecutor.

11. Once the charges have been confirmed in accordance with this article, the Presidency shall constitute a Trial Chamber which, subject to paragraph 9 and to article 64, paragraph 4, shall be responsible for the conduct of subsequent proceedings and may exercise any function of the Pre-Trial Chamber that is relevant and capable of application in those proceedings".

italiana dello Statuto di Roma può mai essere assegnato carattere ufficiale, considereremo *accusato* l'individuo sospettato nei confronti del quale la Camera Preliminare abbia confermato le accuse del Procuratore in relazione alle quali abbia accertato che esistono prove sufficienti (art. 61, par. 7, lett. (a)) mentre, al contrario, *sospettato* sarà l'individuo oggetto di inchiesta o di azione giudiziaria prima di tale convalida.

Ciò implica che sarà altresì necessaria una disamina di quelle che potremmo definire come le garanzie del sospettato propriamente detto, ovvero dell'individuo sottoposto a procedimento nella fase investigativa anteriore al processo, e questo sia perché i diritti derivanti dalle garanzie processuali inerenti al *fair trial* abbracciano il procedimento nella sua totalità, sia perché l'esatta estrinsecazione dei diritti dell'accusato passa necessariamente per una corretta fruizione dei diritti di difesa da parte dell'individuo sospettato sottoposto ad indagine nella fase preliminare al dibattimento (regolato quest'ultimo dal Titolo VI dello Statuto).

ii) *Fasi del procedimento dinanzi alla CPI*

Con riferimento alle garanzie processuali bisogna quindi dire, alla luce di quanto esposto sopra, che esse concernono:

- **la fase preliminare in senso stretto**, volta all'accertamento della giurisdizione, dell'ammissibilità del caso e della normativa applicabile. Essa prevede due limitazioni all'esercizio della giurisdizione da parte della Corte: la facoltà – riconosciuta dall'art. 19, par. 2, lett. (a) al sospettato - di sollevare l'eccezione relativa all' "admissibility of a case on the grounds referred to in article 17" o quella concernente "the jurisdiction of the Court"; e la garanzia derivante dal principio del *ne bis in idem* (art. 20);
- **la fase pre-dibattimentale (o preliminare in senso lato)**, dove è previsto il diritto, per il sospettato, di essere "informed, prior to being questioned, that there are grounds to believe that he or she has committed a crime within the jurisdiction of the Court" (art. 55, par. 2, lett. (a)), di "remain silent, without such silence being a consideration in the determination of guilt or innocence" (art. 55, par. 2, lett. (b)), "to have legal assistance of the person's choosing, or, if the person does not have legal assistance, to have legal assistance assigned to him or her, in any case where the interests of justice so require, and without payment by the person in any such

case if the person does not have sufficient means to pay for it" (art. 55, par. 2, lett. (c)), di essere "questioned in the presence of counsel" (art. 55, par. 2, lett. (d)), di non essere "compelled to incriminate himself or herself or to confess guilt" (art. 55, par. 1, lett. (a)), di non essere soggetto "to any form of coercion, duress or threat, to torture or to any other form of cruel, inhuman or degrading treatment or punishment" (art. 55, par. 1, lett. (b)), di avere "if questioned in a language other than a language the person fully understands and speaks...free of any cost, the assistance of a competent interpreter and such translations as are necessary to meet the requirements of fairness" (art. 55, par. 1, lett. (c)) e di non "... be subjected to arbitrary arrest or detention, and ... not be deprived of his or her liberty except on such grounds and in accordance with such procedures as are established in this Statute" (art. 55, par. 1, lett. (d)). Sempre in tale fase si collocano le garanzie per l'individuo che abbia subito atti limitativi della propria libertà (vedi art. 58 e ss.) e la stessa udienza relativa alla "Confirmation of the charges before trial" deve considerarsi rientrante in essa;

- **la fase del processo o fase dibattimentale**, disciplinata dalla "PART 6" (o Titolo VI) dello Statuto;

- **la fase delle impugnazioni**, dove è prevista una disposizione con la quale si riconosce, a chiunque sia stato vittima di un arresto o di una detenzione illegittima e sia dichiarato innocente, il diritto alla riparazione.

Con riferimento nel particolare ai diritti specifici dell'accusato essi sono disciplinati nel Titolo VI ("THE TRIAL"), in special modo negli art. 63 ("Trial in the presence of the accused"), art. 66 ("Presumption of innocence") e, soprattutto, art. 67 ("Rights of the accused"), ma sarà opportuno, conformemente a quanto asserito in precedenza, tenere di conto lo stesso Titolo V dello Statuto ("INVESTIGATION AND PROSECUTION") per quanto riguarda i diritti accordati durante l'indagine (art. 55) e la detenzione preventiva (art. 59) e l'altra normativa che si evince dall'analisi dello Statuto nella quale viene comunque tutelata la difesa dinanzi alla CPI nei vari stadi del procedimento (si pensi, per esempio, agli art. 68 e 69, in tema di assunzione delle prove, dove è prevista un'ampia serie di disposizioni a tutela dei diritti dell'accusato, soprattutto per quanto concerne lo spinoso problema delle testimonianze anonime, l'art. 74 relativo ai "Requirements for the decision", etc.).

C'è poi da dire, ovviamente, che nell'esame dei diritti dell'accusato (e, quindi, anche in quelli del sospettato) un punto nodale risiede nell'analizzare se la persona sia in libertà o in stato di arresto o detenzione.

Infatti, il sospettato che non è detenuto ma che sta per essere interrogato dalle autorità, ha certe garanzie peculiari allo stesso modo in cui ne ha l'accusato che egualmente non sia in stato di detenzione: quest'ultimo, per esempio, ha il diritto a non essere processato *in absentia* (vedi art. 63).

Infine, anche se non può non riconoscersi il ruolo decisivo della Corte nella salvaguardia dei diritti del condannato in fase di esecuzione della sentenza definitiva, tale aspetto non sarà oggetto del presente lavoro.

Entriamo ora più specificatamente nell'esame del tema, partendo dalle garanzie e dai diritti a tutela dell'individuo nelle varie fasi in cui si articola il suo entrare in rapporto con la CPI.

Anche il Consiglio di Difesa, le sue attribuzioni ed il suo ruolo dinanzi alla CPI, formeranno oggetto di analisi in quanto incidenti sulla fruizione dei diritti dell'accusato e del sospettato davanti alla Corte.

I DIRITTI NELLA FASE PRELIMINARE IN SENSO STRETTO

1) QUESTIONI RELATIVE ALLA GIURISDIZIONE E AMMISSIBILITÀ DEL CASO

Alla sua iniziale apparizione dinanzi alla Corte l'accusato dovrebbe avere il diritto di opporsi all'accusa e di sollevare questioni pregiudiziali relative alla giurisdizione e all'ammissibilità del caso.

Ugualmente, un sospettato che si trovi in stato di arresto dovrebbe avere il diritto di sollevare la questione relativa alla giurisdizione della Corte.

Tuttavia, il permettere la medesima attività processuale appena menzionata a un sospettato che non sia in stato di arresto, o rilasciato, e a un accusato che non sia apparso dinanzi alla Corte, potrebbe frustrare l'efficacia dell'attività della Corte medesima.

Con riferimento alle questioni relative alla ammissibilità è l'art. 17 dello Statuto che le viene a disciplinare¹ e, il successivo art.

¹ L'art. 17, par. 1, la Corte dichiara "inadmissible" il caso se "the case is being investigated or prosecuted by a State which has jurisdiction over it, unless the State is unwilling or unable genuinely to carry out the investigation or prosecution" (lett. (a)), se il caso stesso "has been investigated by a State which has jurisdiction over it and the State has decided not to prosecute the person concerned, unless the decision resulted from the unwillingness or inability of the State genuinely to prosecute" (lett. (b)), se "the person concerned has already been tried for conduct which is the subject of the complaint, and a trial by the Court is not permitted under

19, par. 2, statuisce che le eccezioni in ordine alla ammissibilità del caso ovvero eccezioni in ordine alla giurisdizione della Corte possono essere proposte, tra l'altro, anche da "an accused or a person for whom a warrant of arrest or a summons to appear has been issued under article 58"².

Inoltre, il par. 4 dello stesso art. 19 statuisce che "admissibility of a case or the jurisdiction of the Court may be challenged only once by any person...referred to in paragraph 2" e che "The challenge shall take place prior to or at the commencement of the trial" ma "in exceptional circumstances, the Court may grant leave for a challenge to be brought more than once or at a time later than the commencement of the trial" sempre che "Challenges to the admissibility of a case, at the commencement of a trial, or subsequently with the leave of the Court, may be based only on article 17, paragraph 1 (c)"³.

Una delucidazione terminologica si impone a questo punto. Per "challenges to the admissibility" vogliamo intendere quelle di cui tratta l'art. 17 dello Statuto, mentre per "challenges to the jurisdiction" si intendono quelle che in qualche modo possono

article 20, paragraph 3 (*Ne bis in idem - n.d.a.*)" (lett. (c)) e se "*the case is not of sufficient gravity to justify further action by the Court*" (lett. (d)).

² Oltre ai soggetti appena accennati, le eccezioni di cui trattasi nel testo possono essere proposte anche dallo "*State which has jurisdiction over a case, on the ground that it is investigating or prosecuting the case or has investigated or prosecuted*" e dallo "*State from which acceptance of jurisdiction is required under article 12*" (art. 19, par. 2, lett. (b) e (c)).

³ Vedi, *supra*, nota 1.

riguardare quanto statuito dai suoi art. 12 e 13⁴⁻⁵. Infine, per *questioni relative all'accusa* si intendono quelle relative alla chiarezza e completezza delle accuse la cui supposta esistenza giustifica la fase delle indagini prima e che, poi, possono venire mosse contro l'individuo formalmente accusato; le eventuali lacune di chiarezza e di completezza appena citate vanno a pregiudicare il diritto dell'individuo stesso ad essere informato in merito alle accuse che possono gravare nei suoi confronti.

⁴ L'art. 12 recita:

"1 *A State which becomes a Party to this Statute thereby accepts the jurisdiction of the Court with respect to the crimes referred to in article 5.*

2. *In the case of article 13, paragraph (a) or (c), the Court may exercise its jurisdiction if one or more of the following States are Parties to this Statute or have accepted the jurisdiction of the Court in accordance with paragraph 3:*

(a) *The State on the territory of which the conduct in question occurred or, if the crime was committed on board a vessel or aircraft, the State of registration of that vessel or aircraft;*

(b) *The State of which the person accused of the crime is a national.*

3. *If the acceptance of a State which is not a Party to this Statute is required under paragraph 2, that State may, by declaration lodged with the Registrar, accept the exercise of jurisdiction by the Court with respect to the crime in question. The accepting State shall cooperate with the Court without any delay or exception in accordance with Part 9".*

L'art. 13 recita: " *The Court may exercise its jurisdiction with respect to a crime referred to in article 5 in accordance with the provisions of this Statute if:*

(a) *A situation in which one or more of such crimes appears to have been committed is referred to the Prosecutor by a State Party in accordance with article 14;*

(b) *A situation in which one or more of such crimes appears to have been committed is referred to the Prosecutor by the Security Council acting under Chapter VII of the Charter of the United Nations; or*

(c) *The Prosecutor has initiated an investigation in respect of such a crime in accordance with article 15."*

(d)

⁵ Nel testo ufficiale in lingua inglese abbiamo la seguente rubricazione:

L'art. 12 è rubricato "*Preconditions to the exercise of jurisdiction*";

L'art. 13 è rubricato "*Exercise of jurisdiction*";

L'art. 17 è rubricato "*Issues of admissibility*";

L'art. 18 è rubricato "*Preliminary rulings regarding admissibility*";

L'art. 19 è rubricato "*Challenges to the jurisdiction of the Court or the admissibility of a case*".

Tornando all'esame dell'art. 19 dello Statuto bisogna dire che esso si presenta come il risultato di progetti anteriori alla conferenza diplomatica di Roma del luglio 1998.

Già allora si osservava⁶ che il diritto di sollevare eccezioni concernenti la giurisdizione (riguardanti un singolo caso specifico e non intere situazioni) non sarebbe dovuto esistere prima che la giurisdizione stessa fosse stata attualmente invocata. Ciò avrebbe significato che il sospettato non avrebbe avuto il diritto di sollevare questioni concernenti la giurisdizione o l'ammissibilità prima di venire arrestato, questo in quanto l'arresto si sarebbe configurato come una modalità nella quale andava ad estrinsecarsi l'esercizio del potere giurisdizionale da parte della CPI.

Nello Statuto definitivo questa linea è stata ampiamente accolta visto che, lo ribadiamo, l'art. 19 dello Statuto, al par. 2 riconosce il diritto di sollevare eccezioni relative all'ammissibilità del caso ovvero alla giurisdizione della Corte anche da "an accused or a person for whom a warrant of arrest or a summons to appear has been issued under article 58".

⁶ *Nouvelles Études Pénales, Volume 13 ter - Comments on the Model Draft Statute*, Curato da Association Internationale de Droit Pénal, Ediz. Érès, 1998, pp.33, 34, 35.

Una volta che la Corte abbia stabilito la propria giurisdizione la questione potrebbe comunque essere fatta motivo di gravame in appello, a meno che non ci siano nuovi fatti che portino l'attenzione di tale organo al convincimento di una diversa determinazione in tal senso. A tal proposito l'art. 82, rubricato "Appeal against other decisions", dispone che ciascuna Parte può proporre appello, secondo le Regole di procedura e di Prova, anche avverso "a decision with respect to jurisdiction or admissibility"⁷.

Dall'esame dello Statuto si evince come esso abbia cercato di bilanciare, da un lato, gli interessi del sospettato sottoposto ad arresto e dell'accusato ad una pronta risoluzione delle questioni di giurisdizione e di ammissibilità e, dall'altro, la necessità del rispetto del principio di economia processuale allorquando siano gli Stati che, secondo quanto stabilito dalle lett. (b) e (c) del par. 2 dell'art. 19, sollevino le questioni medesime, visto che è logico dedurre che intercorra un certo lasso di tempo prima che lo Stato sia messo in grado di far pervenire tali eccezioni alla Corte.

Nell'interesse dell'efficienza, infatti, efficienza che lo stesso soggetto sottoposto ad indagine o accusato desidera che venga rispettata, al fine di evitare inutili quanto dannose dilazioni nel

⁷ art. 82, par. 1, lett. (a) Statuto CPI.

procedimento dinanzi alla CPI, è essenziale evitare che eccezioni concernenti le questioni di giurisdizione e di ammissibilità si presentino ripetutamente nel corso del procedimento medesimo. Proprio per questo motivo il par. 4 dell'art. 19 dispone che la questione "may be challenged only once" e che l'eccezione "shall take place prior to or at the commencement of the trial" e solo "in exceptional circumstances" la Corte può autorizzare "for a challenge to be brought more than once or at a time later than the commencement of the trial". Inoltre, continua l'articolo, "Challenges to the admissibility of a case, at the commencement of a trial, or subsequently with the leave of the Court, may be based only on article 17, paragraph 1 (c)"⁸.

A proposito dello sviluppo cronologico della normativa in questione possiamo dire che lo stesso progetto di Statuto presentato a Roma in sede di conferenza diplomatica si presentava esso stesso come un'evoluzione rispetto all' *ILC Draft Statute* del 1994, in

⁸ L'art. 17, par. 1, lett. (c) dello Statuto recita che: "*Having regard to paragraph 10 of the Preamble and article 1, the Court shall determine that a case is inadmissible where:*

- ...
- (c) *The person concerned has already been tried for conduct which is the subject of the complaint, and a trial by the Court is not permitted under article 20, paragraph 3...*"

L'art. 20, par. 3 di contro statuisce che: "*No person who has been tried by another court for conduct also proscribed under article 6, 7 or 8 shall be tried by the Court with respect to the same conduct unless the proceedings in the other court:*

- (a) *Were for the purpose of shielding the person concerned from criminal responsibility for crimes within the jurisdiction of the Court; or*
- (b) *Otherwise were not conducted independently or impartially in accordance with the norms of due process recognized by international law and were conducted in a*

quanto esso prevedeva, per esempio, di sollevare questioni concernenti la giurisdizione prima o anche dopo l'inizio del processo, ma limitava tale diritto al solo accusato. In aggiunta, l'art. 35 autorizzava l'accusato a sollevare la questione sul consenso dello Stato all'esercizio della giurisdizione della Corte in ogni momento anteriore all'inizio del processo nella circostanza in cui già si fosse investigato in passato sul medesimo reato, o si stesse investigando tuttora a livello di autorità nazionali o qualora il crimine "is not of such gravity to justify further action by the Court"⁹. Nulla era previsto in merito al soggetto sospettato che fosse stato provvisoriamente arrestato e nei cui confronti, ovviamente, ripetiamolo, con tale atto già si stava esercitando la giurisdizione della Corte.

In sede di conferenza di Roma, poi, le varie mozioni si sono canalizzate nel consenso che ha dato luogo alla normativa appena esaminata.

Con riferimento al diritto del soggetto di sollevare eccezioni in merito alla chiarezza e completezza delle accuse, tale diritto formerà oggetto di analisi più dettagliata nei capitoli successivi, in

manner which, in the circumstances, was inconsistent with an intent to bring the person concerned to justice".

⁹ Amnesty International, *The International Criminal Court - Making The Right Choice, Part II*, documents without Edition, July 1997, pg. 64.

quanto si configura strettamente legato al diritto di "To be informed promptly and in detail of the nature, cause and content of the charge"¹⁰.

¹⁰ Art. 67, par. 1 lett. (a) dello Statuto CPI.

I DIRITTI NELLA FASE PRE-DIBATTIMENTALE (O PRELIMINARE IN SENSO LATO)

1) I DIRITTI NEL CORSO DELLA FASE INVESTIGATIVA

Le previsioni nello Statuto di Roma in merito a quei diritti che assicurano il giusto processo rappresentano un significativo passo avanti rispetto agli originari lavori preparatori dello Statuto della CPI.

Il trattato, infatti, incorpora molti diritti garantiti dall'attuale sistema normativo internazionale, in particolar modo quelli che si esplicano durante la fase dibattimentale dinanzi alla Corte.

Lo Statuto è, invece, meno ampio nello specificare i "Rights of persons during an investigation" (così è rubricato l'art. 55), ovvero in quella fase pre-dibattimentale che precede la convalida delle accuse (disciplinata dall'art. 61), così come manca di definire espressamente quali persone rientrino in tale categoria. A tal proposito vi è da dire che diverse organizzazioni e comitati internazionali di avvocati¹ ritengono che quelle che saranno le future Regole di Procedura e di Prova dinanzi alla CPI dovranno coprire almeno parte delle lacune risultanti dalla normativa

¹ P. es. "*Advocats sans frontieres*" e "*The Lawyers Committee*".

statutaria, in modo tale che tutto il processo sia e appaia ispirato nel suo svilupparsi al principio del *fair trial*, che va garantito fin dal momento in cui le autorità nazionali emettono un atto processuale che incide significativamente sulla condizione personale del sospettato.

I "Rights of persons during an investigation", enunciati dall'art. 55 dello Statuto della CPI, includono un numero di importanti garanzie previste dai riconosciuti standards internazionali a tutela dei soggetti nel corso delle investigazioni.

i) Il diritto a non essere obbligati ad autoincriminarsi o a confessare la propria colpevolezza

Tra essi troviamo innanzitutto il diritto di una persona a non essere "compelled to incriminate himself or herself or to confess guilt" (art. 55, par. 1, lett. (a)).

Questa disposizione è fondamentale affinché si estrinsechi il diritto al giusto processo. A tal proposito possiamo ricordare l'art. 14, par. 3, lett. (g) della *ICCPR* che garantisce il medesimo diritto nei riguardi di tutti coloro a carico dei quali vengono mosse delle imputazioni.

Il medesimo diritto, ma enunciato in modo più garantista per l'accusato, è espresso altresì nell'art. 67, par. 1, lett. (g) dello Statuto della CPI, ed all'analisi di quella parte rinviamo.

ii) Il diritto a non essere sottoposto ad alcuna forma di coercizione, costrizione o minaccia, tortura o ad altre forme di trattamento o punizione crudeli, inumane o degradanti

Altro importantissimo diritto riconosciuto al sospettato è quello di non essere sottoposto "to any form of coercion, duress or threat, to torture or to any other form of cruel, inhuman or degrading treatment or punishment" (art. 55, par. 1, lett. (b)).

La tortura e le altre forme di pena o trattamento crudele, inumano o degradante sono proibite in numerosi trattati oltre che dal diritto internazionale consuetudinario. Con riguardo a quest'ultimo vi è da dire che insigni studiosi² ritengono che il divieto di tali brutalità costituisca ormai una norma di *jus cogens*³. Numerose sono poi le norme convenzionali che proibiscono siffatte

²Vedi p. es. N. RODLEY, *The Treatment of Prisoners under International Law*, Edited by Oxford, Clarendon Press, 1987, pg.70; *UN Special Rapporteur on torture*, Report, UN Doc. E/CN.4/1986/15, para.3.

³ Una norma di *jus cogens* è una "peremptory norm of general international law" che è "accepted and recognized by the international community of states as a whole as a norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by a subsequent norm of general international law having the same character."; *Vienna Convention on the Law of Treaties*, UN Doc. A/CONF. 39/27.

pratiche; basti ricordare, per esempio, la Convenzione delle Nazioni Unite contro la Tortura , l'*ICCPR* (all'art. 7), la Convenzione sui diritti del bambino (all'art. 37) , la *ECHR* (all'art. 3) e, naturalmente, la *UDHR* (all'art. 5).

Una riflessione a questo punto si impone. Molte norme statutarie appena citate si *limitano*, per così dire, alla tutela contro la "torture or to any other form of cruel, inhuman or degrading treatment or punishment", senza fare tuttavia alcuna sorta di riferimento palese a forme di "coercion, duress or threat", presente invece nella lett. (b) del par. 1 dell'art. 55 dello Statuto della CPI. Sotto quest'ottica, quindi, tale insieme di garanzie per il sospettato risulterebbe notevolmente maggiore rispetto a quelle che avrebbe avuto se ci si fosse limitati a interpretare letteralmente gli articoli delle convenzioni sopra citate, in quanto non esplicitamente si riferiscono alla "coercion, duress or threat" (coercizione, costrizione o minaccia - ns. traduz.).

Utilizziamo il verbo al condizionale perché, comunque, l'elaborazione della norma presente nell'art. 55 è stata realizzata con una tecnica *ad abundantiam*, per così dire, poiché quand'anche ci si fosse limitati a riprodurre letteralmente, per esempio, il primo periodo dell'art. 7 *ICCPR*, o l'art. 3 *ECHR*, o l'art. 5 *UDHR*, una

corretta attività ermeneutica avrebbe dovuto far rientrare quanto meno un certo tipo di "coercion, duress or threat" (cui si fa riferimento alla lett. (b), par. 1 dell'art. 55) nel concetto di "torture", visto che essa può estrinsecarsi non soltanto sotto il profilo "fisico" ma anche sotto quello mentale e psichico⁴.

Probabilmente l'ulteriore precisazione di cui stiamo discorrendo è dovuta alla ribadita volontà dei redattori dello Statuto di punire ogni forma di violenza nei confronti delle persone soggette a indagine da parte della CPI, ivi comprese quelle metodologie di "coercion, duress or threat" che per la loro "bassa" intensità non raggiungono un livello tale da potersi equiparare a tortura ma che comunque risultano inconcepibili ed inaccettabili in un processo dinanzi a un organismo internazionale e che, se attuate, farebbero inevitabilmente crollare quel *fair trial* al quale si è tentato di ispirarsi.

⁴ L'art. 1 della Convenzione delle NU contro la tortura stabilisce infatti, che: "*The term 'torture' means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him or from a third person an information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to lawful sanctions*". Sulla questione della definizione della tortura e, di conseguenza, sulla portata della norma internazionale che la vieta, si veda A. MARCHESI, *Il divieto di Tortura nel Diritto Internazionale Generale*, articolo comparso su Rivista di Diritto Internazionale, 1993, pg.979 ss.

Ne consegue, come logica deduzione, che la "coercion" ("coercizione" - ns. traduz.), intesa come il costringere una persona ad agire come non vorrebbe usando minacce, forza e metodi simili, la "duress" ("costrizione" - ns. traduz.) vista come una forma di coercizione meno intensa dove il soggetto avrebbe avuto la possibilità di operare in modo difforme da quanto gli si vorrebbe imporre ma pur tuttavia sottoposto ad una forma di pressione psicologica e la "threat" ("minaccia" - ns. traduz.), intesa come atto compiuto per incutere timore di un male attuale o futuro, dovrebbero essere, già per loro natura, assolutamente banditi nel corso del procedimento dinanzi alla CPI in quanto palesemente contrastanti con quel principio del giusto processo che, ribadiamolo ancora una volta, dovrebbe permeare l'intera attività della Corte.

Tuttavia, mentre ai redattori dello Statuto va un plauso per aver precisato con tanta pignoleria il diritto appena esaminato (precisazione che in tema di diritti di individui sottoposti a procedimento penale non è mai superflua), una nota di demerito va nei loro confronti per non aver previsto nello Statuto delle concrete modalità per verificare se i sospettati e accusati subiscano delle vessazioni come quelle di cui sopra allorquando entrino in contatto con quegli organismi (soprattutto nazionali) che operano per conto

della CPI. In tal modo vi è il concreto rischio che, in talune circostanze, possa accadere che i diritti della difesa restino un vuoto proposito, una mera enunciazione formale senza attuazione pratica.

iii) La necessità di riconoscere il diritto a cure e visite mediche imparziali

Per evitare ciò, sarebbe stato opportuno prevedere nello Statuto il diritto ad un pronto accesso a cure e visite mediche imparziali in favore del sospettato e dell'accusato, sia quando si trovi in libertà che, a maggior ragione, quando versi in stato di detenzione (soprattutto quando vi si trovi ad opera di autorità nazionali), visite mediche che avrebbero permesso quanto meno di scoprire se l'individuo sottoposto a procedimento avesse subito quei comportamenti che l'art. 55 vieta; speriamo che nel futuro Regolamento di Procedura e di Prova i redattori tengano conto di quanto ora affermato e suppliscano a tale lacuna.

A tal proposito vi è da dire, inoltre, che la stessa *Rule 24* delle *UN Standard Minimum Rules* sul trattamento dei prigionieri prevede che in stato di detenzione un "medical officer shall see and examine every prisoner promptly after his admission and thereafter as necessary, with a view particularly to the discovery of physical or

mental illness and the taking of all the necessary measures"; analogamente il *Principle 24 dell'UN Body of Principles* contiene una simile garanzia quando afferma che "a proper medical examination shall be offered to a detained or imprisoned person as promptly as possible after his admission to the place of detention or imprisonment, and thereafter medical care and treatment shall be provided whenever necessary. This care and treatment shall be provided free of charge".

Inoltre, anche le regole di detenzione dei tribunali *ICTY* e *ICTR*⁵ contengono importanti garanzie sui diritti delle persone detenute ad essere oggetto di visite mediche. Tali diritti rappresentano importanti garanzie contro torture e trattamenti illegali oltre che metodi per salvaguardare la salute dei detenuti e degli arrestati.

iv) Il diritto ad un competente e gratuito servizio di interpretazione e di traduzione

Passando alla disamina della lett. (c), par. 1, dell'art. 55, bisogna dire che essa sancisce che, nell'ambito di un'inchiesta aperta in applicazione dello Statuto, una persona abbia il diritto di

⁵ *Yugoslavia Detention Rules, Rules 29 to 34; Rwanda detention Rules, Rules 27 to 32.*

avere "if questioned in a language other than a language the person fully understands and speaks...free of any cost, the assistance of a competent interpreter and such translations as are necessary to meet the requirements of fairness" (art. 55, par. 1, lett. (c)).

Tale garanzia, simile a quella prevista dall'art. 67, par. 1, lett. (f) (dove però si riferisce al soggetto accusato) prevede che l'interrogatorio di un sospetto senza una competente interpretazione delle asserzioni orali e senza una traduzione dei documenti attinenti al processo potrebbe minare seriamente l'effettività del procedimento nella determinazione della colpevolezza o dell'innocenza e, inoltre, negare al sospettato il diritto a un giusto processo se il sospettato stesso, qualora non beneficiasse delle sopracitate interpretazioni e traduzioni, fosse successivamente accusato.

Anche gli art. 17, par. 3 *ICTR* e 18, par. 3 *ICTY* prevedono analoghe garanzie. L'ultima disposizione, per esempio, sancisce infatti che un sospettato che è interrogato abbia il diritto "to necessary translation into and from a language he speaks and understands" e l'art. 42 del relativo Regolamento rinforza tale garanzia prevedendo che il sospettato che stia per essere interrogato dal Procuratore abbia "the right to have the free assistance of an

interpreter if he cannot understand or speak the language to be used for questioning".

La garanzia del diritto del sospettato alla traduzione ed interpretazione è coerente inoltre con quanto sostenuto dalla Corte Europea dei Diritti Umani in merito all'interpretazione dell'art. 6, par. 3, lett. (e) della *ECHR*. Tale Corte ha avuto occasione di asserire che ogni accusato ha, tra i vari "minimum rights" riconosciutigli, anche quello di avere "the free assistance of an interpreter if he cannot understand or speak the language used in court". In sede di ermeneutica europea, infatti, si è ritenuto che affinché si realizzi quella "fair and public hearing" di cui all'art. 6, par. 1 della *ECHR* è necessario che anche al sospettato (cui non fa esplicita menzione la Convenzione), quand'anche non si trovi in stato di arresto (situazione cui fa riferimento l'art. 5, par. 2 *ECHR*)⁶, siano assicurate quelle garanzie previste in favore dell'accusato e, quindi, anche quella relativa alla traduzione dei documenti in una lingua a lui comprensibile, estrinsecazione del diritto all'interpretazione⁷.

Una duplice riflessione, a questo punto, s'impone. Per prima cosa vi è da dire che la lett. (c) del par. 1 dell'art. 55 dello Statuto

⁶ Art. 5, par. 2 *ECHR*: "Everyone who is arrested shall be informed promptly, in a language which he understands, of the reasons for his arrest and the charge against him".

della CPI sembra offrire, anche formalmente, una tutela maggiore di quella sancita dalla *ICCPR* all'art. 14, par. 3, lett. (f) in quanto esso si riferisce esplicitamente ai diritti delle persone durante l'indagine (e quindi ai sospettati) diversamente dall'art. 14. Inoltre il testo ufficiale dello Statuto della CPI è elaborato con la dicitura "...if questioned in a language other than a language the person fully understands and speaks", e non viene utilizzata la locuzione "if questioned in a language other than a language the suspects understands and speaks"; questo poiché l'ultima espressione citata - e presente nell'art. 26, par. 6, lett. (c) dell'*ILC Draft Statute* - risultava troppo vaga e potenzialmente iniqua, in quanto è possibile "comprendere" e "parlare" le lingue straniere in gradi differenti⁸.

v) *Il diritto a non subire arbitrarie misure di arresto o di detenzione*

La lett. (d) del par. 1 dell'art. 55 sancisce infine che una persona "shall not be subjected to arbitrary arrest or detention, and shall not be deprived of his or her liberty except on such grounds and in accordance with such procedures as are established in this Statute".

⁷ Vedi J. VAN DIJK, *The Right of the accused to a Fair Trial under International Law*, Edited by SIM Special No.1, 1983.

⁸ Vedi in *Non C'e' Pace Senza Giustizia - Osservazioni al testo coordinato anteriore alla sessione finale del Prepcom*, Edito da Non c'è Pace Senza Giustizia con il contributo della UE e della Open Society Institute, Verona, 1998, pg.98 nell'osservazione di C. L. BLAKESLEY.

Tale norma protegge un diritto fondamentale: il diritto alla libertà ed alla sicurezza, intendendo per *sicurezza* la sicurezza fisica dell'individuo, ovvero ciò che è garantito è il diritto a non essere privato arbitrariamente della propria libertà.

Si tratta, come ha riconosciuto la stessa giurisprudenza di Strasburgo (visto che palese sembra la considerazione dell'art. 5 *ECHR*), di un diritto inalienabile cui lo stesso individuo non può validamente rinunciare.

Inoltre, una grande importanza deriva dal fatto che il divieto dell'arresto e della detenzione arbitraria, oltre che garantire il diritto al giusto processo, ribadisce ulteriormente quella volontà nei rapporti tra Stati, almeno formalmente, di porre fine a quelle forme di detenzione extragiudiziale spesso tanto diffuse nel corso, ovvero immediatamente al termine, dei conflitti armati, ovvero in quelle circostanze dove in più che in ogni altra situazione possono verificarsi episodi criminosi rientranti nella giurisdizione della CPI.

Il richiamo esplicito ai motivi previsti ("on such grounds") e alle procedure stabilite nello Statuto ("such procedures as are established in this Statute") è un ulteriore riferimento a quegli standards minimi di garanzie internazionalmente riconosciuti alle

persone sottoposte a procedimento penale che devono essere rispettati nel procedimento dinanzi alla Corte.

Da considerare sono pure l'art. 9, par. 1 *ICCPR* e gli art. 3 e 9 *UDHR*.

Il primo afferma, dopo aver ribadito che "Everyone has the right to liberty and security of person", che "No one shall be subjected to arbitrary arrest or detention" e che "No one shall be deprived of his liberty except on such grounds and in accordance with such procedure as are established by law". Gli articoli 3 e 9 *UDHR* recitano, rispettivamente, il primo che "Everyone has the right to life, liberty, and the security of person", mentre il secondo che "No one shall be subjected to arbitrary arrest, detention or exile".

vi) Altri diritti previsti dall'art. 55 in favore del sospettato che stia per essere interrogato dal Procuratore o dalle competenti autorità nazionali

Se un sospettato sta per essere interrogato dal Procuratore o dalle competenti autorità nazionali, l'articolo 55 prevede anche che codesta persona debba essere informata, prima di essere interrogata, dei seguenti diritti:

- a) "To be informed, prior to being questioned, that there are grounds to believe that he or she has committed a crime within the jurisdiction of the Court" (art. 55, par. 2, lett. (a));
- b) "To remain silent, without such silence being a consideration in the determination of guilt or innocence" (art. 55, par. 2, lett. (b));
- c) "To have legal assistance of the person's choosing, or, if the person does not have legal assistance, to have legal assistance assigned to him or her, in any case where the interests of justice so require, and without payment by the person in any such case if the person does not have sufficient means to pay for it" (art. 55, par. 2, lett. (c));
- d) "To be questioned in the presence of counsel unless the person has voluntarily waived his or her right to counsel" (art. 55, par. 2, lett. (d)).

vi-a) Il diritto ad essere informato dei propri diritti prima dell'interrogatorio

Il diritto a essere informato dei propri diritti prima dell'interrogatorio rappresenta un'importante garanzia del diritto a un giusto processo. Esso è mutuato dai regolamenti *ICTY* e *ICTR*⁹

⁹ *Yugoslavia Rules, Rule 42 (A); Rwanda Rules, Rule 42 (A).*

che accordano al sospettato il diritto all'assistenza legale, anche gratuita se indigente, il diritto all'interpretazione e traduzione del capo d'accusa, nonché il diritto a rimanere in silenzio prima di essere interrogato dal Procuratore.

L'art. 55, nel paragrafo due ma anche nell'uno, è applicabile ad ogni sospettato, che si trovi in libertà o in detenzione cautelare, anche in caso di interrogatori svolti dalle autorità nazionali; sotto quest'ultimo profilo c'è da dire che lo Statuto approvato a Roma presenta un'importante evoluzione rispetto al progetto preliminare di *Draft Statute*¹⁰ precedente, in quanto in esso (e più specificamente nell'art. 54, par. 10, lett. (a)) non era esplicitamente prevista l'estensione delle garanzie enumerate nel corso di interrogatori realizzati dalle autorità nazionali, previsione espressa invece nel par. 2 dell'art. 55 del testo del luglio 1998.

vi-b) Il diritto a rimanere in silenzio

Con riferimento al diritto al silenzio c'è da dire che nonostante l'art. 55 dello Statuto preveda tale garanzia, esso non presenta comunque la dicitura "in full equality" elaborata invece

¹⁰ A sua volta maggior garante dei diritti del sospettato rispetto al testo del 1993, in cui non era chiaro se il diritto ad essere informato si applicava a tutte le garanzie contenute nell'articolo ovvero solo per quanto concerneva l'informazione in ordine al capo d'imputazione.

nella premessa dell'art. 67, par. 1, allorquando si descrivono i diritti dell'accusato.

A nostro parere bisogna dire che non si riesce in alcun modo a comprendere la *ratio* di questo trattamento discriminatorio, anche perché non si controverte su una disposizione fine a se stessa, ma ci troviamo di fronte alla necessità di assicurare un valore fondamentale: "*the appearance of justice*".

Il diritto al silenzio, inoltre, è una componente essenziale della presunzione d'innocenza e del diritto dell'imputato a non essere obbligato a testimoniare o confessare la propria colpevolezza.

La disposizione dell'art. 55, par. 2, lett. (b) - ma anche dell'art. 67 per quel che concerne gli accusati - viene ad accordare al sospettato una protezione del diritto di difesa assai più ampia rispetto agli Statuti dei tribunali *ad hoc* attraverso l'espressione "without such silence being a consideration in the determination of guilt or innocence" ma, a differenza degli Statuti *ICTY* e *ICTR*, non contiene espressamente l'avvertimento ("to be cautioned") che ogni dichiarazione fatta dal sospettato sarà verbalizzata e potrà essere

utilizzata come prova¹¹. A tal proposito sarebbe stato meglio, per una miglior tutela dei diritti della difesa, che lo Statuto avesse previsto tale avvertimento.

vi-c) Il diritto di consultare un legale di propria scelta prima dell'interrogatorio e di farsi assistere da un legale durante l'interrogatorio

Inoltre come già riconosciuto negli Statuti *ICTY* e *ICTR*, perché il diritto di difesa sia rispettato, il sospettato deve essere messo in condizione di consultare un legale prima dell'interrogatorio.

L'art. 18, par. 3 dello Statuto *ICTY* stabilisce che "If questioned, the suspect shall be entitled to be assisted by counsel of his own choice, including the right to have legal assistance assigned to him without payment by him in any such case if he does not have sufficient means to pay for it, as well as to necessary translation into and from a language that he speaks and understands".

Come si vede, questo diritto è ampiamente garantito nei Regolamenti dei tribunali *ad hoc* che, in aggiunta, vietano che l'interrogatorio si svolga in assenza di un legale, salvo che lo stesso sospettato rinunci volontariamente.

¹¹ *Yugoslavia e Rwanda Rules, Rule 42 (iii)*.

La previsione sancita dalla lett. (c) del par. 2 dell'art. 55 è coerente con il diritto espresso dall'art. 14, par. 3, lett. (d) dell'*ICCPR*, il quale ultimo riconosce in favore dell'accusato il diritto "to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing; to be informed, if he does not have legal assistance, of this right; and to have legal assistance assigned to him, in any case where the interests of justice so require, and without payment by him in any such case if he does not have sufficient means to pay for it"; inoltre, a livello di normativa pattizia, vi è da ricordare altresì l'art. 6, par. 3, lett. (c) della *ECHR* laddove riconosce il diritto di "to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing or, if he has not sufficient means to pay for legal assistance, to be given it free when the interests of justice so require".

Il Consiglio di Difesa, includendo in tale terminologia anche quelli nominati d'ufficio per coloro che non possono permettersi un avvocato, è disponibile, quindi, per certe persone e nel corso di certi eventi, durante la fase delle investigazioni che si svolgono dinanzi alla CPI.

In essa, infatti, qualora "there are grounds to believe that a person has committed a crime within the jurisdiction of the Court and that person is about to be questioned either by the Prosecutor, or by

national authorities pursuant to a request made under Part 9 (concernente la cooperazione internazionale e l'assistenza giudiziale - n.d.a.)" (art. 55, par. 2), tale persona ha il diritto di "to have legal assistance of the person's choosing, or, if the person does not have legal assistance, to have legal assistance assigned to him or her, in any case where the interests of justice so require, and without payment by the person in any such case if the person does not have sufficient means to pay for it" (art. 55, par. 2, lett. (c)).

La persona, inoltre, ha il diritto di "To be questioned in the presence of counsel unless the person has voluntarily waived his or her right to counsel" (art. 55, par. 2, lett. (d)). Questo significa, sotto il profilo pratico, che la persona deve essere informata effettivamente del suo diritto ad avere un avvocato, e ciò per determinare quando tale persona abbia rinunciato a questo diritto.

La basilare garanzia protetta in questo modo è il diritto sancito dalla lett. (b) del par. 2 dell'art. 55, ossia il diritto al silenzio oltre che, ovviamente, lo si deduce logicamente, quello previsto dalla precedente lett. (a), ossia il diritto ad essere informata, prima di essere interrogata, che vi è motivo di ritenere che il soggetto abbia commesso un crimine di competenza della Corte.

Un problema che può sorgere, a livello interpretativo, è quando valutare che vi siano dei motivi *sufficienti* per ritenere che la persona abbia commesso un crimine di competenza della CPI, e ciò al fine di azionare il diritto al Consiglio di Difesa.

Nessuna indicazione è data, a tal proposito, nello Statuto. Può essere forse che i redattori credessero che la persona sottoposta a interrogatorio sarebbe stata informata del diritto a un avvocato ogni qualvolta il Procuratore ritenesse possibile che il soggetto venisse messo in stato d'accusa, o ogni qualvolta ci fosse una prova che indicasse che la persona potesse aver commesso un crimine sotto la giurisdizione della Corte. E' auspicabile che le Regole di Procedura e Prova risolvano questo problema e che provvedano a che il ricorso a un legale si realizzi tutte le volte che il soggetto lo desideri.

Inoltre, le regole procedurali di quegli Stati che adottano sistemi simili può essere d'aiuto nel determinare quando il diritto a un avvocato possa estrinsecarsi nel procedimento dinanzi alla CPI¹².

Da tutto questo si evince come la disposizione dello Statuto approvato a Roma abbia una certa importanza anche in quei casi

dove, sebbene il sospettato non sia indigente, egli non riesca tuttavia a procurarsi un legale di propria scelta in quelle situazioni dove "the interests of justice so require". Ciò potrebbe accadere, per esempio, in quelle situazioni in cui *l'impopolarità* del sospettato sia tale che non gli permetterebbe di garantirsi un Consiglio di Difesa di propria scelta o, addirittura, un qualsivoglia Consiglio di Difesa.

La previsione presente nello Statuto della CPI comunque non garantisce, da sola, il diritto del sospettato a che gli venga attribuito un Consiglio di Difesa tra quelli che egli desidera che gli siano assegnati.

Il sospettato che è indigente o incapace di trovarsi un Consiglio di Difesa a causa della sua impopolarità non dovrebbe però così facilmente perdere in tutto la possibilità di scelta in merito al proprio difensore nei casi in cui la sua libertà è messa a rischio.

Infatti, per esempio, benché il Regolamento *ICTY* preveda che sia il Cancelliere¹³ ad assegnare il difensore d'ufficio al sospettato¹⁴, in pratica il Cancelliere è d'accordo con il sospettato o

¹² Guarda l'art. 21, par. 1, lett. (c) dello Statuto CPI.

¹³ lett. "Registrar".

¹⁴ Vedi *Rule 45 of the Yugoslavia Rules*. *Rule 45 del Rwanda Rule* è virtualmente identica. Vedi anche Direttive sull'assegnazione del Consiglio di Difesa nel Tribunale sulla ex Jugoslavia (Direttiva No. 1/94), come emendata il 30 gennaio 1995, IT/73/Rev.2, Articolo 11 (relativa alla scelta di un nome dal Registro di Cancelleria da parte del Cancelliere).

l'accusato nell'assegnargli il Consiglio di Difesa che in precedenza egli abbia scelto.

A tal proposito sarebbe auspicabile che un'analoghi prassi, una volta deciso il contenuto del Regolamento per la CPI, si diffonda nello stesso procedimento dinanzi a tale organo permanente di giustizia.

Da tutto ciò si evince come il riferimento nella lett. (c) del par. 2 dell'art. 55 a "the interests of justice so require" in merito all'assegnazione di un difensore d'ufficio, se da un lato ricalca quanto stabilito nei Regolamenti *ICTY* e *ICTR* che stabiliscono che tutti i sospettati hanno diritto di avere un difensore di fiducia presente durante gli interrogatori, dall'altro rappresenta un'evoluzione rispetto a quanto originariamente stilato nel *Draft Statute* dove la dicitura "where the interests of justice so require" non era prevista in forma definitiva.

Sfortunatamente, tra le cose che lo Statuto tace di prevedere vi è quella relativa alle conseguenze della scelta successiva di un difensore da parte del sospettato che in un primo momento vi aveva rinunciato e, a tal proposito, bisogna dire che sarebbe stato il caso di introdurre una disposizione che sospendesse l'interrogatorio fino all'arrivo del difensore.

vii) Circostanze nelle quali i diritti e le garanzie del sospettato sono tutelati dagli organi della CPI

Con riferimento agli altri diritti e garanzie del sospettato bisogna poi dire che i giudici della Camera Preliminare sono autorizzati o, in certi casi, obbligati, a rappresentare gli interessi della difesa qualora nessuno sia stato già accusato di un crimine e il sospettato non stia per essere interrogato.

La Camera Preliminare può autorizzare "counsel for a person who has been arrested, or appeared before the Court in response to a summons" a partecipare con il Procuratore qualora ci si trovi di fronte ad "a unique opportunity" a quella procedura relativa "to take testimony or a statement from a witness or to examine, collect or test evidence, which may not be available subsequently for the purposes of a trial"; questo è quanto si evince dall'esame combinato dei paragrafi 1 e 2 dell'art. 56 dello Statuto. La normativa, inoltre, provvede alla designazione di un legale affinché partecipi alla procedura "where there has not yet been such an arrest or appearance or counsel has not been designated" (art. 56, par. 2, lett. (d)).

Quanto citato non è posto dallo Statuto come un assoluto diritto dell'individuo, ma è posto sotto il controllo della Camera

Preliminare, ed è dovere del Procuratore avvisare suddetto organo del fatto che un'inchiesta possa costituire *un'occasione unica*.

Bisogna però dire che nessun altro standard specifico per la partecipazione del legale o per le altre misure concernenti l'unica opportunità investigativa sono indicate al di fuori della necessità di assicurare "the efficiency and integrity of the proceedings and, in particular, to protect the rights of the defence" (art. 56, par. 1, lett. (b)).

Dove il Consiglio di Difesa è nominato in assenza di un arresto o della scelta da parte del sospettato, esso è privo di un attuale "cliente".

La questione può complicarsi ulteriormente dal fatto che parecchie persone, alcune con linee difensive contraddittorie tra di loro, possono subire prove contro di esse durante la famosa *unica occasione investigativa*.

Dove gli obiettivi dell'inchiesta sono chiari, differenti legali possono essere nominati per ciascun potenziale accusato.

Comunque, la Corte può non conoscere in anticipo l'identità di coloro contro i quali la prova sarà data ed è per questa ragione che i legali nominati devono essere messi nella posizione di poter proteggere gli interessi di più di un potenziale accusato, al fine di evitare che nell'ultima fase del procedimento dinanzi alla CPI

costoro possano biasimare come sia stata portata avanti la difesa nei loro confronti (e quindi lamentarsi di non essere stati efficacemente rappresentati nel corso del processo).

Il modello qui esaminato risente delle influenze della tradizione giuridica dei paesi di *civil law* in merito alla supervisione dell'organo giudicante nella fase delle indagini.

La Camera Preliminare supervisiona da vicino l'attività del Procuratore allorquando determina la nomina degli avvocati per proteggere gli interessi della difesa o qualora ritiene che altre misure al riguardo debbano essere prese. A tal proposito il par. 3 dell'art. 56, alla lett. (a) recita che "where the Prosecutor has not sought measures pursuant to this article but the Pre-Trial Chamber considers that such measures are required to preserve evidence that it deems would be essential for the defence at trial, it shall consult with the Prosecutor as to whether there is good reason for the Prosecutor's failure to request the measures. If upon consultation, the Pre-Trial Chamber concludes that the Prosecutor's failure to request such measures is unjustified, the Pre-Trial Chamber may take such measures on its own initiative".

In tale norma è palese come la Camera Preliminare, nella circostanza espressa, abbia un vero e proprio ruolo attivo e

sostitutivo nel tutelare i diritti della difesa nello stadio investigativo dinanzi alla CPI.

Bisogna dire, invece, che nella visione sul ruolo dei legali in molti sistemi di *common law*, la nomina di un Consiglio di Difesa senza che ci sia un "cliente" attuale è vista come un qualcosa di fortemente anomalo. Tuttavia, anche per molti autori di cultura giuridica anglosassone¹⁵ che praticano e insegnano la tradizione di tale sistema, la normativa così come scaturisce dallo Statuto va a segnare un grosso punto a favore dello sviluppo della giustizia (*fairness*) della procedura che si realizza nella CPI, prevedendo un congegno a tutela della prova in favore della difesa.

La nomina di un legale dove, come qui, sia possibile che gli interessi di più di una persona vengano rappresentati, potrebbe dare adito ad un conflitto di interessi laddove fosse necessario proporre diverse strategie di difesa in relazione ai differenti soggetti coinvolti nel corso delle indagini. Nel caso in cui il conflitto fosse conosciuto in anticipo, esso potrebbe venire risolto, come accennato prima, con la nomina di un diverso legale per ciascun indagato.

¹⁵ Vedi, p.es. K.S. GALLANT, *The Role and Powers of Defence Counsel in the Rome Statute of the International Criminal Court*, (Working Draft), unpublished, 1998.

Comunque, in generale, il possibile conflitto potrebbe non essere conosciuto finché l'indagine si estrinsechi come l'unica opportunità investigativa.

A tal riguardo possiamo dire che quanto previsto dall'art. 56, nel caso in cui si proceda alla nomina di un legale per rappresentare gli interessi di uno specifico potenziale accusato, dovrebbe realizzarsi nel tentativo di preservare quelle prove che potrebbero essere utili a tutti i potenziali accusati.

In entrambi i casi, lo Statuto riconosce la necessità che il Consiglio di Difesa operante sotto l'autorità della Corte possa partecipare anche ai procedimenti che coinvolgono le autorità nazionali. Il diritto a che i propri legali siano presenti agli interrogatori stabiliti dalla Corte (sempre che il sospettato non rinunci volontariamente a tale diritto) include altresì situazioni dove tali atti processuali siano realizzati da autorità nazionali. Come vedremo in seguito, lo Statuto stabilisce i mezzi per garantire il dovere degli Stati di autorizzare l'operatività del Consiglio di Difesa sul loro territorio.

viii) Conclusione

Detto questo, con riferimento ai diritti del sospettato durante l'interrogatorio, è necessario fare altre due ulteriori precisazioni. La prima, relativa all'applicazione estensiva dell'art. 67 anche al sospettato e l'altra, relativa agli interrogatori e alla custodia cautelare svolta dalle autorità nazionali.

Per quel che concerne la prima considerazione, vi è da dire che già nell'*ILC Draft Statute* e nell'*ILC Commentary* era riportata la chiarificazione che alcuni diritti contenuti nell'art. 14 *ICCPR* (che si riferisce espressamente alle sole persone accusate di crimini) si applicavano anche ai sospettati prima dell'incriminazione. A tal riguardo bisogna dire che questa indicazione ermeneutica deve essere accolta incondizionatamente poiché è in linea col *trend* interpretativo già uniformemente adottato dalla dottrina e dalla giurisprudenza internazionali. La stessa lettura può estendersi analogicamente anche all'art. 67 dello Statuto della CPI e ritenere le disposizioni in esso contenute applicabili ai sospettati così come la presunzione d'innocenza sancita dall'art. 66.

Sfortunatamente, lo Statuto di Roma nulla prevede in merito al problema che si verifica allorquando le autorità nazionali degli Stati parti neghino al sospettato i diritti garantiti da quest'ultimo

qualora non abbiano ancora ricevuto una richiesta di assistenza ex art. 58 par. 1 e 59 par. 1. Mentre non è neanche stato affrontato il problema relativo a quando siano gli Stati non parti ad arrestare un sospettato¹⁶.

Tutto ciò eleva il rischio di assistere all'ingresso nel procedimento di confessioni ottenute coercitivamente dalle autorità nazionali prima di aver ricevuto ed accettato di eseguire la richiesta di collaborazione da parte della Camera Preliminare su impulso dell'ufficio inquirente.

Ma dei diritti del sospettato e dell'accusato durante la detenzione pre-dibattimentale si tratterà più ampiamente nel capitolo immediatamente successivo.

¹⁶ Tale problema era presente anche nei lavori preparatori allo Statuto definitivo; vedi, p.es., F. LATTANZI (EDITOR), *The International Criminal Court: comments on the draft statute*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1998, pp.219-250.

2) I DIRITTI NELLA DETENZIONE PRE-DIBATTIMENTALE

i) Background storico

Gli articoli 58, 59 e 60 prevedono importanti protezioni per il sospettato che viene provvisoriamente arrestato.

Inoltre vi è da dire che l'individuo sottoposto ad arresto nella fase pre-dibattimentale fruisce altresì (e sarà opportuno ripeterlo più volte nel corso del presente lavoro) di quegli stessi diritti esplicitamente riconosciuti dall'art. 55 alle persone sottoposte ad indagine (ovviamente compatibilmente con il loro diverso status).

Quella dei diritti nella detenzione pre-dibattimentale si configura come una delle questioni più spinose del procedimento ma, stranamente, è anche quella che è stata affrontata con più superficialità dal "legislatore internazionale" sia nella stesura dei documenti preparatori allo Statuto e sia, in parte, nello Statuto definitivo adottato a Roma nel luglio 1998.

Nel *Draft Statute* del 1994, per esempio, non vi era, paradossalmente, alcuna norma che riguardasse i diritti del sospettato, dell'accusato e persino del condannato durante il periodo di carcerazione. Vero è che, da un lato, la detenzione, sia preventiva che definitiva, è affidata agli Stati che dichiarano la propria disponibilità ad ospitare i detenuti e, pertanto, saranno

verosimilmente gli ordinamenti nazionali a dover assicurare a questi soggetti la fruizione di quelle garanzie previste dai propri sistemi giudiziari che comunque, come spiegheremo in seguito, dovranno necessariamente essere in linea con gli standards minimi di tutela internazionalmente riconosciuti.

Dall'altro lato, inoltre, è probabile che il "legislatore internazionale" abbia omissso di prevedere espressamente nello Statuto tutte le garanzie connesse ad una giusta detenzione forse anche alla luce dell'art. 21 del medesimo che, come è noto, contiene una norma di rinvio al diritto internazionale pattizio e consuetudinario e, conseguentemente, ciò consentirebbe l'ingresso di tutti quei principi internazionalmente riconosciuti inerenti alla disciplina della detenzione.

Lo Statuto definitivo, comunque, rispetto al *Draft Statute* citato in precedenza prevede, per esempio, in particolare, al par. 2 dell'art. 59 che "A person arrested shall be brought promptly before the competent judicial authority in the custodial State which shall determine, in accordance with the law of that State" che "the warrant applies to that person", che "the person has been arrested in accordance with the proper process" e che "the person's rights have been respected".

ii) Garanzie nelle ipotesi di atti limitativi della libertà

Diverse riflessioni devono porsi con riferimento alla normativa in questione.

In merito alla procedura d'arresto vi è da dire che essa è disciplinata dall'art. 58, che sancisce che il relativo mandato è emesso dalla Camera Preliminare su richiesta del Procuratore e precisa altresì quali sono i requisiti soggettivi ed obiettivi per poter procedere in tal senso.

Definiamo requisiti soggettivi quelli relativi al convincimento della Camera Preliminare in merito all'emissione di un mandato di arresto, che verrà posto in essere qualora tale organo giudiziario sia convinto che "there are reasonable grounds to believe that the person has committed a crime within the jurisdiction of the Court" e "the arrest of the person appears necessary to ensure the person's appearance at trial, to ensure that the person does not obstruct or endanger the investigation or the court proceedings or where applicable, to prevent the person from continuing with the commission of that crime or a related crime which is within the jurisdiction of the Court and which arises out of the same circumstances" (art. 58, par. 1, lett. (a) e (b)).

Per requisiti obiettivi si intendono, invece, il contenuto della richiesta del Procuratore¹ e quello del mandato di arresto² o della citazione di comparizione³ qualora, in tale ultimo caso, "the Pre-Trial Chamber is satisfied that there are reasonable grounds to believe that the person committed the crime alleged and that a summons is sufficient to ensure the person's appearance". Nell'ultima circostanza la citazione verrà rilasciata "with or without conditions restricting liberty (other than detention) if provided for by national law, for the person to appear" (art. 58, par. 7).

Alla luce dell'indagine sistematica delle disposizioni dello Statuto, bisogna ritenere che le altre condizioni restrittive alla libertà diverse dalla detenzione (di cui all'art. 58, par. 7) possano dar vita anche (e non solo) a quel "*provisional arrest*" - che potremmo tradurre con "fermo" - a cui fa riferimento l'art. 59 al par.

1. Resta invece insoluta la questione su quali altre possano essere

¹ Art. 58, par. 2 Statuto: " (a) *The name of the person and any other relevant identifying information; (b) a specific reference to the crimes within the jurisdiction of the Court which the person is alleged to have committed; (c) a concise statement of the facts which are alleged to constitute those crimes; (d) a summary of the evidence and any other information which establish reasonable grounds to believe that the person committed those crimes; and (e) the reason why the Prosecutor believes that the arrest of the person is necessary.*"

² Art. 58, par. 3 Statuto: " (a) *The name of the person and any other relevant identifying information; (b) a specific reference to the crimes within the jurisdiction of the Court for which the person's arrest is sought; and (c) a concise statement of the facts which are alleged to constitute those crimes.*"

³ Art. 58, par. 7 Statuto: " (a) *The name of the person and any other relevant identifying information; (b) the specified date on which the person is to appear; (c) a specific reference to the crimes within the jurisdiction of the Court which the person is alleged to have committed; and (d) a concise statement of the facts which are alleged to constitute the crime.*"

nello specifico le condizioni restrittive appena citate e quindi in cosa esplicitamente si concretizzino all'atto pratico, visto che per rispondere a tale interrogativo dovrebbe farsi riferimento alle di volta in volta differenti legislazioni dei Paesi parti dello Statuto.

In questa ottica, quella cioè relativa al non definire esplicitamente - ma per rinvio - in cosa possano estrinsecarsi "conditions restricting liberty (other than detention)" lo Statuto è carente, e tale problema non è di poco conto, visto che risulta coinvolto un importantissimo diritto fondamentale, quello alla libertà e sicurezza della persona, che necessita di una imprescindibile quanto chiara tutela che può attuarsi solo quando si conosca con esatta precisione la dinamica delle modalità di privazione della libertà personale.

*Blakesley*⁴ è categorico al riguardo, in quanto fa notare che ci troviamo sempre di fronte ad "arresto" quando la libertà di un individuo viene limitata indipendentemente dal fatto che costui si trovi in carcere.

⁴ *Non C'e' Pace Senza Giustizia - Osservazioni al testo coordinato anteriore alla sessione finale del Prepcor*, Edito da Non c'è Pace Senza Giustizia con il contributo della UE e della Open Society Institute, Verona, 1998, pg.92, ed. NPWJ, 1998.

La normativa sancita dall'art. 58 risente dell'influenza dell'art. 9, par. 1 *ICCPR* che sancisce il diritto alla libertà ed alla sicurezza della persona, il divieto di arresto e detenzione arbitraria e il fatto che la privazione della libertà possa avvenire solo "on such grounds and in accordance with such procedure as are established by law". Inoltre, il secondo periodo del par. 3 dell'art. 9 della sopracitata convenzione sancisce che "It shall not be the general rule that persons awaiting trial shall be detained in custody, but release may be subject to guarantees to appear for trial, at any other stage of the judicial proceedings, and, should occasion arise, for execution of the judgement".

Anche l'art. 5, par. 1, lett. (c) della *ECHR* recita che "No one shall be deprived of his liberty save in the following cases and in accordance with a procedure prescribed by law" e, tra questi casi e modi vi è l'ipotesi dell'arresto o detenzione al fine di "bringing him before the competent legal authority of reasonable suspicion of having committed an offence or when it is reasonably considered necessary to prevent his committing an offence or fleeing after having done". Non va dimenticato, inoltre, quanto statuito dall'art. 9 *UDHR* che condanna senza mezzi termini ogni sorta di arresto o detenzione arbitraria, e il

terzo periodo del Principio 37 del Corpo di Principi delle Nazioni Unite⁵.

Ed è proprio nel caso dell'arresto che la precisa elencazione dei requisiti soggettivi ed obiettivi, in precedenza accennati, va a tutelare la stessa persona a carico della quale viene mosso il procedimento da quelle che potrebbero risultare come arbitrarie richieste limitative della libertà personale contro di essa.

In pratica l'esplicita enumerazione nell'art. 58 dei presupposti e del contenuto degli atti processuali riferentesi all'arresto va a realizzare nello Statuto della CPI quanto si evince dalle corrispondenti norme dell'*ICCPR* (art. 9, par. 1), dell'*ECHR* (art. 5, par. 1) e della *UDHR* (art. 9): ovvero *il principio di tassatività* delle ipotesi di privazione della libertà, che trova attuazione nel verificarsi di una condizione di *legalità* e di una condizione di *regolarità*.

In pratica, una privazione di libertà per soddisfare una condizione di legalità deve essere innanzitutto conforme al diritto: debbono essersi rispettati nel caso specifico le condizioni di procedura previste dalla Statuto della CPI e dalle altre norme di diritto applicabili, in particolar modo quegli standards minimi di

⁵ Sul quale vedi, *infra*, a pag. 83.

garanzie internazionalmente riconosciuti, mentre per regolarità si intende la conformità della privazione della libertà allo scopo per cui è stata prevista.

iii) Il diritto di informazione al tempo dell'arresto

Ed è in tale contesto che si situa la grande importanza del diritto d'informazione riconosciuto al sospettato (non solo quando sia stato appena messo in stato d'arresto, che è la circostanza che ci interessa, ma anche qualora non versi in tale condizione), ovvero il diritto di essere messo a conoscenza delle ragioni dell'arresto e di venire prontamente informato di ogni accusa mossa nei suoi riguardi, diritto d'informazione ribadito anche nell'art. 60 dove si esplica come accertamento da parte della Camera Preliminare a che all'individuo siano stati fatti conoscere i reati che si ritiene egli abbia commesso.

A tal proposito, l'art. 9, par. 2 *ICCPR* dichiara che "Anyone who is arrested shall be informed, at the time of arrest, of the reasons for his arrest and shall be promptly informed of any charges against him".

Anche l'art. 5, par. 2 *ECHR* sancisce che "Everyone who is arrested shall be informed promptly, in a language which he understands, of the reasons for his arrest and the charge against him" e lo stesso

Principio 10 del Corpo di Principi delle NU contiene la stessa garanzia poiché prevede che "Anyone who is arrested shall be informed, at the time of his arrest, of the reasons for his arrest and shall be promptly informed of any charges against him".

In accordo con quanto stabilito dall'*UN Body of Principles*, un arresto "means the act of apprehending a person for the alleged commission of an offence or by the action of an authority". Alla *Rule 2* del Regolamento *ICTY* un arresto è invece definito come quell'atto che fa rientrare in esso entrambi i tipi di detenzione, e cioè come "the act of taking a suspect or an accused into custody by a national authority"⁶.

L' "*arrest*" di cui noi stiamo ora discorrendo è quello disciplinato dall'art. 58 dello Statuto, ovvero quello successivo all'apertura di un'inchiesta ma precedente alla convalida delle accuse prima del processo (di cui all'art. 61), in definitiva all'arresto del sospettato nella fase preliminare o pre-dibattimentale; esso darà vita, una volta che si sia prolungata nel tempo la limitazione della libertà del sospettato, a quella che tecnicamente è definita come *detention*.

⁶ Comunque in esso non si fa rientrare espressamente l'arresto da parte di un'autorità internazionale, come quello che potrebbe verificarsi da parte di forze armate impegnate in operazioni di *peace-keeping*.

Il diritto a essere informati al tempo dell'arresto delle ragioni dell'arresto stesso e delle accuse a proprio carico può realizzarsi, come stabilisce d'altronde la stessa giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti Umani⁷, in modo sommario e in via orale, ma esso è soddisfatto anche, nello Statuto della CPI (ed è importante ribadirlo), con la previsione di quei requisiti soggettivi e obiettivi sanciti dall'art. 58 e che si riferiscono a quei documenti ("*application of the Prosecutor*", "*warrant of arrest*" o "*summons*" a seconda dei casi) che vengono emessi in occasione di tale atto. In questo modo è evidente ancor di più l'utilità e l'importanza del rispetto di siffatti requisiti soprattutto allorquando si consideri la possibilità procedurale di prendere visione degli stessi atti processuali appena riferiti e, in tal modo, venire a conoscenza di quegli elementi la cui conoscibilità finisce per soddisfare il diritto d'informazione di cui stiamo discorrendo.

⁷ Vedi M. DE SALVIA, *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo - procedure e contenuti*, Edito da Editoriale Scientifica (II edizione), Napoli, 1999, pg.95.

Per quel che concerne la normativa presente nel paragrafo 2 dell'art. 59 vi è da dire che il particolare richiamo ad una procedura regolare ("the proper process") nell'arresto (lett. (b)) e al rispetto dei diritti del sospettato ("The person's rights") (lett. (c)) è tutto teso a garantire il principio del giusto processo dinanzi alla CPI.

Un'altra riflessione che può porsi è che la legislazione dello Stato alla quale deve farsi riferimento per accertare quanto stabilito dalle lettere (a), (b) e (c) dell'art. 59 par. 2, non dovrà essere in contrasto con quegli standards minimi di garanzie internazionalmente riconosciuti in favore della persona oggetto di procedimento penale. Questa dovrebbe essere per lo meno, a nostro modesto avviso, l'interpretazione che in sede di ermeneutica nazionale dovrebbe realizzarsi affinché si attui una piena tutela dell'individuo arrestato.

A tal proposito, una conferma implicita sembra venire non solo dall'art. 21 precedentemente citato, ma anche dagli art. 86 e 88 perché, mentre il secondo dispone che "States Parties shall ensure that there are procedures available under their national law for all of the forms of cooperation which are specified under this Part ('PART 9: INTERNATIONAL COOPERATION AND JUDICIAL ASSISTANCE' - n.d.a.)", il primo (trovandosi esso stesso nella 'PART 9') sancisce

che "States Parties shall...cooperate fully with the Court in its investigation and prosecution of crimes within the jurisdiction of the Court" "in accordance with the provisions of this Statute", e tale ultima locuzione sembra necessitare di un pieno rispetto di quegli standards minimi di garanzie internazionalmente riconosciuti in favore dei soggetti sospettati o accusati di "*core crimes*" di fronte ad un tribunale perché, solo in tal modo, si può (parafrasando il testo dello Statuto) *cooperare pienamente con la Corte nelle inchieste ed azioni giudiziarie, secondo le disposizioni del presente Statuto* ("in accordance with the provisions of this Statute, cooperate fully with the Court in its investigation and prosecution")

Il diritto d'informazione al tempo dell'arresto è indipendente dal diritto sancito dall'art. 14, par. 3, lett. (a) *ICCPR* di "To be informed promptly and in detail in a language which he understands of the nature and cause of the charge against him", diritto che si riferisce ai soggetti accusati e non più soltanto indagati o sospettati, quindi a coloro che hanno già subito la convalida delle accuse ai sensi dell'art. 61 e che si trovano oramai nella fase del "processo" disciplinata nella Parte VI dello Statuto.

Da quanto abbiamo detto si evince come il diritto d'informazione del sospettato al tempo dell'arresto non sia stato

elaborato in via esplicita nello Statuto ma lo si desuma da una serie di norme contenute negli articoli 58, 59 e 60 .

Ponendo in essere ora una digressione comparativa, bisogna dire che l'*ILC Draft Statute* all'art. 30, par. 1, lett. (a) prevedeva che i sospettati sottoposti ad arresto provvisorio fossero autorizzati soltanto ad essere informati dei "*grounds of the arrest*" fin quando l'accusa fosse confermata, locuzione che nel testo in lingua inglese appare essere meno esaustiva di "*the reasons of the arrest*"⁸.

Comunque l'art. 30 accennato non richiedeva che tali informazioni fossero date "*at the time of the arrest*". Esso prevedeva semplicemente che il Procuratore avrebbe assicurato che l'informazione sui motivi dell'arresto sarebbe stata fornita non appena possibile dopo che l'individuo fosse posto in stato di custodia, il che avrebbe potuto far rischiare che la persona provvisoriamente arrestata fosse costretta ad attendere molto tempo prima di conoscere i motivi dell'arresto stesso.

Volendo richiamare (sempre a fini comparativi) la normativa dell'*ICTY*, c'è da dire che il *Memorandum of Understanding* tra il Tribunale Penale Internazionale per la ex Jugoslavia e la Direzione

⁸ Vedi Amnesty International, *The International Criminal Court - Making The Right Choice, Part II*, documents without Edition, July 1997, pg.52.

delle Supreme Forze Alleate in Europa Concernente l'Ordinamento per la Detenzione ed il Trasferimento delle Persone Accusate di Crimini di Guerra dal Tribunale ("*Memorandum of Understanding*"), datato 9 maggio 1996, che disciplina la procedura d'arresto per le persone accusate di crimini dal Tribunale per la ex-Yugoslavia e, sembra, pure l'arresto provvisorio di sospetti da parte del personale della Forza Multilaterale di Stabilizzazione (SFOR), impone cautele iniziali e successive qualora si proceda a suddetti arresti.

I contenuti e i modi in cui si esplicano le accortezze iniziali non siamo riusciti a conoscerli poiché il Memorandum di Intenti in molte sue parti ha ancora un contenuto *confidenziale*, ma per quelle successive si ritiene dispongano che la persona detenuta sia informata nel modo seguente: "*you are detained as a person believed to be indicted for war crimes by the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*"⁹.

In tal modo si evince come si realizzi l'obbligo di informare l'individuo detenuto al tempo dell'arresto (o dell'arresto provvisorio

⁹ Vedi Amnesty International, *The International Criminal Court - Making The Right Choice, Part II*, documents without Edition, July 1997, pg.52.

nel caso di sospetti verso i quali cadono successivamente le ragioni per ritenerli tali) delle ragioni dell'arresto medesimo¹⁰.

iv) Il diritto ad un pronto accesso all'autorità giudiziaria dello stato di detenzione

Strettamente conseguenziale, sotto il profilo cronologico, al diritto appena esaminato, è il diritto, per dirla con i termini dell'art. 5, par. 3 della *ECHR*, di ogni persona privata della libertà in quanto sospettata di aver commesso un reato di "be brought promptly before a judge or other officer authorized by law to exercise judicial power".

Nell'*ECHR* l'espressione "promptly" sta ad indicare che l'interessato deve essere posto a disposizione dell'autorità giudiziaria e a contatto diretto con il giudice entro un termine che non può eccedere i quattro giorni, termine che deve considerarsi, nel caso dell'*ECHR*, di regola tassativo¹¹.

Vi è poi da dire che, tanto nell'*ECHR* quanto in altra parte di normativa internazionale, il "judge or other officer authorized by law (o come diversamente viene definito nelle altre fonti di diritto

¹⁰ *Memorandum di Intenti*, Articoli 2.3 e 2.7, citati in D. WEISSBRODT, *Practice of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia and International Fair Trial Principles Relevant to Issues Arising in the Establishment of the International Criminal Court*, lavoro sottoposto al workshop di Londra del 6 e 7 giugno 1997 dove si discutevano i principi processuali dell'allora non ancora istituita Corte Penale Internazionale.

¹¹ Vedi M. DE SALVIA, *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo - procedure e contenuti*, Editore Editoriale Scientifica (II edizione), Napoli, 1999, pg.95.

internazionale - n.d.a.) to exercise judicial power" di fronte al quale deve essere tradotta ogni persona privata di libertà, deve configurarsi come un'autorità indipendente dall'esecutivo e dalle parti e deve apparire imparziale agli occhi dell'interessato.

L'art. 9, par. 3, primo periodo dell'*ICCPR* recita che "Anyone arrested or detained on a criminal charge shall be brought promptly before a judge or other officer authorized by law to exercise judicial power".

Il Principio 37 dell'*UN Body of Principles* contiene una simile garanzia, ma più ampia perché coinvolge diversi diritti, allorquando recita che "a person detained on a criminal charge shall be brought before a judicial or other authority provided by law promptly after his arrest. Such authority shall decide without delay upon the lawfulness and necessity of detention. No person may be kept under detention pending investigation or trial except upon the written order of such an authority. A detained person shall, when brought before such an authority, have the right to make a statement on the treatment received by him in custody".

Tuttavia, nonostante nell'*ICCPR* e nel Principio appena enunciato si faccia riferimento al detenuto accusato¹² bisogna dire,

¹² lett. alla "person detained on a criminal charge" nell'*UN Body of Principles* e a "Anyone arrested or detained on a criminal charge" nell'*ICCPR*.

invece, comunque che il diritto di essere portato al più presto davanti a un giudice ben si adatta a quella fase anteriore a una formale convalida delle accuse. A tal proposito, il Principio 11 dell'*UN Body of Principles* chiarisce che tutti i detenuti, sia quelli formalmente accusati che coloro verso i quali le accuse non siano state ancora formalizzate o convalidate, hanno il diritto di essere portati al più presto di fronte a un giudice dopo il loro arresto¹³. La stessa Regola 62 del Regolamento *ICTY* stabilisce che "upon his transfer to the seat of the Tribunal, the accused shall be brought before a Trial Chamber without delay, and shall be formally charged".

Il riferimento normativo del diritto in questione nello Statuto della CPI è dato dall'art. 59, par. 2 che stabilisce che ogni persona arrestata venga senza indugio deferita all'autorità giudiziaria competente dello Stato di detenzione che è chiamata ad effettuare determinati accertamenti secondo la legislazione di tale Stato ("A person arrested shall be brought promptly before the competent judicial authority in the custodial State which shall determine, in accordance with the law of that State, that...")¹⁴.

¹³ Il Principio 11 (1) prevede: "A person shall not be kept in detention without being given an effective opportunity to be heard promptly by a judicial or other authority."

¹⁴ Ovvero "...that: (a) The warrant applies to that person; (b) The person has been arrested in accordance with the proper process; and (c) The person's rights have been respected".

Per il commento a tale articolo basta riferirsi a quanto detto in precedenza.

Qui l'unica cosa che possiamo aggiungere è che il timore di lasciare alle autorità nazionali il potere di accertare che i diritti dell'arrestato siano stati rispettati e che la procedura di arresto si sia svolta regolarmente, può essere eliminato soltanto qualora si assicuri, da un lato, che la Corte possa effettivamente cooperare con le autorità dello Stato che detiene l'arrestato e, dall'altro, che si realizzi quell'attività interpretativa del combinato disposto degli art. 86 e 88 con il par. 2 dell'art. 59 dello Statuto¹⁵ di cui abbiamo trattato nelle pagine precedenti.

v) Il diritto a far determinare la legittimità della detenzione e ad essere rilasciati nel caso in cui la detenzione risultasse illegittima

Altro diritto strettamente connesso con il tema dell'arresto nella fase pre-dibattimentale è il diritto di chiunque si trovi in stato

¹⁵ Sulla quale vedi, *infra*, nella presente opera, a pg. 78.

di detenzione di avere senza ritardo un giudizio in merito alla legittimità della detenzione e, conseguentemente, di venire rilasciato se la detenzione risulti illegittima.

L'art. 9, par. 4 dell'*ICCPR* recita che "Anyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings before a court, in order that court may decide without delay on the lawfulness of his detention and order his release if the detention is not lawful".

Anche i Principi 32 e 37 dell'*UN Body of Principles* contengono garanzie simili; il primo recita che "a detained person or his counsel shall be entitled at any time to take proceedings according to domestic law before a judicial or other authority to challenge the lawfulness of his detention in order to obtain his release without delay, if it is unlawful" e aggiunge, inoltre, che "the proceedings referred to...shall be simple and expeditious and at no cost for detained persons without adequate means. The detaining authority shall produce without unreasonable delay the detained person before the reviewing authority"; il secondo stabilisce che "a person detained on a criminal charge shall be brought before a judicial or other authority provided by law promptly after his arrest", che "such authority shall decide without delay upon the lawfulness and necessity of detention" e, inoltre, che "no person may

be kept under detention pending investigation or trial except upon the written order of such authority".

Il diritto a un pronto riesame giudiziario della legittimità della propria detenzione e ad essere rilasciato nel caso essa risultasse illegittima è importantissimo affinché si espliciti il diritto al giusto processo. Inoltre, dopo diversi anni di studio, la *UN Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities Special Rapporteurs on the Right to a Fair Trial* ha concluso che, sebbene la norma contenuta nell'art. 4 *ICCPR*¹⁶ non dichiarata espressamente non derogabile quanto statuito dall'art. 9¹⁷, la normativa stessa dell'art. 9 *ICCPR* "should now be seen as non-derogable" poiché "without the ability to challenge the legality of one's detention, especially in times of public emergency, one will never be guaranteed of receiving a fair trial"¹⁸.

Anche l'art. 5, par. 4 della *ECHR* prevede il principio del *controllo giudiziario* di tutte le forme di privazione di libertà previste dal par. 1 dello stesso articolo della Convenzione

¹⁶ L'art. 4 *ICCPR* attribuisce agli Stati la possibilità di prendere misure derogatorie degli obblighi sanciti dal Patto in momenti di emergenza pubblica che minaccia la vita della nazione e la sua esistenza così come è ufficialmente proclamata (vedi art. 4, par. 1 *ICCPR*).

¹⁷ Inderogabilità esplicita è prevista, invece, per gli art. 6, 7, 8 (par. 1 e 2), 11, 15, 16 e 18 dell'*ICCPR* (vedi art. 4, par. 2 *ICCPR*).

¹⁸ *The Right to a fair Trial: Current recognition and measures necessary for its strengthening*, rapporto finale preparato da Mr. S. CHERNICHENKO e Mr. W. TREAT, giugno 1994, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/24, para 159.

medesima. Esso infatti recita che "Everyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings by which the lawfulness of his detention shall be decided speedily by a court and his release ordered if the detention is not lawful".

In tal caso ci troviamo di fronte ad un vero e proprio *habeas corpus*, che esige da parte dell'autorità giudiziaria un controllo sia degli aspetti puramente formali della privazione della libertà che degli aspetti sostanziali, e ciò sotto il duplice profilo della legalità e della regolarità. Può essere citato anche l'art. 8 *UDHR* che, stabilendo il principio in base al quale "Everyone has the right to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law", deve ritenersi applicabile anche nell'ipotesi di arresto e detenzione realizzata nel procedimento dinanzi alla CPI, in quanto è palese che il diritto alla libertà e sicurezza della persona rientri tra quei "fundamental rights" menzionati nell'articolo stesso e che per "acts violating" debba intendersi qualsiasi attività che, se attuata, vada ad incidere, limitandoli, su tali diritti.

Lo Statuto della CPI prevede il diritto della persona arrestata dalle autorità nazionali (art. 59, par. 3) o consegnata alla Corte (art.

60, par. 1) di chiedere la libertà provvisoria in attesa, rispettivamente, di essere consegnata o giudicata; nel primo caso l'istanza è presentata all'autorità competente dello Stato di detenzione che, nel pronunciarsi "consider whether, given the gravity of the alleged crimes, there are urgent and exceptional circumstances to justify interim release and whether necessary safeguards exist to ensure that the custodial State can fulfil its duty to surrender the person to the Court" (art. 59, par. 4) ma, a nostro parere in modo contraddittorio, non prevede esplicitamente il diritto al giudizio sulla *legittimità della detenzione*, anzi, in maniera esplicita, il par. 4 dell'art. 59 stabilisce che "It shall not be open the competent authority of the custodial State to consider whether the warrant of arrest was properly issued in accordance with article 58, paragraph 1 (a) and (b)".

Premesso che *la verifica della legittimità della detenzione* va a comprendere un'analisi della sussistenza delle condizioni di legalità e regolarità dell'arresto in cui si sia estrinsecata la detenzione medesima (e quindi attinente ad una fase anteriore all'arresto stesso), mentre la *concessione della libertà provvisoria* presuppone un'indagine su elementi ex post (cioè successivi all'ormai avvenuto arresto), è nel secondo periodo del par. 4 dell'art. 59 che abbiamo riscontrato la contraddittorietà della normativa.

Non si capisce, infatti, come l'autorità dello Stato di detenzione possa efficacemente valutare il suo obbligo di consegnare la persona alla Corte senza finire per giudicare contemporaneamente la necessità dell'arresto per garantire la comparizione della persona al processo - giudizio che non sarebbe possibile alla luce del secondo periodo del par. 4 dell'art. 59 - visto che la presenza del soggetto nella fase disciplinata dalla Parte VI dello Statuto è spesso strettamente connessa con il suo arresto ad opera dello Stato in cui esso si trovi.

Inoltre risulta alquanto vaga l'elaborazione della norma in questione in merito alla concessione della libertà provvisoria. Ci si potrebbe infatti domandare, per esempio, in cosa si concretizzino quelle circostanze urgenti ed eccezionali, nonché quelle garanzie di consegna, necessarie affinché possa essa concedersi. Sotto quest'ottica il Regolamento di Procedura dovrà essere chiarificatore al riguardo, a meno che non si voglia lasciare la questione alla totale discrezionalità della Corte.

Tuttavia, una previsione implicita del diritto alla verifica della legittimità della propria detenzione sembra riscontrarsi nell'art. 55, par. 1, lett. (d), laddove la norma recita che la persona sottoposta ad indagine "Shall not be subjected to arbitrary arrest or

detention, and shall not be deprived of his or her liberty except on such grounds and in accordance with such procedures as are established in this Statute".

Ora, se si statuisce ciò che non può essere fatto, è logico dedurre che vi sia la previsione, in questo caso implicita, della possibilità di porre nel nulla quanto fatto in violazione della normativa medesima.

Inoltre il diritto alla verifica della legalità della detenzione potrebbe tuttavia ritenersi protetto da quanto stabilito nell'art. 82, par. 1, lett. (b)¹⁹, che riconosce a ciascuna Parte il diritto di proporre appello secondo le Regole Procedurali e di ammissibilità delle Prove contro "A decision granting or denying release of the person being investigated or prosecuted".

Il riferimento alla "person being investigated or prosecuted" potrebbe far intendere che il controllo sulla legalità della detenzione e, specificamente, su quegli elementi previsti nel paragrafo 1 dell'art. 58 - sottratti al sindacato delle autorità nazionali -, può realizzarsi anche nella fase delle indagini, ossia nella fase pre-dibattimentale.

¹⁹ Rubricato "*Appeal against other decisions*".

Tuttavia la normativa statutaria presuppone "A decision granting or denying release of the person being investigated", "*decision*" che nella fase delle indagini sarebbe opportuno interpretare essere non solo quella relativa alla concessione o meno della libertà provvisoria ad opera della Camera Preliminare (come stabilito dall'art. 60, par. 2, 3, 4) ma, anche, ad un eventuale atto della Corte che, ricordiamolo, ai sensi dell'art. 58, par. 4, può stabilire il vigore del mandato di arresto fino a quando non abbia deciso diversamente ("The warrant of arrest shall remain in effect until otherwise ordered by the Court").

Di conseguenza, il fatto che la possibilità della Corte di decidere sulla durata del mandato di arresto sia enunciato nell'art. 58, ovvero in una norma attinente all'arresto del sospettato nella fase preliminare, può interpretarsi come se al sospettato venga riconosciuto il diritto, durante tale fase e prima della convalida delle accuse, di adire la Corte per far valutare la legittimità della propria detenzione e, quindi, di sottoporre ad essa l'esame sulla sussistenza di quelle condizioni di legalità e regolarità - ivi compreso anche quanto statuito nelle lett. (a) e (b) del par. 1 dell'art. 58 - che legittimano l'arresto e la detenzione medesima.

Alle autorità nazionali verrebbe riconosciuta la possibilità, oltre che di stabilire la libertà provvisoria ai sensi dei par. 3 e 4 dell'art. 59, di verificare la regolarità della procedura di arresto soltanto avuto riguardo al rispetto dei requisiti formali-oggettivi propri di quegli atti processuali (richiesta del procuratore, mandato di arresto o citazione di comparizione) inerenti alla privazione della libertà del soggetto²⁰, mentre alla Camera Preliminare resterebbe riconosciuta la prerogativa di decidere in merito alla libertà provvisoria dei soggetti ad essa consegnati²¹.

Tale interpretazione sembra essere l'unica concepibile affinché al sospettato venga garantito quel diritto inderogabile, a detta della *UN Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities*, alla verifica della legittimità della propria detenzione.

Tuttavia è ovvio come, accettando tale interpretazione, potrebbe decorrere un considerevole lasso di tempo prima che qualche organo della CPI si pronunci sulla legalità della detenzione, visto che l'individuo arrestato si può trovare in uno Stato diverso da quello in cui ha sede la Corte.

²⁰ Enunciati nei par. 2, 3 e 7 dell'art. 58.

²¹ Vedi la normativa contenuta nell'art. 60.

Alternativamente, un'interpretazione possibile è quella di ritenere il diritto al riesame della legalità della detenzione riconosciuto al sospettato in virtù di quel rinvio - agli Standards Minimi di Garanzie internazionalmente riconosciuti - presente in alcuni articoli dello Statuto precedentemente menzionati.

Conseguentemente sarebbe possibile, sebbene tale tesi possa apparire *estrema*, interpretare *pro suspectus* l'art. 59 dello Statuto della CPI in merito all'impossibilità dell'autorità competente dello Stato di detenzione di verificare la regolarità del rilascio del mandato d'arresto ex art. 58.

Ciò significa che tale impossibilità potrebbe intendersi insussistente laddove si riscontrasse una detenzione illegale; in tale circostanza, il rinvio agli Standards Minimi, ivi compreso al diritto alla verifica della legittimità della propria detenzione, poiché dovrebbe considerarsi come un principio informatore dell'intera disciplina dello Statuto della CPI, potrebbe ritenersi andare ad abrogare, quanto meno in determinate circostanze, il divieto del secondo periodo del par. 4 dell'art. 59, divieto che resterebbe in vigore allorché lo Stato di detenzione non avesse sufficienti e concordanti elementi conoscitivi per valutare i presupposti

soggettivi dell'arresto, mentre non sarebbe operativo nell'ipotesi inversa.

Comunque sarebbe difficile far accettare questa tesi interpretativa, nel momento storico attuale (sotto il lato dell'evoluzione giuridica), data la difficoltà di accogliere un'abrogazione tacita di una norma scritta dello Statuto della CPI ad opera di un'altra norma, implicita, richiamata non direttamente in alcune parti dello Statuto stesso, ovvero di quella che imporrebbe il rispetto degli Standards Minimi di Garanzie internazionalmente riconosciuti in favore del sospettato o dell'accusato che venga sottoposto a procedimento penale.

Sarà forse possibile che in un futuro, ci auguriamo il più prossimo possibile, la Comunità Internazionale (e gli stessi Stati, quanto meno quelli che oseranno definirsi "Paesi Civili") abbia il coraggio, nella consapevolezza che la dignità dell'essere umano ed il rispetto dei suoi diritti fondamentali sono alla base della convivenza pacifica su questo "atomo" dell'universo, di comprendere che i diritti umani (nelle sue molteplici estrinsecazioni) devono essere rispettati al di là di tutto, al di là di

ogni valutazione politica così come al di là di ogni norma scritta che vada contro di essi²².

Comunque, qual che voglia essere il filone interpretativo accolto, si auspica che le Regole di Procedura e di Prova vadano, una volta elaborate, a chiarire, almeno parzialmente, "i punti oscuri" dello Statuto.

vi) Ulteriori diritti che dovrebbero riconoscersi al sospettato

Durante la detenzione pre-dibattimentale al sospettato dovrebbero venire assicurati ulteriori diritti in conformità a quegli Standards Minimi di Garanzie internazionalmente riconosciuti ma, sfortunatamente, lo Statuto si mostra spesso carente al riguardo.

L'art. 9, par. 3 *ICCPR*, nel secondo periodo sancisce che "It shall not be the general rule that persons awaiting trial shall be detained in custody, but release may be subject to guarantees to appear for trial, at any other stage of the judicial proceedings, and, should occasion arise, for execution of the judgement"²³ e l'art. 5, par. 3 *ECHR* attribuisce al soggetto arrestato o detenuto il diritto al "release pending trial" con la possibilità che la scarcerazione venga "conditioned by guarantees to appear for trial".

²² Forse oggi la nostra apparirà un'opinione isolata ma, chissà, col tempo...

²³ Sfortunatamente, tale diritto è omesso negli Statuti *ICTY* e *ICTR*.

Il Principio 39 dell'*UN Body of Principles* afferma, in maniera simile, che "except in special cases provided for by the law, a person detained on a criminal charge shall be entitled, unless a judicial or other authority decides otherwise in the interest of the administration of justice, to release pending trial subject to the conditions that may be imposed in accordance with the law".

Inoltre lo stesso Principio stabilisce che "such authority (che decide sul rilascio - n.d.a. -) shall keep the necessity of detention under review".

Analogamente, lo stesso Comitato per i Diritti Umani ha statuito che "pre-trial detention should be an exception"²⁴. Ciò significa che una norma che permette la detenzione soltanto a causa della gravità del crimine, senza null'altro in più, non potrebbe accettarsi²⁵.

L'*Human Rights Committee* ha ritenuto pure che "pre-trial detention should be...as short as possible"²⁶.

La normativa internazionale in questione avrebbe dovuto riflettersi in quella parte dello Statuto della CPI relativa alla libertà provvisoria. Utilizziamo qui il verbo al condizionale perché

²⁴ Human Right Committee, *General Comment 8, para. 3*, UN Doc. HRI/GEN/1.

²⁵ In *Bolanos v. Ecuador* il Comitato per i Diritti Umani ritenne che la detenzione di un individuo solo perché sospettato di omicidio senza che però vi fosse il rischio di una minaccia di fuga era da ritenersi una violazione dell'art. 9, par. 1 e 3 dell'*ICCPR*.

²⁶ Human Right Committee, *General Comment 8, para. 3*, UN Doc. HRI/GEN/1.

l'elaborazione avutasi alla Conferenza di Roma non sembra aver risentito di tali influenze.

Non solo l'anteriore *Draft Statute*, in contrasto con quanto disposto dall'art. 9, par. 3 *ICCPR* e dal Principio 39 in precedenza enunciato, stabiliva che la detenzione fosse sottoposta al solo discrezionale potere di riesame della Corte²⁷ ma lo stesso Statuto, piuttosto che ritenere la detenzione pre-dibattimentale come un'eccezione, prevede al par. 4 dell'art. 59 che debbano essere le circostanze giustificative la libertà provvisoria a configurarsi come "urgent and exceptional".

vii) La durata della detenzione pre-dibattimentale ed il diritto ad un processo entro un ragionevole periodo di tempo

Con riferimento alla durata della detenzione pre-dibattimentale bisogna dire che lo Statuto della CPI non prevede esplicitamente un limite massimo temporale.

²⁷ Riesame discrezionale garantito tuttavia al solo *accusato* e non anche al sospettato provvisoriamente arrestato.

Strettamente collegato a questo tema è il diritto a un processo entro un ragionevole periodo di tempo o a essere, in alternativa, rilasciati.

E' l'art. 9, par. 3 *ICCPR* che afferma che "Anyone arrested or detained on a criminal charge...shall be entitled to trial within a reasonable time or to release".

Anche il Principio 38 dell'*UN Body of Principles* contiene una garanzia analoga²⁸ e lo stesso *Human Rights Committee*, come abbiamo visto, ha affermato che la detenzione pre-dibattimentale dovrebbe essere "as short as possible".

L'art. 5, par. 3 *ECHR* prevede che la persona privata di libertà, ad esempio a seguito di un ordine di cattura, deve essere giudicata entro un termine ragionevole o essere messa in libertà durante la procedura ("shall be entitled to trial within a reasonable time or to release pending trial"). Con questa disposizione, la *ECHR* ha inteso incidere particolarmente sulla durata della custodia cautelare, affinché questa non superi un lasso di tempo ragionevole in relazione alle circostanze di specie.

²⁸ "A person detained on a criminal charge shall be entitled to trial within a reasonable time or to release pending trial" (Principio 38 dell'*UN Body of Principles*).

Pertanto, deve sempre esistere un preminente interesse pubblico che possa giustificare la detenzione di un individuo, e tale regola deve ritenersi applicabile anche nel procedimento dinanzi alla CPI.

Dovrebbe tenersi conto, in particolare, della condotta delle autorità giudiziarie le quali sarebbero chiamate ad evitare tempi morti nell'inchiesta o nell'istruzione.

Per pervenire ad un giudizio globale sulla ragionevolezza della durata della custodia cautelare, la Corte dovrebbe basarsi dunque sia sui motivi indicati nelle decisioni di rigetto delle domande di rimessa in libertà (ad esempio pericolo di fuga o pericolo di inquinamento delle prove), sia sugli elementi di fatto adottati dall'interessato a sostegno di tali domande. Da tutto ciò si evince quanti fattori andrebbero ad incidere nella determinazione del cosiddetto "*reasonable time*".

L'art. 60, par. 4 dello Statuto della CPI recita che "The Pre-Trial Chamber shall ensure that a person is not detained for an unreasonable period prior to trial due to inexcusable delay by the Prosecutor"²⁹ e che "If such delay occurs, the Court shall consider releasing the person, with or without conditions".

²⁹ Nel caso *Jean-Bosco Barayagwiza*, esaminato dall'*ICTR*, la detenzione pre-dibattimentale superò i 22 mesi! Alla luce di questo mancato rispetto dei diritti

Il successivo art. 61, par. 1 statuisce poi, che "within a reasonable time after the person's surrender or voluntary appearance before the Court, the Pre-Trial Chamber shall hold a hearing to confirm the charges on which the Prosecutor intends to seek trial".

Bisogna dire che sarebbe opportuno che il futuro Regolamento di Procedura e Prova prevedesse specifici limiti temporali per attuare quanto in generale previsto dagli articoli 60 e 61, limiti che dovrebbero essere i più brevi possibile.

Questo sarebbe molto importante, visto il lasso temporale intercorrente normalmente tra la consegna della persona alla Corte, la procedura iniziale dinanzi alla Corte, la convalida delle accuse prima del processo e l'inizio del processo stesso.

Da ricordare, inoltre, che l'art. 14, par. 3, lett. (c) *ICCPR* prevede pure che "In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled...in full equality", "To be tried without undue delay".

viii) Il diritto di accesso al mondo esterno, ai dottori ed agli appositi trattamenti medici

dell'individuo sottoposto a procedimento, attribuito al *Prosecutor*, e di altre violazioni dei diritti dell'accusato *the Appel Chamber* decise il rilascio dell'Appellante e la caduta di ogni accusa mossa nei suoi confronti.

Un'altra lacuna che dovrebbe essere colmata dal Regolamento di Procedura e di Prova è il cosiddetto diritto di accesso al mondo esterno dei soggetti detenuti nella fase pre-dibattimentale, diritto non menzionato nella normativa statutaria.

A tal proposito, il Principio 19 *dell'UN Body of Principles* afferma che "a detained or imprisoned person shall have the right to be visited by and to correspond with, in particular, members of his family and shall be given adequate opportunity to communicate with the outside world, subject to reasonable conditions and restrictions as specified by law or lawful regulations".

L'accesso al mondo esterno include il diritto degli stranieri di comunicare e ricevere visite dai rappresentanti dei propri governi o, nel caso di rifugiati, di comunicare e ricevere le visite dai rappresentanti delle competenti organizzazioni internazionali: il tutto in accordo con quanto statuito dall'art. 36 della *Vienna Convention on Consular Relations* e dalla Regola 38 delle *Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners*.

Bisogna poi dire che ai detenuti deve essere pure riconosciuto il diritto all'accesso ai medici e agli appositi trattamenti sanitari, in armonia con quanto stabilito dal Principio 24 *dell'UN Body of*

Per maggiori informazioni vedi *JEAN-BOSCO BARAYAGWIZA Case No. ICTR-97-19-I e, infra*, nota 3 a pg. 147 e nota 37 a pg.170.

Principles, dalla Regola 24 delle *Standard Minimum Rules*³⁰ e dall'art. 6 del *Code of Conduct for Law Enforcement Officials*³¹.

Tale diritto di accesso non è solo uno strumento per salvaguardare il diritto a un giusto processo e l'integrità della Corte, ma anche un mezzo per tutelare l'individuo contro la tortura e i trattamenti crudeli, disumani e degradanti.

Infatti, l'*UN Special Rapporteur on torture* ha affermato che "torture is most frequently practised during incommunicado detention" e ha dichiarato che "incommunicado detention should be made illegal and persons held in incommunicado should be released without delay"³².

viii-a) Modalità in cui si esplica il diritto di accesso al mondo esterno

Un modo in cui il diritto di accesso va ad espletarsi risiede nell'andare a riconoscere all'arrestato il diritto a che alla sua famiglia sia immediatamente notificata la detenzione e che, conseguentemente, siano garantite ai familiari le visite al proprio congiunto.

³⁰ Vedi, *infra*, pag.45.

³¹ Vedi indirizzo Internet www.lchr.org all'interno del documento del *Lawyers Committee for Human Rights (International Criminal Court Briefing Series)*, Volume 2, num.3.

³² *Report of the Special Rapporteur*, Mr. N.S. RODLEY, sottoposto alla risoluzione della *Commission on Human Rights* n. 1992/32, UN Doc. E/CN.4/1995/34, 12 gennaio 1995, para. 926 (d). Vedi pure *Report of the Special Rapporteur*, Mr. P. KOOIJMANS, sottoposto alla risoluzione della *Commission on Human Rights* 1991/38, UN Doc. E/CN.4/1992/ 17, para.294 ("Since incommunicado detention is highly conducive to torture practices, it should be declared illegal").

A tal proposito, la Regola 92 delle *UN Standard Minimum Rules* prevede che "an untried prisoner shall be allowed to inform immediately his family of his detention and shall be given all reasonable facilities for communicating with his family and friends, and for receiving visits from them, subject only to restrictions and supervision as are necessary in the interests of justice and the security and good order of the institution".

Il Principio 16 dell'*UN Body of Principles* prevede il diritto dei detenuti di far conoscere ai membri della propria famiglia il proprio stato detentivo immediatamente dopo essere stati messi in custodia.

In particolare i Principi 15 e 16 (par. 4) del *Body of Principles* rendono chiaro, inoltre, che anche nel caso di circostanze eccezionali la comunicazione con la propria famiglia non può essere ritardata per più di qualche giorno. Il Principio 19 richiede che siano le autorità a provvedere a un ragionevole accesso alla propria famiglia.

Se il detenuto non è cittadino dello Stato che lo tiene in custodia, gli viene riconosciuto il diritto a una pronta comunicazione con un posto consolare o con una missione diplomatica dello Stato del quale egli abbia la cittadinanza.

Nell'ipotesi egli sia un rifugiato o un apolide, gli viene attribuito il diritto ad un pronto contatto con "...the representative of the competent international organization..."³³.

I Regolamenti di Detenzione *ICTY* e *ICTR* garantiscono l'accesso di tutte le persone detenute presso la sede del tribunale alle proprie famiglie o alle rispettive rappresentanze consolari³⁴.

Una veloce comunicazione alla propria famiglia del proprio stato di detenzione e un pronto accesso ad essa e agli amici, è spesso necessaria per mettere in grado i familiari e gli amici dell'individuo arrestato ad aiutare a preparare la difesa nel trovare un avvocato e dei testimoni.

Inoltre, lo ribadiamo ancora una volta, questi diritti di cui stiamo trattando sono importanti strumenti contro la possibilità che si realizzino torture e trattamenti crudeli, disumani e degradanti che, ovviamente, anche nella fase relativa all'arresto e detenzione pre-dibattimentale devono essere banditi³⁵.

³³ Il Principio 16, par. 2 dell'UN Body of Principles dichiara: "*If a detained or imprisoned person is a foreigner, he shall also be promptly informed of his right to communicate by appropriate means with a consular post or with a diplomatic mission of the State of which he is a national or which is otherwise entitled to receive such communication in accordance with international law or with the representative of the competent international organization, if he is refugee or is otherwise under the protection of an intergovernmental organization*".

³⁴ Regolamento di Detenzione *ICTY*, Regole 63 e 65. Regolamento di Detenzione *ICTR*, Regole 61 e 63.

³⁵ Sulla problematica si veda, *infra*, la sez. ii) del par. 1 di questo capitolo a pag. 41.

Lo Statuto della CPI tace, così come anche il precedente *Draft Statute*, in merito al diritto di informare i propri familiari dell'avvenuto arresto e al diritto a un pronto accesso ad essi e ai propri amici.

Sarebbe stato opportuno che lo Statuto avesse previsto che tutte le persone detenute durante la fase delle indagini o del processo dinanzi alla CPI, sia in stato di custodia presso le autorità nazionali o presso la Corte, sia sospettati in arresto provvisorio o accusati, fossero state in grado di informare prontamente le proprie famiglie del proprio stato detentivo e fosse loro riconosciuto un pronto accesso ad esse e ai propri amici.

Lo Statuto avrebbe dovuto pure prevedere che i cittadini di uno Stato diverso da quello di detenzione potessero fruire di un pronto accesso alle autorità consolari del paese di cui avessero la nazionalità e, nel caso in cui tali persone fossero state rifugiate o apolidi, poteva essere garantito pure un accesso a "...the representative of the competent international organization..." come disposto dal Principio 16, par. 2 dell'*UN Body of Principles*³⁶.

ix) Il diritto a un pronto accesso a un legale subito dopo l'arresto

³⁶ Vedi, *infra*, nota 33.

Una riflessione si pone, ora, con riferimento al diritto a un pronto accesso a un legale subito dopo l'arresto.

Mentre l'art. 55, par. 2 dello Statuto della CPI prevede che una persona che stia per essere interrogata abbia il diritto di esserlo alla presenza del suo difensore, a meno che non abbia rinunciato a tale diritto, omette comunque di specificare esplicitamente che il sospetto abbia il diritto a un pronto accesso a un legale una volta arrestato.

Ancora una volta, il lasso di tempo intercorrente tra il contatto con - e quindi l'accesso - un difensore dopo l'arresto e l'interrogatorio di una persona arrestata, necessita di essere specificato nel futuro Regolamento della Corte. Questo in considerazione anche del fatto che quanto stabilito dall'art. 55 vale nei confronti delle persone sottoposte ad indagine che siano sia in stato di libertà e sia in stato di detenzione.

Il Principio 7 degli *UN Basic Principles on the Role of Lawyers* prevede che le autorità degli Stati debbano "ensure that all persons arrested or detained, with or without criminal charge, shall have prompt access to a lawyer, and in every case not later than forty-eight hours from the time of arrest or detention", mentre il Principio 8 afferma che "all arrested, detained or imprisoned persons, shall be

provided with adequate opportunities, times and facilities to be visited by and to communicate and consult with a lawyer, without delay, interception or censorship and in full confidentiality" e, aggiunge, "such consultations may be within sight, but not within the hearing, of law enforcement officials".

Il Principio 18, par. 3, dell'*UN Body of Principles* dichiara che un detenuto ha il diritto "to be visited by and to consult and communicate, without delay or censorship and in full confidentiality, with his legal counsel"³⁷. Anche in casi eccezionali, comunque, "communication of the detained or imprisoned person with the outside world, and in particular with his...counsel, shall not be denied for more than a matter of days"³⁸.

Il diritto a un pronto accesso a un legale è, così come le altre forme in cui si estrinseca il contatto dei sospettati sottoposti ad arresto e detenzione con il mondo esterno, un rilevante mezzo per prevenire torture e trattamenti crudeli, inumani o degradanti a loro carico, oltre che un importantissimo strumento per preparare efficacemente la propria difesa. Lo stesso *UN Special Rapporteur*

³⁷ Il Principio 18, al par. 3 afferma pure che tale diritto "*may not be suspended or restricted save in exceptional circumstances, to be specified by law or lawful regulations, when it is considered indispensable by a judicial or other authority in order to maintain security and good order*". Comunque il Principio 15 fa chiaro che "*notwithstanding the exceptions contained in...principile 18, paragraph3, communication of the detained or imprisoned persons with the outside world, and in particular his...counsel, shall not be be denied for more than a matter of days*".

³⁸ *UN Body of Principles*, Principio 15.

on torture ha dichiarato che "legal provisions should ensure that detainees be given access to legal counsel within 24 hours of detention"³⁹.

Il diritto al pronto accesso a un avvocato si configura strettamente connesso con il divieto di eseguire un interrogatorio del sospettato sottoposto a misure restrittive di libertà in assenza del legale: questo poiché, nel sistema della CPI, il sospettato provvisoriamente arrestato non può essere interrogato senza che sia presente il proprio difensore, a meno che non abbia rinunciato a tale suo diritto⁴⁰.

x) Il diritto ad essere informato dei propri diritti al tempo dell'arresto

Per concludere il tema dei diritti del sospettato durante l'arresto nella fase pre-dibattimentale, è necessario accennare al diritto dell'individuo ad essere informato dei propri diritti al tempo dell'arresto (soprattutto quelli esplicitanti nella fase pre-dibattimentale stessa), questo perché, qualora non venisse realizzata tale garanzia, potrebbe il soggetto non essere in grado di tutelare a

³⁹ *Report of the UN Special Rapporteur on torture*, Mr. N. S. RODLEY, sottoposto alla Risoluzione della *Commission on Human Rights* n. 1992/32, UN Doc. E./CN.4/1995/34, 12 gennaio 1995, para. 926(d).

pieno gli altri propri diritti in quanto rischierebbe di non esserne a conoscenza.

Il Principio 13 dell'*UN Body of Principles* stabilisce che "any person shall, at the moment of arrest and the commencement of detention or imprisonment, or promptly thereafter, be provided by the authority responsible for his arrest, detention or imprisonment, respectively, with information and an explanation of his rights and how to avail himself of such right".

In particolare, la persona arrestata deve ricevere notizia del diritto a un legale e a una difesa senza spese qualora ne ricorrano i presupposti.

Il Principio 5 degli *UN Basic Principles on the Role of Lawyers* obbliga gli Stati ad "ensure that all persons are immediately informed by the competent authority of their right to be assisted by a lawyer of their choice upon arrest or detention or when charged with a criminal offence".

Il Principio 17, par. 1, dell'*UN Body of Principles* contiene una simile previsione⁴¹.

⁴⁰ Vedi art. 55, par. 2, lett. (d) dello Statuto della CPI.

⁴¹ Il Principio 17 (1) prevede: "A detained person shall be entitled to have the assistance of a legal counsel. He shall be informed of his right by the competent authority promptly after arrest and shall be provided with reasonable facilities for exercising it".

Il Regolamento del Tribunale per la ex Jugoslavia sul Trasferimento e l'Arresto Provvisorio dei Sospettati prevede all'art. 40 bis (C) che un ordine avente tali contenuti sarà "accompanied by a statement of the rights of the suspect, as specified in this Rule (transfer and provisional arrest of suspects) and in Rules 42 (rights of suspect during investigation) and 43 (recording questioning of suspects)".

A tal proposito bisogna dire che sarebbe opportuno che il Regolamento della CPI contenesse simili previsioni per una maggior tutela dei diritti dell'individuo sottoposto ad indagine anche perché, allo stato attuale, è l'art. 59, par. 2, lett. (c) dello Statuto della CPI che contiene il riferimento, implicito, al diritto sul quale ci siamo appena soffermati, visto che la norma impone l'accertamento che i diritti dell'arrestato siano stati rispettati e, tra questi, deve ritenersi incluso anche quello di essere informati dei propri diritti al tempo dell'arresto.

3) CONCLUSIONE

Da quanto esposto nei paragrafi precedenti si evince chiaramente come la preoccupazione dei redattori dello Statuto sia stata, almeno negli intenti, quella di assicurare l'applicazione dei più alti standards del giusto processo dinanzi alla CPI.

Tuttavia, affinché questo sia reso possibile, bisogna dire che diverse previsioni dell'art. 55, par. 2, concernenti i diritti dei sospettati sotto interrogatorio (sia da parte del Procuratore che da parte delle autorità nazionali) dovrebbero essere ulteriormente elaborate nel futuro Regolamento di Procedura e Prova della CPI, ovvero bisognerebbe, tra l'altro:

(a) - *Chiarire il diritto a rimanere in silenzio.* Il diritto a restare in silenzio dovrebbe essere espanso per includervi l'ammonimento

alla persona che stia per essere interrogata che ogni dichiarazione rilasciata da lei sarà registrata e potrà essere usata come prova. Questa chiarificazione, che protegge ulteriormente il sospettato, è prevista nel Regolamento del Tribunale per la ex Jugoslavia alla Regola n° .42 (A)(iii)¹ e dovrebbe essere inclusa nelle Regole di Procedura e Prova della CPI.

(b) - *Chiarire il diritto ad essere interrogato in presenza del difensore.* Un sospettato che stia per essere interrogato sia dal Procuratore che dalle autorità nazionali ha il diritto, secondo quanto risulta dall'art. 55, par. 2, lett. (d), "To be questioned in the presence of counsel unless the person has voluntarily waived his or her right to counsel". Questa importante previsione dovrebbe essere elaborata nel Regolamento affinché si preveda esplicitamente che non possa procedersi all'interrogatorio del soggetto in custodia senza la presenza del legale, a meno che di tal diritto l'individuo abbia deciso di non avvalersi. In aggiunta, si dovrebbe altresì disporre che l'interrogatorio cesserà qualora il sospetto esprima successivamente il desiderio di avere la

¹ *Rules of Procedure and Evidence*, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, www.un.org/ICTY/basic/rpe/rev13e.htm.

presenza di un legale, e sarà riassunto qualora il sospettato abbia ottenuto o si sia visto assegnare un legale. Entrambe le opzioni appena enunciate sono previste nel Regolamento del Tribunale per la ex Jugoslavia alla n°.42 (B).

(c) - *Includere l'obbligo della registrazione audio*. Di tale obbligo si è parlato ai vari meetings² che si sono susseguiti e che avevano tra gli scopi anche quello di discutere in merito alle future Regole di Procedura e di Prova a complemento dello Statuto della CPI (*ICC Rules*); bisogna infatti dire che la registrazione audio o, addirittura video se si prevedesse, degli interrogatori dinanzi al Procuratore - ma anche alle autorità nazionali competenti -, eviterebbe quelle incertezze in merito non solo al contenuto degli interrogatori stessi, ma farebbe scomparire ogni rischio di "pressione" degli organi inquirenti sul soggetto sottoposto ad indagine³.

Da quanto detto si deduce con chiarezza come tutti i diritti esposti nelle pagine relativi alla fase investigativa e,

² Per esempio, vedi i documenti del meeting organizzato dall'*International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences* di Siracusa svoltosi in Italia dal 22 a 26 giugno 1999 (Rif. *Lawyers Committee for Human Rights, International Criminal Court Briefing Series - Volume 2, Number 3*).

³ Attualmente l'art. 69, par. 2 dello Statuto prevede la possibilità di avvalersi di tecnologie audio e video per la registrazione della deposizione di un testimone dietro autorizzazione della Corte.

collateralmente, a quella della detenzione pre-dibattimentale, - che devono venire, lo ribadiamo, osservati in tutti i procedimenti condotti sotto l'egida della CPI sia dal Procuratore che dalle autorità nazionali - avranno un impatto certamente significativo nelle regole procedurali penali degli Stati parti.

Infatti, quelli che hanno già ratificato e che ratificheranno in futuro il trattato di Roma, qualora non presentino nella loro normativa interna talune delle garanzie e dei diritti che lo Statuto riconosce ai sospettati, saranno obbligati a conformare la propria disciplina domestica alle previsioni dell'art. 55 e di quegli altri articoli che esprimono quelle altre norme poste a tutela di coloro che sono oggetto di indagine.

Probabilmente, accadrà pure che tali Stati si sentiranno obbligati a prevedere nei loro sistemi nazionali gli stessi diritti e garanzie sancite dal Trattato di Roma in favore delle persone sospettate di crimini non rientranti nella giurisdizione della CPI, poiché sarebbe estremamente difficile sia sotto il profilo politico che sotto quello giuridico giustificare un sistema di diritti "*a doppio binario*" per gli indagati, uno vigente per i procedimenti dinanzi alla CPI e l'altro per quelli dinanzi alla giurisdizione domestica.

I DIRITTI NEL CORSO DEL PROCESSO

1) GARANZIE RELATIVE AL GIUSTO PROCESSO

Giustizia ed equità del processo ineriscono al carattere indipendente e imparziale del tribunale. Non vi può essere un processo giusto se non è equo e se a celebrarlo è un tribunale dipendente da poteri esterni.

In questo senso, la CPI va oltre i tribunali *ad hoc* ed attua in maniera assai più garantista il principio dell'indipendenza e dell'imparzialità dell'organo giudicante¹.

D'altronde, è necessario che l'organo sia scevro da manipolazioni politiche perché possa svolgere imparzialmente le sue funzioni accusatorie e giudiziarie, essere giusto verso gli accusati ed efficiente dal punto di vista amministrativo.

Nello Statuto della CPI le disposizioni fondamentali a tutela dei diritti dell'accusato sono poste nell'art. 67 dove, nel paragrafo 1, vengono enunciati tre principi: a) il diritto dell'accusato a una

¹ Infatti, per i tribunali *ad hoc*, la loro indipendenza è messa in discussione dallo stretto legame che hanno con il Consiglio di Sicurezza mentre la loro imparzialità è minata dal fatto che il processo si svolge sulla base di un Regolamento predisposto dagli stessi giudici che lo applicano.

pubblica ed equa udienza ("...to a public..." e "...to a fair hearing..."), b) la conduzione della stessa in modo imparziale ("...conducted impartially..."), c) il diritto per l'accusato alle garanzie minime enumerate nello stesso articolo, in condizioni di assoluta parità ("...the following minimum guarantees, in full equality").

L'elaborazione normativa va a realizzare il principio di equità e la stessa disposizione "in condizione di assoluta parità" (lett. "in full equality"), non presente negli Statuti dell'*ICTY* e dell'*ICTR*, introduce un criterio di interpretazione per la Corte che in virtù di questa "clausola di apertura" è tenuta ad applicare ulteriori garanzie, non espressamente previste nello Statuto.

Si tratta, infatti, di garanzie minime quelle contenute nell'art. 67, non le sole meritevoli di considerazione.

Infatti, a tal proposito, l'art. 21 (par. 1, lett. (b)) dello Statuto rinvia, per quanto riguarda la normativa applicabile, non solo agli "applicable treaties and the principles and rules of international law", ma anche ai "principles of the international law of armed conflict" e, a tal proposito, sarebbe necessario, per una maggior tutela dell'individuo che venisse a trovarsi dinanzi alla CPI, interpretare siffatta norma come comprensiva altresì delle importanti garanzie sul giusto

processo incluse nelle Convenzioni di Ginevra del 1949 e nei relativi Protocolli Aggiuntivi del 1977 che, come sappiamo e abbiamo precedentemente detto, riflettono il diritto consuetudinario in materia.

Certo, sarebbe stato più opportuno un espresso richiamo a tale normativa pattizia, ma ciò non esclude che ad essa possa farsi riferimento in virtù del rinvio implicito presente nell'art. 21.

Ciò finisce inevitabilmente per attuare con maggior forza il principio del giusto processo nei confronti di persone accusate di violazioni dei c.d. "*core crimes*".

La lettura estensiva del principio del *fair hearing* dovrebbe consentire una maggiore flessibilità ad opera della Corte nella conduzione dei processi e una più efficace salvaguardia del diritto di difesa.

i) La parità delle armi tra accusa e difesa e il dovere del Procuratore di far conoscere alla difesa le informazioni di cui è in possesso

Un'importante estrinsecazione del principio di eguaglianza è data dalla garanzia della c.d. *parità delle armi tra accusa e difesa*

ed al conseguente *dovere del Procuratore di far conoscere alla difesa le informazioni di cui è in possesso.*

Il principio della parità delle armi si applica a tutte le fasi del procedimento: dal diritto di difesa e di rappresentanza legale, all'acquisizione e all'utilizzo delle prove in udienza, fino alla fase dell'impugnazione e della revisione, e postula un identico trattamento per l'accusa e la difesa in ordine all'espletamento di talune funzioni istruttorie, quali le ispezioni, le registrazioni e l'assunzione delle prove².

L'aspetto più rilevante di questo principio è senza dubbio l'obbligo del Procuratore ("*Prosecutor*") di comunicare alla difesa informazioni riguardanti i sospettati e gli accusati, entro i limiti necessari per la tutela delle vittime e dei testimoni (come risulta dal combinato disposto degli art. 54 par. 1 lett. (b) e art. 68 par. 1 con gli art. 55, 57 par. 3 lett. (c) , 61 par. 3 e, naturalmente, 67).

² I Principi Base delle Nazioni Unite sul Ruolo degli Avvocati (*UN Basic Principles on the Role of the Lawyers*) prevedono che "*it is the duty of the competent authorities to ensure lawyers access to appropriate information, files and documents in their possession or control in sufficient time to enable lawyers to provide effective legal assistance to their clients.*"

E' importante come l'art. 61 par. (3) stabilisca che "Within a reasonable time before the hearing" "the person" (oggetto d'inchiesta o di azione giudiziaria - n.d.a.) riceva una "copy of the document containing the charges on which the Prosecutor intends to bring the person to trial" e sia "informed of the evidence on which the Prosecutor intends to rely at the hearing".

A tal proposito bisogna dire che sarebbe stato meglio che la previsione normativa fosse stata accompagnata dalla menzione che il "reasonable time before the hearing" era da intendersi al fine di "enable the preparation of an adequate defence"³, elaborazione testuale che con maggior forza avrebbe certamente sottolineato ulteriormente la necessità di tutela dei diritti della difesa dinanzi alla Corte.

Un importante commentatore dell'*ICCPR* ha dichiarato: "The most important criterion of a fair trial is the principle of 'equality of arms' between the plaintiff and respondent or the prosecutor and defendant ('audiatur et altera pars')"⁴.

Se si volesse riassumere il senso da dare a tale principio, si potrebbe affermare che esso esige che in un procedimento di natura

³ La dicitura "...to enable the preparation of the defence..." era presente nell'art. 58, par. 10, lett. (b) del precedente progetto di statuto.

⁴ M. NOWAK, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, Edited by N.P. Engel, Publisher Kehl, Germany, 1993, pg.239. Vedi anche H.N.A. NOOR MUHAMMAD,

giudiziaria, nella fattispecie di natura penale, occorre attuare una parità di trattamento fra le parti per quanto riguarda i mezzi processuali di cui esse possono disporre.

Ora noi stiamo esaminando un aspetto particolare del principio dell'eguaglianza delle armi, ovvero quello relativo al dovere del Procuratore di rivelare le informazioni di cui è a conoscenza agli accusati.

Le problematiche relative alla reciproca rivelazione da parte del Procuratore e della difesa degli elementi di cui sono a conoscenza, gli specifici problemi concernenti la limitazione di siffatta *disclosure* nella *cross-examination* dei testimoni saranno trattati successivamente, allorché si esamineranno gli specifici ed espressi diritti dell'accusato riconosciuti dall'art. 67 dello Statuto della CPI. Analogamente, altri aspetti relativi al diritto all'eguaglianza delle armi nel corso del processo (come, per esempio, il diritto ad un tempo ed a facilitazioni adeguate per preparare la propria difesa) saranno oggetto di analisi nella parte seguente della presente opera.

Due Process of Law for Persons Accused of a Crime, in Louis Henkin, ed., *The International Bill of Rights*, New York, Columbia University Press, 1981, pg.146.

Una componente essenziale del principio di eguaglianza delle armi è che "procedural rights, such as inspection of records or submission of evidence, must be dealt within a manner equal for both the parties"⁵.

Il Principio 21 degli *UN Basic Principles on the Role of the Lawyers* prevede che "it is the duty of the competent authorities to ensure lawyers access to appropriate information, files and documents in their possession or control in sufficient time to enable lawyers to provide effective legal assistance to their clients".

Il Regolamento *ICTY* dispone che "the Prosecutor shall, as soon as practicable, disclose to the defense the existence of evidence known to the Prosecutor which in any way tends to suggest the innocence or mitigate the guilt of the accused or may affect the credibility of prosecution evidence"⁶.

L'art. 67, par. 2 dello Statuto della CPI recita che "the Prosecutor shall, as soon as practicable, disclose to the defence evidence in the Prosecutor's possession or control which he or she believes shows or tends to show the innocence of the accused, or to mitigate the guilt of the accused, or which may affect the credibility of prosecution evidence"

⁵ M. NOWAK, *supra*, n.4, p.246.

⁶ *Yugoslavia Rules, Rule 68. Rule 68 del Rwanda Rules è identica.*

e, inoltre, che "In case of doubt as to the application of this paragraph, the Court shall decide".

E' in questo articolo che è contenuta la norma che qui ci interessa, norma che, oltre a mettere in luce come anche il Procuratore debba cooperare affinché si faccia piena luce sulla condotta storica del soggetto accusato e, quindi, sull'entità della sua eventuale condotta criminosa, ribadisce la presenza di un vero e proprio obbligo giuridico a carico dell'organo inquirente in merito alla rivelazione alla difesa di quegli elementi probatori che scagionerebbero o attenuerebbero o modificherebbero la responsabilità penale dell'accusato stesso.

E' da notare un'evoluzione nell'elaborazione del testo normativo rispetto a quanto originariamente stabilito dall'art. 27, par. 5, lett. (b) dell'*ILC Draft Statute* che, da un lato, permetteva alla Corte di richiedere "the disclosure to the defense within a sufficient time before the trial to enable the preparation of the defense, of documentary or other evidence available to the Prosecutor, whether or not the Prosecutor intends rely on that evidence" ma, dall'altro, non riconosceva all'accusato *un vero e proprio diritto* a siffatta *disclosure*.

ii) Il dovere di supervisione della Corte

Di grande importanza per la realizzazione del *fair trial* è il *dovere di supervisione della Corte*.

Infatti, un fondamentale dovere della magistratura è quello di assicurare che il processo sia giusto.

Il Principio 5 degli *UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary* recita che "the principle of the independence of the judiciary entitles and requires the judiciary to ensure that judicial proceedings are conducted fairly and that the rights of the parties are respected".

L'art. 20, par. 3 dello Statuto *ICTY* e l'art. 19 dello Statuto *ICTR* attribuiscono alla Camera Dibattimentale (o di Primo Grado) il compito di verificare che i diritti dell'accusato siano stati rispettati all'iniziale apparizione dell'accusato stesso dinanzi alla Corte.

Lo Statuto della CPI dispone che all'inizio del processo la Camera di Primo Grado ("the Trial Chamber") "shall have read to the accused the charges previously confirmed by the Pre-Trial Chamber" e "It shall afford him or her the opportunity to make an admission of guilt in accordance with article 65 or to plead not guilty" (art. 64, par. 8, lett.

(a)). Inoltre, essa deve operare in modo tale che i diritti dell'accusato concernenti la rivelazione delle prove (*disclosure of evidence*) (vedi art. 64, par. 6, e art. 69) vengano soddisfatti in un arco di tempo sufficientemente adeguato affinché il soggetto possa preparare la propria difesa. A tal proposito bisogna dire che lo Statuto rinvia al futuro Regolamento di Procedura e di Prova per disciplinare molti degli aspetti concernenti l'ambito probatorio. La lett. (b) del par. 8 dell'art. 64 stabilisce, poi, che "At the trial, the presiding judge may give directions for the conduct of proceedings, including to ensure that they are conducted in a fair and impartial manner".

iii) La presunzione d'innocenza

Un altro mezzo, o per meglio dire, garanzia, attraverso cui si tenta di rendere attuale il principio del giusto processo nella procedura dinanzi alla CPI è quello relativo alla *presunzione di innocenza*.

Con riguardo ad essa bisogna dire che nonostante venga considerato di solito come una componente essenziale del diritto al *fair trial* piuttosto che un principio generale di diritto penale, è curioso sapere che il *Preparatory Committee's Working Group*, in

sede di elaborazione delle proposte da portare successivamente alla conferenza di Roma del '98, abbia discusso di tale garanzia, originariamente, tra i principi generali della legge penale e, solo successivamente, se ne è parlato allorquando si sono andate ad affrontare le questioni di natura processuale (dove si è trattato dei diritti dell'accusato dinanzi alla CPI).

La presunzione d'innocenza svolge una duplice funzione.

Essa vincola in primo luogo il giudice chiamato a pronunciarsi in merito ad un'accusa.

Nello svolgimento delle loro funzioni, i membri di un tribunale non debbono partire dall'idea preconcepita che il soggetto indagato o accusato abbia commesso l'atto incriminato.

In seguito essa vincola anche tutti coloro che, in quanto organi dello Stato ovvero, nel caso specifico, organi degli Stati chiamati a cooperare con la CPI (funzionari di polizia e membri del governo), debbono collaborare con l'autorità giudiziaria della CPI medesima.

Tali organi sono chiamati ad un comportamento di responsabilità, essi cioè debbono astenersi, per esempio, dal rilasciare dichiarazioni che possano far apparire l'accusato (ma anche il sospettato), non condannato, come colpevole di un reato a

lui ascritto prima che la colpevolezza sia stata accertata con sentenza⁷.

L'art. 11 *UDHR* dispone che "Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence" e l'art. 14, par. 2 *ICCPR* statuisce che "Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law".

Analogamente l'art. 6, par. 2 *ECHR* recita che "Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law".

Anche gli Statuti *ICTY* e *ICTR* contengono una garanzia simile⁸, garanzia riconosciuta in molti altri documenti di diritto internazionale, basti pensare, per esempio, alla *American Convention on Human Rights* (art. 8, par. 2) ed ai suoi *Additional Protocol I e II* ed alla *African Charter on Human and People's*

⁷ Analoghe considerazioni con riferimento alla *ECHR* in M. DE SALVIA, *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo - procedure e contenuti* -, Edito da Editoriale Scientifica (II edizione), Napoli, 1999, pag.109.

⁸ Art. 21 (3) Statuto *ICTY*; art. 20 (3) Statuto *ICTR*.

Rights (art. 7, par. 1, lett. b) ed al suo *I Additional Protocol* (art. 75, par. 4, lett. d) e *II Additional Protocol* (art. 6, par. 2, lett. d). Tutto ciò fa ritenere senza ombra di dubbio che il principio relativo alla presunzione di innocenza sia riconosciuto come un principio generale di diritto penale⁹.

L'*Human Rights Committee* ha spiegato in diversi suoi documenti¹⁰ che la presunzione di innocenza indica che "No guilt can be presumed until the charge has been proved beyond a reasonable doubt".

Il Principio 36 (1) dell'*UN Body of Principles* chiarisce che questo diritto si applica sin dal momento in cui una persona è sospettata di un reato, poiché sancisce che "a detained person suspected of or charged with a criminal offence shall be presumed innocent and shall be treated as such until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defense".

⁹ Lo stesso presidente francese JACQUES CHIRAC asserì, in passato, che la presunzione di innocenza, principio costituzionale francese sin dal 1789, era da ritenersi inseparabile dai diritti e dalla dignità umana ("*inséparable des droits et de la dignité de l'homme*"), "*La justice ne répond pas assez aux attentes des Français*", *Le Monde*, 22 gennaio 1997, pg.7.

¹⁰ Human Rights Committee, *General Comment 13, para.7*, UN Doc. HRI/GEN/1.

L'art. 66 dello Statuto della CPI afferma che "Everyone shall be presumed innocent until proved guilty before the Court in accordance with the applicable law", che "The onus is on the Prosecutor to prove the guilt of the accused" e che "In order to convict the accused, the Court must be convinced of the guilt of the accused beyond reasonable doubt". Tale enunciazione normativa riproduce la garanzia prevista dal par. 2 dell'art. 14 *ICCPR*¹¹ così come interpretata dall'*Human Rights Committee*.

La passata elaborazione normativa dell'*ILC Draft Statute*¹² era simile alla garanzia prevista al par. 2 dell'art. 14 *ICCPR*, così come interpretata dall'*Human Rights Committee*. Tuttavia l'*ILC Commentary* aveva fatto sorgere dubbi in merito all'interpretazione della frase "*according to law*", questo poiché l'*ILC* nel suo commento pose in essere un'interpretazione restrittiva di tale locuzione. Essa dichiarò che "since the Statute is the basic law which governs trials before the Court, it is the Statute which gives content to the word 'according to law'"¹³.

¹¹ Ma anche dagli altri documenti di diritto internazionale precedentemente citati (*UDHR*, *ECHR*).

¹² Art. 40 *ILC Draft Statute*: "*An accused shall be presumed innocent until proved guilty according to law. The onus is on the Prosecutor to establish the guilt of the accused beyond reasonable doubt.*"

¹³ L'Art. 21 (3) dello Statuto *ICTY* invece omette tale garanzia, sostituendo la locuzione "*according with law*" con quella meno compromettente sotto il profilo ermeneutico "*according to the provisions of the present Statute*". L'art. 20 dello Statuto *ICTR* presenta, invece, lo stesso "problema".

Successivamente, in sede di elaborazione statutaria, si è andata ad accogliere la locuzione "*in accordance with the applicable law*" invece di "*according to law*", questo probabilmente - almeno così noi l'andiamo ad interpretare - per intendere che nella legislazione applicabile devono ritenersi compresi quegli standards di garanzie internazionalmente riconosciuti.

Andiamo ora ad analizzare i diritti dell'accusato così come sono enunciati nell'art. 67 dello Statuto della CPI, tenendo a mente che, ripetiamolo, è tramite essi che viene altresì garantito quel giusto processo dinanzi alla CPI.

2) I DIRITTI DELL'ACCUSATO NELL'ART. 67

(in generale)

Il par. 1 dell'art. 67 dello Statuto della CPI esordisce sancendo che "In the determination of any charge, the accused shall be entitled to a public hearing, having regard to the provisions of this Statute, to a fair hearing conducted impartially, and to the following minimum guarantees, in full equality", facendo poi seguire la lista dei diritti che, *come minimo*, devono essere riconosciuti all'accusato; *come minimo* perché, lo abbiamo detto precedentemente e qui lo ribadiamo, all'accusato - ma anche al sospettato - devono venire riconosciuti tutti quei diritti di difesa che rientrano in quegli standards di garanzie internazionalmente riconosciuti a cui abbiamo fatto più volte riferimento nel corso del presente lavoro.

i) Il diritto ad un processo pubblico

Innanzitutto, dall'esame della prima parte del par. 1 dell'art. 67 si evince come sia espressamente previsto in favore dell'accusato il diritto ad un processo pubblico. Esso non rappresenta soltanto un fondamentale diritto dell'accusato, ma costituisce una pietra miliare della democrazia, assicurando il pieno rispetto della giustizia.

Come ha rilevato la giurisprudenza di alcuni organismi sovranazionali¹, la pubblicità della procedura protegge l'individuo sottoposto a procedimento da una giustizia segreta che sfugge al controllo della collettività; attraverso la trasparenza che conferisce all'amministrazione della giustizia, detto principio contribuisce ad assicurare l'equità della procedura.

Gli articoli 10² e 11³ UDHR garantiscono il diritto ad un processo pubblico, principio elaborato dalla stessa ECHR all'art. 6, par. 1⁴ che, inoltre, prevede delle eccezioni alla regola della pubblicità sancendo la possibilità da parte del tribunale di limitare l'accesso all'aula d'udienza alla stampa e al pubblico durante tutto o una parte del processo in determinate circostanze, ovvero "in the interest of morals, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice".

¹ Vedi M. DE SALVIA, *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo - procedure e contenuti* -, Edito da Editoriale Scientifica (II edizione), Napoli, 1999, pg.104.

² L'art. 10 UDHR recita: "**Everyone is entitled in full equality to a fair, and public, hearing by an independent and impartial tribunal, in the determination of his rights and obligations and of any criminal charge against him**".

³ L'art. 11 UDHR, primo periodo, recita: "**Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence**".

⁴ L'art. 6 ECHR, par. 1, primo periodo, recita: "...**everyone is entitled to a fair and public hearing ...**".

Anche l'art. 14, par. 1, *ICCPR* riconosce il diritto alla pubblicità del processo, soggetto comunque a strette limitazioni. Questa previsione recita che "In the determination of any criminal charge against him ... everyone shall be entitled to a fair and public hearing ... The press and the public may be excluded from all or part of a trial for reasons of morals, public order (ordre public) or national security in a democratic society, or when the interest of the private lives of the parties so requires, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice; but any judgement rendered in a criminal case ... shall be made public except where the interest of juvenile persons otherwise requires or the proceedings concern matrimonial disputes or the guardianship of children".

L'art. 21, par. 2 dello Statuto *ICTY* garantisce pure esso il diritto ad una pubblica udienza, disciplinato poi dall'art. 22 dello Statuto⁵.

Il successivo art. 22 permette alla Corte di prendere misure per proteggere le vittime ed i testimoni che includono, ma non solo,

⁵ Il diritto ad un pubblico processo, garantito dall'art. 20 dello Statuto *ICTR* è simile, e deve essere letto in riferimento all'art. 21 dello stesso.

la possibilità di condurre *in camera* le udienze e di proteggere l'identità delle vittime⁶.

Il Regolamento *ICTY* alla Regola 75 prevede una serie di misure possibili per proteggere la *privacy* delle vittime e dei testimoni, misure che comunque devono essere "consistent with the rights of the accused"⁷. La successiva Regola 79 prevede che queste

⁶ L'art. 21 dello Statuto *ICTR* è praticamente identico. Il Rapporto del 1993 del Segretario Generale dell'ONU sullo Statuto *ICTY* (a seguito del paragrafo 2 della Risoluzione 808 del Consiglio di Sicurezza - UN Doc. S/25704, 3 maggio 1993, e Corrigendum, UN Doc. S/25704/Corr.1, 30 luglio 1993), par. 108, spiega le ragioni per l'art. 22:

"In the light of the particular natures of the crimes committed in the former Yugoslavia, it will be necessary for the International Tribunal to ensure the protection of victims and witnesses. Necessary protection measures should therefore be provided in the rules of procedure and evidence for victims and witnesses, especially in case of rape or sexual assault. Such measures should include, but should not be limited to the conduct of in camera proceedings, and the protection of the victim's identity".

⁷ La Regola 75 del Regolamento *ICTY* recita che:

" (A) A Judge or a Chamber may, proprio motu or at the request of either part, or of the victim or witnesses concerned, or of the Victims and Witnesses Unit, order appropriate measures for the privacy and protection of victims and witnesses, provided that the measures are consistent with the rights of the accused.

(B) A Chamber may hold an *in camera* proceeding to determine whether to order:

(i) measures to prevent disclosure to the public or the media of the identity or whereabouts of a victim or a witness, or of persons related to or associated with him by such means as:

- (a) expunging names and identifying information from the Chamber's public records;
- (b) non-disclosure to the public of any record identifying the victim;
- (c) giving of testimony through image- or voice-altering devices or closed circuit television; and
- (d) assignment of a pseudonym;

(ii) closed sessions, in accordance with Rule 79;

(iii) appropriate measures to facilitate the testimony of vulnerable victims and witnesses, such as one-way closed circuit television;

A Chamber shall, whenever necessary, control the manner of questioning to avoid harassment or intimidation".

misure includano l'ordine che "the press or the public be excluded from all or part of the proceedings"⁸.

Tuttavia, i motivi elencati nella Regola 79 appena accennata in merito all'esclusione della stampa e del pubblico dalle udienze, non riproduce appieno quanto statuito dall'art. 14, par. 1 dell'*ICCPR*. Infatti, sebbene si preveda l'esclusione del pubblico per ragioni di ordine pubblico o di moralità, la Regola 79 non contiene l'importante locuzione "in a democratic society", presente invece nell'*ICCPR*.

Bisogna poi aggiungere che il Regolamento *ICTY* è anche carente nel prevedere - espressamente -, per esempio, che determinate limitazioni al principio di pubblicità⁹ siano poste in essere in modo "strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances" dove la pubblicità stessa potrebbe pregiudicare gli interessi della giustizia, locuzione presente al contrario nel

⁸ La Regola 79 del Regolamento *ICTY* recita che:

"The Trial Chamber may order that the press and the public be excluded from all or part of the proceedings for reasons of:

- (i) public order or morality;*
- (ii) safety, security or non-disclosure of the identity of a victim or a witness as provided in the Rule 75; or*
- (iii) the protection of the interests of justice".*

La Regola 79 del Regolamento *ICTR* è pressoché identica.

⁹ Come quelle relative alla "safety, security or non-disclosure of the identity of a victim or a witness" o concernente "the protection of the interests of justice" (vedi, *infra*, nota precedente).

medesimo art. 14 *ICCPR* e riprodotta, come abbiamo visto, dall'art. 6 *ECHR*.

Da tutto ciò si evince come nel processo dinanzi alla CPI, poiché vanno a confluire tutte le istanze concernenti quegli standards di garanzie internazionalmente riconosciuti - e quindi riprodotti anche nei vari documenti di diritto internazionale -, ogni fase del procedimento, soprattutto quella che segue la messa in stato d'accusa di un soggetto, dovrà avvenire pubblicamente, a meno che la Corte non ritenga, in presenza di circostanze eccezionali, di procedere a porte chiuse.

L'art. 64, par. 7 dello Statuto della CPI dispone che "The trial shall be held in public" e che "The Trial Chamber may, however, determine that special circumstances require that certain proceedings be in closed session for the purposes set forth in article 68, or to protect confidential or sensitive information to be given in evidence".

Il successivo art. 68, al par. 2 recita che "As an exception to the principle of public hearings provided for in article 67, the Chambers of the Court may, to protect victims and witnesses or an accused, conduct any part of the proceedings in camera or allow the presentation of evidence by electronic or other special means. In particular, such measures shall be implemented in the case of a victim of sexual violence

or a child who is a victim or a witness, unless otherwise ordered by the Court, having regard to all the circumstances, particularly the views of the victim or witness".

Sebbene la norma faccia riferimento alle "Chambers of the Court", facendo ritenere esplicitamente che eccezioni al principio di pubblicità sono possibili anche in una fase anteriore a quella relativa alla messa in stato d'accusa del sospettato (gestita dalla *Pre-Trial Chamber*), l'elaborazione normativa in merito a siffatte eccezioni si presenta, tuttavia, nel complesso carente. A parte la mancanza della locuzione "in a democratic society" che, nel procedimento dinanzi alla CPI avrebbe avuto meno rilievo, almeno teoricamente, rispetto ai procedimenti penali prerogativa dell'esercizio della sovranità di Stati specifici, vi è l'assenza del riferimento alla "protection of the interests of justice" che giustificerebbe l'eccezione al principio di pubblicità in quelle "special circumstances" che la Corte può andare ad identificare.

Nonostante in più articoli si richiami la necessità di non violare, anzi di garantire, i diritti della difesa e le esigenze di un processo equo ed imparziale, nulla è previsto esplicitamente nel par.

2 dell'art. 68, sebbene in sede di lavori preparatori *Blakesley*¹⁰ osservava che sarebbe stato meglio concludere il paragrafo con una locuzione che affermasse che le misure poste a limitazione del principio di pubblicità dovessero essere compatibili con i diritti dell'imputato e non andassero a danneggiarli, e questo perché altrimenti sarebbe sembrato che tali misure fossero sempre compatibili con i diritti dell'imputato stesso.

Inoltre, bisogna ricordarlo, nello Statuto si rinvia spesso al futuro Regolamento di Procedura e di Prova; questo per meglio disciplinare tutti quegli aspetti la cui normativa appare carente nell'elaborazione statutaria e, tra questi, noi riteniamo dover essere compresi quelli relativi all'eccezione al principio di pubblicità, eccezione che meriterebbe una elaborazione più approfondita.

ii) Il diritto ad un processo equo e condotto imparzialmente

Continuando l'esame del par. 1 dell'art. 67 dello Statuto notiamo che l'udienza di cui ha diritto l'accusato deve essere altresì "fair" e "conducted impartially", inoltre vi si esprime che l'imputato

¹⁰ Vedi C. L. BLAKESLEY in *Non C'è Pace Senza Giustizia - Osservazioni al testo coordinato anteriore alla sessione finale del Prepcom*, Edito da Non c'è Pace Senza Giustizia con il contributo della UE e della Open Society Institute, Verona, 1998, pg.100.

ha diritto almeno alle "following minimum guarantees, in full equality".

Andiamo a spiegare la portata di tale norma.

Innanzitutto bisogna dire che l'*equità* (ovvero la "fair hearing") è strettamente legata con la *pubblicità* visto che, lo abbiamo detto sopra, è attraverso la trasparenza dell'amministrazione della giustizia che si viene ad assicurare l'*equità* della procedura, *equità* intesa anche come realizzazione del giusto processo ("fair trial") e di tutti quegli strumenti¹¹ che lo rendono attuale.

La CPI deve essere *indipendente* ed *imparziale*. In particolare, essa deve *apparire* imparziale agli occhi dell'imputato, come del pubblico.

Come sottolinea la giurisprudenza di molti Stati ma anche della Corte Europea dei Diritti Umani¹², in materia penale anche le apparenze sono importanti. Tuttavia, sotto questo profilo, il punto di vista dell'imputato non riveste comunque un ruolo determinante. L'elemento decisivo consiste nell'accertare se i timori dell'imputato

¹¹ Ossia diritti riconosciuti all'accusato (ma anche al sospettato).

¹² M. DE SALVIA, *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo - procedure e contenuti* -, Editore Editoriale Scientifica (II edizione), Napoli, 1999, pag.104.

sulla parzialità della Corte possono essere obiettivamente giustificati.

Possiamo rifarci, a tal proposito, a quanto stabilito dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti Umani che, al riguardo, può benissimo calzare per l'interpretazione del principio di imparzialità che deve vigere dinanzi alla CPI.

Essa ha elaborato un duplice ordine di considerazioni.

Da un lato l'approccio soggettivo, che tenta di stabilire ciò che il giudice pensa nel suo intimo; sotto questo profilo l'imparzialità si presume fino a prova contraria.

Dall'altro l'approccio oggettivo, che tende ad accertare se il giudice offre garanzie sufficienti per escludere al riguardo ogni legittimo dubbio; può sussistere tale dubbio, ad esempio, se il giudice ha già adottato, in qualche altra veste, decisioni che riguardano l'imputato nello stesso procedimento o in un procedimento che possa in qualche modo essere ad esso connesso¹³.

¹³ Bisogna dire, a tal proposito, che sono le norme contenute nella Parte IV dello Statuto, titolato "*COMPOSITION AND ADMINISTRATION OF THE COURT*", quelle che disciplinano la metodologia ed i parametri relativi alla nomina ed alla composizione dei vari organi della CPI.

iii) Il diritto di fruire di garanzie minime in condizione di piena uguaglianza

Con riferimento, poi, al diritto per l'accusato di fruire di determinate "minimum guarantees, in full equality" (art. 67, par. 1) vi è da dire che lo Statuto va a ricalcare l'art. 14, par. 3 dell'*ICCPR* che afferma che "In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality", con un'elencazione successiva di una serie di tali importanti garanzie¹⁴.

Anche l'art. 21, par. 4 dello Statuto *ICTY* e l'art. 20, par. 4 dello Statuto *ICTR* contengono delle previsioni quasi identiche a quella di cui sopra.

Dall'elaborazione normativa c'è da dire che è essenziale, e ciò continueremo a ripeterlo fino a quando ve ne sarà la possibilità (poiché è un punto cardine nella tutela dei diritti dell'accusato), che la Corte interpreti il diritto al giusto processo come comprensivo di tutte quelle garanzie non espressamente incluse nello Statuto ma che, comunque, rientrano in quegli standards di tutela internazionalmente riconosciuti.

¹⁴ Anche l'art. 6, par. 3 *ECHR* contiene una "lista" di diritti minimi garantiti all'accusato.

Adottando siffatto punto di vista si finisce per assicurare flessibilità al novero di quei diritti di cui può fruire il soggetto accusato (ma anche che sia semplicemente sospettato) e che rientrano non solo in quegli standards cui abbiamo fatto cenno, ma che sono altresì il frutto di quell'interpretazione e di quella giurisprudenza che tali principi riguarda e che, come sappiamo, sono in continuo sviluppo e non rappresentano mai qualcosa di statico.

Bisogna poi dire che l'art. 14, par. 1 *ICCPR* statuisce che "All persons shall be equal before the courts and tribunals".

Gli art. 21, par. 1 dello Statuto *ICTY* e 20, par. 1 dello Statuto *ICTR*, contengono simili garanzie di uguaglianza.

Il passato art. 41 dell'*ILC Draft Statute* ometteva questa importante previsione inerente al diritto ad un giusto processo.

Il diritto di uguaglianza "before the courts and tribunals" (come espresso nell'*ICCPR*) indica che a tutte le persone deve essere garantito un uguale accesso agli organi giudiziari senza alcuna distinzione di razza, colore, sesso, lingua, religione, opinioni

politiche o di altro tipo, di origine sociali o nazionali, di ricchezza, nascita o di qualsivoglia altro status¹⁵.

Ora, la locuzione "in full equality" presente nell'art. 67 dello Statuto della CPI, oltre ad indicare il principio dell'uguaglianza delle armi tra accusa e difesa, come in precedenza accennato, inerisce anche a quell'uguaglianza di cui all'art. 14, par. 1 *ICCPR*.

Evidente è l'influenza nella normativa appena citata degli art. 2 e 7 *UDHR*¹⁶.

Andiamo ora ad analizzare nello specifico la lista delle "minimum guarantees" di cui all'art. 67 dello Statuto.

3) I DIRITTI DELL'ACCUSATO NELL'ART. 67

¹⁵ Come fa notare M. NOWAK, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, Edited by N.P. Engel, Publisher Kehl, Germany, 1993, p.239.

¹⁶ Art. 2 *UDHR*: "Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, color, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, birth or other status"; art. 7 *UDHR*: "All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law ...".

Vedi anche art. 14 *ECHR*: "The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status".

(particolare)

i) Il diritto ad essere informato delle accuse

L'art. 67, par. 1, lett. (a) dello Statuto della CPI recita che l'accusato ha diritto a "To be informed promptly and in detail of the nature, cause and content of the charge, in a language which the accused fully understands and speaks".

L'elaborazione testuale della norma presenta un indubbio passo in avanti rispetto a quanto originariamente previsto in alcuni modelli di *Draft Statute*, dove si faceva invece riferimento alla locuzione "language which the accused understands"¹, sebbene la scelta ottimale sarebbe stata quella di garantire esplicitamente all'accusato nel corso del processo l'utilizzo del "*his own language*", quello cioè che l'individuo parla e comprende pienamente nella vita di ogni giorno (e che di solito coincide con la lingua della nazionalità di appartenenza). Tuttavia, il "language which the accused fully understands and speaks" deve essere inteso come "his own".

¹ Come sappiamo, un soggetto può comprendere una lingua diversa da quella propria, ma vi possono essere diversi gradi di comprensione; per cui potrebbero essere lesi i diritti dell'accusato allorché la lingua utilizzata nel corso del processo sia sì, compresa dall'imputato, ma non con quella pienezza che invece vi sarebbe qualora si utilizzasse la lingua propria dell'accusato medesimo.

Dall'analisi comunque, emerge che ciò che rileva in questa fase è, non tanto - o meglio, non solo - il diritto alla traduzione del capo di imputazione, quanto che la traduzione sia formulata in modo tale da non lasciare dubbi circa il contenuto dell'atto.

Palese è l'influenza dell'art. 6, par. 3, lett. (a) dell'*ECHR* (che dispone che l'accusato debba "to be informed promptly, in a language which he understands and in detail, of the nature and cause of the accusation against him") e dell'art. 14, par. 3, lett. (a) dell'*ICCPR* che afferma che chiunque a carico del quale sia mossa un'accusa penale ha diritto "to be informed promptly, in a language which he understands and in detail, of the nature and cause of the accusation against him", sebbene il diritto d'informazione riconosciuto nello Statuto sia meglio enunciato (e, quindi, meglio può esplicarsi) rispetto a quello dell'*ICCPR* per quel che concerne la scelta della lingua in cui esso andrà ad estrinsecarsi.

Inoltre, il diritto d'informazione così come formulato nello Statuto della CPI rappresenta un passo in avanti rispetto alla *ICCPR*, questo perché lo Statuto applica tale diritto sin dalla fase delle indagini preliminari, indipendentemente dal fatto che il

sospettato o l'accusato possano trovarsi in stato di libertà ovvero di detenzione².

Infatti l'art. 9, par. 2 *ICCPR* stabilisce che chiunque sia arrestato debba essere informato, al momento dell'arresto, dei motivi dell'arresto medesimo, e deve al più presto essere informato di qualsiasi accusa mossa contro di lui, diritto che viene riconosciuto - a norma dell'art. 14 - dopo la formulazione dell'accusa, ma non è invece esplicitamente previsto dalla stessa *ICCPR* per chi sia sottoposto ad indagini non essendo in stato di detenzione³.

Bisogna ricordare a tal proposito che l'*Human Rights Committee*, nel commentare l'art. 14, par. 3, lett. (a) dell'*ICCPR*, ha dichiarato che la norma contenuta in tale articolo deve essere letta

² Vedi, al riguardo, l'art. 55 dello Statuto che garantisce il diritto d'informazione indipendentemente dall'arresto, quando cioè il sospettato nella fase delle indagini preliminari debba essere interrogato, e l'art. 58, par. 7, lett. (c) sul contenuto della citazione di comparizione (che si riferisce ad un soggetto non in stato di arresto).

³ Dal combinato disposto dei due articoli (art. 9, par. 3 e art. 14, par. 3, lett. (a) dell'*ICCPR*) si ricava spesso una prassi molto seguita, soprattutto nei tribunali *ad hoc*, quella dei c.d. "*sealing indictments*", con i quali è consentito all'organo inquirente di ritardare la comunicazione dell'informazione di garanzia ovvero del capo di imputazione, quando si renda necessario per preservare le prime fasi delle indagini, o al fine di proteggere le vittime e i testimoni (vedi *The International Criminal Court, Comments on the Draft Statute*, F. LATTANZI (editor), pg.232, parte curata dal dott. A. CONVERTI).

Non è questa la circostanza che si è verificata nel case *Jean-Bosco Barayagwiza* sottoposto all'esame dell'*ICTR*.

In tale situazione, infatti, *the Appel Chamber* ebbe a rilevare una violazione dell'art. 20, par. 4, lett. (a) dello Statuto *ICTR* (*Rights of the accused*) e di altri principi processual penalistici a tutela dell'accusato, visto che la comunicazione sulle accuse (nella forma della "*copy of the Rule 40bis order*" inoltrata da *the Cameroon Deputy Prosecutor*) fu fatta pervenire (in data 10 marzo 1997) all'Appellante ben 11 mesi dopo l'inizio del suo stato di detenzione (iniziato il 17 aprile 1996) secondo la *Rule 40* del Regolamento *ICTR* (*Provisional Measures*).

Per maggiori informazioni vedi *JEAN-BOSCO BARAYAGWIZA Case No. ICTR-97-19-I*.

nel senso che chiunque debba fronteggiare un'accusa penale sia informato di tutte le accuse, e questo diritto deve essere riconosciuto non soltanto a chi sia in stato di detenzione⁴⁻⁵.

Anche l'art. 21, par. 4, lett. (a) dello Statuto *ICTY* e l'art. 20, par. 4, lett. (a) dello Statuto *ICTR* prevedono il diritto di informazione in favore dell'accusato⁶.

La notifica del capo di imputazione deve contenere almeno questi tre elementi: a) la dettagliata informazione della *natura* dell'accusa⁷, b) della *causa*, intesa come il presupposto, cioè i fatti di cui si è accusati⁸ e c) del contenuto in dettaglio di tali fatti⁹.

La giurisprudenza internazionale è concorde nel considerare la presenza contemporanea di questi tre elementi nel capo di imputazione come requisito di validità dell'atto.

La *Trial Chamber* dell'*ICTY*, nel caso *Tadic*, ha dichiarato, per esempio, che l'"*indictment*" (cioè l'atto di accusa) non aveva

⁴ Human Rights Committee, *General Comment 13, para.8* ("*Article 14 (3) applies to all cases of criminal charges, including those of persons not in detention*"); M. NOWAK, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, Edited by N.P. Engel, Publisher Kehl, Germany, 1993, p.255 ("*It also applies to persons at liberty*").

⁵ E' comunque ragionevole ritenere che ci saranno tuttavia situazioni nelle quali si procrastinerà l'informare i soggetti sospettati delle indagini svolgentesi nei loro confronti, e ciò soprattutto in quelle primissime fasi dinanzi alla CPI qualora esigenze processuali particolari lo richiedano.

⁶ Tuttavia, in alcune circostanze, i Regolamenti *ICTY* e *ICTR* permettono di procrastinare la divulgazione del capo di imputazione (vedi Regole 52 e 53 *ICTY*).

⁷ Human Rights Committee, *General Comment 13, para.8*, UN Doc. HRI/GEN/1.

⁸ Human Rights Committee, *General Comment 13, para.8*, UN Doc. HRI/GEN/1.

⁹ Human Rights Committee, *General Comment 13, para.8*, UN Doc. HRI/GEN/1.

fornito alcun elemento preciso sui fatti di causa e sui crimini per i quali l'accusato era stato incriminato¹⁰. Inoltre, l'"*indictment*" taceva circa la natura ed il grado di partecipazione del *Tadic* alle varie fasi della condotta criminale.

La stessa *Trial Chamber* ha ribadito, nel caso *Celebici*, che il capo d'imputazione "should articulate each charge specifically and separately, and identify the particular acts in a satisfactory manner in order sufficiently to inform the accused of the charges against which he has to defend himself"¹¹.

E' logico supporre che gli stessi principi trovino applicazione dinanzi alla CPI ed è auspicabile che il futuro Regolamento di Procedura e di Prova prenda posizione al riguardo.

ii) Il diritto a tempo e facilitazioni adeguate per la preparazione della difesa e i diritti e le problematiche concernenti la conduzione della difesa

Continuando l'esame dell'art. 67 dello Statuto notiamo alle lett. (b) e (d) del par. 1 il riconoscimento di due diritti strettamente

¹⁰ *Prosecutor v. Tadic, Decision on The Defence Motion on the Form of the Indictment*, Case n.° IT-95-1-T, 14 novembre 1995 (Judges McDonald (Presiding), Stephen and Vorhah), pg.12.

¹¹ *Prosecutor v. Delic, Decision on Motion by the Accused Hazim Delic based on Defects in The Form of the Indictment*, IT-95-21-T, 15 novembre 1996, (Judges McDonald (Presiding), Stephen and Vorhah), para.14.

connessi sotto il profilo tematico, poiché entrambi concernono il diritto di difesa dell'accusato.

Essi recitano che l'accusato ha diritto di "To have adequate time and facilities for the preparation of the defence and to communicate freely with counsel of the accused's choosing in confidence"¹² e di "...to be present at the trial, to conduct the defence in person or through legal assistance of the accused's choosing, to be informed, if the accused does not have legal assistance, of this right and to have legal assistance assigned by the Court in any case where the interests of justice so require, and without payment if the accused lacks sufficient means to pay for it"¹³.

Poniamo in essere innanzitutto un'indagine sui riferimenti normativi di tale parte dell'art. 67 dello Statuto della CPI prima di andarlo a commentare nello specifico.

L'art. 14, par. 3, lett. (b) dell'*ICCPR*, l'art. 6, par. 3, lett. (b) dell'*ECHR*, l'art. 21, par. 4, lett. (b) dello Statuto *ICTY* e l'art. 20, par. 4, lett. (b) dello Statuto *ICTR* prevedono che tutte le persone che siano state accusate di una condotta criminale abbiano il diritto ad un tempo ed a facilitazioni adeguate per preparare la difesa. Questo diritto include il diritto di comunicare confidenzialmente

con il proprio legale, riconosciuto in alcuni standards internazionali di garanzie come nella Regola 93 delle *UN Standard Minimum Rules*, nei Principi 15, 17 e 18 dell'*UN Body of Principles*, negli *UN Basic Principles on the Role of the Lawyers* e nei sopra menzionati articoli degli Statuti *ICTY* e *ICTR*¹⁴.

Inoltre, i Regolamenti *ICTY* e *ICTR* considerano tali comunicazioni come protette dalla *disclosure*¹⁵.

L' art. 44, par. 1 dell'*ILC Draft Statute* sebbene avesse un contenuto più ampio¹⁶ rispetto alle statuizioni dell'*ICCPR* e degli

¹² Art. 67, par. 1, lett. (b) Statuto CPI.

¹³ Art. 67, par. 1, lett. (d) Statuto CPI.

¹⁴ La Regola 93 dell'*UN Standard Minimum Rules* prevede, tra l'altro:

"For the purposes of his defense, an untried shall be allowed...to receive visits from his legal adviser with a view to his defence and to prepare and hand to him confidential instructions. For these purposes, he shall if he so desires be supplied with writing material. Interviews between the prisoner and his legal adviser may be within the sight but not within the hearing of a police or institution official".

Il Principio 8 dell'*UN Basic Principles on the Role of Lawyers* dichiara che:

"All arrested, detained or imprisoned persons, shall be provided with adequate opportunities, time and facilities to be visited by and to communicate and consult with a lawyer, without delays, interception or censorship and in full confidentiality. Such consultations may be within the sight, but not within the hearing of law enforcement official".

Il Principio 18 dell'*UN Body of Principles* prevede che:

"1. A detained or imprisoned person shall be entitled to communicate and consult his legal counsel.

2. A detained or imprisoned person shall be allowed adequate time and facilities for consultation with his legal counsel.

3. The right of a detained or imprisoned person to be visited by and to consult and communicate, without delay or censorship and in full confidentiality, with his legal counsel may not be suspended or restricted save in exceptional circumstances, to be specified by law or lawful regulations, when it is considered indispensable by a judicial or other authorities in order to maintain security and good order.

4. Interviews between a detained or imprisoned person and his legal counsel may be within the sight, but not within the hearing of a law enforcement official.

5. Communications between a detained or imprisoned person and his legal counsel mentioned in the present principle shall be inadmissible as evidence against the detained or imprisoned person unless they are connected with a continuing or contemplated crime".

¹⁵ Regolamentoo *ICTY*, Regola 97; Regolamentoo *ICTR*, Regola 97.

Statuti *ICTY* e *ICTR*, non prevedeva comunque il diritto ad "adequate time and facilities for the preparation of the defence", previsione introdotta invece alla lett. (b) del par. 1 dell'art. 67 dello Statuto definitivo della CPI.

Nel sistema dinanzi alla CPI il diritto alla comunicazione "*freely*" garantita all'accusato è di fondamentale importanza, questo perché l'imputato potrebbe dinanzi al proprio legale ammettere la sua colpevolezza o fare comunque ammissioni concernenti la condotta criminosa che il processo dovrà andare ad accertare, e questo potrebbe accadere per meglio decidere la strategia difensiva da adottare.

Per cui per una tutela piena dei diritti della difesa è opportuno che le autorità inquirenti, o giudicanti, o qualsiasi altro soggetto che con loro possa entrare in un rapporto, per così dire, *confidenziale*, non vengano a conoscenza dei particolari appena accennati.

Alla luce di ciò, comunicazione "*freely*" vuol dire che essa deve essere *libera e riservata*.

¹⁶ Amnesty International, *The International Criminal Court - Making The Right Choice, Part II*, documents without Edition, July 1997, pg.74.

"*Libera*" sta ad indicare che il soggetto deve entrare in rapporto con il proprio legale senza limiti e senza alcuna censura così come stabilito, per esempio, in molti documenti che enunciano al riguardo i principi di diritto generalmente riconosciuti a livello internazionale¹⁷.

Comunicazione "*riservata*" significa, invece, che essa dovrà realizzarsi senza che alcuno, all'infuori dell'accusato e del suo legale, ne venga a conoscenza, così come già sancito in quegli standards a cui abbiamo appena fatto cenno.

E' auspicabile che il futuro Regolamento di Procedura e di Prova prenda esplicitamente posizione al riguardo ed enuclei ancora meglio il diritto che abbiamo appena esaminato.

Per quel che concerne, poi, il diritto a condurre la difesa, menzionato alla lett. (d) del par. 1 dell'art. 67¹⁸, bisogna dire che la stessa *UDHR* riconosce il diritto di ogni individuo accusato di un reato di avere "all the guarantees necessary for his defence"¹⁹.

Tale diritto di condurre la difesa contiene in sé almeno otto elementi, o meglio altri otto diritti, in aggiunta a quello di avere

¹⁷ Vedi il Principio 8 dell'*UN Basic Principles on the Role of Lawyers* e il Principio 18 dell'*UN Body of Principles* sui quali, *infra*, nota 14 a pg.151.

¹⁸ Dove si fa altresì riferimento al diritto di essere presente al processo salve le ipotesi contemplate nell'art. 63, par. 2 dello Statuto della Corte.

¹⁹ Vedi art. 11 *UDHR*.

quel tempo e quelle facilitazioni adeguate sopra accennate, diritti che devono venire applicati in piena uguaglianza.

Essi sono:

- 1) - il diritto ad essere processati in propria presenza;
- 2) - il diritto a difendersi personalmente;
- 3) - il diritto a difendersi attraverso un'assistenza legale;
- 4) - il diritto alla scelta del proprio difensore;
- 5) - il diritto ad essere informato, in mancanza di un'assistenza legale, del diritto a tale assistenza;
- 6) - il diritto all'assegnazione di un consulente legale ogni qual volta gli interessi della giustizia lo richiedano;
- 7) - il diritto al gratuito patrocinio se il soggetto è indigente;
- 8) - il diritto ad un legale competente e a una rappresentanza processuale effettiva.

L'art. 14, par. 3, lett. (d) dell'*ICCPR* garantisce espressamente molti di questi diritti, infatti afferma che l'accusato ha diritto, in piena uguaglianza, "To be tried in his presence, and to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing; to be informed, if he does not have legal assistance, of this right; and to have legal assistance assigned to him, in any case where the interests of justice

so require, and without payment by him in any such case if he does not have sufficient means to pay for it".

Anche l'art. 6, par. 3, lett. (c) dell'*ECHR* riconosce il diritto di "defend himself in person" o "through legal assistance of his own choosing or, if he has not sufficient means to pay for legal assistance, to be given it free when the interests of justice so require", e il diritto ad avere "legal assistance of his own choosing" è sancito pure dall'art. 7, par. 1, lett. (c) della *African Charter on Human and People's Rights*.

Gli art. 21, par. 4, lett. (d) dello Statuto *ICTY* e 20, par. 4, lett. (d) di quello *ICTR* contengono, poi, garanzie simili.

Il Principio 5 dei *UN Basic Principles on the Role of the Lawyers* afferma che il diritto all'assistenza di un legale di propria scelta matura sotto arresto o quando si è accusati di una condotta criminosa²⁰.

Bisogna poi dire che il diritto ad un legale sarebbe privo di significato se non includesse il diritto ad un *legale competente* e ad una *rappresentanza processuale effettiva*.

L'*Human Rights Committee* ebbe modo di dichiarare che, con riferimento all'assegnazione di un legale, "measures must be taken to

ensure that counsel, once assigned, provides effective representation in the interests of justice"²¹.

Inoltre, il Principio 6 dei *UN Basic Principles on the Role of the Lawyers* recita che ogni persona accusata di un crimine "who do not have a lawyer shall, in all the cases in which the interests of justice so require, be entitled to have a lawyer of experience and competence commensurate with the nature of the offence assigned to them in order to provide effective legal assistance, without payment by them if they lack sufficient means to pay for such services".

Volendo soffermarci brevemente anche sullo sviluppo della normativa presente nella lett. (d) del par. 1 dell'art. 67 dello Statuto, bisogna dire che in alcuni progetti anteriori²² vi erano pericolose lacune che minavano il diritto di difesa.

In primis, il diritto dell'accusato ad essere presente al processo era subordinato ad eccezioni che rendevano tale garanzia alquanto indeterminata.

In secundis, lo stesso progetto di Statuto del 1994 ometteva un'importante prerogativa inerente al diritto di difesa, quella di ottenere l'assegnazione d'ufficio di un difensore "where the interests

²⁰ Il Principio 5 recita: "Governments shall ensure that all persons are immediately informed by the competent authority of their right to be assisted by a lawyer of their choice upon arrest or detention or when charged with a criminal offence".

of justice so require", non realizzando quanto previsto dall'art. 14, par. 3. lett. (d) *ICCPR*.

Fortunatamente, l'art. 67, par. 1, lett. (d) del progetto di Statuto del 1998 ha colmato queste lacune ed oggi lo Statuto definitivo presenta, nella sua attuale formulazione, tutte le garanzie contenute nei punti innanzi esposti.

Comunque, lo Statuto nulla prevede in merito al diritto ad un legale per le persone che reclamino di essere state vittime di un arresto o di una detenzione illegittima o che si sia basata su convinzioni erronee²³.

Infatti il soggetto che reclami una di tali situazioni non è più "*an accused*" e, perciò (soprattutto per quel che riguarda la possibile attività processuale finalizzata al risarcimento), risulterebbe alquanto difficoltoso applicargli quella parte dell'art. 67 inerente al diritto all'assistenza legale. Sarebbe stato, ovviamente, meglio che lo Statuto avesse disposto diversamente al riguardo, prevedendo, per esempio, la possibilità di fruire del patrocinio di un difensore da parte di chi avesse subito ingiustamente l'attività della CPI e fosse nelle condizioni di richiedere misure compensative.

²¹ *Kelly v. Jamaica*, Communication n.°232/1987, Views adottato l'8 aprile 1991, Rapporto dell'*Human Right Committee*, 46 GAOR (Supp.) n.°40, UN Doc. A/46/40, para. 5.10.

²² Vedi, p.es., l'*ILC Draft Statute* del 1994.

²³ Vedi art. 85 Statuto CPI; cfr. art. 14, par. 6, *ICCPR*.

Analizzando ulteriormente l'art. 67, bisogna dire che il diritto ad "have adequate time and facilities for the preparation of the defence" riconosciuto all'accusato rappresenta, ripetiamolo, un corollario del diritto alla equità delle armi.

Esso postula il diritto dell'accusato ad ottenere facilitazioni nella conduzione delle indagini e nell'assunzione delle prove.

In altre parole, garantisce alla difesa lo stesso potere di accesso agli strumenti d'indagine di cui è titolare il Procuratore, con particolare riferimento al potere di svolgere indagini *in loco* e di avvalersi di prove testimoniali.

In questa direzione, la Corte dovrebbe contribuire a bilanciare gli interessi della giustizia col diritto di difesa, controllando direttamente o indirettamente - attraverso esperti indipendenti - taluni delicati momenti delle indagini, soprattutto laddove vi sia il pericolo di distruzione o inquinamento delle prove.

Sarebbe interessante a tal proposito, come suggerisce *Kenneth S. Gallant* in alcune sue riflessioni sul ruolo e sui poteri del "*Defence Counsel*"^{23bis} che il futuro Regolamento della CPI preveda

^{23bis} K.S. GALLANT, *The Role and Powers of Defence Counsel in the Rome Statute of the International Criminal Court*, (Working Draft), unpublished, 1998

l'allestimento di un'*Unità Tecnica Indipendente*, col precipuo compito di assistere la difesa in queste occasioni.

Lo Statuto della CPI garantisce, inoltre, nella formulazione della lett. (d) del par. 1 dell'art. 67, che l'accusato possa difendersi "through legal assistance of the accused's choosing", se ha i mezzi economici per pagarlo, ovvero che possa "to have legal assistance assigned by the Court... without payment" qualora "the interests of justice so require" se "the accused lacks sufficient means to pay for it".

Con riferimento alla scelta del difensore "d'ufficio" da parte della Corte, bisogna dire che è invalsa la prassi, presso i tribunali *ad hoc*, di tenere comunque conto della volontà dell'accusato.

Per quel che concerne la nomina del difensore "d'ufficio" è auspicabile, nel futuro Regolamento di Procedura della CPI, l'attuazione di un programma di assistenza legale simile a quello presente nell'*ICTY* ed in molti sistemi processuali nazionali²⁴, attraverso un ufficio indipendente di difensori pubblici al quale l'accusato, ma anche il sospettato, possano accedere facilmente.

²⁴ Ad es. si pensi al governo etiopico che ha istituito un *Public Defender Office* per rappresentare le migliaia di ufficiali del precedente governo che sono sottoposti a processo per crimini di guerra e crimini contro l'umanità, molti dei quali non hanno la possibilità di affrontare le spese legali.

Vedi A. CONVERTI in *The Rights of the Accused*, pg.236, in F. LATTANZI (EDITOR), *The International Criminal Court: comments on the draft statute*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1998.

La creazione di un Ufficio di Difesa (*Defence Bureau*) nel futuro Regolamento della CPI, come auspicato da *Kenneth S. Gallant* precedentemente citato^{24bis}, permetterebbe il perseguimento di diversi obiettivi.

Esso potrebbe essere, innanzitutto, responsabile dello sviluppo della lista dei legali che potrebbero essere nominati dalla Corte, potrebbe richiedere appropriati chiarimenti ai vari governi in merito ai Consigli di Difesa assegnati in quelle fasi processuali che si svolgono con la cooperazione degli Stati ed in merito alle competenze dei soggetti che lo compongono e, inoltre, potrebbe operare attivamente per porre in essere quelle richieste ed istanze necessarie per lo sviluppo dell'attività investigativa condotta dalla difesa.

L'istituzione di un Ufficio di Difesa servirebbe anche a bilanciare le forze nella futura attività istituzionale della Corte.

Così come lo Statuto della CPI stabilisce, infatti, il Procuratore avrà un effettivo ruolo in questioni quali la modifica delle Regole di Procedura e di Prova²⁵, l'elaborazione del

^{24bis} Vedi, *infra*, nota 23bis a pg. 159.

²⁵ Art. 51, par. 2, lett. (c) Statuto CPI.

Regolamento della Corte²⁶ ed in molte altre che si presenteranno di giorno in giorno allorquando tale organismo entrerà in funzione. Analogamente la Presidenza, composta da tre giudici, "...shall coordinate with and seek the concurrence of the Prosecutor on all matters of mutual concern"²⁷.

Ai legali dell'accusato, invece, non è riconosciuta alcuna voce ed alcun ruolo nel sistema istituzionale della CPI, per cui la creazione in futuro di un Ufficio di Difesa che possa interagire in alcune questioni concernenti in qualche modo i diritti dell'imputato permetterebbe, almeno parzialmente, di recuperare tale disparità.

Moltissimi e delicatissimi sono i compiti che i legali dell'accusato devono compiere.

La prima e la più importante è il dover convincere la maggioranza dei futuri giudici della Corte che la colpevolezza dell'accusato non sia provata oltre ogni ragionevole dubbio. Per raggiungere tale obiettivo, i legali dovranno poter esaminare i testimoni contro l'imputato, presentare prove ed esaminare i testimoni a favore dell'accusato, sollevare circostanze a difesa dell'imputato ed opporsi alle prove offerte dagli organi inquirenti²⁸.

²⁶ Art. 52, par. 2 Statuto CPI.

²⁷ Art. 38, par. 4 Statuto CPI.

²⁸ Vedi, *infra*, la parte relativa la trattazione delle prove, pg. 170 ss.

Non bisogna tacere, inoltre, quelle ulteriori difficoltà inerenti l'attività dei legali dell'accusato ma, anche, del sospettato.

Ci riferiamo al fatto che, normalmente, nei vari sistemi giuridici i legali che possono andare ad assistere un soggetto sono geograficamente localizzati in prossimità dei vari tribunali come, per esempio, nelle città dove essi si trovano.

Al contrario, nel sistema della CPI le persone che potranno divenire difensori dell'accusato saranno sparse in tutto il mondo; per cui, sarà importantissima l'attività del futuro Ufficio di Difesa di *educare* i futuri legali di un soggetto sottoposto a procedimento in merito alla normativa sostanziale e processuale applicabile dinanzi alla Corte.

Tale sorta di *insegnamento* sarà particolarmente importante, questo perché l'attività della CPI si baserà certamente sia su principi di *common law* che su principi di *civil law*, per cui è logico dedurre che una gran parte degli avvocati che saranno chiamati ad assistere i loro clienti non avranno molta dimestichezza con essi. In tal modo si assicurerà quella *competenza* del proprio legale che è uno dei requisiti fondamentali affinché possa estrinsecarsi il diritto ad una difesa effettiva dell'accusato.

Abbiamo detto che sarebbe opportuno che il futuro Regolamento della CPI prevedesse l'Ufficio di Difesa a cui abbiamo sopra fatto riferimento. Ciò, tuttavia, potrebbe risultare difficoltoso qualora ci si scontrasse contro la tesi di coloro che asseriscono che gli Organi della Corte sono specificatamente elencati nello Statuto²⁹. Comunque, lo Statuto stesso prevede che l'Assemblea degli Stati Parti "may establish such subsidiary bodies as may be necessary..."³⁰ e questo potrebbe essere letto, così come noi riteniamo, nel senso che l'Assemblea degli Stati Parti può creare organi sussidiari da se stessa. Nell'ipotesi, invece, che la norma appena citata fosse interpretata nel senso che organi sussidiari da poter creare sono quelli a cui si fa comunque accenno nello Statuto³¹, sarebbe necessario un emendamento allo Statuto stesso

²⁹ Vedi art. 34 dello Statuto della CPI (Organi della Corte sono "*The Presidency; An Appeals Division, a Trial Division and a Pre-Trial Division; The Office of the Prosecutor; The Registry*"). Il termine "organo" è usato nello Statuto della CPI in un senso un po' più limitato rispetto a quello che ha in norme generali di altri organizzazioni internazionali; in esse, infatti, l'Assemblea degli Stati Parti sarebbe considerata un "organo" della CPI. Vedi, per tali riflessioni, H. G. SCHERMERS & N. M. BLOKKER, *International Institutional Law* sez.390, pg.274 (III rev. Ed.1995), citato da K.S. GALLANT, *The Role and Powers of Defence Counsel in the Rome Statute of the International Criminal Court*, (Working Draft), unpublished, 1998, pg.29.

³⁰ Art. 112, par. 4 Statuto CPI.

³¹ L'art. 112, par. 4 dello Statuto fa riferimento, per esempio, ad un meccanismo indipendente di sorveglianza per l'ispezione, valutazione ed indagine della Corte, allo scopo di aumentare la sua efficienza ed economia.

della CPI per la creazione di un effettivo ed indipendente Ufficio di Difesa.

iii) Il diritto ad essere processati senza indebiti ritardi

Continuando l'esame dell'art. 67 dello Statuto della CPI, notiamo che la lett. (c) del par. 1 riconosce il diritto di "To be tried without undue delay".

In esso è espresso il medesimo principio già presente nell'art. 14, par. 3, lett. (c) dell'*ICCPR*, nell'art. 21, par. 4, lett. (c) dello Statuto *ICTY* e nell'art. 20, par. 4, lett. (c) di quello *ICTR*.

Inoltre, lo stesso art. 6, par. 1 *ECHR* riconosce tale diritto dove afferma che "...everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time...", visto che il "reasonable time" può legittimamente intendersi rispettato allorchè il soggetto sia processato "...without undue delay".

Bisogna poi dire che il diritto a venire processati senza indebiti ritardi rientra in quelle "guarantees necessary for his defence" a cui fa anche riferimento l'*UDHR* al suo art. 11.

Nell'ambito di una buona amministrazione della giustizia, tale garanzia riveste un'importanza fondamentale. Una giustizia efficiente e credibile non può non avere tempi celeri.

La *ratio* della norma è chiara: essa mira a garantire che, entro un termine ragionevole e tramite la decisione di un tribunale veramente imparziale, si ponga termine allo stato di incertezza in cui versa l'accusato in pendenza del giudizio. Tutto questo nell'interesse dello stesso imputato e nella certezza del diritto.

Taluni studiosi, in fase di elaborazione statutaria, si posero come problema quello attinente all'accertamento, e quindi determinazione, della durata del processo. Si ritenne che poteva farsi riferimento a) o alle circostanze del caso di specie, attraverso la valutazione *ex ante* e in concreto della condotta criminale³² ovvero b) ad un criterio generale, ricavato dalla prassi giurisprudenziale della Commissione dei Diritti dell'Uomo sulla scorta dell'esperienza maturata in taluni sistemi processuali nazionali³³.

³² Una tale valutazione è prodromica rispetto a quella, successiva ed eventuale, che vi sarebbe nel caso si verificassero ritardi nel giudizio.

³³ L'elaborazione di tale criterio si è resa necessaria poiché non sempre il momento iniziale del processo penale coincide col momento in cui la persona assume formalmente la qualità di imputato. Questo momento può coincidere con diversi avvenimenti (ad es. data di arresto, data dell'apertura dell'inchiesta, data della notificazione del capo di imputazione, etc). Chiaramente il momento iniziale del processo non può essere sempre la data dell'arresto, dal momento che questo potrebbe anche non esserci; né può essere sempre la data di apertura delle indagini, poiché la persona potrebbe essere ignara di tale avvenimento (ad. es. nel "*sealing indictment*" - vedi, *infra*, nota 3 a pg.147), mentre il fine della norma è quello di proteggere l'interessato da ingiustificati ritardi nel giudizio.

E' comunque da ricordare che l'*Human Rights Committee* affermò che il diritto ad essere processati "*without undue delay*" si applica ad "*all stages*" dei procedimenti penali (General Comment 13, para.10; UN Doc. HRI/GEN/1); ciò significa perciò che il diritto si esplica quanto meno allorquando la persona sia in stato di detenzione, sebbene non sia ancora formalmente accusata. In *Bolaños v. Ecuador*, UN Doc. A/44/40, l'*Human Rights Committee* ritenne che il lungo periodo di detenzione prima dell'*indictment* violava sia l'art. 9 (3) che l'art. 14 (3) (c) dell'*ICCPR*.

La prassi giudiziaria in tema di diritti fondamentali ha individuato il momento iniziale del processo in quell'atto dell'autorità giudiziaria che, per primo, produce importanti ripercussioni sulla posizione personale dell'interessato³⁴. E' fondamentale che si ricorra a tale interpretazione estensiva della norma anche per quanto attiene alla giurisdizione della Corte.

Per quanto riguarda il momento finale, questo va individuato nel passaggio in giudicato della sentenza di condanna.

Abbiamo detto che un metro di individuazione della durata del processo è dato dalla valutazione in concreto del caso di specie. Anche in tale circostanza, tuttavia, si possono individuare taluni criteri in grado di essere applicati via generale ad ogni ipotesi processuale. Essi sono: a) la complessità del caso; b) il modo in cui la Corte ha condotto il caso; c) il comportamento dell'accusato.

Nessuno di questi criteri è, tuttavia, di per sé decisivo ai fini della valutazione.

Infatti, in ordine alla complessità del caso, è facile presumere che la particolare competenza della Corte, chiamata a giudicare sui c.d. "*core crimes*", renderà problematica l'acquisizione delle prove.

³⁴ Vedi Commissione Europea dei Diritti dell'Uomo, Rapporto nell'affare *Neumeister*, 27.05.66, in *Yearbook of ECHR*, 1968.

Le testimonianze potrebbero essere assai numerose e la verifica dell'attendibilità di queste potrebbe richiedere tempi lunghi. Non dobbiamo dimenticare che l'accertamento delle responsabilità richiede che le indagini siano svolte in territorio straniero e, il più delle volte, ostile all'operato degli organi inquirenti. Tutto questo potrebbe, con buona probabilità, portare a ritardi che, seppur giustificati, renderebbero oltremodo difficile rispettare il diritto dell'accusato ad essere processato "without undue delay".

E' interessante vedere come ha cercato di ovviare a questo problema l'*ICTY*.

Numerose disposizioni del Regolamento di Procedura dell'*ICTY* tendono ad impedire che il processo possa protrarsi oltre un tempo ragionevole. Primo fra tutti la *Rule 71*, in tema di deposizioni, prevede che queste, in circostanze eccezionali, possano essere assunte in presenza di un "*Officer Instrumentaire*", senza la necessaria costituzione della prova in sede dibattimentale, bensì preconstituendola³⁵.

³⁵ In quest'ottica, la *Chambre de Première Instance dell'ICTY*, presieduta dal giudice *Jorda*, con ordinanza 20.02.98, ha rigettato la richiesta della difesa *Blaskic* di rinviare il processo per impossibilità a parteciparvi da parte di un componente del collegio, facendo un uso innovativo dell'art. 71. La Camera ha considerato che l'indisponibilità temporanea del giudice *Riad* "*ne doit en aucun cas porter atteinte au droit de l'accusé à être jugé sans retard excessif*". Questo importante principio aveva già ispirato la medesima Camera in una precedente decisione presa nel dicembre 1997, nella quale aveva deciso di concentrare l'audizione ed il controinterrogatorio dei testimoni su punti essenziali per la conoscenza dei fatti, e di ridurre i termini concessi alle parti per presentare le liste dei testimoni.

Per quanto riguarda la modalità con cui la Corte celebra il processo, non può non determinare la violazione della garanzia in esame il mancato rispetto da parte degli organi del Tribunale delle prescrizioni processuali contenute nello Statuto e nel futuro Regolamento di Procedura. Invero, l'eventuale violazione di garanzie processuali a favore dell'accusato renderebbe legittima la contrapposizione formale dei difensori, il tutto a discapito dell'esigenza di celerità.

Per quanto riguarda il terzo, ed ultimo, elemento di carattere generale, e cioè del comportamento dell'accusato, bisogna operare una considerazione più peculiare.

La *Commissione Europea dei Diritti dell'Uomo*, chiamata ad esprimersi in più circostanze sulla questione, ha distinto tre ipotesi che sembra corretto richiamare: 1) l'avvalersi da parte dell'imputato di diritti a lui riconosciuti; 2) la mancata cooperazione nell'indagine e nel processo da parte dell'imputato; 3) un deliberato comportamento ostruzionistico.

A questi elementi se ne può aggiungere un altro, che si è evidenziato nel corso della prassi dei tribunali *ad hoc*: la mancata cooperazione dello Stato in cui si trova l'imputato.

Quali potrebbero essere le conseguenze del ritardo? La dottrina prevalente³⁶, in senso alquanto restrittivo, parla di interruzione del processo e di inammissibilità dell'azione penale. Ci sembra tuttavia da condividere, in questo caso, la posizione della Commissione che ha invece affermato che l'eccessiva durata del processo possa essere compensata con misure inerenti l'esecuzione della pena, ad esempio attraverso una riduzione della stessa³⁷.

iv) Diritti concernenti la cross-examination

³⁶ VAN DIJK & VAN HOOFF, *Theory and practice of European Convention on Human Rights*, Edited by SIM, 1990, pg.335 ss.

³⁷ Commissione Europea D.U.: Rapporto nell'affare *Neubek*, 12.12.83, in *Decision and Reports*, vol.41.

Citiamo anche qui, come nella nota 29 a pg. 101 e nota 3 a pg. 147, il caso trattato dall'*ICTR* relativo a *Jean-Bosco Barayagwiza*.

In questo, infatti, *the Appel Chamber* decise il rilascio dell'Appellante e la caduta delle accuse nei suoi confronti poiché ritenne che il "*Prosecutor failed in her duty to take the steps necessary to have the Appellant transferred in a timely fashion*" (punto 98), in quanto ciò finì per causare una detenzione pre-dibattimentale superiore a 22 mesi prima che potesse avere inizio il processo vero e proprio (dal 15 aprile 1996 ad opera delle autorità camerunensi fino al 23 febbraio 1998 quando l'Appellante, trasferito ad Arusha, fece la sua prima comparizione dinanzi alla *Trial Chamber II* dell'*ICTR*), causando in tal modo una violazione del diritto dell'accusato ad essere processato senza indebiti ritardi (art. 20, par. 4, lett. (c) Statuto *ICTR*).

In tale situazione *The Appel Chamber* rilevò la presenza di quella che tecnicamente è definita come *abuse of doctrine* (che priverebbe l'accusato di un giusto processo) in relazione alla quale, per determinarne l'esistenza, è necessario verificare, così come la giurisprudenza internazionale ha spesso ribadito (vedi, per.es., *case Bell v. DPP of Jamaica*, citato nel punto 75 della *Decision sul case Barayagwiza*):

- 1) *the length of the delay;*
- 2) *the prosecution's reasons to justify the delay;*
- 3) *the accused's efforts to assert his rights; and*
- 4) *the prejudice caused to the accused.*

Per maggiori informazioni vedi *JEAN-BOSCO BARAYAGWIZA Case No. ICTR-97-19-I*.

Continuando nell'analisi dell'art. 67, la lett. (e) del par. 1 recita che l'accusato ha il diritto "To examine, or have examined, the witnesses against him or her and to obtain the attendance and examination of witnesses on his or her behalf under the same conditions as witnesses against him or her. The accused shall also be entitled to raise defences and to present other evidence admissible under this Statute".

Evidente è l'influenza dell'art. 14, par. 3, lett. (e) *ICCPR* di cui l'art. 67 riprende la formulazione letterale³⁸ e dell'art. 6, par. 3, lett. (d) *ECHR*.

La struttura di tale parte dell'art. 67 è piuttosto complessa, in quanto possiamo dire che essa si divide in due parti coincidenti con i due periodi che la compongono.

Nel primo periodo si disciplina la materia concernente la disamina dei testimoni, mentre nel secondo si tratta dei mezzi di difesa e degli altri elementi di prova ammissibili ai sensi dello Statuto. Tuttavia, nonostante tale apparente divisione, possiamo senza ombra di dubbio dire che la norma contenuta nella lett. (e) del

³⁸ L'art. 14, par. 3, lett. (e) *ICCPR* riconosce testualmente il diritto: "To examine, or have examined, the witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him".

par. 1 dell'art. 67 deve essere necessariamente analizzata nel complesso ed in relazione a quelle altre disposizioni che trattano dell'ambito probatorio - sia dello Statuto che del futuro Regolamento di Procedura e Prova -, e questo perché, è ovvio, gli stessi testimoni possono, qualora ne ricorrano le condizioni, essere considerati mezzi di difesa e, addirittura, prove.

Analizzando la disposizione in questione, palese è l'influenza dell'art. 14, par. 3, lett. (e) *ICCPR* che riconosce all'accusato il diritto "To examine, or have examined, the witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him" e dell'art. 6, par. 3, lett. (d) *ECHR* che, analogamente, attribuisce all'imputato il diritto "to examine or have examined witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him".

Molti autori, comunque, ritengono giustamente che il principio ispiratore sia stato senz'altro quello della "*Confrontation Clause*" prevista dal Sesto Emendamento della Costituzione degli USA che recita: "In all criminal prosecution, the accused shall enjoy the right...to be confronted with the witnesses against him"³⁹.

³⁹ Vedi A.CASSESE, *The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and Human Rights*, in *EHRLR*, 1997, Issue 4, pg.339.

Nondimeno, poiché il diritto in questione si configura come un aspetto essenziale del diritto ad un *fair trial*, un ulteriore riferimento normativo può trovarsi nell'art. 10⁴⁰ ed 11⁴¹ *UDHR*, oltre che, naturalmente, negli Statuti *ICTY e ICTR*.

Il diritto di esaminare, o di far esaminare, i testimoni a carico è, quindi, non solo una semplice questione di *equality of arms*, ma si configura come una componente fondamentale del diritto al giusto processo.

L'accusato deve avere l'opportunità di condurre un esame approfondito dei testimoni dell'accusa per verificare la veridicità della testimonianza e per identificare le potenziali ed eventuali incongruenze. Questo è particolarmente importante soprattutto avuto riguardo ai quei *core crimes* sui quali ha giurisdizione la Corte.

In molti casi, l'obiettività dei testimoni dell'accusa dovrà essere oggetto di totale e completo esame da parte dei legali dell'imputato in stretta collaborazione con l'accusato stesso, come nel caso in cui, per esempio, testi degli organi inquirenti siano

⁴⁰ Dove si fa riferimento ad una "*...fair...hearing*".

⁴¹ Dove ci si riferisce più esplicitamente alle "*... guarantees necessary for his defence*", qualora tra di esse ricomprendiamo, naturalmente, il diritto al *fair trial* e a quelle garanzie che lo rendono effettivo come, per esempio, quelle concernente la disamina dei testimoni così come disciplinata dalla norma oggetto di analisi.

soggetti che in passato ebbero diatribe con l'imputato medesimo oppure membri di differenti gruppi etnici o religiosi o soggetti che al momento del processo si trovino ad occupare le proprietà dell'accusato⁴².

In tali situazioni, infatti, non sarebbe improbabile il caso che taluni testimoni finiscano per giurare⁴³ - e quindi testimoniare - il falso per scopi prettamente personali ed utilitaristici⁴⁴. L'utilizzo di dichiarazioni scritte dei testimoni in luogo della loro presenza al processo e, quindi, l'impossibilità della difesa di compiere una *cross-examination* dei testi, deve ritenersi a buon diritto incompatibile con il diritto sancito dalla lett. (e) del par. 1 dell'art. 67 dello Statuto della CPI⁴⁵.

⁴² Come un esperto di diritto internazionale ha statuito:

"the right to examine or cross-examine an adverse witness cannot be effective without the right to know the identity of adverse witnesses. It is an almost impossible task to cross-examine an adverse witness effectively without knowing that witness's name, background, habitual residence or whereabouts at the time to which he testifies".

M.LEIGH, *The Yugoslavia Tribunal: Use of Unnamed Witnesses Against Accused*, 90 Am. J. Int'l L (1996), pp.235-236.

⁴³ L'art. 69, par. 1 recita che: *"Before testifying, each witness shall, in accordance with the Rules of Procedure and Evidence, give an undertaking as to the truthfulness of the evidence to be given by that witness"*.

⁴⁴ Vedi *Prosecutor v.Tadic, Decisione sulla Mozione del Procuratore relativa al Ritiro delle Misure di Protezione per il Testimone "L"*, Case N.° IT-94-I-T, 5 dicembre 1996 (Gabrielle Kirk McDonald, Presiding) (interruzione delle misure di protezione per un testimone dell'accusa dopo che un'attività investigativa della difesa ebbe a dimostrare che il teste mentì).

⁴⁵ L'uso della dichiarazione giurata (*affidavit*) in luogo della testimonianza dal vivo durante i processi svoltisi ai Tribunali Internazionali di Norimberga e di Tokio fu largamente criticata. La *Rule 71 (A)* del Regolamento ICTY prevede che *"at the request of either party, a Trial Chamber may, in exceptional circumstances and in the interests of justice, order that a deposition be taken for us at trial"*, ma la *Rule 71 (C)* assicura che la controparte *"shall have the right to attend the taking of the deposition and cross-examine the person whose deposition is being taken"*. Le *Rules 71 (A)* e *(C)* del Regolamento ICTR sono identiche.

A questo punto, quindi, sorge il problema di analizzare due importanti questioni: 1) quella relativa alle testimonianze anonime e 2) quella concernente l'ammissibilità della c.d. "*hearsay evidence*"⁴⁶.

iv-a) La questione delle testimonianze anonime

In ordine alla prima questione, quella delle testimonianze anonime, bisogna subito premettere che il rapporto tra la tutela dei diritti dell'accusato e le esigenze legate alla protezione dei testimoni ha dato luogo ad accese discussioni in seno ai lavori preparatori.

In verità, non può negarsi, così come hanno fortemente sostenuto talune Organizzazioni non governative, che essendo sottoposti alla giurisdizione della Corte gli autori dei c.d. "*core crimes*", debbano necessariamente essere predisposte misure concrete ed efficaci per proteggere le vittime, i loro familiari ed i testimoni da possibili rappresaglie. Questo delicato incarico deve essere svolto, prima ancora che dalla Corte, dagli Stati Parti, tenuti a fornire un'assistenza permanente e continua alla Corte nell'attuazione dei programmi di protezione.

⁴⁶ Letteralmente potrebbe essere tradotta come "*la prova del sentito dire*".

Tali misure non possono tuttavia essere attuate a spese del diritto dell'accusato ad un giusto processo.

Il diritto, riconosciuto nell'art. 67, par. 1, lett. (e) dello Statuto, "To examine...the witnesses against him or her and to obtain the attendance and examination of witnesses on his or her behalf under the same conditions as witnesses against him or her..." garantisce pienamente il diritto a un giusto processo.

L'accusato deve poter avere, perciò, l'opportunità di condurre un esame approfondito circa il *background* dei testimoni dell'accusa per verificare, quindi, la veridicità della testimonianza e per individuare ogni tentativo di sottrazione o inquinamento della prova.

La Corte, inoltre, secondo le disposizioni dello Statuto, deve poter essere in grado di prendere certe misure per proteggere le vittime, i loro familiari e i testimoni da pericoli ai quali potrebbero essere esposti comparando in un processo pubblico, ma siffatte misure devono venire prese in modo da non ledere i diritti della difesa⁴⁷.

⁴⁷ Vedi l'art. 68, par. 1 dello Statuto che recita: " *The Court shall take appropriate measures to protect the safety, physical and psychological well-being, dignity and privacy of victims and witnesses. In so doing, the Court shall have regard to all relevant factors, including age, gender as defined in article 7, paragraph 3, and health, and the nature of the crime, in particular, but not limited to, where the crime involves sexual or gender violence or violence against children. The Prosecutor shall take such measures particularly during the*

Nello sviluppare un effettivo programma di protezione, la Corte e gli Stati dovrebbero attingere ad efficaci programmi di protezione dei testimoni predisposti in Stati come l'Australia⁴⁸, l'Italia⁴⁹ e gli Stati Uniti⁵⁰.

Per assicurare che tali programmi siano effettivi tutti gli Stati parti, non solo la Corte o il Paese ospite, devono collaborare, accordando una residenza temporanea alle persone che rientrano nel programma fino al termine del trattamento di sicurezza. Se gli Stati parti si distribuiranno equamente il gravame e accorderanno alle vittime, ai loro familiari e ai testimoni, una protezione effettiva in

investigation and prosecution of such crimes. These measures shall not be prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused and a fair and impartial trial".

Il successivo par. 2 dispone che: *"As an exception to the principle of public hearings provided for in article 67, the Chambers of the Court may, to protect victims and witnesses or an accused, conduct any part of the proceedings in camera or allow the presentation of evidence by electronic or other special means. In particular, such measures shall be implemented in the case of a victim of sexual violence or a child who is a victim or a witness, unless otherwise ordered by the Court, having regard to all the circumstances, particularly the views of the victim or witness".*

Vedi pure il par. 5 dello stesso articolo che recita: *"Where the disclosure of evidence or information pursuant to this Statute may lead to the grave endangerment of the security of a witness or his or her family, the Prosecutor may, for the purposes of any proceedings conducted prior to the commencement of the trial, withhold such evidence or information and instead submit a summary thereof. Such measures shall be exercised in a manner which is not prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused and a fair and impartial trial".*

⁴⁸ Il programma di protezione dei testimoni australiano consente una protezione a lungo termine per i testimoni che sono cittadini stranieri.

⁴⁹ Il programma di protezione italiano ha avuto un notevole successo soprattutto nel campo della protezione dei testimoni dal crimine organizzato. Esso prevede assistenza economica, sicurezza e cambio d'identità, e consente ai testimoni di essere controesaminati attraverso video-conferenze.

⁵⁰ *The United States Justice Department* ha un programma di protezione dei testimoni che ha con successo protetto più di 15.000 testimoni, familiari dei testimoni e potenziali testimoni per più di un quarto di secolo. Vedi, 18 U.S.C.A., Section 3521 (*witness relocation and protection*). *United States Marshals Service, Fact Sheet: Witness Security*, USMS Pub. N°30, 7 July 1995.

ogni parte del pianeta, la Corte potrebbe attuare il programma di protezione in maniera più efficace di quanto non sia avvenuto nei tribunali *ad hoc*⁵¹ e, soprattutto, senza dover adottare misure che menomino i diritti dell'imputato.

Interessante è, nello Statuto della CPI, l'istituzione di un'apposita "*Victims and Witnesses Unit*" che, secondo quanto dispone il par. 4 dell'art. 68 "may advise the Prosecutor and the Court on appropriate protective measures, security arrangements, counselling and assistance as referred to in article 43⁵², paragraph 6".

L'uso di testimonianze anonime è proibito sia dalla *ICCPR* che dall'*American Convention on Human Rights*.

L'*Human Rights Committee* espresse che il "*faceless judges system*" in Colombia, tramite il quale viene celata alla difesa l'identità dei giudici e dei testimoni in quei processi dove si debbano giudicare reati attinenti al traffico di stupefacenti, al terrorismo, alla ribellione, al tumulto ed al possesso illegale di armi, "does not comply with article 14 of the Covenant, particularly paragraph

⁵¹ Che assicurano il programma di protezione al solo Stato ospite, oltre che nei Tribunali.

⁵² Art. 43, par. 6: "*The Registrar shall set up a Victims and Witnesses Unit within the Registry. This Unit shall provide, in consultation with the Office of the Prosecutor, protective measures and security arrangements, counselling and other appropriate assistance for witnesses, victims who appear before the Court, and others who are at risk on account of testimony given by such witnesses. The Unit shall include staff with expertise in trauma, including trauma related to crimes of sexual violence*".

3 (b) and (e), and the Committee's General Comment 13 (21)", ed ha raccomandato che tale sistema venga abolito.

Analogamente, l'*Inter-American Commission on Human Rights* criticò con molta durezza il "*faceless judges system*" della Colombia, asserendo che esso era "disturbed that this was still a part of Colombian law"⁵³.

La Corte Europea dei Diritti Umani, pur ritenendo che tale divieto non debba essere inteso in senso assoluto, ha fortemente ristretto l'uso di testimoni anonimi.

Essa ha recentemente affermato che, ammettendo al processo testimonianze anonime, sono stati violati gli art. 6, par. 1 e par. 3, lett. (d) della *ECHR*, e ha ribadito che "Having regard to the place that

⁵³ *Inter-American Commission on Human Rights, Second Report on the Situation of Human Rights in Colombia, OEA/Ser.L/V/II.84, Doc.39 rev., 14 October 1993, p.98.* La Corte Costituzionale ritenne questa legge in parte incostituzionale. Sotto quella legge, nel momento in cui il giudice dovesse ritenere di secretare l'identità di un testimone per garantire la sua sicurezza, il giudice potrebbe "*order that any measure or mechanism required to ensure their confidentiality and safety be taken when the evidence is submitted and that the cross-examination, requests for clarification of ruling, or any other similar petition be made and processed in writing*".

Analogamente *Amnesty International* ebbe a dichiarare che "*the right to a fair trial is severely undermined by the Regional Justice System (of Colombia - n.o.a.)*" e che "*the use of secret witnesses by the prosecution whose accusations cannot be cross-examined adequately by the defence violates the right to examine witnesses*".

Colombia: A summary of Amnesty International's concern related to the Colombian Government's implementation of the ICCPR (AI Index: AMR 23/17/97). pp.16-17.

Amnesty International ha poi criticato l'uso di testimoni la cui identità resti segreta in inchieste dove la famiglia delle vittime non sia in grado di identificare i testimoni della polizia, dell'esercito o di qualsiasi intelligence, o non possa venire a conoscenza della loro condotta. *United Kingdom: Investigating lethal shooting: The Gibraltar inquest* (AI Index: EUR 45/02/89), pg.22.

the right to a fair administration of justice holds in a democratic society, and measures restricting the rights of the defence should be strictly necessary. If a less restrictive measure can suffice than that measure should be applied”⁵⁴.

Gli art. 21, par. 4, lett. (e) *ICTY* e 20, par. 4, lett. (e) *ICTR* contengono le stesse incondizionate garanzie concernenti l’esame dei testimoni dell’*ICCPR*.

Al contrario, sebbene la “*Trial Chamber*” dell’*ICTY* abbia emesso spesso tali ordinanze di protezione, subordinandole alla divulgazione all’accusato prima del processo, nel caso *Tadic*, la *Trial Chamber* ha emesso una ordinanza con la quale, ricorrendo certe condizioni, ha negato all’accusato il diritto di conoscere l’identità di numerosi testimoni dell’accusa⁵⁵.

Le condizioni che hanno portato a quella decisione sono le seguenti: “First and foremost, there must be real fear for the safety of the witness or her or his family. Secondly, the testimony of a particular witness must be important to the prosecutor case. Thirdly, the Trial Chamber must be satisfy that there is no prima facie evidence that the witness is untrustworthy. Fourthly, the ineffectiveness or non existence

⁵⁴ Vedi *Van Mechelen v. The Netherlands*, Case N°55/1996/674/861-864, Judgment, European Court of Human Rights, 23 April 1997, para.58.

of a witness protection programme is another point that ... has considerable bearing on any decision to grant anonymity Finally, any measures taken should be strictly necessary. If a less restrictive measure can secure the required protection, that measure should be applied”⁵⁶.

Ancora, la Decisione *Tadic First Instance (Witness Protection)* finì per elaborare delle *guidelines* relative al principio della testimonianza anonima: “Firstly, the judge must be able to observe the demeanour of the witness, in order to assess the reliability of the testimony. ... Secondly, the judges must be aware of the identity of the witness, in order to test the reliability of the witness. ...Thirdly, the defence must be allowed ample opportunity to question the witness on issues unrelated to his or her identity or current whereabouts, such as how the witness was able to obtain the incriminating information but still excluding information that would make the true name traceable. Finally, the identity of the witness must be released when there are no longer reasons to fear for the security of the witness”⁵⁷.

⁵⁵ Vedi *Prosecutor v. Tadic, Decision on the Prosecution Motion Requesting Protective Measures for Victims and witnesses*, case N°.IT-94-1-T, 10 August 1995 (Judges McDonald and Vohrah).

⁵⁶ Para. 41 of the *Protective Measures Decision in Blaskic case*.

⁵⁷ *Ibidem*, para.71.

Bisogna tuttavia dire che, secondo la nostra opinione, alla luce delle determinazioni della *Trial Chamber* del Tribunale Internazionale per la ex Jugoslavia, non pare di poter ravvisare una corretta applicazione del principio del “*fair trial*” con riferimento all’assunzione delle prove testimoniali.

Non è possibile, infatti, condurre un contro-interrogatorio se si pongono limiti tanto restrittivi.

Ed è per questo che, in occasione della prima decisione concernente il caso *Tadic*, il giudice *Stephen*, dissociandosi dalla maggioranza del collegio, ha espresso una opinione separata, con cui ha spiegato i motivi per cui, a suo avviso, il principio della testimonianza anonima non può trovare fondamento nel Tribunale⁵⁸. Egli ebbe a dire, infatti, che né lo Statuto e né le Regole di Procedura e di Prova vanno a supportare l’idea che l’uso delle testimonianze anonime contro l’accusato siano conciliabili con il sistema del “*fair trial*”. Perciò, secondo il suo punto di vista, lo Statuto ed i Regolamenti non possono essere interpretati nel senso di autorizzare l’accusato e la sua difesa a venire privati della conoscenza dell’identità dei testimoni a carico.

⁵⁸ Vedi *Separate Opinion of Judge Stephen on the Prosecutor’s Motion Requesting Protective Measures for Victims and Witnesses*. Vedi anche M. LEIGH, *The Yugoslav Tribunal: Use of Unnamed Witnesses Against Accused*, editorial comments, 90/235 Am.J.Int’l L., *Witnesses*

In senso decisamente più favorevole all'accusato, il *Tribunale Internazionale del Rwanda* ha ordinato la protezione dell'identità delle vittime e dei testimoni d'accusa fintanto che non vengano portati alla protezione del tribunale ma, condizionato a questo ordine, ha disposto che il Procuratore “disclose to the defence the identity of the said protected victims and witnesses as well as their unredacted statements within 30 days prior to the trial to allow the Defence sufficient time to prepare”⁵⁹.

Sulla scorta di questo precedente, in un secondo tempo anche il *Tribunale Internazionale per la ex Jugoslavia* si è orientato in senso più favorevole all'accusato.

Infatti, nel caso *Blaskic*, un'altra *Trial Chamber* ha affermato che il Procuratore non è riuscito a dimostrare la necessità di “extreme measures of the anonymity of the witnesses”, nei fatti di causa.

La *Trial Chamber* ha spiegato che: “The philosophy which imbues the Statute and the Rules of the Tribunal appears clear: the victims and witnesses merit protection, even from the accused, during the preliminary proceedings and continuing until a reasonable time

Anonymity is inconsistent with Due Process, 91 Am.J.Int'l L. (1997), p.80. e M. CHINKIN, “*Due Process and Witness Anonymity*”, 91 Am.J.Int'l L. (1997), p.75.

⁵⁹ “*Measures granted to the Prosecutor for the protection of witnesses against Elie Ndayambaje*”, Press Release, UN Doc. ICTR Info 9-2-039, Arusha, 11 March 1997.

before the start of the trial itself; from that time forth, however, the right of the accused to an equitable trial must take precedence and require that the veil of anonymity be lifted in his favour, even if the veil must be continue to obstruct the view of the public and the media.... How can one conceive of the accused being afforded an equitable trial, adequate time for preparation of his defence, and intelligent cross-examination of the Prosecution witnesses if he does not know from where and by whom he is accused?"

Proprio per evitare, almeno si spera, eventuali violazioni del principio del "*fair trial*", lo Statuto della CPI afferma con sufficiente chiarezza che tutti i provvedimenti atti a proteggere "... the safety, physical and psychological well-being, dignity and privacy of victims and witnesses..." saranno presi in modo da "not be prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused and a fair and impartial trial"⁶⁰.

Inoltre si stabilisce che "Where the disclosure of evidence or information pursuant to this Statute may lead to the grave endangerment of the security of a witness or his or her family, the Prosecutor may, for the purposes of any proceedings conducted prior to the commencement of the trial, withhold such evidence or information and instead submit a summary thereof", ma anche che "Such measures shall be exercised in a

⁶⁰ Art. 68, par. 1 Statuto CPI.

manner which is not prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused and a fair and impartial trial"⁶¹.

Con riferimento alla testimonianza nel corso di un'udienza, il par. 2 dell'art. 69 recita che "The testimony of a witness at trial shall be given in person, except to the extent provided by the measures set forth in article 68 or in the Rules of Procedure and Evidence", ma anche che "The Court may also permit the giving of viva voce (oral) or recorded testimony of a witness by means of video or audio technology, as well as the introduction of documents or written transcripts, subject to this Statute and in accordance with the Rules of Procedure and Evidence", sempre con la garanzia però che "These measures shall not be prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused".

Da tutto ciò si evince, inoltre, come un ruolo molto importante dovrà essere svolto anche dal futuro Regolamento di Procedura e di Prova, che dovrà contribuire ad assicurare che l'identità dei testimoni sia fatta conoscere all'accusato sufficientemente in anticipo rispetto al processo per consentire un'effettiva *cross-examination*. Potremmo, addirittura, ritenere a buon diritto che l'identità dei testimoni venga fatta conoscere sin dal momento della fase pre-dibattimentale, poiché è da qui che al

⁶¹ Art. 68, par. 5 Statuto CPI.

soggetto è dato di fruire di quegli standards internazionali di garanzie universalmente riconosciuti tra i quali, ovviamente, il diritto al *fair trial* con tutto ciò che esso comprende⁶².

iv-b) La questione della "hearsay evidence"

L'altro aspetto peculiare che occorre esaminare in ordine al rapporto tra i diritti dell'accusato e le prove riguarda la c.d. "*hearsay evidence*"⁶³.

Per quanto la concerne, la prassi dei tribunali *ad hoc* non si è dimostrata sempre omogenea, questo poiché differenti *Trial Chambers* si sono trovate ad adottare diversi parametri per quel che inerisce l'ammissibilità della "*hearsay evidence*". Alcune, infatti,

⁶² E, quindi, anche il diritto a conoscere dell'identità dei testimoni a carico.

⁶³ Diversa dalla "*hearsay evidence*" è la questione relativa alla prova dei fatti notori, in merito ai quali il par. 6 dell'art. 69 recita che: "*The Court shall not require proof of facts of common knowledge but may take judicial notice of them*". Qui, la possibilità di fare oggetto di constatazione giudiziale i fatti notori, pur non richiedendone la prova, è un mezzo con cui garantire il diritto dell'accusato ad una corretta ricostruzione del fatto sul quale si viene giudicato.

hanno seguito un orientamento molto restrittivo mentre altre, invece, hanno ammesso tale tipo di prova in modo molto più ampio.

Nella decisione *Tadic (Hearsay)* del 5 agosto 1996, per esempio, la *Trial Chamber* decise in ordine a una mozione della difesa che sosteneva che “the admission of hearsay evidence would violate the right of the accused to examine the witnesses against him provided by ... Article 21 (4)(e) of the Statute” e che “the International Tribunal should refuse to admit hearsay evidence directly implicating the accused in the crimes charged unless it first finds that the probative value of this evidence substantially outweighs its prejudicial effect”⁶⁴. La mozione fu respinta all’unanimità, con la separata opinione del giudice *Stephen*.

Nel determinare se e in che misura la “*hearsay evidence*” sia ammissibile davanti ad una corte, l’opinione maggioritaria esaminò la prassi riguardante l’ammissibilità della prova nei sistemi di *common law* e di diritto romano⁶⁵.

L’opinione maggioritaria ha sostenuto che “the prohibition of the admissibility of hearsay that fails to meet a recognized exception is a feature of criminal procedure primary limited to common law systems”,

⁶⁴ *Tadic (Hearsay)*, para. 1. La previsione del Regolamento di Procedura e di Prova al par. (c) and (d) della Regola 89, recita: “(c) A Chamber may admit any relevant evidence which it deems to have probative value. (d) A Chamber may exclude evidence if its probative value is substantially outweighed by the need to ensure a fair trial”.

essendo basato questo divieto sulla presunzione che la “*hearsay evidence*” sia inaffidabile e non dovrebbe, pertanto, essere presentata alla giuria, che deve accertare dei fatti.

E’ stato anche accertato che siffatto divieto non esiste nei sistemi di diritto romano essendo il giudice “responsible for determining the evidence that may be presented during the trial, guided primarily by its relevance and its revelation of the truth”⁶⁶.

Ribaltando tale punto di vista un'altra *Trial Chamber*, in una decisione presa il 21 gennaio 1998, rigettò una mozione datata 30 settembre 1997 dai legali di *Blaskic* relativa all'ammissibilità della “*hearsay evidence*” in un caso dove mancasse un'indagine precedente in ordine alla sua affidabilità.

Per formulare la sua opinione questa *Trial Chamber* fece riferimento alle previsioni concernenti la “*hearsay evidence*”.

Prima di tutto, la Regola 89 (a) del Regolamento di Procedura e di Prova, dichiara esplicitamente che: “Chambers shall not be bound by national rules of evidence”.

In accordo a questo la *Trial Chamber* dichiarò che “neither the rules issuing from the common law tradition in respect of the

⁶⁵ *Tadic (Hearsay)*, para.7-11.

⁶⁶ *Tadic (Hearsay)*, para.13.

admissibility of hearsay evidence nor the general principle prevailing in the civil law systems, according to which, barring exceptions, all relevant evidence is admissible, including hearsay evidence, because it is the judge who finally takes a decision on the weight to ascribe to it, are directly applicable before this Tribunal. The International Tribunal is, in fact, a *sui generis* institution with its own rules of procedure which do not merely constitute a transposition of national legal systems. The same holds for the conduct of the trial which, contrary to the Defence arguments, is not similar to an adversarial trial, but is moving towards a more hybrid system".

La sola previsione del Regolamento concernente l'ammissibilità di tale prova si può rinvenire nella Regola 89 (C) la quale prevede che "a Chamber may admit any relevant evidence which it deems to have probative value".

"This provision", la *Trial Chamber* statuit, "is applied whether the evidence is direct or hearsay". Come conseguenza, la *Trial Chamber* considerò "that the admissibility of hearsay evidence may not be subject to any prohibition in principle since the proceedings are conducted before professional Judges who possess the necessary ability to begin by hearing hearsay evidence and then to evaluate it, so that they make a ruling as to its relevance and probative value".

E' perciò compito delle parti fornire quegli elementi che si ritiene possano essere necessari per permettere alla *Trial Chamber* di identificare chiaramente cosa rientri nella categoria della "*hearsay evidence*"; "In particular, the Defence is free to demonstrate that a hearsay testimony which was declared admissible must, in the end, be excluded because its probative value is insufficient".

Per queste ragioni la *Trial Chamber* ha ritenuto che, in tali circostanze, i diritti dell'accusato non sono messi in pericolo.

La *Trial Chamber* ebbe anche a dichiarare che l'ammissione della "*hearsay evidence*" senza prima accertarsi, magari nel corso dell'inchiesta, della sua affidabilità, non lede la possibilità della realizzazione del *fair trial* e nemmeno, in particolare, il diritto dell'imputato alla *cross-examination*, che è garantito dall'art. 21, par. 4, lett. (e) dello Statuto, previsto in applicazione dei diversi standards internazionali di garanzia.

Tale diritto "is applied to the witness testifying before the Trial Chamber and not to the initial declarant whose statement has been transmitted to the Trial Chamber by the witness".

Comunque, la *Trial Chamber* notò "that the right to cross-examine the witness in court may be used to challenge the importance to be given to hearsay testimony, for example, by clearly indicating the

number of intermediaries who transmitted the testimony and by seeking to determine the identity and other characteristics of the initial declarant as well as the possibilities for that declarant to have learned the relevant elements or even by bringing out the other facts or circumstances which might assist the Trial Chamber in its evaluation of such evidence".

L'art. 69 dello Statuto non menziona espressamente, tra le prove ritenute inammissibili, le "*hearsay evidences*", ma contiene due disposizioni dalla cui interpretazione estensiva è possibile ricomprendere le prove in questione.

Il paragrafo 4 recita che "The Court may rule on the relevance or admissibility of any evidence, taking into account, inter alia, the probative value of the evidence and any prejudice that such evidence may cause to a fair trial or to a fair evaluation of the testimony of a witness, in accordance with the Rules of Procedure and Evidence".

Il paragrafo 7 afferma poi che "Evidence obtained by means of a violation of this Statute or internationally recognized human rights shall not be admissible if (a) The violation casts substantial doubt on the reliability of the evidence or (b) The admission of the evidence would be antithetical to and would seriously damage the integrity of the proceedings".

Dalla lettura del paragrafo 4 si potrebbe essere indotti a pensare che la questione dell'ammissibilità o meno della "*hearsay evidence*" sarà affrontata nel futuro Regolamento di Procedura e di Prova.

Tuttavia, l'esplicita previsione che sancisce di prendere in considerazione "... inter alia, the probative value of the evidence and any prejudice that such evidence may cause to a fair trial or to a fair evaluation of the testimony of a witness" può venire legittimamente intesa come nel far molta attenzione nell'ammettere la "*hearsay evidence*" ogni qual volta ciò possa cagionare un pregiudizio al realizzarsi del *fair trial*.

Inoltre, un'altra clausola di apertura potrebbe essere rinvenuta nel paragrafo 7.

Vero è che tra gli "internationally recognized human rights" non vi è un'espressa norma sull'ammissibilità dell' "*hearsay evidence*", ma è altrettanto vero che, il riferimento al "substantial doubt on the reliability of the evidence" ed al caso in cui "The admission of the evidence would be antithetical to and would seriously damage the integrity of the proceedings", permetterà alla Corte di ricorrere a standards generali di valutazione dell'ammissibilità dell' "*hearsay evidence*".

Più precisamente, la Corte dovrà verificare se la prova presentata è rilevante e abbia valore probatorio, focalizzando il giudizio sulla sua attendibilità. Nel fare questo, la Corte dovrà fare riferimento e alle circostanze che hanno fatto sorgere la prova e al contenuto delle dichiarazioni.

Inoltre, la Corte può farsi guidare, ma non limitare, dalle “*hearsay exceptions*” riconosciute da alcuni sistemi nazionali, come la fedeltà ai fatti, o la volontarietà della deposizione, o ancora la fidejuzza della provenienza della dichiarazione, etc...

Il combinato disposto degli articoli 21 e 69, paragrafo 7, dello Statuto, introduce un'ulteriore argomento.

La prova ottenuta illegalmente o in palese violazione dei diritti umani del sospettato o dell'accusato, ad esempio attraverso il ricorso alla tortura o trattamenti inumani, deve essere esclusa dal processo, anche se ottenuta da autorità nazionali o dal Procuratore⁶⁷.

L'art. 15 dell'*UN Convention Against Torture* prevede che "any statement which is established to have been made as a result of

⁶⁷ La *Guideline 16* dell'*UN Guidelines on the Role of Prosecutors* prevede: "When prosecutors come into possession of evidence against suspects which they know or believe on reasonable grounds was obtained through recourse to unlawful methods, which constitute a grave violation of the suspect's rights, especially involving torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, or other abuses of human rights, they shall refuse to use such evidence against anyone other than those who used such methods, or inform the Court accordingly, and shall take all necessary steps to ensure that those responsible for using such methods are brought to justice".

torture shall not be invoke as evidence in any proceedings, except against a person accused of torture as evidence the statement was made". L'art. 12 dell'*UN Declaration Against Torture* vieta l'uso di dichiarazioni "made as the result of torture or ill-treatment as evidence".

L'articolo 69 par. 7 dello Statuto dovrebbe venire interpretato nel senso che le prove ottenute con mezzi lesivi dei diritti dell'imputato non possono essere prodotte a suo carico, come per esempio quelle estorte con i comportamenti di cui agli articoli 12 della *Declaration Against Torture* e nell'articolo 15 della *UN Convention Against Torture*.

Sarebbe opportuno intendere l'esclusione dell'ammissibilità per ogni mezzo di prova procurato con siffatti comportamenti, non solo per gli "statements".

Come la *Guideline 16 dell'UN Guidelines on the Role of Prosecutors* chiarisce, i principi inerenti al giusto processo non solo si violano ammettendo al processo prove assunte con l'uso della tortura, ma anche quelle assunte attraverso ogni forma di trattamento crudele, inumano o degradante, e l'articolo 12 della *UN Declaration against Torture* richiede l'esclusione di "statements" resi come risultato di maltrattamenti al pari della tortura.

Perché l'art 69, par. 7 conceda un'effettiva protezione, deve essere interpretato dalla Corte come inclusivo dei principi contenuti nella *Guideline 16*, nell'art. 15 della *UN Convention Against Torture* e l'art. 12 *UN Declaration Against Torture*.

La formulazione di tale parte dell'articolo non si limita alla prova ottenuta dal Procuratore, sebbene sarebbe meglio chiarire che esso si applica anche alla prova ottenuta dalle autorità nazionali in violazione dei diritti umani tradizionalmente protetti.

Non conformarsi a quanto previsto dalla procedura nazionale non determinerebbe necessariamente la violazione di un diritto internazionalmente protetto e spetterebbe alla Corte una siffatta valutazione. Al contrario, spesso gli ordinamenti e le prassi nazionali confliggono con gli standards internazionali dei diritti umani.

Sotto quest'ultimo profilo bisogna dire che sebbene il par. 8 dell'art. 69 dello Statuto reciti che "When deciding on the relevance or admissibility of evidence collected by a State, the Court shall not rule on the application of the State's national law", tale articolo, per tutto quello che abbiamo detto finora, non potrà mai essere interpretato nel senso di giustificare l'ammissibilità o la rilevanza di elementi

probatori raccolti con modalità che violino gli standards di garanzie internazionalmente riconosciuti.

Infine bisogna dire che il diritto riconosciuto nel secondo periodo della lett. (e) dell'art. 67 dello Statuto, ovvero il diritto "...to raise defences and to present other evidence admissible under this Statute", deve venire interpretato nel senso che nessun limite di natura probatoria può venir posto all'accusato per provare la sua innocenza.

Ciò sta ad indicare, in pratica, che qualsiasi mezzo di difesa e qualsiasi elemento di prova, purchè sia ammissibile ai sensi dello Statuto, può essere legittimamente fatto valere dinanzi alla Corte per l'obiettivo precedentemente accennato.

L'ammissibilità "...under this Statute" deve intendersi nel senso che le "defences" e l'"other evidence" non devono contrastare sia con la normativa statutaria che con quella del futuro Regolamento di Procedura e di Prova sempre che, ovviamente, non vi siano disposizioni normative che non collidano con gli standards di garanzie internazionalmente riconosciuti in favore dell'accusato.

Concludendo, possiamo ora focalizzare l'attenzione su una peculiare precisazione terminologica.

Tra le "defences" possiamo sicuramente far rientrare l' "other evidence", ma il primo termine ha sicuramente un valore semantico più ampio rispetto al secondo.

Ciò sta a significare, secondo noi, che le "defences" ricomprendono anche quelle condotte processuali che si estrinsecano come modalità, non solo di natura comportamentale, di portare avanti la propria difesa.

Tali modalità possono anche realizzarsi, ma non solo, come considerazioni logiche che tendono ad abbattere l'attendibilità di un teste o di una prova a carico, o che mirano a porre in evidenza quelle che possono configurarsi come discrasie nella tesi dell'accusa. Quindi ci riferiamo a comportamenti della difesa che quando vengono posti in esistenza ancora non sono prove, o meglio "*evidence*", ma che possono, nel corso del processo, diventarlo.

v) Il diritto ad un competente servizio di interprete e di traduzione

La lett. (f) del par. 1 dell'art. 67 dello Statuto riconosce all'accusato il diritto di "To have, free of any cost, the assistance of a competent interpreter and such translations as are necessary to meet the requirements of fairness, if any of the proceedings of or documents

presented to the Court are not in a language which the accused fully understands and speaks".

Bisogna dire che l'interpretazione di dichiarazioni orali e la traduzione di documenti e atti processuali è essenziale perchè il sospettato o l'accusato che non conoscono le lingue ufficiali della Corte possano comprendere l'intero procedimento.

La maggior parte delle norme processuali internazionali hanno ormai accolto il principio in base al quale tutti i documenti rilevanti per il processo debbano essere tradotti⁶⁸.

Inoltre, l'interpretazione e la traduzione devono avvenire senza costi per il sospettato e l'accusato.

L'art. 14, par. 3, lett. (f) *ICCPR* dispone che ogni persona accusata di aver commesso un crimine ha il diritto "in full equality" "To have the free assistance of an interpreter if he cannot understand or speak the language used in court" e, analogamente, l'art. 6, par. 3, lett. (e) *ECHR* dispone in favore dell'accusato la possibilità di "to have the free assistance of an interpreter if he cannot understand or speak the language used in court".

⁶⁸ La Corte Europea dei Diritti Umani, interpretando l'art. 6 (3) (e) dell'*European Convention on Human Rights*, che, essenzialmente, è lo stesso dell'art. 14 (3) (f) dell' *ICCPR*, ha stabilito che l'accusato ha il diritto alla traduzione di tutti i documenti del processo, nonché degli "oral statements", perché sia garantito un giusto processo. Vedi *Luedicke Case, Series A, N°29 (1978), para.48*.

L'art. 21, par. 4, lett. (f) dello Statuto *ICTY* e l'art. 20, par. 4, lett. (f) dello Statuto *ICTR* contengono garanzie simili e, a maggior salvaguardia dell'accusato, i Regolamenti dei tribunali *ad hoc* consentono espressamente all'imputato di usare la propria lingua⁶⁹.

La *Trial Chamber* dell'*ICTY*, nel caso *Celebici*, ha chiarito che, nel contesto degli atti che il Procuratore ha il dovere di portare a conoscenza della difesa, siano annoverati anche i documenti che devono essere tradotti nella lingua dell'accusato⁷⁰.

⁶⁹ La *Rule 3 (b)* delle *Yugoslavia Rules* stabilisce che “*an accused shall have the right to use his own language*”. La *Rule 3 (b)* delle *Rwanda Rules* è identica. Contrariamente ad altre opinioni in seno al tribunale, che ritengono che si possa usare la propria lingua solo se non si possiede “... *sufficient knowledge of either of the two working languages (English and French)*”, è invalsa la prassi di consentire l'uso della propria lingua anche all'accusato che ha “*sufficient knowledge*” di entrambe le lingue ufficiali.

⁷⁰ In quella circostanza la *Trial Chamber* ritenne, per i documenti che dovevano essere portati a conoscenza dell'accusato, che:

- 1) *all items of evidence, including the material submitted in support of the indictment, shall be translated by the Registry into the language of the accused;*
- 2) *discovery of documents shall be made in the language in which the item was originally obtained if that is the language of the accused or in one of the working languages of International Tribunal, and any translation desired shall be the responsibility of the party requesting;*
- 3) *all motions, written arguments and other documents shall be filed in one of the working languages of the International Tribunal;*
- 4) *all correspondence to or from an organ of the International Tribunal, including the Office of the Prosecutor, shall be in one of the working languages;*
- 5) *counsel for the accused may use the language of the accused during all proceedings before the Trial Chamber;*
- 6) *transcripts of proceedings before the International tribunal shall be made available in one or both the working languages, on request;*

Tuttavia, soltanto implicitamente è possibile ricavare nei regolamenti dei tribunali *ad hoc* il principio secondo cui la traduzione e l'interpretazione devono essere "competent" e, sotto questo profilo, le garanzie previste nello Statuto della CPI sono enunciate in modo più specifico rispetto a quelle previste nell'art. 14, par. 3, lett. (f) *ICCPR*, nell'art. 6, par. 3, lett. (e) *ECHR*, nell'art. 21, par. 4, lett. (f) dello Statuto *ICTY* e 20, par. 4, lett. (f) *ICTR*.

Questo, appunto, perché l'art. 67, par. 1, lett. (f) dello Statuto medesimo sancisce, da un lato che l'interpretazione deve essere "competent", e dall'altro che essa deve avvenire nel caso in cui "if any of the proceedings of or documents presented to the Court are not in a language which the accused fully understands and speaks"⁷¹.

Il non comprendere in pieno ("*fully*") la lingua usata dalla CPI, anche qualora la si conosca abbastanza bene, attribuisce il diritto ad un interprete. Sotto quest'ottica ecco che, volendo

7) *all Orders and Decisions issued by the International Tribunal shall be filed in both working languages and translated by the Registry into the language of the accused*".

Celebici case, Decision on Defence Application for Forwarding the Documents in the Language of the Accused (Delalic), IT-96-21-T (Giudici McDonald (Presiding), Stephen e Vohrah), 25 settembre 1996, pp.8-9.

⁷¹ Possono farsi, inoltre, considerazioni analoghe a quelle concernenti il diritto all'interpretazione nella fase pre-dibattimentale, sulle quali vedi, *infra*, pg. 46 ss.

Il diritto ad un interprete, infatti, è di fondamentale importanza in tutti gli stadi del procedimento, e cioè sin dal primo atto che va ad incidere sul soggetto che si ritiene possa aver compiuto qualche crimine rientrante nella giurisdizione della CPI, fino al momento in cui dovrà essere eseguita l'eventuale sentenza.

assicurare nel miglior modo possibile il rispetto per i diritti dell'accusato, possiamo ragionevolmente interpretare la norma in questione come garante del riconoscimento del diritto ad un interprete ogni qual volta il soggetto accusato - ma anche sospettato - non abbia come lingua madre quella utilizzata dalla CPI, indipendentemente dal grado di conoscenza eventuale che possa avere di quest'ultima.

vi) Il diritto a non essere obbligato a testimoniare e a confessare la propria colpevolezza, il diritto a rimanere in silenzio ed eventuale procedimento di ammissione di colpevolezza

La lett. (g) del par. 1 dell'art. 67 dello Statuto della CPI riconosce all'accusato il diritto a "Not to be compelled to testify or to confess guilt and to remain silent, without such silence being a consideration in the determination of guilt or innocence".

Il divieto di deposizioni forzate e di confessioni ottenute con la forza è una garanzia essenziale del diritto a un giusto processo, che va al cuore dell'integrità dell'intero procedimento.

E' necessaria una competente traduzione di tutte le fasi e di tutti gli atti del procedimento affinché si assicuri al soggetto sottoposto a procedimento penale, e quindi non solo all'accusato, il *fair trial*.

La Corte ha il compito, assai delicato, di accertarsi che le deposizioni dei testimoni e l'ammissione di colpevolezza dell'accusato avvengano spontaneamente e che non siano ottenute attraverso una violazione di questo fondamentale principio.

L'art. 14, par. 3, lett. (g) *ICCPR* stabilisce che ogni persona accusata di un crimine ha il diritto "Not to be compelled to testify against himself or to confess guilt". L'art. 21, par. 4, lett. (g) dello Statuto *ICTY* e l'art. 20, par. 4, lett. (g) dello Statuto *ICTR* contengono garanzie simili.

La norma sancita nello Statuto della CPI, con la sua formulazione, si configura come una garanzia che va oltre quella prevista nell'*ICCPR* e negli Statuti dei tribunali *ad hoc*.

Oltre al requisito "*in full equality*", omesso negli anteriori progetti dello Statuto e poi aggiunto nella versione definitiva, vi è la previsione del diritto dell'accusato a rimanere in silenzio, senza che questo silenzio sia interpretato come indizio di colpevolezza.

Il riconoscimento di tale diritto, rappresenta un passo decisamente in avanti nell'evoluzione convenzionale del diritto processuale internazionale, in linea con i più moderni sistemi nazionali.

Per quanto riguarda l'ammissione di colpevolezza, questa non è vietata dagli standards di garanzie internazionalmente riconosciuti riportati nelle norme che disciplinano il processo dinanzi ai vari organismi di giustizia.

Infatti, per esempio, l'art. 20, par. 3 dello Statuto *ICTY* prevede che la *Trial Chamber* chieda all'accusato, al momento della sua prima comparizione dinanzi ad essa, se intende ammettere la propria colpevolezza, e l'art. 19, par. 3 dello Statuto *ICTR* contiene una disposizione simile. Inoltre, la *Rule 62 (iii)* delle *Yugoslavia Rules* richiede che “the Trial Chamber calls upon the accused to enter a plea of guilty or not guilty (and) should the accused fail to do so, enter a plea of not guilty on his behalf”⁷²⁻⁷³.

L'art. 64, par. 8, lett. (a) dello Statuto della CPI stabilisce che all'inizio del processo - non al momento dell'iniziale comparizione dell'accusato⁷⁴ -la “*Trial Chamber*” deve concedere all'accusato “the opportunity to make an admission of guilt in accordance with article 65 or to plead not guilty”.

⁷² *Rule 62 (iii)* delle *Rwanda Rules* è identica

⁷³ Una tale dichiarazione è stata accettata dalla *Trial Chamber* del Tribunale per l'ex Jugoslavia nel caso *Erdemovic*. In quell'occasione la *Trial Chamber* ha tenuto un'udienza per determinare se il riconoscimento della responsabilità fosse avvenuto spontaneamente o no. Vedi *Prosecutor v. Erdemovic, Sentencing Judgement, Case N° IT-96-22-T* (Judges Jorda – Presiding -, Odio Benito and Riad), 29 novembre 1996, para. 10-20.

⁷⁴ Come già detto, nei Regolamenti *ICTY* e *ICTR*, tale facoltà può esplicarsi solo al momento della prima comparizione dell'accusato dinanzi alla *Trial Chamber*.

L'ILC Commentary, con riferimento a quest'articolo presente anche in alcuni progetti di Statuto anteriori al 1998, ritenne che “in absence of a plea the accused will be presumed not guilty”, e tale considerazione può ritenersi oltremodo calzante anche per la stesura definitiva dell'articolo in questione.

L'ILC Commentary proseguì affermando che un'ammissione di colpevolezza “will not mean a summary end to the trial or an automatic conviction. It will be a matter for the Chamber, subject to the Rules, to decide how to proceed. It must at a minimum, hear an account from the Prosecutor of the case against the accused and ensure for itself that the guilty plea was freely entered and is reliable. In many cases it may be prudent to hear the whole of the prosecution case; in others, only the key witnesses may need to be called upon to give evidence, or the material before the Court combined with the confession will themselves be certain proof of guilty. If the accused elects not to be legally represented, it will be usually prudent to ignore the plea and to conduct the proceedings as far as possible in the same way as if they were being vigorously defended”.

Bisogna dire che le soluzioni prospettate dall'*ILC Commentary* sono state in larga parte incluse nello Statuto definitivo della CPI.

L'art. 65, infatti, rubricato "Proceedings on an admission of guilt", al par. 1 dispone che: "Where the accused makes an admission of guilt...the Trial Chamber shall determine whether: (a) The accused understands the nature and consequences of the admission of guilt; (b) The admission is voluntarily made by the accused after sufficient consultation with defence counsel; and (c) The admission of guilt is supported by the facts of the case that are contained in: (i) The charges brought by the Prosecutor and admitted by the accused; (ii) Any materials presented by the Prosecutor which supplement the charges and which the accused accepts; and (iii) Any other evidence, such as the testimony of witnesses, presented by the Prosecutor or the accused".

Nella verifica dovrebbero essere, inoltre, tenuti in conto i punti di vista delle vittime, dei loro familiari e dei testimoni e, a tal proposito, speriamo che il futuro Regolamento di Procedura e di Prova disponga al riguardo.

L'udienza di verifica dell'ammissione di colpevolezza è alquanto delicata ed è, almeno nei punti fondamentali, dettagliatamente disciplinata. In essa infatti la *Trial Chamber* dovrebbe effettuare un bilanciamento tra le dichiarazioni rese dall'imputato da un lato e l'esigenza di verificare la veridicità delle medesime dall'altro.

A tal proposito il par. 2 dello stesso articolo afferma che se la *Trial Chamber* "is satisfied that the matters referred to in paragraph 1 are established" allora "it shall consider the admission of guilt, together with any additional evidence presented, as establishing all the essential facts that are required to prove the crime to which the admission of guilt relates" e "may convict the accused of that crime".

Nell'ipotesi, invece, che la *Trial Chamber* "is of the opinion that a more complete presentation of the facts of the case is required in the interests of justice, in particular the interests of the victims", essa può o "(a) Request the Prosecutor to present additional evidence, including the testimony of witnesses", oppure "(b) Order that the trial be continued under the ordinary trial procedures provided by this Statute, in which case it shall consider the admission of guilt as not having been made and may remit the case to another Trial Chamber"⁷⁵.

Dall'analisi delle disposizioni in esame, si nota come sia stata prevista la possibilità da parte della Corte di poter chiedere l'assunzione di prove aggiuntive o rifiutare l'ammissione di colpevolezza, quando risulta chiaramente che l'accusato sia stato costretto ad ammettere una responsabilità non pienamente accertata

⁷⁵ Art. 65, par. 4 Statuto CPI.

in sede di udienza di verifica e, conseguentemente, di disporre che il processo prosegua nelle forme ordinarie⁷⁶⁻⁷⁷.

vii) Il diritto a fare dichiarazioni orali o scritte in propria difesa e il diritto a non subire l'imposizione dell'inversione dell'onere della prova o dell'onere della confutazione della prova

Le ultime due garanzie in favore dell'accusato previste dall'art. 67 dello Statuto della CPI sono contenute nelle lett. (h) ed (i) del par. 1. In esse si riconosce all'accusato, rispettivamente, "To make an unsworn oral or written statement in his or her defence" e di "Not to have imposed on him or her any reversal of the burden of proof or any onus of rebuttal".

Il diritto a fare una dichiarazione orale o scritta in propria difesa senza l'obbligo di dover prestare giuramento, rientra nell'ampia garanzia riconosciuta a ciascun accusato di difendersi scegliendo le modalità che si ritengono le più opportune e, quindi, al limite, anche mentendo sui fatti o sulle circostanze su cui si è accusati.

⁷⁶ Vedi art. 65, par. 3 dello Statuto CPI.

⁷⁷ Non è invece da seguire quanto disposto nella *Rule 92* delle *Yugoslavia Rules* che contrasta con la presunzione d'innocenza perché presume che le confessioni fatte a norma del Regolamento siano volontarie: "*A confession by the accused given during questioning by the Prosecutor shall, provided the requirements of Rule 63 (concerning questioning of the accused) were strictly comply with, be presumed to have been free and voluntary, unless the contrary is proved*". Le *Rule 92* e *63* delle *Rwanda Rules* hanno lo stesso contenuto di quelle previste per il Tribunale della ex-Yugoslavia.

Inoltre, è da ritenersi che siffatte dichiarazioni possano venire rese non solo nella fase terminale del processo - dove normalmente cadono - ma anche nel corso delle varie udienze del processo medesimo purchè, ben s'intende, esse non vengano continuamente rese con il pretestuoso proposito di nuocere al corretto andamento del lavoro della Corte.

Per quel che concerne, poi, il diritto a non subire l'imposizione dell'inversione dell'onere della prova e dell'onere della confutazione della prova, esso risponde alla ovvia esigenza di garantire una corretta acquisizione degli elementi probatori.

Palese, a questo proposito, sembra essere il richiamo alla presunzione di innocenza dell'accusato, a quel principio cioè, che impone agli organi inquirenti il dovere di dimostrare la colpevolezza dell'imputato "beyond reasonable doubt", come l'art. 66 recita.

NE BIS IN IDEM E PROCESSO IN ABSENTIA

(cenni)

Andiamo a questo punto ad analizzare, seppur in modo molto sintetico, due altre importantissime disposizioni che contribuiscono alla realizzazione del *fair trial*, e cioè quella che concerne il *ne bis in idem* e quella che riguarda il *processo in absentia*.

Abbiamo deciso di inserire siffatta analisi in tale trattazione poiché riteniamo che i principi che sono alla base delle disposizioni statutarie in merito possano, a buon diritto, farsi rientrare negli standards internazionali di garanzie universalmente riconosciute in favore dell'accusato.

L'art. 14, par. 7 *ICCPR* recita che "No one shall be liable to be tried or punished again for an offence for which he has already been finally convicted or acquitted in accordance with the law and penal procedure of each country".

Gli art. 10 dello Statuto *ICTY* e 9 dello Statuto *ICTR* proibiscono ad altri tribunali di processare un individuo che sia stato precedentemente giudicato da tali organismi di giustizia.

L'art. 20 dello Statuto della CPI oltre a prevedere al par. 1 che "Except as provided in this Statute, no person shall be tried before the Court with respect to conduct which formed the basis of crimes for which the person has been convicted or acquitted by the Court" dispone pure, al par. 2 che "No person shall be tried by another court for a crime...for which that person has already been convicted or acquitted by the Court".

La normativa in questione, inoltre, al par. 3 dispone che nessuno che sia stato precedentemente processato da una diversa giurisdizione "for conduct also proscribed under article 6, 7 or 8 shall be tried by the Court with respect to the same conduct unless the proceedings in the other court: (a) Were for the purpose of shielding the person concerned from criminal responsibility for crimes within the jurisdiction of the Court; or (b) Otherwise were not conducted independently or impartially in accordance with the norms of due process recognized by international law and were conducted in a manner which, in the circumstances, was inconsistent with an intent to bring the person concerned to justice".

Bisogna dire che nonostante l'art. 20 debba ritenersi applicabile in tutti i casi in cui una persona sia stata processata da un altro tribunale¹, tuttavia amnistie, perdoni o altre misure simili che finiscano per esentare i responsabili di quei crimini che cadono sotto la giurisdizione della CPI non possono precludere, secondo l'opinione di diverse *Ong*², la possibilità della CPI stessa di processare siffatti individui³.

Per quel che concerne, infine, il *processo in absentia*, la norma a cui dobbiamo fare riferimento è quella contenuta nell'art. 63 dello Statuto della CPI. Essa recita al par. 1 che "The accused shall be present during the trial".

¹ La *Trial Chamber* nel caso *Tadic* statuì che il fatto che le indagini contro tale individuo fossero iniziate in Germania, non andava ad implicare che la richiesta del Procuratore del Tribunale per la ex-Yugoslavia alle autorità tedesche di trasferire tale procedimento dinanzi all'organismo internazionale soggiacesse al principio del *ne bis in idem*. La *Trial Chamber* asserì che: "*The deferral which occurred in this case does not raise a genuine issue of non-bis-in-idem according to the term of the Statute, for this principle clearly applies only in cases where a person has already been tried*". *Prosecutor v. Tadic, Decision on Defence Motion on the Principle of non-bis-in-idem*, IT-94-1-T, 14 novembre 1995, para.10.

² Vedi, p.es., Amnesty International, *The International Criminal Court - Making The Right Choice, Part II*, documents without Edition, July 1997, pg.86.

³ Infatti, tutti questi provvedimenti invocati spesso per *favorire "la conciliazione nazionale"* rischiano di contribuire all'impunità di coloro che si sono resi responsabili di atrocità tali da non poter lasciare l'essere umano prima, e la comunità internazionale poi, indifferenti.

Le amnistie, i perdoni e le altre misure simili prese da uno stato, sono valide soltanto all'interno della giurisdizione di quello stato e non hanno effetti legali per quel che concerne la perseguibilità di sospetti criminali in un altro ordinamento statale. Ciò deve essere inteso, quindi, come una impossibilità di obbligare la CPI a non processare individui sospettati di crimini del diritto internazionale. **Su questa opinione, ci sentiamo di convergere pienamente.**

Tale disposizione, nella sua laconicità, sancisce perentoriamente l'inammissibilità del *processo in absentia*.

A questa opinione hanno aderito anche i redattori dello Statuto alla conferenza di Roma, dove al par. 2 dello stesso art. 63 si afferma, tra l'altro, che soltanto "If the accused, being present before the Court, continues to disrupt the trial", allora "the Trial Chamber may remove the accused and shall make provision for him or her to observe the trial and instruct counsel from outside the courtroom, through the use of communications technology, if required" ma, tuttavia "Such measures shall be taken only in exceptional circumstances after other reasonable alternatives have proved inadequate, and only for such duration as is strictly required".

In ogni caso l'ipotesi contemplata nella norma non inerisce al processo *in absentia* propriamente detto, il quale viene in essere nella circostanza in cui l'accusato non è messo, per esempio, a disposizione della Corte dalle autorità nazionali presso cui è detenuto o del luogo in cui si trova.

Lo scopo del processo dinanzi alla CPI è quello di determinare obiettivamente la colpevolezza o l'innocenza di individui accusati di certi crimini, e l'onere di provare la colpevolezza è a carico degli inquirenti e, quindi, del *Prosecutor*.

Ciò implica che qualsiasi cosa che finisce per recare pregiudizio alla capacità della Corte di prendere la sua decisione dovrebbe, in linea di principio, essere evitata.

E' logico dedurre che, a causa della complessità e confusione che circonda spesso i fatti su cui sarà chiamata a giudicare la futura CPI che, probabilmente, saranno inoltre esacerbati il più delle volte dal caos dei conflitti armati e dalla deliberata o non intenzionale disinformazione, è opportuno che l'accusato sia presente all'intero procedimento che lo possa riguardare.

Questo perché in tal modo, con una piena partecipazione alle fasi processuali, egli sarà in grado di esaminare o far esaminare testimoni, respingere determinate ricostruzioni di fatti che possa ritenere non veritieri e porre in essere, così, una piena attività difensiva.

CONCLUSIONE

Dall'analisi appena conclusa si evince quante siano, nello Statuto della CPI, le norme che riguardano i diritti dell'accusato. E' necessario comunque porre in essere delle considerazioni finali.

Innanzitutto vi è da dire che tutto lo Statuto, come abbiamo visto, è permeato da disposizioni che tentano, talvolta in modo ottimale, talaltra con alcune lacune che speriamo vengano colmate dal futuro Regolamento di Procedura e di Prova, di assicurare il rispetto degli standards di garanzie internazionalmente riconosciuti.

Tali standards non riguardano soltanto l'individuo sottoposto a procedimento penale durante il corso del processo propriamente detto ma anche in quei momenti anteriori al *trial* (disciplinato, ricordiamolo, nella *Part VI* dello Statuto), come per esempio qualora la CPI abbia a che fare con un individuo semplicemente sospettato, e posteriori allo stesso come, per esempio, durante le fasi di Appello, di Revisione, e di esecuzione della sentenza¹.

¹ Tali fasi non sono state analizzate nella presente opera sotto il profilo degli standards di garanzie internazionalmente riconosciuti al soggetto sottoposto a procedimento penale. Abbiamo scelto, infatti, come se ne può dedurre dalla lettura delle pagine precedenti, di focalizzare l'attenzione su quelli che sono i diritti e le garanzie riconosciuti all'individuo che sia sottoposto a procedimento dalla CPI nella fase in cui si ritiene che possa assurgere la qualifica di "*accused*" ed in quella immediatamente precedente dove sia semplicemente "*suspected*".

Ma perché, ci si potrebbe chiedere, focalizzare l'attenzione sulla necessità e sullo studio dei diritti dell'accusato, ed anche del sospettato, nello Statuto della futura Corte Penale Internazionale?

Per molti motivi, ma soprattutto per tre in particolare.

In primo luogo bisogna dire che il grado di civiltà sociale, oltre che giuridica², di un popolo, è determinato e si misura anche e soprattutto dalle garanzie e dai diritti riconosciuti ed offerti a tutti coloro che sono sottoposti in qualche modo alla loro giurisdizione.

In quest'ottica è necessario che la CPI, organo internazionale o, per meglio dire, sovranazionale a base convenzionale, proprio perché sarà chiamata a funzionare - almeno si spera - a livello planetario per reprimere crimini così efferati che scuotono la comunità internazionale nel suo complesso dovunque vengano compiuti, esprima al livello più alto quelle garanzie e quei diritti per l'accusato attualmente riconosciuti, almeno in teoria, nei vari sistemi giuridici nazionali.

Ecco che allora viene fuori il secondo motivo che giustifica la scelta dell'analisi dell'oggetto del presente elaborato.

² I due fenomeni hanno un collegamento più stretto di quello che, normalmente, si sia portati a pensare.

Il sistema dei diritti in favore dell'accusato dinanzi alla CPI, qualora effettivamente ed efficacemente operativo, avrà un'indubbia "*funzione costruttiva*" nello sviluppo della CPI quale organismo funzionante e praticabile.

E' logico dedurre, infatti, che maggiori sono le garanzie in favore di coloro che potrebbero essere sottoposti a procedimento e più alto sarà il numero di stati disposti a collaborare con tale organismo³, soprattutto se si tiene in considerazione la circostanza che coloro che potrebbero trovarsi dinanzi alla CPI potrebbero aver rivestito importanti incarichi istituzionali all'interno di un paese.

Infine, un'importante "*funzione pedagogica*" potrà essere svolta dal sistema dei diritti e delle garanzie in favore dell'accusato verso quegli Stati che, per incapacità o non volontà, non prevedono analoghi diritti e garanzie nei loro ordinamenti giuridici.

Tutto questo ci porta a sperare di aver dato un piccolo contributo a che la futura CPI possa arrivare ad operare e ad operare effettivamente, che non sia, come da molte parti paventato, un gigante senza braccia, che possa realmente, con l'indissolubile

³ Almeno speriamo che questa sia la tendenza e che i vari stati non adottino argomentazioni pretestuose per non aderire al trattato istitutivo della CPI (come furono, p.es., poste in essere dalla delegazione USA già in sede di conferenza diplomatica di Roma) o, una volta aderiti, non collaborino in pieno con il Tribunale.

ausilio degli stati, essere un mezzo per far gridare alle generazioni future quel "**NUNCA MAS!**" nei confronti di quelle atrocità che il secolo passato ha già dato in eredità alla nostra memoria.

Bibliografia

AA.VV., *Human Rights and the European Convention*, Edited by Brice Dickson, 1997

C. BASSIOUNI, *International Criminal Law*, Transnational Publishers, New York, 1986

A.CASSESE, *The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and Human Rights*, in EHRLR, 1997, Issue 4, pg.339

M. DE SALVIA, *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo - procedure e contenuti -*, Editoriale Scientifica (II edizione), Napoli, 1999

P. DE STEFANI ed E. NOLI, *Per la Pace e contro l'impunità: la Giustizia Penale Internazionale - I Tribunali per l'ex Jugoslavia e il progetto di Corte Penale Internazionale Permanente*, Schede di Informazione realizzate a cura della Ass. Dir. Umani (Sviluppo Umano, Padova) con il contributo della Comm. Europea, specialisti in istituzioni e tecniche di tutela dei diritti umani presso l'Università di Padova, aprile 1998

D.DONAT-CATTIN, *Lo Statuto di Roma della Corte Penale Internazionale: Riflessioni a margine della conferenza diplomatica dell'ONU (giugno - luglio 1998)*, 1998

F. ERMACORA, M. NOWAK, H. TRETTER, *International Human Rights - Documents and Introductory Notes*, Law Books in Europe, 1997

K.S. GALLANT, *The Role and Powers of Defence Counsel in the Rome Statute of the International Criminal Court*, (Working Draft), 1998

G.GINSBURGS - V.N.KUDRIAVTSEV, *The Nurnberg Trial and International Law*, Nijhoff, Dordrecht, 1990

D.J. HARRIS, M. O'BOYLE & C. WARBRICK, *Law Of The European Convention on Human Rights*, London Butterworths, 1995

F. LATTANZI (EDITOR), *The International Criminal Court: comments on the draft statute*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1998

F.LATTANZI - E. SCISO, *Dai Tribunali Penali Internazionali ad hoc ad una Corte Permanente*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1996

A. MARCHESI, *I Diritti dell'uomo e le Nazioni Unite*, Editore da Franco Angeli, 1996

A. MARCHESI, *Il divieto di Tortura nel Diritto Internazionale Generale*, in Rivista di Diritto Internazionale, 1993

V. MORRIS & M. P. SCHARF, *An Insider's Guide to the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, Transnational Publishers, USA, 1995

H.N.A. NOOR MUHAMMAD, *Due Process of Law for Persons Accused of a Crime*, in Louis Henkin, ed., *The International Bill of Rights*, New York, Columbia University Press, 1981

M. NOWAK, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, Edited by N.P. Engel, Publisher Kehl, Germany, 1993

N. RODLEY, *The Treatment of Prisoners under International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1987

V. STARACE, *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e l'ordinamento italiano*, Levante Editori, Bari, 1992

VAN DIJK, *The Right of the accused to a Fair Trial under International Law*, SIM Special No.1, 1983

VAN DIJK & VAN HOOF, *Theory and practice of European Convention on Human Rights*, Edited by SIM, 1990

Amnesty International, *Nunca Mas*, A.I., 1998

Amnesty International, *Torture in the Eighties*, A.I., 1998

Commissione Europea D.U., *Rapporto nell'affare Neumeister*, 27.05.66, in *Yearbook of ECHR*, 1968

Commissione Europea D.U., *Rapporto nell'affare Neubek*, 12.12.83, in *Decision and Reports*, vol.41, 1984

E.L.S.A., *Handbook on the International Criminal Court*, 2nd edition, M.COTTIER (EDITOR), European Law Students' Association, Printed by NPWJ, May 1998

Human Rights Watch, *Justice in the Balance - Recommendations for an Independent and Effective International Criminal Court*, Human Rights Watch, USA, June 1998

Human Rights Watch, *Commentary to the Preparatory Commission on the International Criminal Court - Elements of Crimes and Rules of Evidence and Procedure*, Human Rights Watch, July 1999

Il Tribunale Penale Internazionale - La Conferenza Diplomatica di Roma, Ministero degli Affari Esteri, servizio stampa e informazione, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, 1998

Inter-American Commission on Human Rights, Second Report on the Situation of Human Rights in Colombia, OEA/Ser.L/V/II.84, Doc.39 rev., 14 October 1993, pg.98

I.S.I.S.C. - Atti e Documenti - Vol.15-, *Lo Statuto della Corte Penale Internazionale*, a cura di E. P. REALE, collana diretta dal Prof. C.BASSIUNI, Cedam, 1999

Non C'e' Pace Senza Giustizia - Osservazioni al testo coordinato anteriore alla sessione finale del Prepcom, Non c'è Pace Senza Giustizia con il contributo della UE e della Open Society Institute, Verona, 1998

Nouvelles Études Pénales, Volume 13 ter - Comments on the Model Draft Statute, Curato da Association Internationale de Droit Pénal, Érès, 1998

Per l'istituzione del Tribunale Internazionale Permanente nel 1998, Atti della Conferenza di Roma, 20-21 novembre 1997, Sala Zuccari, Palazzo Giustiniani, Non c'è Pace Senza Giustizia con il contributo della UE e della Open Society Institute, 1998

Società Italiana per l'Organizzazione Internazionale, *Nazioni Unite: Statuto e Regolamenti*, Cedam, Padova, 1952

Statuto della Corte Penale Internazionale approvato a Roma il 17 luglio 1998, inserto di Italia Oggi del 30/7/98, 4/8/98, 7/8/98, 8/8/98

Statuto di Roma della Corte Penale Internazionale, Atti Parlamentari del Senato della Repubblica, Traduzione non ufficiale, 1999

The American Journal of International Law, Editorial Comments - The Yugoslavia Tribunal: Use of Unnamed Witnesses against accused, Volume 90:235, 1996

The American Journal of International Law, *Editorial Comments - Due Process and Witness Anonymity*, Volume 90:75, 1997

The International Criminal Court: The Making Of The Rome Statute - Issues, Negotiations, Results, Edited by Roy S. Lee, 1999

Towards The Establishment of a Permanent International Criminal Court, Conference Proceedings 12-13 september 1997, Valletta, Malta, mediterranean journal of Human Rights, Cedam, volume 2 Number 1, 1998

U.S.C.A., *Section 3521 (witness relocation and protection)*. United States Marshals Service, *Fact Sheet: Witness Security*, USMS Pub. N°30, 7 July 1995

Documenti senza edizione

Amnesty International, *The International Criminal Tribunals: Handbook for Government Cooperation*, August 1996

Amnesty International, *The International Criminal Court - Making The Right Choice, Part I*, January 1997

Amnesty International, *The quest for International Justice: Defining the Crimes and Defences for the International Criminal Court*, February 1997

Amnesty International, *The International Criminal Court - Making The Right Choice, Part II*, July 1997

Amnesty International, *The International Criminal Court - Making The Right Choice, Part III*, November 1997

Amnesty International, *Universal Jurisdiction: 14 Principles on the effective exercise of Universal Jurisdiction*, May 1999

Amnesty International, *The International Criminal Court - Preliminary comments concerning the elements of war crimes other than grave breaches of the Geneva Conventions, part I*, July 1999

Amnesty International, *The International Criminal Court: Ensuring an effective role for victims*, July 1999

Amnesty International, *The International Criminal Court: Drafting effective Rules of Procedure and Evidence for the trial, appeal and revision*, July 1999

International Criminal Court: Draft Rules of Procedure and Evidence, report of a symposium in London on 5th June 1999 by Coalition for an International Criminal Court, June 1999

International Criminal Defense Attorneys Association, *Position Paper of Icdaa on Defence Independence before the International Criminal Court*, June 1998

International Criminal Defense Attorneys Association, *Proposal for the establishment of an Independent Office of the Defence*, 1999

International Criminal Defense Attorneys Association, *Freedom of choice of the Defence Counsel - Position paper submitted by the ICDA, July 1999*

Lawyers Committee for Human Rights, *Pre-Trial Rights in the Rules of Procedures and Evidence*, July - August 1999

I SEGUENTI DOCUMENTI DELLA PREPARATORY COMMISSION FOR THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT (WORKING GROUP ON RULES OF PROCEDURE AND EVIDENCE):

PICNICC/1999/WGRPE/RT.5
(30 Juillet 1999)

PICNICC/1999/WGRPE/RT.6
(5 August 1999)

PICNICC/1999/WGRPE/RT.5/Rev.1/Add.1
(6 August 1999)

PICNICC/1999/WGRPE/RT.5/Rev.1
(11 August 1999)

PICNICC/1999/WGRPE/RT.7
(11 August 1999)

PICNICC/1999/WGRPE/RT.5/Rev.1/Add.2
(12 August 1999)

Si è fatto inoltre riferimento al world wide web per potersi procurare i testi ufficiali dei vari documenti normativi (*Statuto definitivo della CPI, ICCPR, ECHR, UDHR, Guidelines, UN Body of Principles, etc.*) e per i seguenti altri documenti, decisioni e sentenze:

Colombia: A summary of Amnesty International's concern related to the Colombian Government's implementation of the ICCPR (AI Index: AMR 23/17/97), pp.16-17

Corte Europea dei Diritti Umani , *Luedicke Case*, Series A, N°29 (1978), para.48

D. WEISSBRODT, *Practice of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia and International Fair Trial Principles Relevant to Issues Arising in the Establishment of the International Criminal Court*, lavoro sottoposto al workshop di Londra del 6 e 7 giugno 1997

Human Rights Committee, *General Comment 13, para.7*, UN Doc. HRI/GEN/1

Human Rights Committee, *General Comment 13, para.8*, UN Doc. HRI/GEN/1

Human Rights Committee, *General Comment 13, para.10*; UN Doc. HRI/GEN/1

JEAN-BOSCO BARAYAGWIZA Case No. ICTR-97-19-I

Lawyers Committee for Human Rights (International Criminal Court Briefing Series), Volume 2, num.3, (al sito www.Ichr.org)

Le Monde, "La justice ne répond pas assez aux attentes des Français", 22 gennaio 1997, pg.7

Measures granted to the Prosecutor for the protection of witnesses against Elie Ndayambaje, Press Release, UN Doc. ICTR Info 9-2-039, Arusha, 11 March 1997

Rapporto del 1993 del Segretario Generale dell'ONU sullo Statuto ICTY, UN Doc. S/25704, 3 maggio 1993, e Corrigendum, UN Doc. S/25704/Corr.1, 30 luglio 1993, par. 108

Report of the Special Rapporteur, Mr. P. KOOIJMANS, UN Doc. E/CN.4/1992/ 17, para.294

Report of the Special Rapporteur, Mr. N.S. RODLEY, UN Doc. E/CN.4/1995/34, 12 gennaio 1995, para. 926 (d)

The Right to a fair Trial: Current recognition and measures necessary for its strengthening, rapporto finale preparato da Mr. S. CHERNICHENKO e Mr. W. TREAT, giugno 1994, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/24

United Kingdom: Investigating lethal shooting: The Gibraltar inquest (AI Index: EUR 45/02/89), pg.22

Prosecutor v. Delic, Decision on Motion by the Accused Hazim Delic based on Defects in The Form of the Indictment, IT-95-21-T, 15 novembre 1996, (Judges McDonald (Presiding), Stephen and Vorhah), para.14

Prosecutor v. Erdemovic, Sentencing Judgement, Case N° IT-96-22-T (Judges Jorda – Presiding -, Odio Benito and Riad), 29 novembre 1996, para. 10-20

Prosecutor v. Tadic, Decision on the Prosecution Motion Requesting Protective Measures for Victims and witnesses, case N.° IT-94-1-T, 10 Agosto 1995

Prosecutor v. Tadic, Decision on Defence Motion on the Principle of non-bis-in-idem, IT-94-1-T, 14 novembre 1995, para.10

Prosecutor v. Tadic, Decision on The Defence Motion on the Form of the Indictment, Case n.° IT-95-1-T, 14 novembre 1995 (Judges McDonald (Presiding), Stephen and Vorhah), pg.12

Prosecutor v. Tadic, Decisione sulla Mozione del Procuratore relativa al Ritiro delle Misure di Protezione per il Testimone "L", Case N.° IT-94-I-T, 5 dicembre 1996

Bolaños v. Ecuador, UN Doc. A/44/40

Kelly v. Jamaica, Communication n.°232/1987, Views adottato l'8 aprile 1991, Rapporto dell'Human Right Committee, 46 GAOR (Supp.) n.°40, UN Doc. A/46/40, para. 5.10

Van Mechelen v. The Netherlands, Case N°55/1996/674/861-864, Judgment, European Court of Human Rights, 23 April 1997, para.58

